



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

**I B P T**

---

Référence: TNN/2011/Boetebesluit – Telenet –  
Wijziging algemene voorwaarden artikel 108 §2 -  
FR

**DÉCISION DU CONSEIL DE L'IBPT  
DU 29 NOVEMBRE 2011**

**VISANT L'IMPOSITION D'UNE AMENDE ADMINISTRATIVE À TELENET**

**POUR**

**NON-RESPECT DE L'ARTICLE 108, §2 DE LA LOI DU 13 JUIN 2005  
RELATIVE AUX COMMUNICATIONS ÉLECTRONIQUES**

-

**Version non-confidentielle**

## TABLE DES MATIERES

1 OBJET .....	3
2. FAITS, CONTEXTE JURIDIQUE ET RETROACTES.....	3
2.1 FAITS.....	3
2.2 OBLIGATIONS LEGALES AU FOND.....	4
2.3 PROCÉDURE SUIVIE.....	9
3. BASE LEGALE.....	11
4. ANALYSE DE L'IBPT .....	12
4.1 GRIEF COMMUNIQUÉ.....	12
4.2. POINT DE VUE DE TELENET PAR RAPPORT AU GRIEF COMMUNIQUÉ ET APPRÉCIATION PAR L'IBPT .....	12
4.2.1 <i>Motivation du grief communiqué</i> .....	12
4.2.2 <i>Point de vue de Telenet</i> .....	18
4.2.3 <i>Appréciation par l'IBPT</i> .....	22
4.3 DÉCISION CONCERNANT LE RESPECT DE L'ARTICLE 108, §2.....	24
5. MOTIVATION DE L'IBPT CONCERNANT L'IMPOSITION DE L'AMENDE ET LA DETERMINATION DE SON MONTANT.....	25
5.1. MONTANT ENVISAGÉ POUR L'AMENDE ADMINISTRATIVE COMMUNIQUÉ À TELENET .....	25
5.2 POINT DE VUE DE TELENET CONCERNANT LE MONTANT ENVISAGÉ POUR L'AMENDE ADMINISTRATIVE.....	25
5.3 MOTIVATION RELATIVE À L'IMPOSITION D'UNE AMENDE.....	29
5.4 MOTIVATION RELATIVE AU MONTANT DE L'AMENDE.....	29
5.5 DÉCISION CONCERNANT L'AMENDE.....	38
5.6 OBSERVATION FINALE .....	38
6. DECISION.....	38
7. NOTIFICATION ET PUBLICATION DE LA DECISION .....	39
8. VOIES DE RECOURS .....	39

## 1 OBJET

1. La présente décision vise à déterminer si les griefs communiqués concernant le non-respect de l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques (ci-après également : « la loi du 13 juin 2005 » ou en abrégé « la Loi ») peuvent être définitivement retenus vis-à-vis de Telenet 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 également : « la loi du 17 janvier 2003 »), une amende administrative doit être imposée à Telenet.

## 2. FAITS, CONTEXTE JURIDIQUE ET RETROACTES

### 2.1 Faits

2. Telenet a modifié ses conditions générales. Après avoir d'abord annoncé sur certaines factures que cette modification entrerait en vigueur le 5 juillet 2010<sup>1</sup>, celle-ci a finalement pris cours le 1er octobre 2010.
3. La modification portait sur les conditions des services suivants:
  - Telenet Internet;
  - Telenet Télévision (télévision analogique et numérique);
  - Location (HD) Digibox/Digicorder;
  - Téléphonie Fixe de Telenet ;
  - Services mobiles Telenet.
4. Les modifications ont été accompagnées par une réorganisation de la structure des conditions contractuelles d'application aux services mentionnés ci-dessus. La partie 'conditions générales par service' a été remplacée par une partie "Conditions générales de Telenet" comportant des clauses communes aux différents services, suivie des "Conditions particulières" par service comportant les dispositions spécifiques du service en question.
5. La modification des conditions générales a été communiquée individuellement du mois de juillet 2010 au mois de septembre 2010 par le biais des relevés de compte de Telenet<sup>2</sup> à l'aide de l'avis suivant:

*« A partir du 1er octobre 2010, de nouvelles conditions générales sont d'application pour les services Telenet. Celles-ci sont valables pour l'ensemble des contrats passés entre le client et Telenet, et peuvent être obtenues sur simple demande ou consultées sur [www.telenet.be/go/conditionsgenerales](http://www.telenet.be/go/conditionsgenerales). En payant le présent relevé de compte, le client reconnaît avoir pris connaissance des conditions générales et les avoir également acceptées. »*
6. La notification individuelle figurait en petits caractères au verso du relevé de compte, sous la partie qui traite de la domiciliation.

---

<sup>1</sup> Voir les factures adressées aux abonnés d'un abonnement Telenet Mobile pour la période allant de fin avril – début mai à juin 2010, examinées et transmises lors du contrôle effectué le 29 octobre 2010 (voir plus loin n° 34).

<sup>2</sup> Dans un certain nombre de cas (clients professionnels), la notification a été faite par une facture et non par un relevé de compte.

7. En cliquant sur le lien indiqué dans la notification, l'internaute pouvait consulter une page web qui se présentait en définitive comme suit:

-

Vous êtes ici : [Support Online](#) Conditions générales

## ***Où trouver les conditions générales de Telenet?***

A partir du 1er octobre 2010, les conditions générales sont renouvelées et simplifiées.

Vous pouvez résilier votre contrat jusqu'au 30 novembre 2010 inclus sans indemnité de résiliation, en prévenant le Service clients de Telenet.

- A cet effet, vous devez expressément leur signaler que vous résiliez votre contrat en raison des nouvelles conditions générales.
- En cas de résiliation d'un abonnement Mobile avec un GSM ou un netbook pour 1 euro, vous devez rembourser l'intégralité du prix de vente de l'appareil.

### **Conditions générales jusqu'au 30 septembre 2010 inclus**

- Version FR : [Conditions générales de Telenet](#)
- Version NL : [Algemene Voorwaarden van Telenet](#)

### **Conditions générales à partir du 1<sup>er</sup> octobre 2010**

- Version FR : [Conditions générales de Telenet](#)
- Version NL : [Algemene Voorwaarden van Telenet](#)

### **Quels sont les changements les plus importants?**

Les conditions générales ont tout d'abord été simplifiées :

- Toutes les clauses en double, comme par exemple, la protection de la vie privée, la durée du contrat, les modalités de résiliation, le droit applicable... ont été reprises dans les conditions générales.
- Les conditions particulières comprennent des dispositions spécifiques du service Telenet.

Un certain nombre d'ajouts ont également été faits aux conditions générales :

- La clause Preventel a été supprimée
- La clause Services de Tiers a été ajoutée
- Les modalités relatives à la caution ont été expliquées plus en détail
- Avenant : résiliation sans frais uniquement en cas de modification désavantageuse et d'augmentation de prix\*  
*(traduction libre, ce texte n'étant plus disponible sur Internet)*

8. Initialement, il était indiqué sur la page web en question que la résiliation était possible jusqu'au 31 octobre 2010 mais, après avoir pris connaissance de la plainte de Test-Achats du 4 octobre 2010 déposée à l'IBPT (et au SPF Economie)<sup>3</sup> et des premières questions de l'IBPT dans ce dossier, Telenet a, dans le courant du mois d'octobre 2010, elle-même prolongé cette date jusqu'au 30 novembre 2010.

## **2.2 Obligations légales au fond**

### **2.2.1. Article 108, §2, de la Loi**

9. L'article 108, § 2, de la loi du 13 juin 2005 stipule:

*« § 2. Sans préjudice de l'application du chapitre V, Section 2, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, dès lors qu'ils sont avertis d'un projet de modification des conditions contractuelles, les abonnés ont le droit de résilier leur contrat, sans pénalité. Les abonnés doivent en être avertis individuellement et dûment, en temps utile, au plus tard un mois avant ces modifications, et sont informés, au même moment, de leur droit de résilier ce contrat sans pénalité au plus*

---

<sup>3</sup> Voir plus loin n° 29.

*tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur des modifications, s'ils n'acceptent pas les nouvelles conditions.*

*En cas d'augmentation tarifaire, l'abonné a le droit de résilier le contrat sans pénalité au plus tard le dernier jour du mois qui suit la réception de la première facture après l'entrée en vigueur des modifications, sauf si les conditions générales prévoient une augmentation liée à l'indice des prix à la consommation. »*

### **2.2.2. L'application de l'article 108, § 2 de la Loi**

10. En effet, l'article 108, §2, de la Loi a été appliqué dans une décision du Conseil de l'IBPT du 28 juin 2010 visant l'imposition d'une amende administrative à Belgacom pour non-respect de l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques (également appelée en abrégé ci-après "la décision du 28 juin 2010")<sup>4</sup>.
11. Dans le contexte de la communication aux abonnés de leur droit de résiliation du contrat sans pénalité en cas d'augmentation de prix, l'IBPT a déclaré dans cette décision "*le client ne doit en aucun cas entreprendre des démarches actives distinctes (comme chercher sur un site Internet les conditions générales applicables ou les communiqués de presse relatifs à l'augmentation tarifaire en question) pour obtenir l'information, que l'opérateur, sur base de la loi, doit communiquer dûment et individuellement à l'abonné*" (Décision du 28 juin 2010, p. 14) et du fait qu'un renvoi dans une lettre individuelle à un site Internet ne constitue pas une communication individuelle du droit de l'abonné de résilier le contrat sans pénalité. (ibidem, p. 22-23)<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Voir <http://www.ibpt.be/ShowDoc.aspx?objectID=3304&lang=fr>.

<sup>5</sup> Le passage en question (en toutes lettres) permettant de conclure qu'un renvoi dans une lettre individuelle vers un site Internet ne constitue pas une communication individuelle du droit de résiliation sans frais est le suivant:

*« Belgacom argumente que les clients résidentiels francophones, qui ont été touchés par une augmentation tarifaire, ont été informés de leur droit de résiliation du contrat sans pénalité par le biais du lien Internet, consacré à la modification des abonnements Internet de Belgacom, renseigné dans le mail de notification et dans la lettre individuelle.*

*Comme déjà cité ci-dessus dans l'appréciation du grief B.1, cet argument de Belgacom manque en droit.*

*Pour le reste, l'Institut répète face à cet argument avancé par Belgacom que "la possibilité offerte aux opérateurs de modifier unilatéralement les conditions contractuelles pour la fourniture de leurs propres services doit être compensée par l'application stricte de la disposition de l'article 108, § 2, de la Loi, et qu'une attention toute particulière doit être consacrée à la qualité de l'information communiquée par les opérateurs aux clients concernés par une modification unilatérale des conditions contractuelles.*

*Hormis la question de la prise en compte des délais légaux, l'Institut souligne ainsi l'importance de surveiller la nature individuelle et appropriée de l'information à communiquer aux clients concernés.*

*La nature individuelle prévue par l'article 108, § 2, de la Loi, implique que le client doit recevoir des informations adaptées qui correspondent à sa propre situation juridique. Ce message doit indiquer si la modification des conditions contractuelles a un impact ou non sur le client et dans quelle mesure exactement.*

*Par adéquation de l'information (la Loi écrit "dûment") il faut entendre que l'information communiquée doit être tout à fait complète et précise en ce qui concerne la nature et le contenu des modifications des conditions contractuelles et que le client ne doit en aucun cas entreprendre des étapes actives isolées pour*

12. La Cour d'appel de Bruxelles a confirmé cette position dans son arrêt du 14 septembre 2011 et a ajouté qu'un tel renvoi à de l'information ne remplit pas davantage l'exigence d'une notification simultanée, consignée à l'article 108, §2<sup>6</sup>.

### **2.2.3. Le remplacement de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur par la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur et leur impact sur l'application de l'article 108, §2**

13. L'article 108, §2, de la Loi stipule: « Sans préjudice de l'application du chapitre V, Section 2, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur ».
14. Le chapitre en question de la loi du 14 juillet 1991 (également appelée ci-après: "la Loi Pratiques commerciales") comprenait les dispositions qui sont abusives (et nulles) si elles se trouvent dans un contrat entre (en l'espèce) un opérateur et un consommateur.
15. La loi du 14 juillet 1991 a été abrogée à dater du 12 mai 2010 et remplacée par la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur publiée dans le Moniteur belge du 12 avril 2010<sup>7</sup> (également appelée ci-après « la loi du 6 avril 2010 » ou "la Loi Pratiques du marché").
16. A partir du 12 mai 2010, la doctrine des clauses abusives est réglée à la Section 6 du Chapitre 3 de la loi du 6 avril 2010.
17. Au niveau formel et légistique, cela n'a pas d'impact sur la manière dont l'article 108, §2, de la Loi se rapporte à la Loi Pratiques du marché, étant donné que les dispositions légales, qui ne sont pas contraires à la loi du 6 avril 2010 et qui renvoient encore aux dispositions de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, sont censées renvoyer aux dispositions y afférentes de la loi du 6 avril 2010 (article 139, §1<sup>er</sup> de la Loi Pratiques du Marché.)

---

*obtenir l'information en question* ». (voir le courrier de l'IBPT du 22 février 2010, section 2.1 ; passages soulignés par nos soins).

