

Décision n°004/06/AR/CNR/PR de l'Autorité de Régulation en date du 14 mars 2006 se prononçant sur un différend entre Mauritel Mobiles SA et MATTEL SA relatif à une perte de qualité de service sur les liens de transmission sur l'axe Aleg-Aioun et aux demandes de réparation du préjudice subséquent encouru

L'Autorité de Régulation

Vu la loi 2001-018 du 25 janvier 2001 portant sur l'Autorité de Régulation multisectorielle

Vu la loi 99-019 du 11 juillet 1999 portant sur les télécommunications

Vu le décret 2000-163 du 31-décembre 2000 portant définition des conditions générales d'interconnexion des réseaux et des services de télécommunication.

Vu l'arrêté R 133 u 28 février 2001 définissant les modalités de règlement des différends entre opérateurs et entre opérateurs et personnes physiques.

Vu la convention d'interconnexion entre Mauritel Mobiles SA et Mattel SA en date du 9 mai 2005.

Vu le protocole d'accord de partage des infrastructures entre Mauritel Mobiles SA et Mattel SA.

Vu la lettre de saisine déposée par la Société Mauritanienne de Télécommunications Mobiles - Mauritel Mobiles SA- filiale à 100% de Mauritel SA, RC n° 30345, ayant son siège social sise îlot O, lots n° 37 et 38 avenue Charles De Gaulle, Tevragh Zeina, représentée par Monsieur Noredine Boumzebra son Directeur Général, le 25 novembre 2005 à l'Autorité de Régulation et ayant fait l'objet du récépissé de réception de saisine numéro 003/2005/ARE/CNR en date du 1^{er} décembre 2005 .

Dans sa saisine Mauritel Mobiles SA demande :

- *A être dédommée financièrement de manière juste et équitable au vu du préjudice encouru aussi bien au niveau de l'image de marque fortement entamée { ...} et du manque à gagner en terme de chiffre d'affaires. La question de l'évaluation de ces dommages intérêts pouvant être laissée aux soins d'une commission d'experts indépendante ou mixte.*
- *A être « rétablie dans ses droits par le rétablissement sur tous les liens et équipements loués auprès de Mattel SA, d'une qualité de services au moins égale à celle qu'elle offre à ses propres abonnés d'une part, et la mise en demeure de l'opérateur Mattel SA d'éviter toute récurrence {...} d'autre part.*

I- SUR L'EXPOSE DES FAITS PAR MAURITEL MOBILES

Mauritel Mobiles SA estime avoir subi « *un refus réitéré et prolongé de MATTEL SA d'améliorer la qualité de service sur les liens de transmission loués auprès de MATTEL SA sur l'axe Aleg-Aioun dans le cadre de la convention d'interconnexion qui les lie et ses protocoles d'accords annexes.* »

Mauritel Mobiles indique dans sa lettre de saisine de l'Autorité de Régulation en date du 25 novembre 2005, et dans sa lettre antérieure en date du 22 novembre 2005 au Directeur Général de Mattel SA, avoir constaté ladite détérioration de la qualité de service le 13 novembre et n'avoir pas été rétablie pendant 10 jours malgré plusieurs relances à MATTEL SA.

Mauritel Mobiles indique que Mattel a refusé toutes propositions d'intervention des équipes de Mauritel Mobiles qui étaient à proximité des sites comme dans un but prémédité de porter préjudice. Et qu'après 10 jours de tentatives de contacts directs restés sans effets, elle a saisi l'Autorité de Régulation le 25 novembre 2005 après avoir adressé la lettre du 22 novembre 2005 en y rappelant son option d'opérer dans un cadre de concurrence loyale et de régler les différends à l'amiable.

Mauritel Mobiles estime avoir subi de ce fait un préjudice d'image et un manque à gagner financier.

II- EXPOSE DES MOYENS DE DROIT DE MAURITEL MOBILES SA

II-1 Les pertes de qualité de service sur les liens loués constituent un manquement grave aux prescriptions légales suivantes :

- l'article 39 de la section 3 de la loi 99-019 qui traite de la détermination par l'Autorité de Régulation des conditions générales d'interconnexion en son alinéa 1 et de la garantie par l'Autorité de Régulation d'une concurrence effective et loyale entre les opérateurs ...
- l'article 11 de la loi 2001-018 qui dispose que « l'Autorité de Régulation veille au strict respect des conditions de loyale concurrence dans les secteurs régulés ».
- les articles 2 et suivants du décret 2000-163 relatifs aux objectifs et finalités de l'interconnexion des réseaux de télécommunication.

La demande de Mauritel Mobiles indique que :

- « la détérioration de la qualité de service sur les liens de transmission qu'elle loue » à Mattel incombe à Mattel.
- Que toutes tentatives de Mauritel Mobiles pour trouver une solution par contact direct avec Mattel sont restées sans écho.

