



I B P T

**INSTITUT BELGE DES SERVICES POSTAUX
ET DES TÉLÉCOMMUNICATIONS**

**DÉCISION DU CONSEIL DE L'IBPT
DU 26 SEPTEMBRE 2014
CONCERNANT LA NEUTRALISATION DE CERTAINS APPELS DE
DÉRANGEMENT SUR LES LIGNES D'ACCÈS CONFORMÉMENT À L'ARTICLE
7, § 2 DE L'ANNEXE À LA LOI DU 13 JUIN 2005 RELATIVE AUX
COMMUNICATIONS ÉLECTRONIQUES**

TABLE DES MATIÈRES

1. Objectif.....	3
2. Consultation.....	3
3. Rétroactes.....	4
4. Cadre légal.....	5
5. Les cas qui échappent au contrôle du prestataire et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part.....	5
5.1. Force majeure.....	5
5.1.1. Rapport au Roi de l'AR du 2 avril 2014.....	5
5.1.2. Notion de «force majeure».....	6
5.1.3. Cas de force majeure dans les conditions générales.....	7
5.2. Erreur du tiers/client.....	7
5.3. Décision.....	7
6. Modalités de communication et d'approbation des causes avancées par le prestataire.....	8
7. Voies de recours.....	9

1. Objectif

L'objectif de la présente décision est double:

- déterminer les cas où la durée de levée du dérangement sur la ligne d'accès n'est pas comptabilisée dans le contrôle du respect des exigences de qualité visé à l'article 7, § 2, de l'annexe à la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques (ci-après « LCE »)¹ car il s'agit de cas qui échappent au contrôle du prestataire et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part;
- déterminer les modalités de communication et d'approbation des causes avancées par le prestataire du service universel pour justifier le non respect de ses obligations.

2. Consultation

Le projet de décision du Conseil de l'IBPT du 24 juin 2014 concernant la neutralisation de certains appels de dérangement sur les lignes d'accès conformément à l'article 7, § 2 de l'annexe à la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques a été soumis à la consultation du marché du 8 au 29 juillet 2014.

L'IBPT a reçu une réaction de Belgacom le 25 juillet 2014. Les commentaires de Belgacom se résument comme suit:

- *Lien entre les obligations de gros de Belgacom et les obligations de service universel d'opérateurs encore à désigner*

Belgacom s'oppose à un lien entre les exigences de qualité du service en matière de service universel d'une part et les obligations de gros PSM de Belgacom d'autre part. Belgacom renvoie à ce propos aux exigences du législateur européen afin de garantir l'égalité de traitement des candidats opérateurs, ainsi que la neutralité technologique (voir plus loin).

- *Applicabilité des paramètres de qualité au service universel large bande*

Selon Belgacom, la question de l'applicabilité des paramètres du service universel vis-à-vis de la large bande n'est pas abordée dans le document. Belgacom estime que seule la téléphonie fixe est concernée.

- *Manque de neutralité technologique*

Belgacom souligne le manque de neutralité technologique dans la législation actuelle, en particulier à l'article 1,4 de l'annexe LCE (« délai de fourniture du raccordement au réseau téléphonique public fixe de base ») et à l'article 106 de l'annexe LCE (« ligne d'accès: un circuit capable d'assurer une connexion simple dans la bande des 300-3400Hz entre un point de terminaison du réseau public et le commutateur local; cette connexion permet d'assurer la fourniture du service téléphonique public en position déterminée »).

- *Notion de force majeure*

¹ L'IBPT rappelle que dans l'état actuel de la législation, les exigences concernant la levée des dérangements portent uniquement sur la « ligne d'accès » telle que définie à l'article 1, 6° de l'annexe LCE. La présente décision s'inscrit dans ce cadre. Selon l'IBPT, il conviendrait toutefois d'adapter à l'avenir l'annexe LCE pour qu'elle reflète pleinement l'exigence de neutralité technologique qui constitue la base du cadre légal en vue de garantir un niveau de qualité équivalent, quelle que soit la technologie utilisée, de fourniture de la composante géographique du service universel.