*L'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 stipule que l'abonné doit être averti "dûment et individuellement" du droit de résilier le contrat sans pénalité.*

*Il doit donc s'agir d'une communication individuelle, ce qui, selon l'Institut, n'est pas le cas lors d'un renvoi dans une lettre individuelle à un site Internet (soit le site Internet [www.belgacom.be/boost](http://www.belgacom.be/boost), comme dans le cas de la lettre individuelle).*

*La communication individuelle effectuée vis-à-vis des clients résidentiels de Belgacom qui seraient touchés par une augmentation tarifaire, s'ils ne résiliaient pas leur contrat, ne contient aucune information sur le fait que l'abonné n'acceptant pas l'augmentation tarifaire peut résilier le contrat « sans pénalité » et ne remplit donc pas l'exigence de « dûment » informer l'abonné. »*

<sup>6</sup> Cour d'appel, Bruxelles, 14 septembre 2011, Belgacom c. IBPT, point 52 : "La Cour d'appel suit la position de l'IBPT selon laquelle ce n'est pas aux abonnés d'entreprendre des démarches pour être informé de la gratuité du droit de résiliation en cas d'augmentation tarifaire. Un tel renvoi à de l'information ne remplit pas l'exigence d'une notification simultanée de l'article 108, §2, alinéa premier, deuxième phrase."

<sup>7</sup> Voir article 138 et 142 de la loi du 6 avril 2010.

18. Les termes « Sans préjudice de l'application du chapitre V, Section 2, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur », doivent donc être lus à partir du 12 mai 2010 comme « Sans préjudice de l'application du chapitre 3, section 6 de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur ».
19. Au niveau du contenu, l'impact du remplacement de la loi du 14 juillet 1991 par la loi du 6 avril 2010 sur l'application de l'article 108, §2, de la Loi, est plus important.
20. Les faits s'étant déroulé avant l'entrée en vigueur de la Loi Pratiques du marché, les articles 32.2 et 32.9 de la Loi Pratiques commerciales ont été pris en considération dans la décision du Conseil de l'IBPT du 28 juin 2010 pour l'application de l'article 108, §2, de la Loi, ainsi que la jurisprudence relative à ces articles qui stipulait que:
- “les clauses dans un contrat à durée indéterminée conclu avec un consommateur par lesquelles le vendeur se garde le droit de modifier les prix et les conditions contractuelles [ne sont pas contraires à] l'article 32.2 et 32.9 [de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur], si le client qui refuse les nouveaux prix ou les nouvelles conditions, peut résilier le contrat [dans un délai bien défini après la communication]. On ne peut pas parler d'une modification unilatérale de contrat alors que le client peut la refuser et peut résilier le contrat”* (Président du Commerce, Bruxelles, le 30 juillet 2003, *Test-aankoop c. Belgacom*, dans: *Jaarboek Handelspraktijken & Mededinging*, p. 371).<sup>8</sup>
21. Par souci de sécurité, l'IBPT a dès lors opté dans cette décision pour une application limitée de l'article 108, §2, de la Loi, en ne retenant que les infractions à l'article 108, §2, de la Loi pour les hausses de prix appliquées aux abonnés liés par un contrat à durée déterminée. .
22. Les articles 32.2 et 32.9 de la Loi Pratiques commerciales sont cependant modifiés, comme indiqué dans le tableau comparatif ci-dessous (passages soulignés par l'IBPT):

1. Avant l'entrée en vigueur de la loi du 6 avril 2010	2. Après l'entrée en vigueur de la loi du 6 avril 2010
<p><b>Art. 32.</b> Dans les contrats conclus entre un vendeur et un consommateur, sont abusives les clauses et conditions ou les combinaisons de clauses et conditions qui ont pour objet de :</p> <p>[...]</p> <p>2. faire varier le prix en fonction d'éléments dépendant de la seule volonté du vendeur;</p>	<p><b>Art. 74.</b> Dans les contrats conclus entre une entreprise et un consommateur, sont en tout cas abusives, les clauses et conditions ou les combinaisons de clauses et conditions qui ont pour objet de :</p> <p>[...]</p> <p>2° déterminer, <u>dans les contrats à durée indéterminée</u>, que le prix des produits est fixé au moment de la livraison ou permettre à l'entreprise <u>d'augmenter unilatéralement le prix ou de modifier les conditions au détriment du consommateur</u> sur la base d'éléments qui dépendent de sa seule volonté, sans que le consommateur ait le droit, dans tous ces cas, avant que le nouveau prix ou les nouvelles conditions</p>

<sup>8</sup> Voir décision du 28 juin 2010, note de bas de page 12, p. 12.

<p>Cette disposition ne fait pas obstacle :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- aux clauses d'indexation de prix pour autant qu'elles ne soient pas illicites et que le mode d'adaptation du prix soit explicitement décrit dans le contrat;</li> <li>- aux clauses selon lesquelles le vendeur de services financiers se réserve le droit de modifier le tarif de ces services, pourvu que soit mise à sa charge l'obligation d'en informer le consommateur avec un préavis raisonnable et que celui-ci soit libre de résilier immédiatement le contrat;</li> <li>- aux clauses selon lesquelles le vendeur de services financiers se réserve le droit de modifier le taux d'intérêt dû par le consommateur ou à celui-ci, sans aucun préavis en cas de raison valable, pourvu que soit mise à la charge du vendeur l'obligation d'en informer le consommateur dans les meilleurs délais et que celui-ci soit libre de résilier immédiatement le contrat.</li> </ul>	<p>s'appliquent, de mettre fin au contrat sans frais ou dommages-intérêts et sans lui laisser un délai raisonnable à cet effet.</p> <p>Sont toutefois autorisées et valides :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a) les clauses d'indexation de prix pour autant qu'elles ne soient pas illicites et que le mode d'adaptation du prix soit explicitement décrit dans le contrat;</li> <li>b) les clauses selon lesquelles l'entreprise de services financiers se réserve le droit de modifier le taux d'intérêt dû par le consommateur ou dû à celui-ci, sans aucun préavis en cas de raison valable, pourvu que soit mise à la charge de l'entreprise l'obligation d'en informer le consommateur dans les meilleurs délais et que celui-ci soit libre de résilier immédiatement le contrat;</li> </ul> <p>3° <u>déterminer, dans les contrats à durée déterminée, que le prix des produits est fixé au moment de la livraison ou permettre à l'entreprise d'augmenter unilatéralement le prix ou de modifier les conditions au détriment du consommateur sur la base d'éléments qui dépendent de sa seule volonté, même si la possibilité de mettre fin au contrat est alors offerte au consommateur.</u></p> <p>Les exceptions prévues au 2°, alinéa 2, s'appliquent également en ce qui concerne le cas visé à l'alinéa 1er;</p>
<p>9. sans préjudice de l'article 1184 du Code civil, autoriser le vendeur à rompre ou à modifier le contrat unilatéralement, sans dédommagement pour le consommateur, hormis le cas de force majeure;”</p>	<p>10° sans préjudice de l'article 1184 du Code civil, autoriser l'entreprise à mettre fin unilatéralement au contrat à durée déterminée, sans dédommagement pour le consommateur, hormis le cas de force majeure;</p> <p>11° sans préjudice de l'article 1184 du Code civil, autoriser l'entreprise à mettre fin unilatéralement au contrat à durée indéterminée sans un délai de préavis raisonnable, hormis le cas de force majeure;</p>

23. L'abrogation des articles 32.2 et 32.9 de la loi du 14 juillet 1991 et leur remplacement par les articles correspondants 74, 2° et 3° de la loi du 6 avril 2010 contraignent l'IBPT à considérer d'une autre manière la doctrine relative aux clauses abusives dans le cadre l'application de l'article 108, §2, de la Loi.
24. Quant à la question de savoir si dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée, il y a lieu d'avertir l'abonné, qui est un consommateur, de son droit de résiliation sans frais, conformément à l'article 108, §2, de la Loi, il n'y a désormais plus aucun doute, vu que l'article 74, 2° de la Loi Pratiques du Marché a fait (i) du « droit [...] avant que les nouvelles conditions s'appliquent, de mettre fin au contrat sans frais ou dommages-intérêts » et (ii) du fait de laisser un délai raisonnable (aspects auxquels il est satisfait dans le secteur télécoms par l'article 108, §2, de la Loi) des modalités d'application de la légitimité (de la clause permettant de procéder à) d'une modification unilatérale d'un contrat à durée déterminée.
25. Alors que l'IBPT estimait, en vertu de la loi du 14 juillet 1991, que, vu la jurisprudence relative aux articles 32.2 et 32.9 de la Loi Pratiques commerciales, il était uniquement question d'une infraction à l'article 108, §2, de la Loi, lorsque les abonnés liés par un contrat à durée déterminée n'avaient pas été avertis (dûment et individuellement) de leur droit de résilier le contrat sans pénalité, il faut désormais en vertu des articles 74, 2° et 3° de la loi du 6 avril 2010 conclure que (la partie en question de) l'article 108, §2 est enfreint:
- lorsque des abonnés qui sont des consommateurs et qui sont liés par un contrat à durée indéterminée<sup>9</sup> ne sont pas informés dûment et individuellement de leur droit à résilier le contrat sans pénalité;
  - lorsque des abonnés qui ne sont pas des consommateurs et qui sont liés par un contrat à durée déterminée<sup>10</sup> ne sont pas informés dûment et individuellement de leur droit à résilier le contrat sans pénalité.
26. Apporter une réponse définitive à la question de savoir si, en vertu de l'article 74, 3°, de la Loi Pratiques du Marché, il est permis de modifier les conditions contractuelles ou d'augmenter le prix dans les contrats à durée déterminée conclus avec des consommateurs, revient par contre au Service public Fédéral Economie, PME, Classes moyennes et Energie, qui veille au respect de la Loi Pratiques du marché, et/ou au juge.

### 2.3 Procédure suivie

27. Début octobre 2010, différents acteurs ont formulé diverses critiques à l'IBPT sur la manière dont Telenet avait averti ses abonnés des modifications à ses conditions générales et contrats.

---

<sup>9</sup> Ici, l'IBPT tient expressément compte de l'article 74, 2°, de la loi du 6 avril 2010, qui stipule : « Dans les contrats conclus entre une entreprise et un consommateur, sont en tout cas abusives, les clauses et conditions ou les combinaisons de clauses et conditions qui ont pour objet de : modifier dans les contrats à durée indéterminée, [...] les conditions au détriment du consommateur sur la base d'éléments qui dépendent de sa seule volonté, sans que le consommateur ait le droit, dans tous ces cas, avant [...] que les nouvelles conditions s'appliquent, de mettre fin au contrat sans frais ou dommages-intérêts et sans lui laisser un délai raisonnable à cet effet ».

<sup>10</sup> L'IBPT considère ici qu'il ne peut pas être question d'une modification unilatérale du contrat lorsque le client, qui n'est pas un consommateur, peut refuser la modification unilatérale et mettre fin au contrat sans indemnité de résiliation.

28. L'un de ces acteurs était Test-Achats, qui a prié l'IBPT dans un courrier du 4 octobre 2010 d'exercer les compétences qui lui sont attribuées en vertu de l'article 21 de la loi du 17 janvier 2003.
29. Test-Achats a également déposé plainte auprès du Service Public Fédéral Economie, PME, Classes moyennes et Energie (appelé ci-après : « le SPF Economie »).
30. L'IBPT a effectué une investigation préliminaire dans le courant du mois d'octobre 2010.
31. Lors de cette investigation préliminaire, Telenet a exprimé un premier point de vue par les mails des 8 et 15 octobre 2010. Dans le mail du 15 octobre, Telenet a communiqué sa vision sur la situation des abonnés liés par un contrat "Telenet Mobile + GSM". Dans ce mail, Telenet renvoyait à la plainte de Test-Achats et exposait les raisons pour lesquelles il ne pouvait, selon elle, pas être question d'une modification des conditions contractuelles applicables aux abonnés de Telenet Mobile + GSM.
32. Par courrier du 20 octobre 2010, Test-Achats a fait part à l'IBPT de sa vision par rapport à la réaction fournie par Telenet à Test-Achats. Ceci a (manifestement) eu lieu après que Test-Achats ait transmis une copie de sa plainte du 4 octobre 2010 auprès de l'IBPT à Telenet.
33. Par courrier du 29 octobre 2010, l'IBPT a informé Test-Achats qu'il menait une enquête, susceptible de mener à l'application de l'article 21 de la loi du 17 janvier 2003. L'IBPT a également souligné que l'application de cet article est soumise à une collecte de preuves correcte, au respect des droits de la défense et des délais de réponse légaux pour le contrevenant éventuel.
34. Le service de contrôle de l'IBPT a également effectué un contrôle sur place chez Telenet à la date du 29 octobre 2010. L'IBPT a plus précisément demandé un échantillon de factures adressées aux abonnés de Telenet qui étaient liés par un contrat Telenet Mobile avant le 1<sup>er</sup> octobre 2010, afin de clarifier ce qui avait été communiqué sur les factures aux abonnés concernant la modification des conditions générales de Telenet. Avant le début proprement dit de ce contrôle, Telenet a remis à l'IBPT des slides sur sa vision de l'affaire.
35. Par courrier du 26 novembre 2010, l'IBPT a envoyé une demande d'information à Telenet.
36. Telenet a répondu à cette demande par courrier du 15 décembre 2010.
37. Dans le courant du premier trimestre de 2011, l'IBPT s'est concerté avec le SPF Economie sur (i) le rapport entre l'article 108, §2, de la Loi et la partie clauses abusives de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur et, dans les limites du secret de l'enquête d'application respectivement à l'IBPT et au SPF Economie, sur (ii) le suivi concret que chaque autorité pourrait donner à la plainte de Test-Achats adressée aux autorités respectives.
38. Ensuite, l'IBPT a esquissé dans un courrier du 2 mai 2011 à Telenet l'impact du remplacement de la Loi Pratiques commerciales par la Loi Pratiques du marché sur l'application de l'article 108, §2 et l'IBPT a indiqué qu'à première vue, il estimait qu'il se pouvait que Telenet n'agisse pas conformément aux obligations qui lui avaient été imposées par l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques en:

