

ملذكرة

إلى عناية السيد

وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية

الموضوع : حول مآل المساعي الصلحية في النزاع القائم مع شركة ABCI.
المصحوب : ملف

وبعد، تبعا للمساعي الصلحية الجارية في النزاع القائم بين الدولة التونسية وشركة

ABCI، نتشرف بإفادتكم بالمعطيات التالية :

أولا: حول مبدأ الصلح

إن موقف الدولة في النزاع التحكيمي القائم ليس من الصلابة بحيث يسوغ لها

التمسك بمواقفها السابقة بعد أن أعلنت هيئة التحكيم اختصاص المركز بالحسم في القضية،

ذلك بأن السوابق التحكيمية والتضائية في النزاع المنظور لا تحصل من الأسانيد ما يخدم موقف الطرف التونسي على مستوى الأصل، فالقرار التحكيمي الصادر عن الغرفة التجارية بباريس سنة 1987، أكد على خطأ البنك الفرنسي التونسي ومؤسسات الدولة المعنية، بعدم اتخاذ ما يتعين لمساعدة المستثمر على تجاوز الشكليات التي نسب إليه عدم احترامها، ونفى كل عيب عن الإتفاق التحكيمي (الذي تم تجريم السيد بوردن بسببه)، والحال أن الأطراف التونسية تحدثت عن إخلال بإجراءات وشكليات معينة لا تتناسب مع الإجراء المتخذ، المتمثل في تجميد المساهمة في رأس المال، مما يدل على أن الأطراف التونسية ما زالت تتعامل مع الملف وفق قواعد القانون الداخلي، ودون مراعاة المبادئ التي تحكم مادة النزاع.

من جهة أخرى، ولكن اقتضى القانون المنظم لهيئة التحكيم تطبيق القانون التونسي في غياب اتفاق بين الطرفين على قانون آخر، فإن ذلك لا يعني أن الهيئة سوف تكون ملزمة بتطبيق أي نص من القانون التونسي لا ينسجم مع المبادئ الحاكمة لمادة القانون الدولي الخاص في جانبه المتعلق بالإستثمار، أو يخالف اتفاقية 18 مارس 1965 المتعلقة بإحداث مركز التحكيم الدولي والتي تعلوا القوانين الداخلية منزلة.

إن تجريم الإتفاق التحكيمي باعتباره مخالفة صرفية لا يتفق مع القانون الوطني ولا ينسجم من باب أولى وأحرى مع المنظومة الدولية لقانون الإستثمار. وقد أكدت محكمة التعقيب بقرارها الذي أصدرته تحت عدد 113 بوصفها هيئة البت في الخلافات المتعلقة بتطبيق مرسوم العضو التشريعي العام أن هذا التجريم انبنى على خلفيات سياسية، وأن "المناخ

السائد آنذاك أدى إلى توظيف سلطة التتبع وإجراءات التقاضي لخدمة غايات الفساد

السياسي لجهات في السلطة الحاكمة".

وليزيد التوضيح فإن الفصل الأول من مجلة الصرف والتجارة الخارجية أساس التجريم لم ينص على الإتفاقات التحكيمية ضمن حالاته، وإنما منع الأخذ بالتزام أو القيام بأي تصرف ينجر عنه تحويل العملة إلى خارج التراب التونسي، والحال أن الإتفاق التحكيمي لا يؤدي بالضرورة إلى تحويل تلك العملة ولا يهدف إلى ذلك التحويل بل يرمي إلى فصل النزاع وفق سبل يقرها القانون التونسي، كما أن التحويل لا ينجر عن مجرد إبرام الإتفاق وإنما يترتب عن صدور الحكم ضد الطرف التونسي. وهذه النتيجة لم تكن مضمونة بمجرد إبرام الإتفاق التحكيمي. بل إنه يمكن أن ينجر عن اللجوء إلى المحاكم الوطنية تحويل العملة عند صدور حكم يلزم الطرف التونسي بالأداء بتلك العملة.

إن الصلح في المادة المصرفية لا يمكن بأي حال أن يكون سببا لإثراء الدولة على حساب المخالف، وبالتالي فإنه لا يجب أن يؤدي في وقائع الحال إلى سلب الإستثمار وتحويله لفائدة منشأة عمومية.

