



I B P T

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

Référence:

**DÉCISION DU CONSEIL DE L'IBPT
DU 31 JANVIER 2013
CONCERNANT L'IMPOSITION D'UNE AMENDE ADMINISTRATIVE À
SCARLET POUR LE NON-RESPECT DE L'ARTICLE 4 DE L'ARRÊTÉ
MINISTÉRIEL DU 12 NOVEMBRE 2009 FIXANT LE NIVEAU DE DÉTAIL DE
LA FACTURE DE BASE EN MATIÈRE DE COMMUNICATIONS
ÉLECTRONIQUES**

TABLE DES MATIÈRES

OBJET	3
FAITS, CONTEXTE JURIDIQUE ET RÉTROACTES	3
2.1. FAITS	3
2.2. OBLIGATIONS LÉGALES AU FOND	5
2.2.1. <i>Généralités</i>	5
2.2.2. <i>Au fond</i>	5
2.3. PROCÉDURE SUIVIE.....	5
BASE LEGALE	6
Analyse de l'IBPT	7
4.1. GRIEF COMMUNIQUÉ.....	7
4.2. POINT DE VUE DE SCARLET PAR RAPPORT AU GRIEF COMMUNIQUÉ ET À L'APPRÉCIATION PAR L'IBPT	7
4.2.1. <i>Motivation du grief communiqué</i>	7
4.2.2. <i>Point de vue de Scarlet</i>	8
4.2.3. <i>Appréciation par l'IBPT</i>	9
4.3. DÉCISION CONCERNANT LE RESPECT DE L'ARTICLE 4 DE L'AM DU 12 NOVEMBRE 2009.....	10
MOTIVATION DE L'IBPT CONCERNANT L'IMPOSITION DE L'AMENDE ET LA DÉTERMINATION DE SON MONTANT	10
5.1. MONTANT ENVISAGÉ POUR L'AMENDE ADMINISTRATIVE COMMUNIQUÉ À SCARLET	10
5.2. POINT DE VUE DE SCARLET CONCERNANT LE MONTANT ENVISAGÉ POUR L'AMENDE ADMINISTRATIVE	11
5.3. MOTIVATION RELATIVE À L'IMPOSITION D'UNE AMENDE.....	11
5.4. MOTIVATION RELATIVE AU MONTANT DE L'AMENDE.....	11
5.4.1. <i>Détermination du montant de base</i>	13
5.4.1.1. <i>Principe de proportionnalité et chiffre d'affaires sur le marché concerné</i>	13
5.4.1.2. <i>Gravité de l'infraction</i>	13
5.4.1.3. <i>Taille relative de l'entreprise</i>	15
5.4.1.4. <i>Durée</i>	15
5.4.2. <i>Facteurs susceptibles de faire augmenter ou diminuer le montant de l'amende</i>	15
5.4.2.1. <i>Circonstances aggravantes</i>	15
5.4.2.2. <i>Circonstances atténuantes</i>	15
5.4.2.3. <i>Nécessité de donner à l'amende un caractère dissuasif</i>	15
5.5 DÉCISION CONCERNANT L'AMENDE.....	16
5.6 OBSERVATION FINALE	16
DÉCISION.....	16
NOTIFICATION ET PUBLICATION DE LA DECISION	17
VOIES DE RECOURS	17

OBJET

1. La présente décision a pour but de déterminer si les griefs communiqués relatifs au non-respect de l'article 110, §4 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques (ci-après dénommée « LCE ») et de l'article 4 de l'arrêté ministériel du 12 novembre 2009 fixant le niveau de détail de la facture de base en matière de communications électroniques (ci-après dénommé : « AM du 12 novembre 2009 ») peuvent être définitivement retenus vis-à-vis de Scarlet et, si tel est le cas, à déterminer si, conformément à l'article 21 de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et télécommunications belges (ci-après dénommée : « loi IBPT »), une amende administrative doit être imposée à Scarlet.

FAITS, CONTEXTE JURIDIQUE ET RÉTROACTES

2.1. Faits

2. Dans le cadre du contrôle effectué par l'IBPT au cours du second semestre de l'année 2011 en vue de vérifier le respect de l'article 110, § 4 de la LCE et de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009, l'IBPT a adressé le 12 juillet 2011 une lettre à Scarlet afin que soient fournies à l'IBPT le 17 août 2011 les factures relatives à certains numéros sélectionnés. La méthode suivante a été établie dans cette lettre :

« Pour pouvoir effectuer ces contrôles, l'IBPT devra disposer d'un échantillon de factures.

Nous vous demanderons en premier lieu pour les deux contrôles de nous fournir une liste de 10 numéros par lettre de l'alphabet¹ attribués à des clients résidentiels² disposant d'un plan tarifaire du type « postpaid ».