- n'informant pas dûment et individuellement ses abonnés-consommateurs liés par un contrat à durée indéterminée de leur droit de résilier le contrat sans pénalité au plus tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur des modifications des conditions générales de Telenet le 1<sup>er</sup> octobre 2010 ;
  - n'informant pas dûment et individuellement ses abonnés non-consommateurs liés par un contrat à durée déterminée de leur droit de résilier le contrat sans pénalité au plus tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur des modifications des conditions générales de Telenet le 1<sup>er</sup> octobre 2010.
39. En mettant en avant ces points d'objection, l'IBPT a chaque fois donné (si nécessaire) des exemples de modifications des conditions générales de Telenet qui, selon l'IBPT, étaient au détriment des abonnés de Telenet.
40. Telenet a exposé ses commentaires sur le courrier de l'IBPT du 2 mai 2011 dans un courrier du 17 mai 2011.
41. Par courrier du 13 juillet 2011, l'IBPT a demandé plus d'informations détaillées sur quelques unes des réponses de Telenet à la demande d'information de l'IBPT du 26 novembre 2010.
42. Telenet a envoyé l'information en question à l'IBPT par courrier du 16 août 2011.
43. Par courrier du 22 septembre 2011, l'IBPT a réfuté l'argumentation de Telenet dans son courrier du 17 mai 2011, a constaté l'infraction à l'article 108, §2, de la Loi, a communiqué son grief et le montant envisagé pour l'amende administrative imposée à Telenet, et a prié Telenet à transmettre ses commentaires écrits à cet égard et a invité Telenet à comparaître à une audition. Dans le courrier du 22 septembre 2011, le Conseil de l'IBPT a déclaré qu'il pourrait, après avoir reçu les commentaires écrits de Telenet et après l'audition, décider de retenir définitivement les griefs communiqués et d'imposer définitivement une amende administrative, conformément à l'article 21, § 5, de la loi du 17 janvier 2003.
44. Telenet a transmis ses commentaires écrits à l'IBPT par son courrier du 6 octobre 2011.
45. Telenet a comparu à l'audition avec le Conseil de l'IBPT, qui a eu lieu le 12 octobre 2011. A la fin de l'audience, l'IBPT a clos les débats.

### 3. BASE LEGALE

46. L'article 21, § 5, de la loi du 17 janvier 2003 stipule:

*“§5. Le Conseil rend une décision dans les soixante jours qui suivent la clôture des débats. Cette décision est notifiée par lettre recommandée à l'intéressé ainsi qu'au Ministre et publiée sur le site Internet de l'Institut.”*

47. Vu la structure de l'article 21 de la loi du 17 janvier 2003, il y a lieu de conclure que la décision visée au §5, porte sur l'adoption définitive ou non des griefs, communiqués en application de l'article 21, §1<sup>er</sup>, de la loi du 17 janvier 2003, et sur l'imposition définitive ou non d'une amende administrative, dont le montant envisagé a également été communiqué conformément à l'article 21, §1<sup>er</sup>.

## 4. ANALYSE DE L'IBPT

### 4.1 Grief communiqué

48. Par son courrier du 22 septembre 2011, l'IBPT a communiqué à Telenet le grief suivant:

**“ Le non-respect de l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques en:**

A. n'informant pas dûment et individuellement les abonnés-consommateurs liés par un contrat à durée indéterminée de leur droit de résilier le contrat sans pénalité au plus tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur des modifications des conditions générales de Telenet le 1er octobre 2010 ;

B. n'informant pas dûment et individuellement les abonnés non-consommateurs, liés par un contrat à durée déterminée, de leur droit de résilier le contrat sans pénalité au plus tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur des modifications des conditions générales de Telenet le 1er octobre 2010. »

### 4.2. Point de vue de Telenet par rapport au grief communiqué et appréciation par l'IBPT

49. Telenet a exprimé son point de vue par rapport au grief communiqué dans un document du 6 octobre 2011 et lors de l'audience du 12 octobre 2011.

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

#### 4.2.1 Motivation du grief communiqué

51. La motivation sur base de laquelle le grief a été communiqué était la suivante :

#### **“5.2 Motivation concernant la constatation de l'infraction**

Vu ce qui précède, l'IBPT estime qu'il y a lieu de conclure pour les raisons suivantes à une infraction de l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 dans le chef de Telenet:

##### **5.2.1. A titre préliminaire : l'article 108 § 2 de la Loi était d'application**

Afin de juger de la pertinence de la nécessité soulevée par Telenet d'effectuer *in concreto* une “analyse du caractère détrimental” (et de la non-applicabilité de l'article 108, §2 qui y liée selon Telenet), il convient en premier lieu de se baser sur le texte de l'article.

Le texte de l'article 108, §2 ne précise pas que seules les modifications au détriment de l'abonné sont soumises aux obligations de notification de l'article 108, §2.

Un amendement qui visait à insérer les mots «*au détriment de l'abonné*» dans l'article qui est devenu l'article 108, §2, de la Loi (Amendement n° 44, *E. Parl.*, Chambre, 2004-2005, N° 1425/004) a été rejeté au cours des travaux parlementaires qui ont conduit à

l'adoption de la loi du 13 juin 2005 (voir Rapport au nom de la commission pour l'infrastructure, le transport et les entreprises publiques, *E. Parl*, Chambre, 2004-2005, N° 1425/018, p. 45).

Le texte de l'article 108, §2 ne précise pas davantage que la modification doit être substantielle ou porter sur une caractéristique qui a ou aurait influencé la décision d'achat de l'abonné.

Ceci étant dit, les obligations de notification de l'article 108, §2 figurent dans la Loi – là où la loi l'autorise (voir commentaire à la section 5.1. ci-dessus) – afin d'autoriser les abonnés à refuser les nouvelles conditions (sans pour autant encourir une "pénalité" ou une indemnité de rupture). C'est en effet une conséquence de la description du droit de résiliation sans frais à la fin de l'alinéa premier de l'article 108, §2 <sup>11</sup>.

Lorsqu'il ne subsiste aucun doute (raisonnable) qu'une modification proposée soit acceptée par tout abonné (raisonnable) (par exemple en l'occurrence le changement de la structure des conditions générales et particulières de Telenet), il n'est donc pas nécessaire de faire mention du droit de résiliation sans frais.

Lorsqu'une modification des conditions contractuelles n'est que la transposition d' (i) un changement d'une situation purement factuelle (par ex. la modification de l'adresse d'un opérateur ou un nouveau nom de domaine sur lequel le site Internet de l'opérateur est hébergé) ou (ii) d'une modification du cadre réglementaire **ne laissant aucun choix à l'opérateur concernant la manière d'apporter les modifications imposées par le régulateur** (par ex. la transposition par le législateur de directives européennes, qui obligent les opérateurs à mentionner des informations complémentaires dans leurs contrats), l'abonné n'a pas d'autre choix que d'accepter ou non ces nouvelles conditions. Dans ce cas-là aussi, l'opérateur ne doit pas faire mention du droit de résiliation sans frais.

Le principe de raisonabilité et de proportionnalité invoqué par Telenet pour mettre en exergue son interprétation de l'article 108, §2, se situe, selon l'IBPT à un autre niveau, à savoir au niveau de la décision de démarrer une procédure de mise en demeure, susceptible d'entraîner une amende. C'est cette idée que l'IBPT a exprimé dans le passage cité par Telenet dans le Plan de gestion de l'IBPT, second semestre 2010.

L'article 108, §2, est donc effectivement d'application (dans le contexte esquissé à la section 5.1).

### **5.2.2. En tous les cas : des modifications ont été apportées « au détriment de l'abonné »**

Dans une partie de son courrier du 2 mai 2011, l'IBPT a souligné des exemples de modifications aux conditions générales de Telenet qui, selon lui, étaient au détriment des abonnés de Telenet.

Dans son courrier du 17 mai 2011, Telenet a approfondi ces exemples et a développé des arguments qui, selon elle, prouvent que les modifications n'influençaient pas défavorablement la position juridique des clients (actuels) de Telenet.

---

<sup>11</sup> « *Les abonnés doivent en être avertis individuellement et dûment, en temps utile, au moins un mois avant ces modifications, et être informés, au même moment, de leur droit de résilier ce contrat sans pénalité au plus tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur des modifications, s'ils n'acceptent pas les nouvelles conditions.* » (passages soulignés par l'IBPT).

L'IBPT accepte une partie de ces arguments (et plus précisément ceux qui traitent des modifications des dispositions des conditions générales relatives à l'installation ou la conclusion du contrat, car ils n'ont *ipso facto* pas d'impact sur les abonnés actuels).

Toutefois, les arguments de Telenet n'enlèvent aucun doute (raisonnable) concernant l'acceptation de toutes les modifications par chaque abonné (raisonnable).

L'IBPT estime en effet que plusieurs modifications des conditions générales de Telenet sont « au détriment » de l'abonné de Telenet.

En voici quelques exemples selon l'IBPT :

**a) la privation des droits des abonnés**, octroyés au moyen des conditions générales applicables jusqu'au 30 septembre 2010 inclus (appelées ci-après les "anciennes Conditions générales"), **comme:**

**1) le droit à un premier duplicata gratuit du relevé de compte**

Dans les anciennes Conditions générales, le client avait le droit de recevoir gratuitement un premier duplicata du relevé de compte. Les anciennes Conditions générales (Services Internet Telenet: art. 7.4 – Services téléphoniques Telenet: art. 18.6 – Telenet Mobile: art. 5.5.5) stipulaient en effet: "*Des coûts seront facturés dès la transmission d'un second duplicata*".

Ce droit a cependant disparu dans les nouvelles Conditions générales : "*8.3 Un duplicata vous sera remis à votre demande. Telenet se réserve le droit de facturer des coûts pour ce duplicata. Ces coûts figurent dans la liste des prix*"<sup>12</sup>.

**2) le droit à une indemnité par jour de retard dans le délai (convenu) pour procéder à une levée de dérangement du Service téléphonique**

Dans l'article 3.1 des anciennes Conditions générales de Telenet Services de Téléphonie, Telenet s'engageait à effectuer la réparation dans un délai de deux jours calendrier, dès la notification du dérangement (sauf si convenu autrement avec le client).

Cet article 3.1. stipulait ensuite "*Par jour de retard, vous avez droit à un mois de frais d'abonnement gratuit, y compris éventuellement des interventions supplémentaires pour des Services de téléphonie spéciaux, avec un maximum de 6 mois de frais d'abonnement, sauf si convenu autrement avec vous, ou en cas de force majeure ou de retards vous étant imputables ou imputables à un autre opérateur*".

Ce droit n'est plus repris dans les nouvelles Conditions générales ou dans les nouvelles Conditions particulières pour la Téléphonie fixe de Telenet, ni dans les listes de prix<sup>13</sup>.

**b) l'affaiblissement des droits de l'abonné, comme:**

**1) la limitation plus poussée de la responsabilité (financière) de Telenet**

---

<sup>12</sup> Selon <http://onlinesupport.telenet.be/fr/content/comment-demander-une-copie-de-mon-relev-de-compte> la demande, la création et l'envoi d'un duplicata coûte 5 euros.

<sup>13</sup> Disponibles sur le site Internet de Telenet au moment de la rédaction de la présente

Tant dans les anciennes (ex. art. 10.1 des Conditions générales pour les services Telenet Internet) que dans les nouvelles Conditions générales (art. 13.1), Telenet limite sa responsabilité à l'équivalent de 3 mois d'abonnement, toutefois dans les nouvelles Conditions générales, cette responsabilité est encore plus limitée à "*un maximum de 100 EUR*", alors que, sauf dans les Conditions générales des services mobiles Telenet (art. 3.4.9), ce n'était pas le cas dans les anciennes Conditions générales.

Telenet déclare même dans son courrier du 17 mai 2011 que la modification effectuée n'aurait pas d'impact "*sur la grande majorité des clients*", ce qui signifie donc au contraire que cette disposition a donc bien un impact sur certains clients.

## **2) la limitation du droit des abonnés de résilier sans frais leur contrat en cas de modification**

Dans les anciennes Conditions générales (art. 8.2 Conditions générales pour les Services Telenet Internet, art. 20.1 Conditions générales pour les Services de Téléphonie Telenet, 2.4.1. Conditions générales Telenet mobile) l'abonné avait le droit, s'il n'était pas d'accord avec une modification (entre autres) des Conditions générales, de résilier le contrat sans frais.

Dans les nouvelles Conditions générales, ce droit est limité aux modifications « *au désavantage/au détriment* » de l'abonné (art. 11.3 et 17.2 des nouvelles Conditions générales).

## **3) la limitation de la suspension en cas de plainte introduite auprès du Service de médiation pour les télécommunications**

Dans l'article 26.6 des anciennes Conditions générales des Services de Téléphonie de Telenet et l'article 11.7 des Conditions générales de Telenet Mobile, Telenet s'engage à, à partir de l'examen d'une réclamation du client par le Service de médiation, suspendre sans limite dans le temps "*l'obligation de paiement de la somme contestée*" et le cas échéant, les mesures y afférentes <sup>14</sup>.