إن استقلالية ونزاهة القضاء التونسي عامل أساسي في تحديد وجهة الفصل في القضية التحكيمية، في حين تسنى للسيد بوردن منذ التسعينات تكوين ملف يحتوي من الوثائق والشهادات التي سبق له تقديمها في القضايا التي نشرت بلندن ما يدل على عدم

استقلالية القضاء التونسي وفساد شق كبير منه، من ذلك شهادة كتابية أدلى بها السيد محمد مزالي الوزير الأول سابقا.

ورغم أنه كان بإمكاننا دعوة الهيئة التحكيبية لمعينة واقع القضاء التونسي فإن ذلك لم يعد يخدم مصلحة الدولة في النزاع لتعلق الأمر بفترة الثمانينات، وإقرار الحكومة الراهنة والمجتمع المدني عموما بالعيوب المنسوبة لجانب من القضاء.

لذا فإنه لا يمكن وصف موقف الدولة في هذا النزاع بأنه إيجابي، بل إنه لا يمكن الحديث عن حظوظ تناهز 50 بالمائة وإنما يرجح صدور الحكم ضد الدولة التونسية بالتعويض عن انتزاع الإستثمار وعن ما فات المستثمر من ربح إلى تاريخ صدور الحكم وعن بقية الأضرار المادية والمعنوية التي تكون انجرت عن الأخطاء والملايسات المتقدم ذكرها، الأمر الذي يجعل من الصلح حلا مناسباً للطرف التونسي لتفادي التبعات المالية للحكم المرجح صدوره.

ثانيا: إيجابيات الصلح

إن التوصل إلى إبرام صلح في هذا النزاع هو في حد ذاته إنجاز هام للطرف التونسي لأن من شأنه :

- كف سيل النفقات والجهود المبذولة في سبيل مجابهة النزاع من أجرة محاماة

وغيرها.

- تلتصق عميرة تونس ما بعد الثورة فيما يتعلق بحماية الإستثمار والمستثمرين.
- وضع حد لتشيويه سمعة الدولة على مستوى الخريبات واستقلالية القضاء والفساد والوفاء بالإلتزامات العمومية

- تفادي صدور حكم يؤدي إلى إخراج مبالغ هامة بالعملة الصعبة.
- إيجاد سبل للإستثمار في نطاق الشراكة التي سينبغي عليها الصلح.

ثالثا: إجراءات الصلح

يشار إلى أن الدولة التونسية وافقت على مبدأ الصلح والدخول في إجراءاته منذ شهر أفريل 2011 وبالتالي فإن الحديث عن الموافقة على الصلح أو رفضه لم يعد مطروحا خاصة وأن الطرف التونسي طلب من هيئة التحكيم التأخير في انتظار المساعي الصلحية في العديد من المناسبات.

وعليه فإن أي حديث حول قبول الصلح أو رفضه من جهة المبدأ يعدّو تراجعاً من الدولة التونسية في ما تمّ من جهتها.

وفي إطار إجراءات الصلح تم إيفاد فريق لفرنسا للتفاوض مع السيد بون، إلا أنه لم يتم تحرير محضر جلسة في الغرض على حد علمنا. وعلى إثر ذلك تم عقد جلسة عمل برئاسة الحكومة يوم 21 أفريل 2012 أفرزت التوصيات التالية:

- مرسلة وزارة الداخلية للإفادة بما يتغير لديها من معطيات حول ظروف مغادرة السيد بوند للبلاد ومدى قانونية هذه المغادرة حتى يتسنى إدراج هذه المسألة ضمن الصلح من عدمه.

- دعوة المكلف العام بالتنسيق مع وزارة المالية ومكتب المحاماة لتعيين خبير له معرفة بأساليب التعامل مع CIRDI وخبرة دولية في تقييم المخاطر وتكليفه بتقييم الإنعكاسات المالية المحتملة على الدولة حسب فرضيات الصلح أو مواصلة التحكيم مع إمكانية الإستئناس بآراء شخصيات وطنية ذات معرفة بالملف على غرار يوسف الكناني أو سمير العنابي.

- الموافقة على الرزنامة المقترحة

- عقد جلسة في منتصف شهر ماي 2012 لتابعة الملف ومزيد الإعداد لإستراتيجية التفاوض.