Pour le contrôle du respect de l'article 110, § 4 de la loi, les numéros devront se rapporter à des clients ayant reçu des factures pendant deux années consécutives et ce, au moins depuis 2008.

Pour le contrôle du respect de l'article 4 de l'arrêté ministériel, les numéros devront se rapporter à des clients disposant chez vous d'un contrat à durée déterminée, conclu après le 1^{er} août 2010.

Pour les deux contrôles, nous devons recevoir par lettre de l'alphabet les 10 premiers numéros satisfaisant aux critères susmentionnés (en d'autres termes, la liste correspondant à la lettre A devra commencer par le numéro de M. / Mme Aa, ou à défaut Ab, Ac, etc.).

¹ « Dans la mesure du possible. Si vous ne disposez par exemple que de 7 numéros de clients dont le nom commence par X, il suffit de renseigner ces 7 numéros pour la lettre X. » (traduction libre)

² « L'IBPT a choisi de limiter ce contrôle aux clients résidentiels. » (traduction libre)

Si vous proposez à la fois des services de téléphonie mobile et fixe, la liste ne pourra exclure aucun client disposant à la fois d'un numéro mobile et d'un numéro fixe.»(traduction libre)

3. L'IBPT a ensuite sélectionné au hasard 2 listes de 20 numéros provenant de la liste dressée par Scarlet.
4. En vue du contrôle du respect de l'article 110, § 4 de la LCE, pour ces 20 clients, l'IBPT a demandé à Scarlet au cours du mois d'octobre 2011 de lui fournir pour le 18 novembre 2011 les factures de 2008, 2009 et 2010 mentionnant le plan tarifaire le plus avantageux pour l'abonné concerné. La demande précisait que si cette mention apparaissait plusieurs fois sur les factures au cours de la même année, il suffisait d'envoyer un seul exemplaire de facture pour l'année concernée. Cela signifie que l'IBPT devrait en fait recevoir 60 factures.
5. Dans le même courrier, dans le cadre du contrôle du respect de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009, l'IBPT a demandé à Scarlet de lui fournir également pour le 18 novembre 2011 deux factures successives datant de la période allant du 1^{er} août au 31 décembre 2010 pour les 10 premiers numéros (de la liste de 20 numéros – cf. supra) et deux factures successives datant de l'année 2011 pour les 10 derniers numéros.
6. Le 30 novembre 2011, Scarlet a fait parvenir à l'IBPT les informations demandées ainsi que des explications complémentaires.
7. En ce qui concerne le respect de l'article 110, § 4, LCE, l'IBPT n'a pas reçu de facture à ce sujet de la part de Scarlet.
8. Dans sa lettre du 30 novembre 2011, Scarlet déclare ne proposer aucun service de téléphonie fixe en tant que produit *stand-alone*. Scarlet estime que l'exigence contenue dans l'article 110, § 4, LCE ne s'applique pas aux packs.
9. En ce qui concerne l'offre de téléphonie mobile, Scarlet déclare dans cette même lettre :

« En ce qui concerne notre offre mobile séparée, Scarlet pourra uniquement répondre à cette exigence à partir du second semestre de l'année 2012. »
(traduction libre)
10. Scarlet ne fournit pas de plus amples informations en la matière.
11. En ce qui concerne le respect de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009, l'IBPT a reçu au total 40 factures de la part de Scarlet, à savoir 20 factures pour l'année 2010 et 20 factures pour l'année 2011.
12. L'IBPT constate que la date d'échéance du contrat n'est pas mentionnée sur 7 factures parmi les 40.

2.2. Obligations légales au fond

2.2.1. Généralités

13. En vertu de l'article 14, § 1, 3°, de la loi IBPT, l'IBPT veille au respect de la LCE.
14. L'article 8, 2°, LCE prévoit que l'IBPT est tenu d'assurer un niveau élevé de protection des consommateurs dans leurs relations avec les fournisseurs de services de communications électroniques.
15. L'article 21 de la loi IBPT prévoit que, lorsque le Conseil constate une infraction à la législation ou à la réglementation dont l'Institut contrôle le respect conformément à l'article 14, §1^{er}, de la même loi, ou à une décision prise en application de celles-ci, il adresse au contrevenant ses griefs ainsi que l'amende administrative envisagée au profit du Trésor public.

2.2.2. Au fond

16. L'article 110, § 4, LCE³ dispose :

§ 4. Au moins une fois par an, l'opérateur indique, sur la facture de son abonné (avec au maximum 5 numéros,), le plan tarifaire le plus avantageux pour lui en fonction de son profil de consommation.

17. L'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 dispose :

Art. 4. Pour tout contrat conclu à durée déterminée, la facture de base mentionne la date d'échéance dudit contrat, et ce, de manière bien lisible.