Selon Belgacom, faire coïncider les cas qui échappent au contrôle du prestataire et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part et les cas de force majeure est trop restrictif. Il est suffisant selon Belgacom que l'IBPT indique qu'il suffit qu'il n'y ait pas d'erreur et que le prestataire n'ait pas de contrôle sur les circonstances. L'exemple utilisé est celui d'un technicien qui arrive sur place et qui constate que le problème ne peut être résolu directement et qu'il doit revenir ou qu'une intervention au niveau de l'infrastructure est nécessaire.

3. Rétroactes

Le prestataire de la composante géographique du service universel doit satisfaire à une série d'exigences de qualité spécifiques, fixées dans l'annexe LCE. Cela concerne notamment:

- le délai de fourniture du raccordement (art. 5, annexe LCE);
- le taux de dérangement par ligne d'accès ou le pourcentage de dérangements sur le nombre total de lignes d'accès (art. 7, § 1er, annexe LCE);
- le délai de levée des dérangements (art. 7, § 2, annexe LCE);
- le délai de réponse pour les services avec intervention d'un standardiste (art. 13, § 1er, annexe LCE);
- le pourcentage des contestations et questions complexes concernant la facturation (art. 18, annexe LCE).

En ce qui concerne le délai de levée de dérangements, l'article 7, § 2, alinéa 4, de l'annexe LCE prévoit historiquement deux situations dans lesquelles la durée de la levée du dérangement sur une ligne d'accès n'est pas prise en compte dans le comptage des appels de dérangement:

- les cas où la réparation dépend d'un accord entre le prestataire et l'abonné;
- les cas qui ont nécessité l'accès aux installations de l'abonné et pour lesquels l'accès n'a pas été rendu possible par l'abonné au moment prévu;

En 2013, l'IBPT a analysé les aspects du service universel du marché des communications électroniques afin de pouvoir établir notamment une proposition concernant le débit de l'accès fonctionnel à l'Internet. À cette occasion, il a également été vérifié si les exigences de qualité précitées et du price cap devaient être adaptées afin de faciliter la désignation du prestataire de la composante fixe du service universel, y compris un accès fonctionnel à l'Internet. L'IBPT a conclu dans son avis du 13 janvier 2014 relatif à la composante géographique du service universel que les objectifs en matière de levée des dérangements dans les 40h et les 60h horloge devaient être considérés comme « irréalistes » et a suggéré leur suppression.

Suite à l'avis de l'IBPT, le gouvernement a décidé de modifier les exigences de qualité en matière de durée de la levée des dérangements sur une ligne d'accès, sans toutefois procéder à la suppression proposée par l'IBPT.

L'arrêté royal du 2 avril 2014 relatif à la modification, en matière de qualité du service, de certains objectifs imposés au prestataire de la composante géographique du service universel par la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques (ci-après « l'AR du 2 avril 2014 ») ajoute une troisième exception permettant au prestataire du service universel d'exclure certains cas de la mesure de qualité, à savoir « *les autres cas fixés par l'Institut qui échappent au contrôle du prestataire et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part.* »

L'AR du 2 avril 2014 charge également l'IBPT de fixer les modalités de communication et d'approbation des causes avancées par le prestataire pour justifier le non respect de ses obligations.

4. Cadre légal

L'article 7, § 2, alinéa 4, annexe LCE, stipule:

« Ces pourcentages sont calculés sur la base de tous les appels de dérangement valables et toutes les réparations effectuées pendant la période d'observation concernée.

Ne sont pas pris en compte:

- les cas où la réparation dépend d'un accord entre le prestataire et l'abonné;*
- les cas qui ont nécessité l'accès aux installations de l'abonné et pour lesquels l'accès n'a pas été rendu possible par l'abonné au moment prévu;*
- les autres cas fixés par l'Institut qui échappent au contrôle du prestataire et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part.*

Les modalités de communication et d'approbation des causes avancées par le prestataire pour justifier le non respect de ses obligations sont fixées par l'Institut. »

Les appels de dérangement auxquels réfère l'article précité concernent les dérangements sur une ligne d'accès, la notion de « ligne d'accès » devant être interprétée conformément à la définition prévue à l'article 1, 6°, de l'annexe LCE.