Conformément à l'article 15.3, avant-dernière phrase, des nouvelles Conditions générales, si la réclamation est déclarée recevable par le Service de médiation pour les télécommunications, "*la procédure de perception sera suspendue pour une période maximale de quatre (4) mois à partir de l'introduction de la réclamation auprès du Service de médiation pour les télécommunications*" (art. 15.3 des nouvelles Conditions générales, avant-dernière phrase), alors que cette limitation dans le temps n'est jamais apparue dans les anciennes Conditions générales. Le fait que cette modification soit inspirée de l'harmonisation du texte des conditions générales au texte de loi applicable<sup>15</sup> n'enlève rien au caractère "défavorable" de cette modification, vu que Telenet peut parfaitement opter pour faire coïncider la période de suspension avec la durée de traitement complète d'une réclamation devant le Service de médiation pour les Télécommunications (de l'introduction de la réclamation à la clôture du dossier par le Service de médiation, moyennant soit un arrangement à l'amiable, soit une Recommandation), comme elle le faisait par le passé. Le fait que ce délai de traitement

---

<sup>14</sup> Compte tenu de la formulation plus explicite à l'article 26.6 des anciennes Conditions générales des Services de Téléphonie de Telenet qui renvoie aux "*mesures prises en vertu de l'article 24*", ces mesures comprennent dans les grandes lignes la suspension ou la fin du contrat. En cas de fin du contrat, sont également prévus l'imputation d'intérêts de retard à 12 % par an et une indemnité de 15%.

<sup>15</sup> Article 43 bis §6 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques.

soit toujours inférieur à 4 mois dans la pratique, n'est pas démontré par Telenet, au contraire.

#### **4) la limitation du droit des abonnés de résilier un contrat sans frais en cas de dérangement du service**

En vertu de l'article 3.1 des anciennes Conditions générales des Service de téléphonie de Telenet, le Client avait (sauf en cas de force majeure et de ses propres actes ou de ceux d'un autre Opérateur) *"le droit en cas de dérangement continu de mettre fin [au] Contrat."*

Suite à l'article 5.2 des nouvelles Conditions générales, le droit de résilier le contrat sans frais peut uniquement être exercé en cas d' *"interruptions sérieuses dépassant sept (7) jours"*.

Contrairement à ce que prétend Telenet, un dérangement (par ex. un bruit permanent sur la ligne) est plus large qu'une interruption du service (par ex. « une ligne coupée »). L'introduction des 7 jours comme condition pour avoir droit à une résiliation sans frais (et qui revient dans le fond à introduire une limitation de la responsabilité de Telenet) ne peut pas sérieusement être retenue comme une modification qui ne change rien au contenu au détriment de l'abonné.

#### **c) le renforcement des droits de Telenet, comme:**

##### **1) la définition plus favorable des modalités en vertu desquelles Telenet peut engager la responsabilité de l'abonné**

Dans l'article 4.2 des anciennes Conditions générales de Telenet Mobile, Telenet pouvait engager la responsabilité du Client pour l'exécution de ses obligations contractuelles *"à condition que Telenet puisse prouver que le client a commis une faute grave, en cas de malveillance ou que le Client n'a pas respecté un engagement constituant une des prestations principales du Contrat."* De plus, *« la responsabilité du Client est limitée [...] à la réparation du dommage prévisible, direct et personnel subi par Telenet, à l'exclusion de tout dommage indirect ou immatériel, notamment, mais sans être limitatif, une perte commerciale, de revenus ou de bénéfices, perte de clients, perte ou dommage de données, pertes de contrats et frais supplémentaires. »*

Cette limitation de la responsabilité du Client n'est plus reprise à l'article 10.2 des nouvelles Conditions générales, où Telenet se garde le droit *"de réclamer des dommages-intérêts pour les préjudices subis par Telenet"* à la suite des actes ou de la négligence du client. L'IBPT ne partage pas l'opinion de Telenet selon laquelle la fonction du passage biffé est reprise par les articles 1150 et 1151 du Code civil. Le passage dans les anciennes Conditions générales excluait par exemple la responsabilité du Client pour le *"dommage immatériel"*, alors que les articles 1150 et 1151 du Code civil n'empêchent pas d'obtenir des indemnités pour ce dommage (toutefois dans les limites fixées par ces articles).

##### **2) l'ajout d'un dédommagement forfaitaire**

L'utilisation de la carte SIM était précédemment réglée dans l'article 4.3.1. des anciennes Conditions générales de Telenet Mobile. Ces conditions stipulaient entre autres l'obligation de l'affectation de la carte SIM à l'utilisation personnelle du Client.

Cette obligation figure toujours à l'article 3.3 des nouvelles Conditions particulières des services mobiles de Telenet, mais les infractions à l'interdiction de l'utilisation de cartes

SIM “dans le cadre de la revente de communication, des applications Voice over IP ou de reroutage” donnent désormais lieu à une “indemnité forfaitaire de 1.000 EUR par infraction”(jamais prévue par le passé). Contrairement aux affirmations de Telenet, une indemnité forfaitaire par infraction peut permettre à Telenet d’obtenir une indemnité supérieure à la réclamation d’une indemnité pour “tout dommage” en application de l’article 4.3.1 des anciennes Conditions générales.

#### **d) l’ajout de droits supplémentaires pour Telenet, comme:**

##### **1) le droit de demander une indemnité administrative**

Dans l’article 1.3.4. des nouvelles Conditions générales, Telenet ajoute le droit de, en cas de résiliation de l’enregistrement d’un nom de (sous-)domaine, facturer “une indemnité administrative” au Client, alors que dans l’article 6.13 des anciennes Conditions générales des Services Internet Telenet, le Client (ou son prochain fournisseur de services Internet) devait se porter garant “du respect des droits et obligations résultant de l’utilisation du ou des noms de domaine ”, sans que Telenet ait le droit de facturer une quelconque indemnité administrative.

Dans son courrier du 17 mai 2011, Telenet avance sans aucune preuve comme contre-argument qu’avant la modification des conditions générales, l’indemnité en question faisait partie des tarifs de Telenet qui figuraient expressément sur le site Internet et les formulaires de demande de Telenet.

##### **2) le droit d’exiger une garantie dans le cadre d’un service Internet**

L’article 9 des nouvelles Conditions générales prévoit désormais qu’une garantie ou un acompte peuvent être demandés pour tous les services avant la conclusion du contrat ainsi que pendant la durée du contrat.

Cette possibilité n’était pas prévue dans les anciennes Conditions générales Internet.

L’introduction de la possibilité pour Telenet de demander le paiement d’une caution pendant la durée d’un contrat Internet (comme une “option” supplémentaire pour Telenet) ne peut pas sérieusement être retenue comme une modification en faveur de l’abonné.

#### **5.2.3. Au fond**

##### **5.2.3.1. Telenet n’a pas informé dûment et individuellement ses abonnés, consommateurs et liés par un contrat à durée indéterminée, de leur droit à résilier le contrat sans pénalité**

a. Il ressort des informations transmises par Telenet à l’IBPT que seuls les relevés de compte ont été dûment et individuellement adressés aux abonnés de Telenet. **Toutefois, les relevés de compte ne font pas mention du droit de résiliation sans frais de l’abonné.**

Le dossier établit en effet que les abonnés, pour être informés de leur droit de résilier le contrat sans pénalité dans le délai prescrit par la Loi et la manière dont ce droit doit être exercé, devaient soit introduire une demande auprès de Telenet, soit consulter le site Internet de Telenet, mentionné par Telenet dans le relevé de compte. L’IBPT estime qu’il s’agit là de démarches actives distinctes pour obtenir les informations, que l’opérateur doit lui-même, conformément à l’article 108, §2 de la Loi, dûment et

individuellement (activement) porter à la connaissance de l'abonné (voir aussi par analogie, pour ce qui est de la notification du droit de résiliation sans frais en cas de hausse tarifaire, la décision du Conseil de l'IBPT du 28 juin 2010 visant l'imposition d'une amende administrative à Belgacom pour le non-respect de l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relatives aux communications électroniques, p. 14 et 22).

D'autre part, tous les abonnés concernés de Telenet n'ont pas nécessairement accès à Internet, vu que les conditions générales d'application aux abonnés de la téléphonie fixe et mobile ont également été modifiées.

b. Aussi l'IBPT estime-t-il que Telenet n'a, en affichant l'avis en question sur le relevé de compte (voir section 2.1 ci-dessus), pas informé dûment et individuellement ses abonnés, consommateurs et liés par un contrat à durée indéterminée <sup>16</sup>, en infraction avec l'article 108, §2, alinéa premier, deuxième phrase, de la Loi, de leur droit de résilier le contrat sans pénalité pour au plus tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur des modifications, s'ils n'acceptent pas les nouvelles conditions.

#### **5.2.3.2. Telenet n'a pas informé dûment et individuellement ses abonnés, non-consommateurs et liés par un contrat à durée déterminée, de leur droit à résilier le contrat sans pénalité**

a. Il ressort des informations transmises par Telenet à l'IBPT que seules les factures ont été dûment et individuellement adressées aux abonnés de Telenet. Toutefois, les factures ne font pas mention du droit de résiliation sans frais de l'abonné.

Le dossier établit en effet que les abonnés, pour être informés de leur droit de résilier le contrat sans pénalité dans le délai prescrit par la Loi et la manière dont ce droit doit être exercé, devaient soit introduire une demande auprès de Telenet, soit consulter le site Internet de Telenet, mentionné par Telenet dans la facture. L'IBPT estime qu'il s'agit là de démarches actives distinctes pour obtenir les informations, dont l'opérateur doit lui-même, conformément à l'article 108, §2 de la Loi, dûment et individuellement (activement) avertir l'abonné (voir aussi par analogie, pour ce qui est de la notification du droit de résiliation sans frais en cas de hausse tarifaire, la décision du Conseil de l'IBPT du 28 juin 2010 visant l'imposition d'une amende administrative à Belgacom pour le non-respect de l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, p. 14 et 22).

D'autre part, tous les abonnés de Telenet n'ont pas nécessairement accès à Internet, étant donné que les abonnés de la téléphonie fixe et mobile sont également concernés.

b. Aussi l'IBPT estime-t-il que Telenet n'a, en affichant l'avis en question sur la facture (voir section 2.1 ci-dessus), pas informé dûment et individuellement ses abonnés non-consommateurs et liés par un contrat à durée déterminée <sup>17</sup>, en infraction avec l'article 108, §2, alinéa premier, deuxième phrase, de la Loi, de leur droit de résilier le contrat sans pénalité pour au plus tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur des modifications, s'ils n'acceptent pas les nouvelles conditions<sup>18</sup>.

#### **4.2.2 Point de vue de Telenet**

---

<sup>16</sup> Ici, l'IBPT tient compte de la disposition formelle de l'article 74, 2°, de la loi du 6 avril 2010,

<sup>17</sup> L'IBPT considère ici qu'il ne peut pas être question d'une modification unilatérale du contrat lorsque le client, qui n'est pas un consommateur, peut refuser la modification unilatérale et mettre fin au contrat sans indemnité de résiliation.

<sup>18</sup> Section 5.2 du courrier de l'IBPT du 22 septembre 2011.

#### 4.2.2.1. Point de vue dans le courrier du 6 octobre 2011

52. Telenet répète essentiellement les arguments qu'elle avait précédemment avancés dans son courrier 17 mai 2011 à l'IBPT<sup>19</sup> et que l'IBPT avait (en grande partie) réfutés dans son courrier du 22 septembre 2011.

---

<sup>19</sup> Dans la section 4 du courrier de l'IBPT du 22 septembre 2011, résumé comme suit :

*“Telenet conteste formellement qu'il pourrait être question d'une quelconque infraction à l'article 108, §2, de la Loi et estime qu'elle a en tous les cas suffisamment informé le consommateur des modifications apportées et du droit de résiliation sans frais.*

*Pour étayer ce point de vue, Telenet avance dans son courrier du 17 mai 2011 successivement des arguments qui, selon Telenet, prouvent que :*

- A. le législateur visait à l'article 108, §2, de la Loi uniquement les modifications contractuelles essentielles au détriment du consommateur;*
- B. Dans ce dossier, Telenet n'a pas apporté de modifications aux conditions générales qui concrètement influençaient défavorablement la position juridique des clients;*
- C. Telenet estime, s'il devait être décidé que l'article 108, §2, de la Loi est d'application (ce qu'elle conteste en ordre principal), qu'elle a rempli les exigences prescrites par l'article 108, §2.*

#### *A. Champ d'application de l'article 108, §2, alinéa premier, LCE*

*Sur la base de (i) l'exposé des motifs à la loi du 13 juin 2005, (ii) une réponse du Ministre des Entreprises publiques de 2009 à une question parlementaire<sup>19</sup>, (iii) un extrait du Plan de gestion de l'IBPT, second semestre 2010, (iv) un extrait des articles 74, 2° et 3° de la Loi Pratiques du marché et sur la base du (v) principe d'équité et de proportionnalité, Telenet déclare que chaque modification des conditions contractuelles n'impose pas une application des obligations prescrites à l'article 108, §2, de la Loi, mais uniquement des modifications étant en défaveur de l'abonné.*

*Pour conclure à l'applicabilité du droit de résiliation, il ne suffit pas, selon Telenet de constater in abstracto que certaines dispositions contractuelles ont été modifiées mais il faut in concreto examiner s'il s'agit de modifications susceptibles d'avoir un impact défavorable significatif sur la position juridique du client.*

#### *B. Examen des modifications des conditions générales*

*Tout d'abord, Telenet rappelle les raisons pour lesquelles elle a modifié ses conditions générales.*

*Ensuite, Telenet indique que, comparé aux modifications mises en évidence par l'IBPT dans son courrier du 2 mai 2011 comme modifications au détriment de l'abonné, il y avait « de nombreuses modifications » qui sont avantageuses pour le client. Telenet cite comme exemple la décision d'abaisser par an les intérêts de retard de 12% à 10%.*

*Enfin, Telenet argumente en détail pourquoi selon elle, les modifications, mises en évidence par l'IBPT dans son courrier du 2 mai 2011 comme modifications au détriment de l'abonné, n'ont pas eu un impact défavorable sur la position juridique de Telenet, de sorte qu'il n'y avait pas lieu d'appliquer l'article 108, §2.*

*Dans cette analyse détaillée, Telenet met entre autres en avant que :*

- *comme condition pour l'attribution d'un droit de résiliation sans frais, la modification :*
  - *doit être substantielle ou porter sur une caractéristique du contrat ayant eu un impact ou susceptible d'en avoir un sur la décision d'achat de l'abonné*
  - *doit avoir un impact « notable » sur l'abonné ;*
  - *ne doit pas concerner un « scénario marginal » ;*
  - *et ainsi de suite.*

53. En réaction au courrier de l'IBPT du 22 septembre 2011, Telenet soulève l'argument supplémentaire suivant :

53.1 Telenet invoque une citation supplémentaire du Ministre de l'époque ayant les télécommunications dans ses attributions<sup>20</sup> pour argumenter qu'une modification des conditions contractuelles ou d'un prix doit, pour relever du champ d'application de l'article 108, §2, de la Loi, surtout être essentielle plutôt que désavantageuse.