18. L'article 4 va de pair avec l'article 6 du même AM :

Art. 6. Le présent arrêté entre en vigueur le premier jour du neuvième mois qui suit celui de sa publication au Moniteur belge.

19. L'AM du 12 novembre 2009 a été publié au MB du 23 novembre 2009. L'obligation de mentionner la date d'échéance sur la facture est donc en vigueur depuis le 1^{er} août 2010.

2.3. Procédure suivie

20. L'IBPT a envoyé une lettre de griefs à Scarlet le 10 octobre 2012.

³ Cette disposition se trouvait déjà dans la LCE du 13 juin 2005 et a été publiée au M.B. du 20 juin 2005. Cela implique que cette disposition est entrée en vigueur le 30 juin 2005.

21. Dans cette lettre de griefs, l'IBPT constatait une infraction à l'article 4 de l'AM de 2009. L'IBPT constatait également dans cette lettre que le respect par Scarlet de l'article 110, § 4, LCE pouvait ne pas être pris en considération ultérieurement vu que l'opérateur ne propose pas de services de téléphonie en tant que services *stand-alone*⁴. L'IBPT informait Scarlet de son grief relatif au non-respect de l'article 4 de l'AM de 2009 ainsi que du montant envisagé pour l'amende administrative. Scarlet était également invité à communiquer par écrit ses commentaires en la matière et à comparaître lors de la séance d'audition du 7 novembre 2012. Enfin, le Conseil de l'IBPT indiquait dans la lettre de griefs qu'il pourrait, après avoir reçu les commentaires écrits de Scarlet et après l'audition, décider de retenir définitivement les griefs communiqués et d'imposer définitivement une amende administrative, conformément à l'article 21, § 2, de la loi du 17 janvier 2003.
22. Le 24 octobre 2012, Scarlet a fourni à l'IBPT ses commentaires écrits à la lettre de griefs.
23. Scarlet a comparu à la séance d'audition avec le Conseil de l'IBPT qui s'est tenue le 7 novembre 2012. À la fin de la séance d'audition, l'IBPT a clos les débats.

BASE LEGALE

24. L'article 21, §§ 1 à 5 de la loi IBPT dispose :

Art. 21. § 1^{er}. Si le Conseil dispose d'un faisceau d'indices qui pourraient indiquer une infraction à la législation ou à la réglementation dont l'Institut contrôle le respect ou aux décisions prises par l'Institut en exécution de cette législation ou réglementation, il fait part de ses griefs à l'intéressé ainsi que des mesures envisagées visées au paragraphe 5 qui seront appliquées en cas de confirmation de l'infraction.

§ 2. Le Conseil fixe le délai dont dispose l'intéressé pour consulter le dossier et présenter ses observations écrites. Ce délai ne peut être inférieur à dix jours ouvrables.

⁴ En la matière, la lettre de griefs contient ce qui suit : « Pour des raisons pratiques, l'IBPT limite son analyse à l'application de l'article 110, § 4, LCE aux services de téléphonie fixe et mobile de type « postpaid ». Les services Internet ou de télévision de même que les packs dont ces services font partie ne font pas l'objet de l'analyse.

Cela signifie concrètement que, en ce qui concerne le respect de l'article 110, § 4, LCE dans ce dossier, l'ensemble des factures transmises par Scarlet se rapportant à des packs et / ou à des services Internet et/ou de télévision n'ont pas été prises en considération en ce qui concerne ces packs et ces services. Dans son analyse, l'IBPT a examiné uniquement les factures dans lesquelles des services de téléphonie fixe ou mobile de type « postpaid » étaient mentionnés comme des services *stand-alone*. » (point 4.1.1., p. 5) (traduction libre)

§ 3. L'intéressé est invité à comparaître à la date fixée par le Conseil et communiquée par lettre recommandée. Il peut se faire représenter par le conseil de son choix.

§ 4. Le Conseil peut entendre toute personne pouvant contribuer utilement à son information, soit d'office, soit à la demande de l'intéressé.

§ 5. Si le Conseil conclut à l'existence d'une infraction, il ordonne d'y remédier, soit immédiatement, soit dans le délai raisonnable qu'il impartit.