Les exigences de qualité de l'article 7, § 2, de l'annexe LCE s'appliquent au prestataire de la composante géographique du service universel, désigné conformément à l'article 71 ou 72 LCE. L'article 150 de la loi du 10 juillet 2012 portant des dispositions diverses en matière de communications électroniques stipule ce qui suit concernant la désignation du prestataire du service universel: « À défaut de désignation par le Roi d'un ou plusieurs prestataires en application des dispositions prévues respectivement aux articles 71 et 105 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, Belgacom assure le service universel, tel que décrit à l'article 68, 1°, ainsi que les services décrits à l'article 105 de la même loi.

À défaut de désignation par le Roi d'un ou plusieurs prestataires en application des dispositions prévues respectivement aux articles 76, 80 et 87 de la même loi et à défaut de décision de ne plus imposer la ou les obligations concernées, conformément aux articles 76, 79 et 86 de la même loi, Belgacom assure le service universel, tel que décrit à l'article 68, 3°, 4° et 5° de la même loi.

Cet article cesse d'être en vigueur le premier jour du treizième mois prenant cours le jour suivant la publication de la présente loi au Moniteur belge. »

Cette loi a été publiée le 25 juillet 2012. Il s'en suit que Belgacom a été chargée de l'exécution des obligations de service universel jusqu'au 1er août 2013. Jusqu'à ce jour, il n'a pas encore été procédé à la désignation d'un prestataire de la composante géographique du service universel conformément à l'article 71 LCE.

5. Les cas qui échappent au contrôle du prestataire et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part

5.1. Force majeure

5.1.1. Rapport au Roi de l'AR du 2 avril 2014

L'AR du 2 avril 2014 charge l'IBPT de fixer les autres cas dans lesquels l'opérateur n'est pas en mesure de remplir ses obligations en matière de qualité de service fixées à l'article 7, § 2, de l'annexe à la LCE pour des raisons qui échappent à son contrôle, outre les cas où la réparation dépend d'un accord avec l'abonné et les cas pour lesquels l'accès nécessaire aux installations de l'abonné n'a pas été possible.

L'exemple donné par Belgacom dans sa réaction à la consultation publique d'un technicien qui arrive sur place et qui constate que le problème ne peut pas être directement résolu et qui doit revenir relève de cette première exemption.

Le rapport au Roi de l'AR du 2 avril 2014 fournit un certain nombre d'exemples à ce sujet: « *On peut ainsi penser à des catastrophes naturelles, des destructions d'équipement, des difficultés administratives à l'obtention d'autorisations.* »

L'IBPT constate en outre que le rapport au Roi précité cite expressément les « cas de force majeure » pour justifier le non respect des objectifs de qualité visés à l'article 7, § 2, de l'annexe. Le rapport renvoie en effet tout d'abord aux difficultés rencontrées par le passé par le prestataire de la composante géographique du service universel pour atteindre les objectifs en termes de levée des dérangements. L'on suggère par là que le facteur de « cas de force majeure » joue un rôle non négligeable: « *Il est à noter que, dans la majorité des cas, la solution à apporter aux dérangements non-levés dans les 35 heures, requiert une intervention technique, opérationnelle ou logistique que le prestataire n'est pas en mesure d'apporter dans les 5 ou 25 heures suivantes. Il s'agit d'ailleurs bien souvent de cas de force majeure.* »

Dans sa réaction à la consultation publique, Belgacom renvoie à l'utilisation du mot « souvent » dans le rapport au Roi afin d'avancer l'argument selon lequel il peut y avoir encore d'autres cas que ceux de force majeure qui doivent être exclus lors de la mesure des temps de levée des dérangements.

L'IBPT souligne le fait que la ratio legis de cette disposition ne vise pas l'exclusion de tous les cas où l'objectif n'a pas été atteint, seulement de ceux qui échappent au contrôle du prestataire et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part. L'IBPT constate que Belgacom ne donne toutefois pas d'autres cas que les cas de force majeure qui pourraient entraîner l'exclusion du comptage.