عقد المكلف العام بنزاعات الدولة مكتب المحاماة بما ذكر، فاقترح هذا الأخير مجموعة FTI كخبير في إطار المهمة المشار إليها وقد قدرت أتعاب لقاء دراسة أولية بمبلغ 20 ألف يورو لكنه لم يتم تكليف هذه المجموعة إلى حد هذا التاريخ.

في ذات السياق تمت استشارة الأستاذ يوسف الكناني الذي أعلمنا بمكتوبه المؤرخ في

13 جويلية 2012 بأنه غير ملم بالملف في جوانبه الأصلية.

لم تقم اللجنة الوزارية المذكورة بعقد اجتماعها المقرر في منتصف شهر ماي 2012 ولم تقم بمتابعة تنفيذ التوصيات المذكورة إلى غاية مطلع شهر نوفمبر الجاري.

أواخر شهر جويلية تم تكليف مستشار مقرر عام بالإدارة العامة لنزاعات الدولة بالملف نظرا لسبق تعهده به إلى غاية سنة 2003 ليتولى التقرير في الملف وقد تولى التنسيق مع مستشار السيد وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية المكلف بالإشراف على هذا الملف. وقد شارفت المدة المتبقية لتحسيم المساعي الصلحية على الإنتهاء دون أي إجراء من شأنه إثبات جدية الطرف التونسي في اتخاذ تلك المساعي، فتم ربط الصلة مع السيد بوردن وتم الإتفاق على إطار عام للصلح يشمل التزام الطرفين بما يلي :

- تأسيس الصلح على الشراكة المربحة للجانبين وعدم بنائه على قاعدة جبر الضرر
- رفع العقبات التي تعيق تقدم المساعي الصلحية
- الإتفاق على وقائع النزاع
- الإتفاق حول تكوين فريق من الخبراء يضم تونسيين وأجنيبا لمساعدة الطرفين على اتخاذ المنحى المناسب في عملية الصلح.

تمت دعوة أعضاء لجنة النزاعات المنصوص عليها بالأمر عدد 2046 لسنة 1997 الصادر تطبيقا للقانون عدد 13 لسنة 1988 وذلك للحضور بجلسة يوم الإربعاء 5 سبتمبر 2012 بمقر وزارة أملاك الدولة والشؤون العقارية فحضر كل من ممثل البنك المركزي

يمثل وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية وممثلين عن وزير المالية وممثل المكلف العام بنزاعات الدولة ولم يخطئ مثل رئاسة الحكومة. ورغم أن النصاب القانوني مكتمل، فقد رفض ممثل البنك المركزي وممثلاً وزير المالية الخوض في أصل الموضوع بسبب رجوع الأمر إلى اللجنة الوزارية المار ذكرها، رغم إعلامهم بالمقتضيات القانونية المشار إليها.

إثر ذلك صدر قرار محكمة التعقيب بوصفها هيئة البت في الخلافات المتعلقة بتطبيق مرسوم العفو التشريعي العام تحت عدد 113 بتاريخ 17 أكتوبر 2012 مانحاً العفو التشريعي العام للسيد بونون بناء على الخلفية السياسية للتبعات التي كان محلها وأدت إلى نزع ملكية الأسهم المشكّلة لاستثمارات شركة ABCI.

لكل ما تقدم ذكره المرجو من الجنب موافقتنا بتعليماتكم حول مواصلة الإجراءات التحضيرية للصلح من عدمها، علماً بأن هذه الإجراءات الأولية ليس من شأنها تحديد نطاق الإلتزامات المحمولة على الطرفين وإنما تتعلق بضبط السبل والمناهج التي يتعين اتباعها لتجسيم الصلح.

وللغرض تقترح على الجنب تكوين فريق مصغر لمباشرة إجراءات تحضيرية للصلح بالتوافق مع الشركة المدّعية ويظم هذا الفريق السادة حامد النقعوي المكلف بالملف بنزاعات الدولة، المنذر صفر المشترف على الملف بديوان السيد وزير أملاك الدولة والشؤون العقارية

ومثل عن رئاسة الحكومة ويتم ذلك بقرار من السيد الوزير المعتمد لدى رئيس الحكومة

المكلف بالملفات الاقتصادية والاجتماعية.

أعلمناكم بذلك لما ترونه وتفضلوا سيدي الوزير بقبول فائق الإحترام والتقدير.

والسلام

السيد محمد بن زيات الدولة

عضيفة بوزايسدي