Telenet fait ensuite une analogie avec les dispositions en matière de pratiques commerciales trompeuses de la loi pratiques du marché pour argumenter que les modifications des conditions contractuelles sont uniquement essentielles si elles portent sur les dispositions contractuelles susceptibles d'avoir un impact substantiel sur la décision d'achat du consommateur ou – selon la nouvelle formulation – la décision commerciale du consommateur en connaissance de cause (*en l'espèce* rester chez le même fournisseur pour le service en question).

Telenet conclut que l'IBPT aurait au moins implicitement adhéré à ce point de vue, maintenant qu'il déclare dans le Plan de gestion du 1er semestre 2011 qu'une hausse du prix pour l'appel vers un service de renseignements téléphoniques ne relève pas du champ d'application de l'article 108 §2 LCE<sup>21</sup>.

53.2 Telenet souligne aussi que l'IBPT soutient dans son point de vue l'interprétation textuelle de l'article 108, §2, mais contredit ensuite cet argument textuel en reconnaissant lui-même qu'il existe plusieurs situations où une modification des conditions ne nécessite pas de notification et de possibilité de résiliation sans frais pour le client, et ce alors que ces situations ne sont pas davantage expressément mentionnées dans l'article de loi.

---

*- certaines des modifications soulignées par l'IBPT on trait à la conclusion du contrat et/ou le processus d'installation et par conséquent les modifications ne sont pas pertinentes pour les abonnés actuels de Telenet.*

#### C. En tous les cas notification suffisante par Telenet

*Dans la dernière partie de son courrier du 17 mai 2011, Telenet allègue qu'elle a en dehors de toute obligation légale et de considérations commerciales, donné une possibilité de résiliation sans frais à ses clients.*

*Telenet cite la mention qu'elle a fait figurer de juillet 2010 à septembre 2010 sur le relevé de compte pour informer individuellement ses abonnés des modifications apportées aux conditions générales.*

*Telenet cite ensuite les informations qu'elle mettait à disposition sur simple demande de l'abonné et sur l'URL [www.telenet.be/go/conditionsgenerales](http://www.telenet.be/go/conditionsgenerales) et grâce auxquelles l'attention de l'abonné était, selon Telenet, clairement attirée sur la possibilité de résilier le contrat sans frais.*

*Telenet estime que, en supposant que l'article 108, §2, de la Loi était néanmoins applicable aux modifications apportées (ce qu'elle conteste en ordre principal), elle remplissait avec ces notifications les exigences de l'article 108, §2, de la Loi. En effet, Telenet estime qu'elle a mis en même temps que la notification individuelle une page web/information à disposition, permettant d'informer l'abonné de la possibilité de résiliation sans frais."*

<sup>20</sup> E. Parl. Chambre, 51ème séance, N° 1425/005, p. 5.

<sup>21</sup> Plan de gestion de l'IBPT, premier semestre 2011, p. 95.

#### 4.2.2.2. Point de vue exprimé lors de l'audition du 12 octobre 2011

54. Lors de l'audition, Telenet a essentiellement mis en avant la même argumentation que celle développée dans son courrier du 6 octobre 2011.

55. Telenet a souligné lors de l'audition du 12 octobre 2011 les éléments suivants ou a ajouté à l'argumentation écrite du 6 octobre 2011 les éléments suivants :

55.1. Telenet fait une autre analyse de l'applicabilité de l'article 108, §2, de la Loi que l'IBPT. Selon Telenet, il convient de se demander si l'abonné serait concrètement déçu par la modification des dispositions (essentielles) apportée par l'opérateur et qu'il choisirait dès lors un autre opérateur.

55.2. Selon Telenet, la conclusion de ce test concret est que l'article 108, §2, ne devait pas être appliqué en l'espèce. Telenet a plus particulièrement mis en avant les arguments suivants pour contester le « test d'acceptabilité » mené par l'IBPT à titre subsidiaire dans son courrier du 22 septembre 2011 :

- Telenet a souligné que la limitation de la responsabilité financière de Telenet jusqu'à maximum 100 € n'a un impact concret que sur une "*très faible minorité*" de clients. Telenet a également proposé de s'engager à ne pas appliquer cette limitation lorsqu'un abonné pouvait puiser concrètement des anciennes conditions générales un droit à un dédommagement supérieur.
- Telenet a ajouté oralement à son argumentation écrite concernant la modification de la disposition de ses conditions générales selon lesquelles l'abonné ne bénéficiait désormais plus d'un droit de résiliation sans frais en cas de modification en sa défaveur qu'elle considérait la résiliation d'un contrat en raison d'une modification en faveur de l'abonné comme un exemple flagrant d'abus de droit.
- Concernant un (autre) droit de l'abonné Telenet de résilier son contrat sans frais, Telenet s'engage à donner la même interprétation au critère d'"*interruptions sérieuses dépassant 7 jours*" dans les nouvelles conditions générales qu'au critère de "*dérangement continu*".
- Telenet argumente que l'introduction de la possibilité de demander pendant la durée du contrat une caution au client Internet est en fait favorable au client, puisque la nouvelle disposition ajoute une option supplémentaire, moins poussée, comparée à la suspension immédiate ou la fin du contrat, qui étaient les seules options possibles dans les anciennes conditions générales.

56. Aux questions de l'IBPT posées pendant l'audition, Telenet a en outre répondu que :

56.1 la nouvelle disposition dans les conditions générales relative à la possibilité d'exiger une caution de la part des abonnés Internet Telenet est appliquée à la discrétion de Telenet (dans le cadre de ses droits en tant que créancier) et non comme une étape intermédiaire automatique précédant l'interruption de la connexion Internet;

56.2 son interprétation de l'article 108, §2, de la Loi selon laquelle celui-ci est uniquement d'application aux modifications "essentielles" des conditions contractuelles "au détriment de l'abonné" laisse au régulateur (télécoms) une grande marge d'appréciation, mais que l'IBPT doit, selon Telenet, pour l'interprétation de cette marge, chercher à se rattacher aux dispositions de la Loi Pratiques du marché relatives à la publicité trompeuse.

### 4.2.3 Appréciation par l'IBPT

57. L'IBPT répète que pour juger de l'applicabilité de l'article 108, §2, de la Loi, il se base sur le texte de cet article et que cet article (i) ne stipule pas que seules les modifications au détriment de l'abonné sont soumises aux obligations de notification de l'article 108, §2 et (ii) pas davantage que la modification doit être substantielle ou doit porter sur une caractéristique ayant influencé ou susceptible d'influencer (concrètement) la décision d'achat de l'abonné.
58. Concernant le point(i), l'IBPT ajoute que la Cour d'appel de Bruxelles se rallie (du moins implicitement) également à ce point de vue dans son arrêt du 14 septembre 2011<sup>22</sup>, étant donné que dans l'arrêt en question, la Cour estimait que non seulement l'augmentation de prix des abonnements Internet Belgacom relevait du champ d'application de l'article 108, §2, de la Loi mais également les modifications de l'époque à l'offre Internet de Belgacom<sup>23</sup>. Or, ces modifications contiennent sans exception une hausse du débit et l'extension du volume mensuel compris dans l'abonnement. De telles modifications – pour le dire dans les termes de Telenet- peuvent difficilement être considérées comme des modifications “au détriment” de l'abonné<sup>24</sup>.
59. Concernant le point (ii), l'IBPT rejette l'argument supplémentaire (ou du moins exprimé pendant l'audition du 12 octobre 2011) de Telenet selon lequel il y a lieu de raisonner par analogie aux dispositions de la Loi Pratiques du marché en matière de publicité trompeuse<sup>25</sup>. Ces dispositions concernent des pratiques commerciales, comme la publicité et d'autres communications commerciales, mais ne sont pas liées aux obligations d'information à observer dans le cadre d'un contrat (de consommateurs)<sup>26 27</sup>.

---

<sup>22</sup> Qui a été publié entre le courrier de l'IBPT du 22 septembre 2011 et les observations écrites de Telenet du 6 octobre 2011.

<sup>23</sup> Cour, Bruxelles, l.c., n° 35: “*La distinction faite par Belgacom entre l'adaptation de son offre Internet et la modification tarifaire pour une partie des abonnés (qui sont entrées en vigueur à des moments différents) n'enlève rien à l'infraction constatée vu que les deux modifications contractuelles sont liées et que la notification doit se faire pour les deux sortes de notification, conformément à l'article 108, §2, alinéa premier, deuxième phrase.*” (passages soulignés par l'IBPT).

<sup>24</sup> L'absence de mise en demeure à cet effet est une question d'opportunité et d'efficacité administrative. A cet égard, voir aussi le Plan de gestion second semestre de 2010 de l'IBPT, section 6.4.4., p. 86 : “*2. les augmentations du débit et du volume Internet sans hausse de prix ne donnent pas lieu à l'application d'une procédure de mise en demeure.* »

<sup>25</sup> Ces dispositions stipulent entre autres:

“**Art. 90. § 1er.** *Une pratique commerciale est considérée comme une omission trompeuse si, dans son contexte factuel, compte tenu de toutes ses caractéristiques et des circonstances ainsi que des limites propres au moyen de communication utilisé, elle omet une information substantielle dont le consommateur moyen a besoin, compte tenu du contexte, pour prendre une décision commerciale en connaissance de cause et, par conséquent, l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.*”

<sup>26</sup> Voir aussi la version publique de la Décision du Conseil de l'IBPT du 28 juin 2010 visant l'imposition d'une amende administrative à Belgacom pour le non-respect de l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, p. 22 : “*3.3. [...] L'Institut n'estime donc pas nécessaire de vérifier la conformité de la prétendue interdiction d'informer autrement que de manière individuelle du droit de résiliation sans frais avec la Directive Pratiques commerciales déloyales, d'autant plus que le considérant 30 de la Directive Service universel (d'origine) indique clairement que l'article 20 de la Directive Service universel se situe dans le droit des contrats (de consommateurs) et non dans le droit relatif aux pratiques commerciales loyales.* » (passages soulignés par l'IBPT).

<sup>27</sup> De plus et à titre de comparaison : la section relative aux clauses abusives dans la Loi Pratiques du marché n'est pas soumise non plus aux règles « analogues » de cette loi par rapport à la publicité trompeuse.

60. La thèse de Telenet sur l'exigence du caractère essentiel de la modification ne peut pas davantage être déduite du passage cité par Telenet du plan de gestion du premier semestre 2011 de l'IBPT. La position de l'IBPT était en effet basée sur l'analyse selon laquelle un service de renseignements est un service de fourniture de contenu qui, conformément à l'article 2, 5° de la loi du 13 juin 2005, est exclu de la notion de "*service de communications électroniques*". Par conséquent, l'appel d'un service de renseignements téléphoniques ne peut pas relever du champ d'application de l'article 108 §2 LCE. En effet, l'article 108, §2 est d'application aux abonnés, qui conformément à l'article 2, 15° de la Loi utilisent "*un service de communications électroniques en exécution d'un contrat passé avec un opérateur*".
61. L'IBPT prend acte des déclarations de Telenet selon lesquelles certaines modifications de ses conditions générales ont néanmoins un impact sur certains clients. Plutôt que de proposer des engagements à cet égard pour les appliquer "sans impact"<sup>28</sup>, l'IBPT estime que Telenet doit rester logique avec elle-même (et sa propre argumentation) et doit, en raison de ces modifications (et d'autres modifications) avertir ses abonnés individuellement et dûment de leur droit de résiliation sans frais, comme prescrit par la Loi.
62. L'IBPT rejette également l'argumentation de Telenet selon laquelle l'ajout d'une possibilité de demander une caution pendant la durée d'un contrat est favorable à l'abonné.
63. Tout d'abord, comme confirmé par Telenet lors de l'audition, cette fameuse étape intermédiaire que Telenet peut appliquer en lieu et place d'une suspension immédiate du service, est une possibilité pour Telenet et nullement une obligation qu'elle s'imposerait.
64. De plus, Telenet peut, selon l'énumération "*non-limitative*" à l'article 9.1 des nouvelles conditions générales, également instaurer le régime de caution vis-à-vis d'un client Internet "*si les informations fournies par le Client sont incomplètes*", "*en cas d'utilisation de numéros spéciaux*" et en cas de "*constat d'une consommation excessive*". Par conséquent, la caution peut non seulement être demandée en cas de problèmes de paiement (pour selon la position de Telenet ne pas devoir appliquer la suspension immédiate du service), mais également dans d'autres situations, où la suspension du service n'est pas immédiatement de mise.
65. Enfin, demander une caution revient à fixer un montant, dont l'abonné n'est plus libre de disposer, ce qui ne sera certainement pas accepté sans réfléchir par la plupart des abonnés (Internet) de Telenet.
66. L'IBPT maintient donc son analyse selon laquelle les exemples de modifications apportées aux conditions générales de Telenet, qu'elle citait dans son courrier du 22 septembre 2011, étaient « au détriment » des abonnés de Telenet et que les arguments de Telenet, même comme ils ont été développés plus avant dans ses remarques écrites et pendant l'audition, n'enlèvent pas tout doute (raisonnable) concernant l'acceptation de toutes les modifications par tout abonné (raisonnable).