5.1.2. Notion de « force majeure »

Les articles 1147-1148 du Code Civil constituent le fondement légal de la notion de « force majeure ».

Article. 1147 C.C.: « *Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part.* »
Article 1148 C.C.: « *Il n'y a lieu à aucun dommages et intérêts lorsque, par suite d'une force majeure ou d'un cas fortuit, le débiteur a été empêché de donner ou de faire ce à quoi il était obligé, ou a fait ce qui lui était interdit.* »

L'interprétation concrète de la notion se fait par la doctrine et la jurisprudence.

La doctrine renvoie plusieurs fois à la théorie d'impossibilité non imputable.² En 2008, la Cour de cassation a jugé que « *la cause étrangère suppose un événement indépendant de la volonté humaine que cette volonté n'a pu ni prévoir ni conjurer.* »³

² Cf. Prof. L. Cornelis, théorie « *qui exige du débiteur d'une obligation (issue d'une loi ou d'une règle de droit et le même principe vaut également pour les obligations issues d'un acte juridique) qu'il établisse que l'inexécution (constatée) est (exclusivement) due à une circonstance et/ou un événement étranger à sa volonté et qui était imprévisible et insurmontable pour lui (traduction libre) (Cass. 15 février 1951, Pas. 1951, I, 388; Cass. 29 novembre 1984, Arr. Cass. 1984-1985, 446; Cass. 9 octobre 1986, Arr. Cass. 1986-1987, 165; Cass. 17 janvier 1990, Arr. Cass. 1989-1990, 650; Cass. 15 juin 1995, Arr. Cass. 1995, 6131)* » (traduction libre). D'autres auteurs le confirment, voir entre autres P. Van

Par conséquent, les circonstances suivantes doivent être présentes pour pouvoir invoquer une situation de force majeure: les circonstances et/ou l'événement doivent être étrangers à la volonté du débiteur, insurmontables et imprévisibles.

5.1.3. Cas de force majeure dans les conditions générales

Les contrats contenant une énumération des cas de force majeure sont toutefois multiples.

Ce type de clauses a déjà été plusieurs fois soumis à l'avis de la Commission des clauses abusives (ci-après « la CCA ») qui a estimé maintes fois qu'il devait appartenir au juge de décider si dans un cas donné, il est question ou non de force majeure et qu'une énumération des cas de force majeure dans le chef du vendeur avait majoritairement pour but de limiter indirectement la responsabilité dans certaines hypothèses ne répondant pas aux caractéristiques de cas de force majeure. À ce sujet, l'on peut renvoyer à l'avis de la CCA sur les conditions générales des exploitants de services de téléphonie fixe du 29 mars 2006. La Commission y a attiré l'attention sur l'interprétation souvent trop large de la notion de « force majeure » dans les contrats de téléphonie fixe contenant généralement une énumération des faits:

« Ainsi, sont notamment considérés comme des cas de force majeure:

- la maladie du personnel, les interruptions de travail;*
- toute action de tiers, parmi lesquels vraisemblablement aussi les préposés;*
- les grèves et conflits sociaux, y compris ceux impliquant leur propre personnel.*

Il appartient toujours en premier lieu au juge d'apprécier si dans le cas concret, il est question de cas de force majeure. Les cas énumérés ci-dessus portent sur les risques inhérents à la gestion normale de l'entreprise. Ils sont attribuables au vendeur et ne peuvent donc être qualifiés de cas de force majeure. Ils peuvent viser à enfreindre l'interdiction des articles 32.11. et 32.27. de la L.P.C.C. Ceci vaut en particulier dans l'hypothèse où on qualifie les actes des préposés de force majeure. »

5.2. Erreur du tiers/client

L'IBPT souligne d'ailleurs qu'il ressort clairement des termes de l'article 7, § 2, annexe LCE qu'outre les cas de force majeure, les cas où le retard est imputable au client ou à un tiers (par exemple un autre opérateur), peuvent également être neutralisés.

5.3. Décision

Les cas où le retard est imputable au client ou à un autre opérateur peuvent, outre les cas de force majeure qui échappent au contrôle du prestataire et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part, ne pas être comptabilisés lors de la mesure du temps de levée des dérangements.