L'ordre d'y remédier peut être accompagné de l'une ou de plusieurs des mesures suivantes :

1° des prescriptions relatives à la manière dont il faut remédier à l'infraction ;
2° le paiement dans le délai imparti par le Conseil d'une amende administrative au profit du Trésor public d'un montant de 5 % au maximum du chiffre d'affaires du contrevenant réalisé au cours de l'exercice complet le plus récent dans le secteur des communications électroniques ou des services postaux en Belgique ou si le contrevenant ne développe pas d'activités lui faisant réaliser un chiffre d'affaires, d'un montant maximal de 5.000 euros ;

Analyse de l'IBPT

4.1. Grief communiqué

25. Par son courrier du 10 octobre 2012, l'IBPT a communiqué à Scarlet le grief suivant :

« **le non-respect de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009** en ne mentionnant pas la date d'échéance du contrat sur un certain nombre de factures, tel qu'établi par les factures dont l'IBPT a pris un échantillon. »

4.2. Point de vue de Scarlet par rapport au grief communiqué et à l'appréciation par l'IBPT

26. Scarlet a exprimé son point de vue par rapport au grief communiqué dans un document du 24 octobre 2012 et lors de la séance d'audition du 7 novembre 2012.

27. L'IBPT répète ci-dessous la motivation de la formulation du grief (4.2.1), restitue le point de vue de Scarlet par rapport au grief communiqué (4.2.2) pour donner ensuite son appréciation définitive du point de vue de Scarlet ainsi qu'indiquer le grief communiqué (4.2.3).

4.2.1. Motivation du grief communiqué

28. La motivation au fond du grief communiqué était la suivante :

« 4.2. En ce qui concerne l'application de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009

4.2.1. Constatation

L'IBPT a reçu de la part de Scarlet 40 factures au total, à savoir 20 factures pour l'année 2010 et 20 factures pour l'année 2011.

On peut supposer à ce sujet que les factures concernées se rapportent à des abonnés disposant d'un contrat à durée déterminée : la lettre de l'IBPT datée du 12 juin 2010 stipulait en effet clairement :

« Pour le contrôle du respect de l'article 4 de l'arrêté ministériel, les numéros devront se rapporter à des clients disposant chez vous d'un contrat à durée déterminée, conclu après le 1er août 2010. »(traduction libre)

Les factures doivent par conséquent contenir l'indication prescrite par l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 et Scarlet ne peut pas alléguer que les factures se rapporteraient à des contrats à durée indéterminée.

En ce qui concerne les indications conformes à l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009, il faut observer que 7 factures parmi les 40 factures transmises ne comportent pas la mention de la date d'échéance du contrat.

(...)

4.2.2. Respect de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009

Il ressort de ce qui précède que 7 factures parmi les 40 factures transmises par Scarlet ne sont pas conformes aux dispositions de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009.

4.3 Décision concernant l'infraction et la procédure

Sur la base de la motivation reprise au point 4.2 ci-dessus, l'IBPT estime que Scarlet a commis une infraction à l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009.

Par conséquent, l'IBPT décide de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article 21 de la loi du 17 janvier 2003 et d'aviser Scarlet des griefs ci-dessus et du montant envisagé pour l'amende administrative. »

4.2.2. Point de vue de Scarlet

29. Scarlet déclare dans sa lettre du 24 octobre 2012 que l'absence d'indication de la date d'échéance du contrat sur les factures concernées s'explique par trois raisons :

1. En ce qui concerne un numéro de client, la date d'échéance du contrat se situe dans le passé, ce qui signifie que le contrat était devenu un contrat à durée indéterminée: c'est le cas pour les factures du 23/8/2010 et du 17/9/2010.

2. En ce qui concerne un autre numéro de client, la facture du 24/1/2011 est en fait une facture « cancel ».

3. En ce qui concerne 2 numéros de client, aucune date d'échéance n'apparaît dans les systèmes: c'est le cas pour les factures du 25/10/2010 et du 29/11/2010 ainsi que pour les factures du 25/10/2010 et du 29/11/2010). Ces clients ont un abonnement mobile pour lequel Scarlet n'a pas mis en place de date d'échéance dans ses systèmes de sorte que les clients peuvent à tout moment changer d'abonnement sans payer la moindre indemnité de rupture. Aucune « final bill » n'est envoyée avec l'imputation d'une indemnité de rupture pour résiliation anticipée de sorte que Scarlet ne porte pas atteinte aux intérêts des consommateurs. Ces clients changent d'opérateur sans frais.

Pour cette raison, Scarlet estime être de bonne foi et tendre à respecter effectivement les dispositions prévues à l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009.

30. Scarlet a répété ce point de vue lors de la séance d'audition du 7 novembre 2012.

4.2.3. Appréciation par l'IBPT

31. En ce qui concerne le numéro de client mentionné au point 29.1, Scarlet avance que deux des factures en question se rapportent entre-temps à un contrat à durée indéterminée. Lors de la séance d'audition, Scarlet a également avancé que ce contrat datait de 2006 et qu'il avait été par erreur repris dans la liste.