---

<sup>28</sup> De plus, ces engagements ne sont utiles que si l'on peut également facilement les contrôler, ce qui n'est pas le cas ici. Telenet ne modifie pas le texte de ses conditions générales (ou du moins pas dans l'immédiat ; voir plus loin n° 93), l'IBPT n'est pas concerné (et ne peut pas l'être d'un point de vue pratique et juridique) par toutes les contestations individuelles où les obligations de Telenet concernant les conditions générales modifiées jouent un rôle et en général, les consommateurs ne savent généralement pas quels sont leurs droits. Dès lors, comment les abonnés peuvent-ils puiser des droits des « engagements » de Telenet vis-à-vis de l'IBPT, qu'ils ne connaissent pas et comment l'IBPT peut-il dès lors contrôler le respect des « engagements » de Telenet ?

67. L'article 108, §2 est donc applicable aux faits décrits ci-dessus et comme, stipulé dans la section 5.2.3 du courrier de l'IBPT du 22 septembre 2011 communiquant le grief dans ce dossier<sup>29</sup>, Telenet n'a pas informé ses abonnés conformément aux prescriptions de cet article.

#### 4.3 Décision concernant le respect de l'article 108, §2

68. Par conséquent, l'IBPT retient le grief communiqué par le courrier du 22 septembre 2011 et considère définitivement que **Telenet n'a pas respecté l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques** en

A. n'informant pas dûment et individuellement les abonnés-consommateurs liés par un contrat à durée indéterminée de leur droit de résilier le contrat sans pénalité au plus tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur des modifications des conditions générales de Telenet le 1er octobre 2010 ;

B. n'informant pas dûment et individuellement les abonnés non-consommateurs, liés par un contrat à durée déterminée, de leur droit de résilier le contrat sans pénalité au plus tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur des modifications des conditions générales de Telenet le 1er octobre 2010.

---

<sup>29</sup> Section dont les faits n'ont pas été contestés par Telenet.

## 5. MOTIVATION DE L'IBPT CONCERNANT L'IMPOSITION DE L'AMENDE ET LA DETERMINATION DE SON MONTANT

### 5.1. Montant envisagé pour l'amende administrative communiqué à Telenet

69. Sur la base du projet de raisonnement, repris à la section 6.2. du courrier de l'IBPT du 22 septembre 2011, l'IBPT a communiqué, conformément à l'article 21, §1<sup>er</sup>, de la loi du 17 janvier 2003, un montant envisagé pour l'amende administrative à Telenet de 300.000 euros.

### 5.2 Point de vue de Telenet concernant le montant envisagé pour l'amende administrative

#### 5.2.1. Point de vue dans le courrier du 6 octobre 2011

70. Telenet a formulé dans son courrier du 6 octobre 2011 les commentaires suivants sur les projets d'éléments avancés par l'IBPT dans son courrier du 22 septembre 2011 pour justifier le montant envisagé pour l'amende administrative :

##### 5.2.1.1. Par rapport à l'appréciation de la gravité de l'infraction

71. Telenet conteste le fait que l'IBPT puisse déclarer qu'il soit inexcusable de la part de Telenet de ne pas avoir notifié individuellement du droit de résiliation sans frais en dépit de l'importance attachée par l'Institut à cet aspect dans la décision du 28 juin 2010 visant l'imposition d'une amende administrative à Belgacom.

72. Telenet allègue que l'on peut difficilement lui reprocher de méconnaître un précédent en matière des modalités de notification dans un contexte où, se fondant sur une interprétation juridiquement étayée, elle estime n'être absolument pas tenue à la moindre notification.

73. Telenet estime également que la décision du 28 juin 2010 ne peut pas être considérée comme un précédent pertinent pour cette affaire. Selon Telenet, l'objet de cette affaire n'est pas tellement de savoir quelles sont les formalités à observer lorsque l'article 108 §2 LCE est d'application, mais plutôt de savoir si cet article est vraiment d'application en l'espèce. Cette question ne faisait pas l'objet de la décision du 28 juin 2010.

74. Telenet argumente ensuite que, même si la décision du 28 juin 2010 avait constitué un précédent pertinent en l'espèce, *quod non*, cette décision n'aurait nullement été prise en considération pour aggraver la sanction de Telenet.

75. En guise de premier élément étayant ce point de vue, Telenet allègue que l'IBPT même déclare que la gravité de l'infraction est déterminée par sa nature et la manière dont elle peut avoir un impact sur la promotion de la concurrence et la protection des intérêts des utilisateurs et le fait que Belgacom ait déjà été sanctionnée précédemment n'est pas lié à ces critères.

76. Deuxièmement, Telenet objecte que la décision du 28 juin 2010 ne peut nullement être qualifiée de « pratique décisionnelle constante » de l'IBPT en matière d'infractions à l'article 108 §2 LCE, étant donné que cette décision n'est devenue définitive que le 14 septembre 2011 et plus précisément à la suite du jugement de la Cour d'appel de Bruxelles concernant la procédure d'annulation introduite par Belgacom.
77. Par conséquent, Telenet considère qu'invoquer cette décision comme circonstance aggravante constitue une infraction tant au principe de légalité, d'équité que d'égalité.
78. Telenet conteste également que l'infraction ait eu un impact négatif (même limité) sur la concurrence et renvoie à cet effet entre autres aux (i) articles dans la presse qui la présentent sous un mauvais jour et (ii) aux campagnes de promotion et de publicité de concurrents qui essaient de se faire de l'argent grâce à la possibilité de résiliation sans frais que Telenet proposait selon l'information affichée sur son lien Internet. Telenet joint des exemples pour ces deux points en annexe à ses commentaires écrits.
79. Telenet explique ensuite qu'il est faux de prétendre qu'il y avait « un manque d'informations complet » pour les utilisateurs. En l'espèce, le droit de résiliation sans frais était repris sur la page web spécifique dont le lien était expressément mentionné dans la notification. Selon Telenet, cette situation est tout à fait différente d'une situation où il n'est donné aucune information ou une information erronée sur le droit de résiliation sans frais.
80. Telenet déclare que le nombre de clients touchés par les modifications des conditions générales est inférieur d'1/3 aux estimations de l'IBPT.
81. Enfin, Telenet objecte que l'IBPT ne tient à tort pas compte du fait que les clients concernés n'ont pas été touchés par chacune des modifications retenues par l'IBPT pour appliquer l'article 108 §2 LCE. Certaines modifications (par exemple concernant les cartes SIM) n'ont par exemple qu'un impact sur les clients de téléphonie mobile. D'autres (par exemple concernant l'enregistrement des noms de domaine) n'ont qu'un impact sur les clients Internet.
82. Sur la base des arguments précédents, Telenet plaide pour, pour autant qu'il soit déjà question d'une infraction, considérer ces faits comme une infraction de faible gravité.

#### **5.2.1.2. Par rapport à la détermination du montant de base**

83. Telenet estime que le chiffre d'affaires de niche n'a pas été correctement calculé. En effet, selon Telenet, il n'a à tort pas été tenu compte du chiffre d'affaires atteint grâce aux consommateurs liés par un contrat à durée déterminée et aux non-consommateurs liés par un contrat à durée indéterminée. Aussi, Telenet plaide-t-elle pour réduire le chiffre d'affaires de niche d'un tiers, soit [confidentiel] EUR.
84. Telenet déclare ensuite que, au vu de ses arguments liés à la gravité de l'infraction, il serait "*plutôt approprié et proportionnel*" de situer le montant de base de l'amende dans la limite inférieure de 0,1 % à 0,5% du chiffre d'affaires de niche.

#### **5.2.1.3. Concernant les circonstances aggravantes**

85. Telenet répète ici l'argumentation qu'elle avait déjà développée dans son argumentation concernant la gravité de l'infraction.

#### **5.2.1.4. Concernant les circonstances atténuantes**

86. Telenet est d'accord avec les circonstances atténuantes que l'IBPT propose de prendre en considération, mais estime dans un même temps qu'il n'est pas suffisamment tenu compte du fait que Telenet a considéré de bonne foi sur la base d'une interprétation juridique étayée que les modifications effectuées ne devaient pas donner lieu à l'application de l'article 108 §2 LCE.
87. Telenet propose aussi pour la première fois dans ce dossier de respecter l'engagement que certaines modifications seront interprétées et appliquées de telle sorte qu'il n'y ait pas de différence par rapport au passé. Ainsi, Telenet est-elle par exemple prête à ne pas appliquer la modification relative à la limitation de sa responsabilité financière, et plus précisément la limitation jusqu'au montant maximum de 100 EUR, dans les cas où l'équivalent de 3 mois d'abonnement dépasserait 100 EUR. (sauf en ce qui concerne les clients de la téléphonie mobile, étant donné que cette limitation était déjà présente dans les anciennes conditions générales).

#### **5.2.1.5. Concernant l'effet disciplinant**

88. Telenet estime que l'IBPT ne tient pas suffisamment compte de l'intention de ne donner (uniquement) qu'un caractère "disciplinant" à l'amende, vu la bonne foi (déjà mentionnée ci-dessus) de Telenet dans ce dossier et l'application correcte de l'article 108, §2, de la Loi dans d'autres dossiers après les modifications des conditions générales en 2010 qui occupent une position centrale dans ce dossier (ce que confirme également l'IBPT dans son courrier du 22 septembre 2011).

#### **5.2.1.6. Concernant l'équité**

89. Après avoir renvoyé à son argumentation précédente selon laquelle le "précédent Belgacom" ne peut pas être considéré comme un facteur aggravant, Telenet ajoute un certain nombre d'éléments à la comparaison avec le dossier Belgacom faite par l'IBPT dans son courrier du 22 septembre 2011 et qui, selon Telenet, font en sorte que l'infraction de Belgacom doit être évaluée de manière beaucoup plus aggravante que celle qui aurait soit-disant été commise par Telenet.
90. Telenet souligne ensuite que l'amende de 800.000 euros dans la décision du 28 juin 2010 a été réduite à 500.000 euros et que par conséquent, l'amende finale qui serait imposée à Telenet devrait également être réduite de manière proportionnelle.

### **5.2.2. Point de vue exprimé lors de l'audition du 12 octobre 2011**

91. Lors de l'audition, Telenet a essentiellement mis en avant la même argumentation que celle développée dans son courrier du 6 octobre 2011.
92. Telenet a souligné lors de l'audition du 12 octobre 2011 les éléments suivants ou a ajouté à l'argumentation écrite du 6 octobre 2011 les éléments suivants :
- 92.1. Telenet ajoute en plus que l'IBPT se rend coupable d' "une double incrimination" (double jeopardy) en impliquant le précédent Belgacom tant dans son (projet de) raisonnement concernant la gravité de l'infraction que dans son (projet de) raisonnement concernant les circonstances aggravantes.

92.2. Telenet reconnaît l'incohérence entre les chiffres liés au nombre de clients concernés par les modifications qu'elle a fournis par courrier du 16 août 2011 et ceux avancés par courrier du 6 octobre 2011 dans le cadre de sa défense. Elle l'explique par un malentendu sur la portée des demandes d'information de l'IBPT des 26 novembre 2010 et 13 juillet 2011. Telenet a donné suite par sa réponse du 16 août 2011 à la demande d'information du 13 juillet 2011 de l'IBPT en partant du principe que l'IBPT demandait de communiquer le nombre d'abonnés touchés, y compris les abonnés qui étaient uniquement client TV chez Telenet, alors qu'à la lecture du projet de décision de l'IBPT, contenu dans le courrier du 22 septembre 2011, il lui est apparu clairement que l'IBPT lui demandait les chiffres, qui

(i) ne comprennent pas les clients "TV only" de Telenet et

(ii) pas davantage le nombre de clients de Telenet qui:

- étaient des consommateurs et étaient liés par un contrat à durée déterminée et
- faisaient partie de la clientèle non résidentielle et étaient liés par un contrat à durée indéterminée.

92.3. Telenet a exposé ses arguments concernant la bonne foi qui doit lui être reconnue dans ce dossier dans son courrier du 6 octobre 2011 et a ajouté que cette bonne foi est également prouvée par (i) sa communication ouverte concernant les modifications de ses conditions générales et (ii) les conditions favorables aux consommateurs qu'elle a liées à l'exercice d'un droit de résiliation sans frais octroyé sur la base de ses anciennes conditions générales.