Mauritel Mobiles estime que ces faits imputés à Mattel SA contreviennent aux articles ci-dessus cités sur la concurrence saine et loyale entre les opérateurs. Sur cette base, Mauritel Mobiles demande à ce que l'Autorité de Régulation enjoigne à Mattel de la rétablir dans son droit à une qualité de service identique à celle des abonnés de Mattel.

II.2 Le versement des dommages intérêts pour pertes d'image et manque à gagner financier

Sur la base des dispositions légales ci-dessus cités, Mauritel Mobiles s'estime en droit de bénéficier d'un juste dédommagement pour les pertes de qualité subies du fait de Mattel SA.

Vu la lettre de transmission du Président de l'Autorité de Régulation du dossier à Mattel pour réplique.

Vu les observations en défense enregistrées le 16 janvier 2006 par l'Autorité de régulation, telles que formulée par la Mauritano Tunisienne de Télécommunications SA -MATTEL SA- RC n° 30345, Siège social Avenue Charles De Gaulle, Tevragh Zeina, dans sa correspondance n° 012/DR/06 en date du 16 janvier 2006.

III- SUR L'EXPOSE DES FAITS PAR MATTEL SA

Mattel SA indique :

- avoir reçu un seul avis de Mauritel Mobiles relatif à la détérioration de la qualité de service par sa lettre en date du 22 novembre 2005.
- avoir « systématiquement » engagé la procédure d'intervention et qu'une équipe a été dépêchée sur l'axe en question. Et que la résolution du « problème » a pu prendre tout au plus 24 heures.
- avoir traité le problème dans un délai qui est en deçà de celui prévu à l'article 2-9 de l'annexe (1) de la convention d'interconnexion précitée.

Mattel conteste les allégations de Mauritel Mobiles qu'elle estime être dénuées de preuves.

IV- EXPOSE DES MOYENS DE DROIT DE MATTEL SA

IV-1 Sur la recevabilité en la forme de la saisine

Mattel SA indique être liée à Mauritel Mobiles par une convention d'interconnexion signée le 9 mai 2005, laquelle traite en son article 19 les modalités de règlement des litiges nés de l'interprétation ou de l'inexécution de cette convention, lequel article stipule que : « Mattel SA et Mauritel Mobiles SA s'efforceront de régler à l'amiable tout litige relatif à la mise en œuvre de la présente convention. »

Que cette procédure constitue un préalable qui n'a pas été mis en œuvre, en conséquence de quoi, il y a lieu de constater l'irrecevabilité de la saisine de l'Autorité de Régulation.

IV-2 Sur sa demande reconventionnelle.

Mattel SA estime que du fait de :

- l'absence de preuves des allégations formulées par Mauritel Mobiles en son encontre, dont la réclamation est dépourvue de fondement matériel ;
- l'évocation de textes de loi qui ne constituent pas une base légale susceptible d'être retenue valablement à l'appui de sa réclamation ;

Avoir fait l'objet d'une saisine abusive pour des faits non avérés et réclame :

- Le rejet en la forme de la saisine
- Et la réparation du préjudice subi pour avoir été entraînée dans une procédure de règlement de litige sur la base d'une saisine abusive.

V- LA DECISION :

Vu le procès verbal de réunion de conciliation entre les parties et l'Autorité de Régulation en date du 24 février 2006 constatant que le volet technique a été réglé et qu'aucune solution amiable n'est envisageable entre les parties pour le reste du litige.

Après avoir entendu lors de la dite réunion de conciliation:

- Les observations de Monsieur Norredine Boumzebra Directeur général de Mauritel Mobiles, pour la société Mauritel Mobiles.
- Les observations de Monsieur Mohamed Hadj Khalifa, Directeur Général de Mattel SA

Vu les conclusions de l'instructeur désigné par le Président, le Conseiller Dah ould Ehmedane,

Le Conseil National de Régulation adopte la présente décision après avoir exposé ce qui suit :

V- 1 Sur la recevabilité de la saisine.

Considérant que l'article 2 de l'arrêté R 133 dispose que « *l'Autorité de régulation peut recevoir des demandes d'avis, des plaintes et arbitrer les différends en première instance :*

- *entre tous les opérateurs et fournisseurs de services de télécommunications visés au chapitre IV de la loi susvisée ;*

{.....}

Et que l'article 3.3 du même arrêté dispose que : « *De même l'Autorité de régulation n'est pas compétente pour arbitrer les simples différends commerciaux entre les opérateurs ou les fournisseurs de services et leurs usagers ou entre opérateurs et/ou fournisseurs de services eux-mêmes, dès lors que ces différends ne sont pas dus à une mauvaise application de la loi susvisée, de ses textes réglementaires d'application, des cahiers des charges des opérateurs ou fournisseurs de services, ou des accords d'interconnexion, d'accès aux réseaux de télécommunications et de partages d'infrastructures . »*

Considérant que les articles 4 et 5 du même arrêté, définissent les modalités et la procédure de saisine de l'Autorité de Régulation.