32. Dans ses commentaires écrits, Scarlet ajoute que le client concerné a souscrit le 26/4/2011 à un nouvel abonnement Scarlet One. À titre d'illustration, Scarlet ajoute des factures du client concerné sur lesquelles la date d'échéance est mentionnée ainsi que des factures à partir du 25/6/2012 sur lesquelles la date d'échéance du contrat n'est plus mentionnée puisque le contrat est devenu un contrat à durée indéterminée.

33. L'IBPT peut accepter cette argumentation et ne prend plus en considération les factures en question.

34. En ce qui concerne le numéro de client mentionné au point 29.2, Scarlet déclare également qu'une seule facture correspond à la dernière facture du client concerné.

35. Comme l'IBPT le faisait déjà remarquer dans sa lettre de griefs, la facture mentionné au point 29.2 de janvier 2011 contient bien la mention exigée par l'article 4, mais pas la facture de février 2011. L'IBPT peut également admettre que la dernière facture mentionnée soit effectivement une « facture cancel ». Il en résulte que l'IBPT peut également ne pas la prendre en considération.

36. En ce qui concerne les numéros de client mentionnés au point 29.3 (les 4 factures restantes), Scarlet déclare dans ses commentaires écrits que ces factures se rapportaient effectivement à des contrats à durée déterminée, mais qu'aucune date d'échéance n'avait été implémentée dans ses systèmes. Les clients pouvaient ainsi résilier à tout moment leur contrat et changer d'opérateur sans devoir payer d'indemnité de rupture.

37. Au cours de la séance d'audition, Scarlet a ajouté à ce sujet que les contrats concernés avaient une durée de 12 mois, mais que le montant mensuel fixe s'élevait à 0 €. Par conséquent, l'indemnité de rupture correspondante s'élevait à 0 € x mois = 0 €.

38. L'IBPT fait tout d'abord référence au texte de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 :

Art. 4. Pour tout contrat conclu à durée déterminée, la facture de base mentionne la date d'échéance dudit contrat, et ce, de manière bien lisible.

39. Ce texte est clair et il concerne incontestablement les contrats à durée déterminée. Sur les 4 factures susmentionnées (des 25/10/2010 et 29/11/2010) des numéros de client mentionnés au point 29.3 ayant un contrat à durée déterminée, Scarlet n'a pas mentionné la date d'échéance du contrat.

40. Scarlet n'a donc pas à écarter arbitrairement l'application de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 : le législateur vise en effet tous les contrats à durée déterminée, que leur date d'échéance ait été implémentée ou non dans les systèmes.

4.3. Décision concernant le respect de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009

41. L'IBPT retient donc aussi définitivement le grief communiqué dans la lettre du 10 octobre 2012 et considère donc aussi définitivement que Scarlet n'a pas respecté l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 en n'indiquant pas sur un certain nombre de ses factures la date d'échéance du contrat tel qu'établi par les factures dont l'IBPT a pris un échantillon.

MOTIVATION DE L'IBPT CONCERNANT L'IMPOSITION DE L'AMENDE ET LA DÉTERMINATION DE SON MONTANT

5.1. Montant envisagé pour l'amende administrative communiqué à Scarlet

42. Sur la base du projet de raisonnement, repris au point 5.2. du courrier de l'IBPT du 10 octobre 2012, l'IBPT a, conformément à l'article 21 de la loi du 17 janvier 2003, communiqué à Scarlet, un montant de 25.000 €. envisagé pour l'amende administrative.

5.2. Point de vue de Scarlet concernant le montant envisagé pour l'amende administrative

43. Dans ses commentaires écrits, Scarlet déclare qu'il est vrai que les factures concernées enfreignent théoriquement l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009, mais que cette infraction n'a pas d'impact matériel puisqu'aucune indemnité de rupture n'est imputée. C'est pourquoi Scarlet estime que l'amende envisagée de 25.000 € est disproportionnée et invite l'IBPT à renoncer à l'amende et à se limiter à un avertissement ou au moins à réduire de manière significative le montant de l'amende.

5.3. Motivation relative à l'imposition d'une amende

44. Au vu du grief retenu qui constitue une infraction à l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 et de l'impact de cette infraction sur les intérêts des utilisateurs, l'IBPT est d'avis que l'imposition d'une amende administrative à Scarlet est justifiée.

45. Les intérêts des consommateurs ont en effet été lésés puisque Scarlet ne s'est pas dûment conformé à l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009. C'est ce qui ressort de l'échantillon prélevé par l'IBPT parmi factures pertinentes de Scarlet : dans 4 cas sur les 40 cas analysés, Scarlet a, à tort, omis de mentionner sur la facture la date d'échéance du contrat.

46. Ces négligences de la part de Scarlet entravent la transparence exigée par le législateur et destinée à permettre à l'abonné de faire usage de ses droits en toute connaissance de cause.