Concernant le point (i), Telenet a plus particulièrement insisté sur le fait que les nouvelles conditions générales qu'elle envisageait ont été, conformément à l'article 108, §3 de la Loi, soumises pour avis au Comité Consultatif pour les télécommunications, et a ajouté que ce Comité (au sein duquel siège également Test-Achats) n'a pas formulé de commentaires sur les modifications qu'elle projetait.

Concernant le point (ii), Telenet a allégué qu'elle a informé ses abonnés des modifications envisagées bien plus d'un mois à l'avance, que, lors de la rectification du délai de résiliation sans frais initialement trop court, elle a directement opté pour une reconduction du délai d'1 mois (au lieu de 2 jours) et que Telenet, contrairement à ce que font certains autres opérateurs, ne demande pas non plus quel est le motif de l'exercice du droit de résiliation sans frais.

93. A une question de l'IBPT posée pendant l'audition, Telenet a en outre répondu, qu'en introduisant les "mesures de rectification partielles" du tableau à la p. 30-31 de ses commentaires écrits, elle visait à réaliser les éléments suivants :

- la prolongation du délai de préavis sans frais ;
- les engagements que Telenet propose afin d'interpréter les conditions générales modifiées, de sorte qu'il n'y ait pas de différence concrète dans l'application des dispositions modifiées avant et après les modifications (à cet effet, Telenet propose de transposer concrètement ces engagements dans les conditions générales modifiées, lorsque Telenet apportera les modifications aux conditions générales qu'elle doit effectuer à la suite de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi télécoms, pour transposer les Directives européennes de 2009).

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

94. Au vu du grief retenu qui constitue une infraction à l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 et l'impact de cette infraction sur les intérêts des utilisateurs, l'IBPT est d'avis que l'imposition d'une amende administrative à Telenet est justifiée.
95. Les intérêts des utilisateurs ont en effet été lésés par Telenet. En effet, les abonnés de Telenet ont été affectés dans leur droit à être individuellement informés de leur droit de résiliation sans frais légalement garanti, tel que défini à l'article 108, §2, de la Loi.
96. En raison de ce manque d'informations<sup>30</sup> il est plausible qu'une partie des abonnés de Telenet aient, en raison des frais de rupture perçus, renoncé à tort à exercer leur droit de résiliation sans frais légalement garanti.
97. Dans ces circonstances, il est plus qu'indiqué d'imposer une sanction effective.

### 5.4 Motivation relative au montant de l'amende

98. L'article 21, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 17 janvier 2003, tel que dernièrement modifié par la loi du 13 décembre 2010<sup>31</sup>, stipule ce qui suit:

*«§1er. Sous réserve de l'article 21/1, en cas d'infraction à la législation ou à la réglementation dont l'Institut contrôle le respect, le Conseil notifie ses griefs au contrevenant, ainsi que le montant envisagé de l'amende administrative au profit du Trésor public d'un montant maximal de 5.000 euros pour les personnes physiques ou de 5 % au maximum du chiffre d'affaires du contrevenant pendant l'année complète de référence la plus récente dans le secteur pour les communications électroniques en Belgique pour les personnes morales ».*

99. L'IBPT en déduit que le montant de l'amende administrative qui, comme en l'espèce, est imposée à une personne morale, doit être proportionnel avec le chiffre d'affaires du contrevenant pendant la dernière année de référence complète.
100. En outre, 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.
101. 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.

---

<sup>30</sup> Ce problème structurel est abordé par le Service de médiation pour les télécommunications dans son rapport annuel 2010, p. 5 et pages 41 à 44.

<sup>31</sup> Loi du 13 décembre 2010 modifiant la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, modifiant la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges, et modifiant la loi du 9 juillet 2001 fixant certaines règles relatives au cadre juridique pour les signatures électroniques et les services de certification

102. En l'espèce, cela signifie qu'il y a lieu de raisonner sur la base 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<sup>32</sup>) ou les décisions du régulateur.
103. 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 Etats 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).
104. Les principes généraux de "mesures appropriées et proportionnées" de l'amende peuvent au moins être déduits de ces passages.
105. Pour l'application de ces principes, l'IBPT dispose d'un pouvoir discrétionnaire<sup>33</sup>.
106. 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 (section 5.4.1). 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 (section 5.4.2). Enfin, 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 (section 5.4.3).

---

<sup>32</sup> La législation secondaire, comme les arrêtés royaux et ministériels, en relève également.

<sup>33</sup> Voir par analogie 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.

## 5.4.1. Détermination du montant de base

### 5.4.1.1. Gravité de l'infraction

107. En général, la gravité d'une infraction peut être estimée compte tenu de la nature de celle-ci et de la manière dont elle a un impact sur la réalisation des objectifs principaux visés par le cadre réglementaire : la promotion de la concurrence et la protection des intérêts des utilisateurs.
108. Concernant la nature de l'infraction, l'IBPT considère que l'article 108, §2, de la Loi prescrit clairement que les abonnés doivent être avertis individuellement du droit de résiliation sans frais. L'IBPT estime qu'il est inexcusable que Telenet n'ait pas respecté la consigne claire d'avertissement individuel du droit de résiliation sans frais. Pour arriver à cette conclusion, il n'est, contrairement à ce que Telenet prétend, aucunement nécessaire d'avoir une « pratique décisionnelle constante » de l'IBPT, confirmée par la Cour d'appel de Bruxelles. Telenet ne peut donc pas invoquer le principe "lex certa"<sup>34</sup>.
109. Le fait que Telenet soit parti du principe que l'article 108, §2, n'était pas d'application, n'est pas un motif d'excuse. Ce que pense Telenet est sous son entière responsabilité et ne peut donc pas être opposé à l'IBPT. De plus, comme démontré ci-dessus, plusieurs dispositions des conditions générales de Telenet sont modifiées "au détriment" de l'abonné.
110. L'infraction de Telenet a un impact relativement limité sur la concurrence sur le marché, même si l'on doit constater que suite à cette infraction, les utilisateurs ont eu plus de difficultés à résilier leur contrat et à donc éventuellement changer d'opérateur<sup>35</sup>. Il est donc, pour juger de la gravité de l'infraction, question dans une moindre mesure d'un impact structurel et négatif sur la concurrence.
111. Concernant l'impact sur la protection des intérêts des utilisateurs, l'IBPT renvoie à son analyse à la section 5.3 ci-dessus concernant l'atteinte au droit d'information des abonnés de Telenet, stipulé à l'article 108, §2.
112. Plus concrètement, les modifications des conditions générales de Telenet ont été apportées vis-à-vis de tous les abonnés de Telenet au moment de l'annonce.
113. Selon une réponse de Telenet par courrier du 15 décembre 2010 à une demande d'information de l'IBPT du 26 novembre 2010, le nombre d' « abonnés » Telenet « (*Internet, téléphonie ou services mobiles*) » auquel la modification des conditions générales était d'application était d'environ [confidentiel].

---

<sup>34</sup> Le principe invoqué par Telenet (selon l'argumentation de Telenet) signifie qu'un texte de loi doit – pour constituer une base suffisante de sanction d'un comportement par (en l'espèce) une amende administrative – spécifier dans des termes suffisamment précis, clairs et garants de sécurité juridique quels faits sont rendus punissables. En outre, il y a lieu de noter que l'IBPT a bien appliqué (les rudiments de) ce principe pour ne pas traiter dans le cadre de la présente procédure d'infraction certaines des critiques de Test-Achats sur la manière de notifier de Telenet.

<sup>35</sup> Le fait invoqué par Telenet que les campagnes de publicité et de promotion des concurrents attireraient l'attention sur la possibilité de résilier le contrat sans frais chez Telenet peut difficilement annuler l'effet de l'infraction, puisque les abonnés de Telenet n'ont pas été avertis individuellement par leur propre opérateur et ont appris par une source « insoupçonnable » qu'ils pouvaient résilier sans frais.

114. Selon une réponse de Telenet par courrier du 16 août 2011 à une demande d'information de l'IBPT du 13 juillet 2011, selon Telenet, environ [confidentiel] de ces abonnés, consommateurs de Telenet, étaient liés par un contrat à durée indéterminée, et convertis environ [confidentiel<sup>36</sup>] de ces abonnés étaient des clients de la « clientèle professionnelle (non résidentielle), liés par un contrat à durée déterminée.
115. Dans son courrier du 22 septembre 2011, l'IBPT a considéré que les chiffres communiqués par Telenet étaient trop élevés pour pouvoir servir de réponse à la demande d'information de l'IBPT du 26 novembre 2010 et a déduit du formulaire de statistiques de l'IBPT 2010 que fin 2010, il y avait environ [confidentiel] d'abonnés qui avaient acheté au moins un des produits de Telenet Internet, téléphonie ou services mobiles chez Telenet.
116. Dans ses commentaires écrits du 6 octobre 2011, Telenet a objecté que les chiffres précis en réponse à la question concernant le nombre d' "*abonnés (Internet, téléphonie ou services mobiles)*", posée par courrier de l'IBPT du 26 novembre 2010, devait, selon elle, être les suivants :
- [confidentiel] abonnés qui étaient des consommateurs et avaient un contrat à durée déterminée;
  - [confidentiel] abonnés qui n'étaient pas des consommateurs et avaient un contrat à durée déterminée.
117. Bien que ce nombre soit de moitié inférieur aux chiffres initialement transmis par Telenet à l'IBPT et 1/3 moins élevé sur la base des données issues du formulaire de statistiques de l'IBPT, il représente néanmoins un nombre élevé d'abonnés touchés.
118. D'autre part, il convient de considérer que ce dossier porte sur une modification des conditions générales. Une modification des conditions générales n'est pas directement et immédiatement perceptible par tous les abonnés <sup>37</sup>, à savoir par ceux qui n'intenteront pas une action contre Telenet pour dédommagement, dérangement, etc. Le nombre d'abonnés qui, en raison d'une modification des conditions générales, pensent à résilier leur contrat, mais qui ne le font pas car ils n'ont pas été correctement informés de leur droit de résiliation sans frais, est comparé à un dossier où une augmentation de prix est en jeu, considéré comme plus faible.
- 119.** Sur la base de ce qui précède, l'IBPT considère donc l'infraction de Telenet comme une **infraction de gravité moyenne**.

#### 5.4.1.2 Imputation chiffrée

120. L'article 21, §1<sup>er</sup> de la loi du 17 janvier 2003 prend comme point de départ pour le calcul de l'amende administrative le chiffre d'affaires (complet) du contrevenant dans le secteur des communications électroniques durant la dernière année de référence complète.
121. La dernière année de référence complète est 2010.
122. Selon son rapport annuel 2010, Telenet a réalisé cette année-là un chiffre d'affaires total pour le secteur des communications électroniques de (presque) 1 milliard 300 millions d'euros :

---

<sup>36</sup> Nombre obtenu comme suit: [confidentiel].

<sup>37</sup> Et ce contrairement à une augmentation de prix.

## 21 Geconsolideerde staat van het totaalresultaat

	in duizend euro, behalve aandeleninformatie	
	VOOR HET JAAR AFGESLOTEN OP 31 DECEMBER	
	2010	2009
Opbrengsten	1.298.993	1.197.421

### Etat consolidé des résultats totaux

En milliers d'euros, sauf information sur les actions et les ratios

POUR L'ANNEE CLOTUREE AU 31 DECEMBRE

Bénéfice

(source: Telenet – Rapport annuel 2010, p. 112)

123. Par conséquent, l'IBPT peut imposer en théorie une amende de maximum 64.949.650 euros (5% de 1.298.993.000).

124. Bien que l'article 21 de la loi du 17 janvier 2003 prenne comme point de départ le chiffre d'affaires complet du contrevenant dans le secteur des communications électroniques, l'IBPT estime en l'espèce approprié et proportionné de se baser pour le calcul du montant de base de l'amende sur la partie du chiffre d'affaires qui se rapporte à l'infraction, également appelé ci-après le "chiffre d'affaires de niche". Ce choix relève de son pouvoir discrétionnaire.

125. Le chiffre d'affaires susmentionné se compose des éléments suivants:

## 22 Opbrengsten per dienst

	in duizend euro	
	VOOR HET JAAR AFGESLOTEN OP 31 DECEMBER	
	2010	2009
Kabeltelevisie:		
Abonnees basiskabeltelevisie <sup>(1)</sup>	325.100	322.271
Abonnees premiumkabeltelevisie <sup>(1)</sup>	150.684	115.398
Residentieel:		
Internet	426.657	402.010
Telefonie <sup>(2)</sup>	255.862	224.278
Verdelers/Overige	55.734	56.516
Bedrijfsdiensten	84.956	76.948
<b>Totaal opbrengsten</b>	<b>1.298.993</b>	<b>1.197.421</b>

(1) Basis- en premiumkabeltelevisie omvatten hoofdzakelijk residentiële klanten, maar ook een klein aantal bedrijfsklanten.

(2) De opbrengsten uit residentiële telefonie omvatten ook interconnectievergoadingen gegenereerd door bedrijfsklanten.