La société MATTEL SA, dans ses observations de défense soutient que la saisine est irrecevable sur le fondement de l'article 19 de la convention d'interconnexion entre les parties, dès lors, selon MATTEL SA, que le dit article conditionne la recevabilité de la saisine à la démonstration préalable par les parties d'efforts en vue de parvenir au règlement amiable du litige.

Attendu, contrairement à ce que soutient Mattel, que de l'examen du contenu de l'article 19 de la convention qu'elle cite dans son mémoire de défense, il ne résulte pas que ledit article 19 pose un quelconque préalable de procédure à la saisine.

*Considérant la signature récente de la convention d'interconnexion et le processus en cours de mise en place progressive des instruments nécessaires au fonctionnement de ce dispositif conventionnel des parties,
L'Autorité décide :*

- *qu'aux termes des articles 4 et 5 de l'arrêté R 133 la saisine est recevable en la forme.*
- *qu'aux termes de l'article 3.3 du même arrêté, l'Autorité de Régulation est compétente pour connaître du différend dont elle est saisie.*

V-2 Sur la demande de dédommagement du préjudice encouru par Mauritel Mobiles :

Considérant, aux termes du procès verbal du 24 janvier 2006 que le volet technique du litige a été résolu comme le reconnaissent les deux parties et que le point du litige se limite actuellement à :

- La demande formulée par Mauritel Mobiles à l'encontre de Mattel SA, la requérant de lui verser « un dédommagement financier juste et équitable au vu du préjudice encouru aussi bien au niveau de l'image de marque fortement entamée { ...} et du manque à gagner en terme de chiffre d'affaires.
- La demande reconventionnelle formulée par Mattel SA portant sur la réparation du préjudice subi pour avoir été entraînée dans une procédure de règlement de litige sur la base d'une saisine abusive

Attendu que les deux parties ont signé une convention d'interconnexion fixant les conditions techniques et financières d'interconnexion, suivant les prescriptions de l'article 5 du décret 2000-163 aux termes duquel il s'agit « d'une convention de droit privé entre les parties » donc soumise au droit commun des obligations et des contrats.

Que la dite convention est entrée en vigueur et qu'elle est demeurée inchangée, et ce à défaut d'un quelconque des cas de changements cités à son article 4 ou de sa résiliation mutuelle prévue à son article 13.

Que l'article 247 du code des obligations et des contrats dispose que « les obligations contractuelles valablement faites tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites, et ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel et dans les cas prévus par la loi. »

Attendu que le dédommagement financier que Mauritel Mobiles affirme avoir encouru, qu'il s'agisse du « manque à gagner en termes de chiffre d'affaires » ou encore de l' « image de marque fortement entamée », sont tous des préjudices exclus de la réparation en ces termes par l'article 11.2 in fine « à l'exclusion des dommages indirects notamment des pertes de chiffres d'affaires, des pertes financières, commerciales et morales, ainsi que toutes réparations prévues par un contrat liant l'autre partie à ses clients ».

Etant entendu que l'exclusion de « toutes réparations prévues par un contrat liant l'autre partie à ses propres clients », couvre largement l'exonération du chef du préjudice tiré par Mauritel Mobiles de son « image de marque fortement entamée ».

Considérant que l'article 11.2 de la convention d'interconnexion, est sur la forme comme dans le fond une clause restrictive de responsabilité et que les clauses exonératoires de responsabilité sont licites en vertu de l'article 249 COC, sous la seule réserve d'une faute lourde ou d'un dol. Ce dont Mauritel Mobiles n'a pas fait état en l'espèce.

Que pour donner un effet utile à tout le dispositif du point 11.2, la notion de « dommages directs » utilisée par les parties doit, au regard de l'exonération extensive de responsabilité par elles également convenues, être entendue du seul préjudice occasionné par les pertes ou détériorations de matériel technique, ce qui ne ressort nulle part dans la demande de Mauritel Mobiles.

Attendu que Mauritel Mobiles ne prouve nulle part la concurrence déloyale de la part de Mattel SA à laquelle elle fait allusion par les articles 39 de la loi 99-019 et l'article 11 de loi 2001-018 et que par conséquent, aucun, parmi les textes visés par elle dans sa saisine ou dans son mémoire, ne peut être utilement invoqué en faveur d'une responsabilité de plein droit ou d'une responsabilité pour faute dans l'action par elle intentée en l'espèce.

Attendu, en somme que Mauritel Mobiles ne prouve de son côté aucun préjudice direct susceptible d'être couvert dans les termes de la convention d'interconnexion ni aucun fait spécifique imputable à faute à son co-contractant.

Que par conséquent l'action en dommages intérêts de Mauritel Mobiles par devant l'Autorité de régulation bien que recevable en la forme en tant qu'elle satisfait aux exigences de procédure légale de la saisine de l'Autorité de Régulation, est rejetée sur le fond puisqu'elle manque d'objet et de base légale.

Rejette comme excessives les prétentions de Mattel SA pour le surplus.

Fait à Nouakchott le 14 mars 2006

Le Président du Conseil National de Régulation

Moustaphaould Cheikh Mohamedou