47. En ne tenant pas compte de cette mention obligatoire visée à l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009, Scarlet complique pour ses abonnés le changement d'opérateur en toute connaissance de cause, avec ou sans frais.

48. Il faut en outre considérer le fait que, en 2010 et 2011, le calcul d'indemnités de rupture élevées à la suite de la résiliation anticipée de contrats à durée déterminée a très souvent mené à des plaintes auprès du service de médiation pour les télécommunications et à des articles dans la presse.

49. Vu que, dans ces circonstances, Scarlet ne mentionne pas sur les factures de date d'échéance des contrats à durée déterminée, l'opérateur n'agit pas de manière transparente et son attitude peut semer la confusion auprès des clients qui veulent changer d'opérateur mais qui ne savent pas exactement quand leur contrat arrive à échéance ni si ce contrat peut être résilié en toute sécurité sans frais.

50. Dans ces circonstances, il est indiqué d'imposer une sanction effective.

5.4. Motivation relative au montant de l'amende

51. L'article 21, §§ 1 et 5, de la loi IBPT telle que modifiée récemment par la loi du 10 juillet 2012⁵, prévoit ce qui suit :

« § 1. Si le Conseil dispose d'un faisceau d'indices qui pourraient indiquer une infraction à la législation ou à la réglementation dont l'Institut contrôle le respect ou aux décisions prises par l'Institut en exécution de cette législation ou réglementation, il fait part de ses griefs à l'intéressé ainsi que des mesures envisagées visées au paragraphe 5 qui seront appliquées en cas de confirmation de l'infraction. »;

(...)

§ 5. Si le Conseil conclut à l'existence d'une infraction, il ordonne d'y remédier, soit immédiatement, soit dans le délai raisonnable qu'il impartit.

L'ordre d'y remédier peut être accompagné de l'une ou de plusieurs des mesures suivantes : 1° des prescriptions relatives à la manière dont il faut remédier à l'infraction ;

2° le paiement dans le délai imparti par le Conseil d'une amende administrative au profit du Trésor public d'un montant de 5 % au maximum du chiffre d'affaires du contrevenant réalisé au cours de l'exercice complet le plus récent dans le secteur des communications électroniques ou des services postaux en Belgique ou si le contrevenant ne développe pas d'activités lui faisant réaliser un chiffre d'affaires, d'un montant maximal de 5.000 euros ; »

52. Il convient de constater que le législateur n'a ni fixé de méthode de calcul spécifique des amendes administratives, ni déterminé de critères spécifiques dont le Conseil doit tenir compte en cas de détermination du montant de l'amende administrative.

53. Aussi est-il également indiqué lors de la détermination du montant de l'amende administrative de tenir compte des principes imposés en la matière par le législateur européen aux autorités réglementaires nationales.

54. En l'espèce, cela signifie qu'il y a lieu de suivre le raisonnement des principes généraux repris aux articles 10.2 et suivants de la Directive 2002/20/CE du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques, comme modifiée par la Directive 2009/140/CE du 18 décembre 2009 (ci-après : la directive Autorisation). Ces articles portent sur le respect des conditions ou obligations imposées par la législation (au sens large du terme) ou les décisions du régulateur.

55. Ces articles stipulent par rapport aux sanctions que les ARN doivent pouvoir prendre des « mesures appropriées et proportionnées » pour garantir le respect d'une exigence visant à mettre fin à une infraction (art. 10.3, première phrase, directive Autorisation) et que les États membres peuvent à cet égard habiliter les ARN à « imposer des sanctions financières décourageantes » s'il y a lieu (art. 10.3, deuxième phrase, a) directive Autorisation).

⁵ M.B., 25 juillet 2012, pp. 40.969 et suivantes

56. Les principes généraux de « mesures appropriées et proportionnées » de l'amende peuvent au moins être déduits de ces passages.

57. Pour l'application de ces principes, l'IBPT dispose d'un pouvoir discrétionnaire⁶.

58. L'IBPT estime qu'il est approprié et proportionnel de prendre comme point de départ pour la détermination d'une amende administrative un montant de base, qui soit fonction de la gravité et de la durée de l'infraction. Ensuite, il est indiqué et proportionnel d'adapter ce montant concret en fonction des comportements concrets du contrevenant dans le dossier concret, en tenant compte des facteurs susceptibles d'aggraver ou de diminuer l'amende. À travers cet exercice, il convient de voir si le montant de l'amende doit être adapté pour créer des incitants susceptibles de discipliner ou de décourager la conduite du contrevenant ou, le cas échéant, celle d'autres contrevenants qui pourraient suivre la même voie.