En outre, l'IBPT décide que les « cas qui échappent au contrôle du prestataire et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part » doivent être ramenés à des cas de « force majeure », comme expliqué dans cette décision.

Ommeslaghe, *Droit des obligations*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 1383-1384; A. Van Oevelen, « Overmacht en imprevisie in het Belgische contractenrecht », *TPR* 2008, 606 (603); S. Stijns, *Verbindenissenrecht*, Bruges, die Keure, I, 2005, 150; W. Van Gerven, *Verbindenissenrecht*, Louvain, Acco, 171.

³ Cass. 7 mars 2008, RW, 2011, 583

Pour qu'un tel cas puisse être retenu comme un cas de « force majeure », il faut, selon la doctrine et la jurisprudence constante de la Cour de cassation, satisfaire aux conditions suivantes: les conditions et/ou l'événement doivent être étrangers à la volonté de la personne responsable, être insurmontables et imprévisibles.

Les cas de force majeure ne sont pas concrétisés par une liste. Si le prestataire souhaite invoquer un tel événement pour éviter que ce cas ne soit retenu dans le comptage des appels de dérangement, il doit vérifier s'il a été satisfait aux conditions précitées.

Ensuite, si le prestataire souhaite invoquer le cas de force majeure en question, le prestataire doit procéder au traitement du cas de force majeure dans son système interne d'appels de dérangement en neutralisant les appels de dérangement impactés par ce cas de force majeure. Le prestataire peut choisir librement la méthode de calcul.

6. Modalités de communication et d'approbation des causes avancées par le prestataire

Si le prestataire se réfère à des « *cas qui échappent à son contrôle et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part* », il en informera rapidement l'IBPT. Cette notification contient:

- une description des « *cas qui échappent au contrôle du prestataire et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part* » en motivant la raison pour laquelle il convient de retenir cela comme un cas de force majeure ou la raison pour laquelle le retard dans le temps de réparation est imputable à une erreur du client ou à un autre opérateur;
- une preuve adéquate de la prévention et de l'ampleur d'un tel cas de force majeure;
- une estimation de la durée prévue du cas de force majeure et du nombre d'appels de dérangement impactés.

Suite au traitement des « *cas qui échappent au contrôle du prestataire et qui ne sont pas imputables à une erreur de sa part* », excluant les appels de dérangement en question du comptage, le prestataire met chaque année un rapport à la disposition de l'IBPT. Ce rapport contient:

- un exposé sur la méthode utilisée à cet effet;
- l'impact des cas retenus cette année-là sur les chiffres de qualité en matière de levée des dérangements sur les lignes d'accès définies à l'article 7 LCE.

7. Voies de recours

Conformément à l'article 2, § 1er de la loi du 17 janvier 2003 concernant les recours et le traitement des litiges à l'occasion de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et télécommunications belges, vous avez la possibilité d'introduire un recours contre cette décision devant la Cour d'appel de Bruxelles, Place Poelaert, 1, B-1000 Bruxelles. Les recours sont formés, à peine de nullité prononcée d'office, par requête signée et déposée au greffe de la Cour d'appel de Bruxelles dans un délai de soixante jours à partir de la notification de la décision ou à défaut de notification, après la publication de la décision ou à défaut de publication, après la prise de connaissance de la décision.

La requête contient, à peine de nullité, les mentions requises par l'article 2, §2 de la loi du 17 janvier 2003 concernant les recours et le traitement des litiges à l'occasion de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et télécommunications belges. Si la requête contient des éléments que vous considérez comme confidentiels, vous devez l'indiquer de manière explicite et déposer, à peine de nullité, une version non-confidentielle de celle-ci. L'Institut publie sur son site Internet la requête notifiée par le Greffe de la juridiction. Toute partie intéressée peut intervenir à la cause dans les trente jours qui suivent cette publication.

Charles Cuvelliez
Membre du Conseil

Axel Desmedt
Membre du Conseil

Luc Vanfleteren
Membre du Conseil

Jack Hamande
Président du Conseil