### Bénéfices par service

en milliers d'euros

POUR L'ANNEE CLOTUREE AU 31 DECEMBRE

*Télévision câblée :*  
*Abonnés à la télévision câblée de base (1)*  
*Abonnés à la télévision câblée payante (2)*  
*Résidentiel :*  
*Internet*  
*Téléphonie*  
*Distributeurs/Autres*  
*Services professionnels*  
**Bénéfices totaux**

(1) *La télévision câblée payante et de base comprend principalement des clients résidentiels mais également une petite part de clients professionnels.*

(2) *Les bénéfices provenant de la téléphonie résidentielle comprennent également des charges d'interconnexion générées par des clients professionnels.\* (traduction libre, inspirée du site Internet de Telenet)*

**(source: Telenet – Rapport annuel 2010, p. 113)**

126. En l'espèce, l'infraction est liée à l'avertissement incorrect des abonnés de Telenet de leur droit de résilier leur contrat sans pénalité.
127. A l'exception des bénéfices pour les services regroupés par Telenet sous l'appellation « Résidentiel », les bénéfices mentionnés ci-dessus ne sont pas liés à cette infraction.
128. Dès lors l'IBPT a pris, dans son courrier du 22 septembre 2011, comme chiffre d'affaires de "niche", qui sert de point de départ pour le calcul du montant de base de l'amende, un montant de 682.519.000 € (montant obtenu en additionnant les montants des postes "Internet et Téléphonie").
129. Telenet a insisté dans ses commentaires écrits sur le fait que seul 2/3 des clients Internet et téléphonie avaient éventuellement été touchés et plaide donc pour réduire le chiffre d'affaires de niche d'1/3.
130. L'IBPT souligne que dans son courrier du 22 septembre 2011, il a opté pour tenir compte à un autre moment dans son raisonnement de la portée plus limitée de la procédure d'infraction comparé au nombre d'abonnés envers lesquels les modifications des conditions générales ont réellement été effectuées, à savoir pour la prise en compte du pourcentage concret qu'il appliquerait pour déterminer le montant de base de l'amende<sup>38</sup> L'IBPT préfère cette approche à celle de Telenet, car elle se base sur des chiffres d'affaire d'un audit officiel (alors que n'ont été présentés aucuns chiffres objectifs prouvant que les quelques **[confidentiel]** abonnés touchés selon Telenet ont généré le chiffre d'affaires de **[confidentiel]** EUR, mis en avant par Telenet).
131. Compte tenu du fait que le maximum légal de l'amende est fixé à 5 % du chiffre d'affaires durant le dernier exercice et des considérations ci-dessus sur l'utilisation du chiffre d'affaires de niche comme point de départ pour le calcul du montant de base de l'amende, l'IBPT estime raisonnable et proportionné de considérer que pour une infraction de gravité moyenne, comme c'est le cas ici, il est indiqué de situer le montant de l'amende de base dans une fourchette allant de 0,5 à 1% du chiffre d'affaires de niche (laissant ainsi encore une marge de manœuvre pour revoir l'amende à la hausse, entre autres pour des circonstances aggravantes et à des fins de dissuasion; voir les considérations introductives faites ci-dessus sur les trois étapes nécessaires pour arriver au montant définitif de l'amende administrative).

---

<sup>38</sup> Voir en effet: "De plus, l'IBPT tient compte du fait que le dossier actuel ne porte que sur des infractions vis-à-vis des (i) abonnés de Telenet qui sont consommateurs et sont liés par un contrat à durée indéterminée et (ii) des abonnés de Telenet qui ne sont pas des consommateurs et sont liés par un contrat à durée déterminée." à la p. 24, avant-dernier alinéa du point B.1 du courrier de l'IBPT du 22 septembre 2011.

132. L'IBPT renvoie en outre à sa réflexion ci-dessus, selon laquelle il considère que ce dossier porte sur une modification des conditions générales. Cela justifie que l'on tente d'arriver à un pourcentage qui penche plutôt vers la limite inférieure de la fourchette de 0,5 à 1 %.
133. De plus, l'IBPT tient (donc) compte du fait que le dossier actuel ne porte que sur des infractions vis-à-vis des (i) abonnés de Telenet, consommateurs et liés par un contrat à durée indéterminée et (ii) des abonnés de Telenet non-consommateurs et liés par un contrat à durée déterminée.
134. Vu les éléments précédents, le point de départ en l'espèce est un montant de base pour l'amende administrative de **3.400.000 euros**. Le montant de 3,4 millions d'euros correspond à un pourcentage d'environ 0,5 % appliqué au montant de niche de 682,5 millions d'euros.

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

##### **5.4.2.1. Circonstances aggravantes**

135. L'infraction à l'article 108, §2 est revient à l'avertissement incorrect des abonnés de Telenet de leur droit de résilier leur contrat sans pénalité.
136. Dans ce dossier, Telenet a informé les abonnés concernés de leur droit de résiliation sans frais via un lien (au verso du relevé de compte) vers une communication sur son site Internet, ce qui avait déjà été précédemment (dans la décision du Conseil de l'IBPT du 28 juin 2010 visant l'imposition d'une amende administrative à Belgacom pour le non-respect de l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques) qualifié de notification insuffisante communiquée dûment et individuellement.
137. Par conséquent, l'IBPT considère le fait que Telenet n'ait visiblement tiré aucun enseignement de la décision du 28 juin 2010 comme une circonstance aggravante.
138. Le fait que Telenet soit parti du principe que l'article 108, §2, n'était pas d'application, n'est pas un motif d'excuse (voir ci-dessus n° 109).

##### **5.4.2.2. Circonstances atténuantes**

139. Les circonstances atténuantes suivantes peuvent être prises en considération dans ce dossier:
- 138.1 Telenet n'a pas encore été interpellée par le passé pour le non-respect de l'article 108, §2, de la Loi (pas de précédent similaire dans le chef de Telenet).

- 138.2 Bien que cela ne soit pas suffisant à la lumière de l'article 108, §2, de la Loi, Telenet a, via le lien Internet auquel elle renvoyait dans sa notification individuelle permis aux abonnés de pouvoir directement consulter l'information sur la possibilité de résilier leur contrat sans frais et sur les modalités d'exercice de ce droit de résiliation. Par conséquent, Telenet a, pour informer ses abonnés, donc utilisé un canal de communication qui ne peut pas être qualifié d' « individuel » (voir ci-dessus), mais n'a, via ce canal de communication, pas non plus donné d'informations erronées sur le droit de résiliation sans frais et n'a pas compliqué l'accès au droit de résiliation sans frais (ce qui aurait par exemple été le cas si Telenet avait dissimulé l'information sur le droit de résiliation sans frais en plein milieu de toute une série de questions fréquemment posées sur les modifications).
- 138.3 Telenet a, peu de temps après la prise de connaissance de la plainte de Test-Achats et les premières questions de l'IBPT dans ce dossier, prolongé la période de résiliation sans frais, qui était trop courte, jusqu'à une date conforme à ses conditions générales (et l'article 108, §2, de la Loi), ce qui peut être considéré comme une mesure de rectification partielle.
139. L'IBPT considère que, hormis ces 3 éléments, il n'y a pas de raison de tenir compte d'autres éléments comme circonstance atténuante.
140. La communication ouverte sur les modifications envisagées, présentée par Telenet à l'audition du 12 octobre 2011, est prévue par l'article 108, §3, de la Loi. Cet article ne charge pas le Comité Consultatif pour les télécommunications de se prononcer sur l'applicabilité de l'article 108, §2, de la Loi ou son exécution concrète. Aussi un manque de commentaires suite à la mention des conditions générales modifiées au Comité consultatif n'est-il pas pertinent en l'espèce<sup>39</sup>.
141. La prolongation d'un mois au lieu de 2 jours par Telenet du délai du préavis sans frais (et ce après réception du courrier de Test-Achats et après les premières démarches dans ce dossier) constitue ici une application correcte de la loi<sup>40</sup>, et non un choix de Telenet censé lui permettre d'obtenir une réduction supplémentaire de l'amende. Le même principe vaut pour la communication des modifications bien avant le délai minimum d'un mois à l'avance, fixé à l'article 108, §2, de la Loi.
142. L'argument selon lequel Telenet, contrairement à ce que font certains autres opérateurs, ne demande pas quel est le motif de l'exercice du droit de résiliation sans frais, manque en fait. En effet, cette exigence a bien été mise en avant dans la communication figurant sur le site Internet de Telenet (voir ci-dessus).

---

<sup>39</sup> De plus, l'avis du Comité Consultatif pour les télécommunications du 15 décembre 2010 sur la modification des conditions générales de Telenet (publié sur [www.rct-cct.be](http://www.rct-cct.be)) mentionne que Test-Achats s'est abstenu lors de l'adoption de cet avis.

<sup>40</sup> Celle-ci stipule que le droit de résilier le contrat sans pénalité est valable « jusqu'au plus tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur des modifications, s'ils n'acceptent pas les nouvelles conditions ». Dans la mesure où Telenet n'a pas opté pour modifier la date de l'entrée en vigueur de ses nouvelles conditions générales (le 1er octobre 2010), il a donc fallu rajouter un mois calendrier complet de « droit de résiliation sans frais » (jusqu'au 30 novembre 2010 donc).

143. Comme susmentionné (point 61), les engagements proposés par Telenet dans ce dossier ne constituent pas des mesures de rectification appropriées. De plus, il n'y a aucune raison de reporter la transposition de ces engagements dans des conditions générales concrètement modifiées jusqu'à ce que Telenet doive apporter d'autres modifications à ces conditions générales à la suite de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi télécoms<sup>41</sup>.
144. Bien que l'IBPT ne reproche pas à Telenet de violation volontaire de l'article 108, §2, les éléments (susmentionnés) étayant le comportement négligent de Telenet dans cette affaire sont tels que la bonne foi opposée par Telenet ne peut pas être acceptée.

### 5.4.3. La nécessité de créer un effet disciplinant et d'équité

#### 5.4.3.1. Effet disciplinant

145. Une amende vise non seulement à sanctionner des infractions et à inciter le contrevenant à y mettre un terme, mais aussi à l'encourager à ne pas récidiver et à décourager d'autres personnes à adopter le même comportement.
146. Par conséquent, en général, pour être efficace, une amende doit avoir un caractère suffisamment dissuasif.
147. Toutefois, il est en l'espèce opté pour imposer une amende relativement limitée à Telenet. Ainsi, l'IBPT veut surtout donner le signal clair pour l'avenir que les infractions à l'article 108, §2, de la Loi, qui lèsent (principalement) les intérêts des utilisateurs, entraîneront des sanctions comme la loi le prescrit.
148. L'IBPT estime que Telenet a compris cet avertissement, vu qu'à la suite d'une augmentation des prix de certains de ses produits Internet à partir du 16 août 2011, elle a effectivement averti individuellement ses abonnés de leur droit de résiliation sans pénalité. Aussi est-il indiqué de tenir compte du fait que Telenet a compris cet avertissement pour la détermination de l'importance définitive du montant de l'amende.

#### 5.4.3.2. Equité

149. Belgacom s'est vue imposer en 2010 une amende administrative de 800.000 euros pour infraction à l'article 108, §2, de la Loi à trois niveaux (griefs B.1, B.2 et C retenus) à la suite d'une augmentation de prix appliquée vis-à-vis d'une partie de ses abonnés Internet. Cette amende a été réduite par la Cour d'appel de Bruxelles à 500.000 euros dans un arrêt du 14 septembre 2011, entre autres parce que la Cour estimait que le dossier ne contenait pas d'éléments indiquant une intention et une récidive dans le chef de Belgacom (la Cour a estimé que ces critères avaient été pris en considération dans la décision du 28 juin 2010).
150. Selon cette décision, Telenet a enfreint un aspect de l'article 108, §2 de la Loi.
151. Vu que le chiffre d'affaires de Belgacom pris en considération dans la décision du 28 juin 2010 était grosso modo quatre fois supérieur à celui de Telenet, il ne serait pas équitable de sanctionner Telenet d'une somme considérablement plus élevée que 500.000 euros.

---

<sup>41</sup> De plus, cette entrée en vigueur n'était pas prévue avant un délai de 2 mois après l'audition, ce qui impliquait que ces mesures ne pouvaient pas être évaluées dans le cadre de la procédure actuelle.

152. L'IBPT tient cependant à donner un certain poids au fait que le précédent de Belgacom ait été ignoré.

### 5.5 Décision concernant l'amende

153. Vu les éléments qui précèdent, l'IBPT estime justifié et proportionné d'imposer à Telenet une amende administrative de **250.000 (deux cent cinquante mille)** euros.

### 5.6 Observation finale

154. L'imposition de l'amende ne signifie pas que Telenet soit dispensée de prendre des mesures pour encore respecter l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 dans ce dossier (voir aussi l'avis n° 45.526/4 du Conseil d'Etat du 16 décembre 2008, Doc Parl, Chambre, 52-1813/001, p. 42).

## 6. DECISION

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

- vu l'article 14, §1<sup>er</sup>, 3°, de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges,
- vu l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux 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 septembre 2011, les griefs dont question à l'article 21, §1<sup>er</sup>, de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges, à Telenet, ainsi que le montant envisagé pour l'amende administrative s'élevant à 300.000 euros,
- après avoir dûment entendu par écrit et oralement Telenet,
- après avoir clos les débats le 12 octobre 2011,

1. constate que Telenet a enfreint l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques;

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 Telenet une amende administrative d'un montant de 250.000 (deux cent cinquante mille) euros;

3. ordonne que ce montant soit payé dans les soixante 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 Economie – Compte général des recettes avec en communication « amende IBPT à Telenet – non-respect de l'article 108 §2 lors de la modification des conditions générales ».

## 7. NOTIFICATION ET PUBLICATION DE LA DECISION

156. 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.

## 8. VOIES DE RECOURS

Conformément à 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 est déposée au greffe de la juridiction d'appel en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. 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.

Axel Desmedt  
Membre du Conseil

Charles Cuvelliez  
Membre du Conseil

Catherine Rutten  
Membre du Conseil

Luc Hindryckx  
Président du Conseil