5.4.1. Détermination du montant de base

59. L'IBPT estime approprié et proportionné de fixer le montant de base pour l'infraction retenue à 15.000 €.

60. Pour fixer le montant de base de l'amende administrative, l'IBPT a tenu compte des éléments ci-dessous :

5.4.1.1. Principe de proportionnalité et chiffre d'affaires sur le marché concerné

61. L'amende administrative peut, conformément à l'article 21, §1^{er}, de la loi IBPT, être de 5 % au maximum du chiffre d'affaires de Scarlet pendant l'année complète de référence la plus récente dans le secteur des communications électroniques.

62. La dernière année de référence complète, connue de l'IBPT, est 2011.

63. Scarlet a réalisé un chiffre d'affaires global de 54.450.210,43 euros en 2011⁷.

64. Par conséquent, l'IBPT peut imposer une amende administrative de maximum 2.722.510,5 euros (5 % du montant précité).

65. Toutefois, l'IBPT considère qu'une amende maximale n'est ni proportionnelle, ni opportune.

5.4.1.2. Gravité de l'infraction

⁶ Voir aussi les Lignes directrices de la Commission européenne pour le calcul des amendes infligées en application de l'article 23, paragraphe 2, sous a), du Règlement (CE) n° 1/2003, JO., n° C 210

⁷ Source : les chiffres d'affaires concernés ont été fournis à l'IBPT par Scarlet.

66. La gravité de l'infraction est jugée compte tenu de sa nature et de son impact sur la réalisation des objectifs principaux visés par le cadre réglementaire : la promotion de la concurrence et la protection des intérêts des consommateurs.
67. L'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 ne laisse planer aucun doute sur l'obligation de Scarlet de mentionner sur ses factures la date d'échéance des contrats à durée déterminée.
68. Il ressort de l'audition de Scarlet que 4 factures sur les 40 factures analysées ne sont pas conformes aux dispositions de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009. Dans sa lettre de griefs, l'IBPT estimait que 7 factures sur les 40 factures contrôlées ne satisfaisaient pas aux conditions de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009.
69. L'infraction à l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 a seulement un impact sur une partie des abonnés de Scarlet, à savoir les abonnés disposant d'un contrat à durée déterminée.
70. En ce qui concerne les abonnés disposant d'un contrat à durée déterminée, l'IBPT peut établir que, sur la base de l'échantillon prélevé dans ce dossier et après conversion que, sur l'ensemble des abonnés concernés, 1 sur 10 est touché par cette infraction.
71. En ce qui concerne la protection des consommateurs, l'IBPT établit que les infractions en question commises par Scarlet portent atteinte aux droits des consommateurs à être correctement informés de la date d'échéance de leur contrat à durée déterminée.
72. La mention exigée par l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 concerne toutefois de simples informations dont Scarlet dispose et qui ne requièrent de sa part aucune analyse ni aucun calcul.
73. En ne mentionnant pas la date d'échéance d'un contrat à durée déterminée, Scarlet risque d'inquiéter ses abonnés et leur rend *de facto* tout changement d'opérateur plus difficile.
74. De telles pratiques peuvent décourager les abonnés de Scarlet à changer d'opérateur. On peut donc aussi admettre que le non-respect de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 a un effet défavorable sur la concurrence entre les opérateurs.
75. Au cours de la séance d'audition, il est apparu que Scarlet n'avait dans la pratique pas imputé d'indemnité de rupture aux clients concernés lorsque ceux-ci ont résilié leur contrat de manière anticipée : les contrats concernés ne prévoyaient en effet pas de montants mensuels fixes, de sorte que l'indemnité de rupture aurait *de facto* été inexistante⁸. C'est pourquoi aucune date d'échéance n'avait été implémentée dans les systèmes de Scarlet pour ces contrats à durée déterminée et les clients concernés pouvaient résilier à tout moment et sans frais leur contrat à durée déterminée.

⁸ Les conditions générales de Scarlet stipulaient en effet au point 4.2 que, en cas de résiliation anticipée du contrat, un montant correspondant au nombre de mois restant multiplié par le montant mensuel fixe serait imputé.

76. Compte tenu des résultats de l'échantillon prélevé et des informations complémentaires fournies par Scarlet, l'IBPT estime que l'infraction à l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 est de gravité limitée.

5.4.1.3. Taille relative de l'entreprise

77. Sur le segment du marché au sein duquel l'infraction a été commise, Scarlet est un opérateur disposant d'une part de marché moins grande que celle de certains concurrents (Telenet, Mobistar, etc.)⁹.

78. On peut donc considérer Scarlet comme un « opérateur de taille moyenne », ce qui a pour conséquence que le montant de base – pour être suffisamment dissuasif — doit avoir une certaine importance, bien qu'il concerne en l'espèce une infraction de gravité limitée.

5.4.1.4. Durée

79. Il ressort de l'analyse menée par l'IBPT et des informations fournies par Scarlet que, en 2011, les 20 factures contrôlées étaient toutes conformes aux dispositions de l'article 4 du 12 novembre 2009.

80. On peut admettre que, après 2010, l'infraction à l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 ne s'est plus produite et qu'elle s'est donc répétée pendant six mois environ.

5.4.2. Facteurs susceptibles de faire augmenter ou diminuer le montant de l'amende

5.4.2.1. Circonstances aggravantes

81. L'IBPT n'identifie pas de circonstances aggravantes.

5.4.2.2. Circonstances atténuantes

82. Au cours de l'enquête, Scarlet a adopté une attitude constructive et serviable. Cette attitude peut être considérée comme une circonstance atténuante.

5.4.2.3. Nécessité de donner à l'amende un caractère dissuasif

83. L'une des fonctions d'une amende consiste à forcer le contrevenant à mettre fin à l'infraction et/ou à ne pas récidiver, et à dissuader d'autres contrevenants éventuels d'adopter un comportement similaire.

⁹ La présente procédure concerne les obligations de Scarlet par rapport aux consommateurs et le comportement de Scarlet sur le marché de la consommation. Compte tenu du contexte factuel de cette affaire, pour apprécier le segment de marché pertinent et la part qu'y occupe Scarlet, il n'est pas opportun de prendre en considération l'ensemble de l'entreprise Belgacom, dont Scarlet est une filiale.

84. Compte tenu de la constatation du fait que les factures de Scarlet ne mentionnent pas toujours la date d'échéance du contrat à durée déterminée concerné, il faut signaler clairement que l'IBPT ne tolère pas non-respect de l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009.

85. L'imposition d'une amende administrative est donc recommandée dans ce contexte.

86. Il faut en outre observer que des infractions à l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 commises à l'avenir pourraient par conséquent entraîner une amende d'un montant plus élevé que celui qui a été fixé dans la présente décision.

5.5 Décision concernant l'amende

87. Compte tenu des éléments qui précèdent, l'IBPT fixe l'amende administrative à **10.000 (dix mille) euros**.

5.6 Observation finale

88. L'imposition de l'amende ne signifie pas que Scarlet soit dispensé de prendre des mesures pour encore respecter l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009¹⁰.

DÉCISION

89. L'Institut belge des services postaux et des télécommunications,

- vu l'article 4 de l'arrêté ministériel du 12 novembre 2009 fixant le niveau de détail de la facture de base en matière de communications électroniques,
- vu l'article 21 de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges ;
- après avoir communiqué le 22 octobre 2012, les griefs dont question à l'article 21, §1er, de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges, à Scarlet, ainsi que le montant envisagé pour l'amende administrative ;
- après avoir dûment entendu par écrit et oralement Scarlet ;
- après avoir clos les débats le 7 novembre 2012 ;

1. établit que Scarlet a commis une infraction à l'article 4 de l'AM du 12 novembre 2009 ;

¹⁰ Voir aussi l'avis n° 45.526/4 du Conseil d'État du 16 décembre 2008, Doc Parl., Chambre, 52-1813/001, p. 42.

2. impose pour cette raison et conformément à l'article 21 de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges à Scarlet une amende administrative d'un montant de **10.000 (dix mille) euros** ;

3. ordonne que ce montant soit payé dans les 60 jours de la réception de la présente décision en effectuant un virement sur le numéro de compte IBAN : BE63 6792 0058 7108 – BIC : PCHQBEBB au nom du SPF Économie – compte des recettes générales avec en communication « IBPT-amende à Scarlet – non-respect de l'article 4 AM 2009 ».

NOTIFICATION ET PUBLICATION DE LA DECISION

90. En vertu de l'article 21, § 5, de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges, la présente décision est également communiquée au ministre et publiée sur le site Internet de l'IBPT, sous réserve de confidentialité.

VOIES DE RECOURS

91. Conformément à l'article 2, § 1^{er}, 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, Scarlet a la possibilité d'interjeter appel de cette décision devant la Cour d'appel de Bruxelles, Place Poelaert 1 à 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.

92. La requête contient, à peine de nullité, les indications de 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 présente des éléments que vous considérez comme confidentiels, vous devez l'indiquer explicitement et, sous peine de nullité, déposer une version non confidentielle de la requête. L'Institut publie sur son site web la requête notifiée par le greffe du tribunal. Toute partie intéressée peut intervenir dans l'affaire dans les trente jours qui suivent cette publication.

Georges Deneff
Membre du Conseil

Axel Desmedt
Membre du Conseil

Catherine Rutten
Membre du Conseil

Michel Van Bellinghen
Membre du Conseil