



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

I B P T

**DÉCISION DE RÉFECTION DU CONSEIL DE L'IBPT
DU 9 NOVEMBRE 2011
VISANT À CORRIGER LA DÉCISION DU CONSEIL DE L'IBPT
DU 3 AOÛT 2010
RELATIVE À LA BRUO RENTAL FEE**

TABLE DES MATIÈRES

1. INTRODUCTION	3
2. PROCÉDURE DE CONSULTATION.....	3
3. CADRE JURIDIQUE	3
4. RESPECT PAR LA PRÉSENTE DÉCISION DES CONDITIONS VISÉES À L'ARTICLE 14, § 2, 6° (1 ^{re} PHRASE), DE LA LOI-STATUT	4
5. DÉCISION.....	6
6. VOIES DE RECOURS	8

1. INTRODUCTION

1. À la suite d'un recours en annulation introduit par Belgacom, la Cour d'appel de Bruxelles (ci-après la Cour) a annulé partiellement par son arrêt du 29 juin 2011¹ la décision du Conseil de l'IBPT du 3 août 2010 relative à la Bruo Rental fee² (ci-après la décision du 3 août 2010).
2. La Cour a annulé « partiellement la Décision attaquée en ce qu'elle omet d'indexer les coûts *overhead* du modèle de coûts 2007 et de prendre en compte les bonus collectifs pour déterminer le *mark-up* pour les coûts *overhead* » (dispositif de l'arrêt).
3. Compte tenu du caractère partiel de l'annulation de la décision du 3 août 2010 et donc de la confirmation par la Cour de la validité de l'ensemble des éléments de cette décision qui n'ont pas été annulés, il est important de préciser que la présente décision de réfection vise uniquement à corriger les deux points cités ci-dessus qui ont été annulés par la Cour.

2. PROCÉDURE DE CONSULTATION

4. Dès lors que la Cour n'a pas annulé les procédures de consultation nationale et des régulateurs des médias précédant l'adoption de la décision du 3 août 2010, il n'y a pas lieu de recommencer ces procédures³.

3. CADRE JURIDIQUE

5. La base juridique de la présente décision est l'article 14, § 2, 6° (1^{re} phrase), de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges (ci-après loi-statut), qui se lit comme suit :
« Dans le cadre de ses compétences, l'Institut [...] 6° peut procéder, en respectant les motifs de l'annulation et sans modifier l'étendue de son champ d'application, à la réfection d'une décision annulée par une autorité juridictionnelle lorsque, du fait de cette annulation, un ou

¹ Bruxelles, 29 juin 2011, R.G. n° 2010/AR/2695, www.ibpt.be.

² Plusieurs erreurs matérielles que contenait cette décision ont été corrigées rétroactivement par la décision de réfection du Conseil de l'IBPT du 10 novembre 2010.

³ P. LEWALLE et L. DONNAY, *Contentieux administratif*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2008, p. 1195 : « s'il s'avère que les actes préparatoires n'ont été déclarés irréguliers ni dans les motifs ni dans le dispositif d'annulation de l'acte principal, ils ne devront ni ne pourront être refaits, sauf raisons impérieuses, motifs préexistants, valables et bien marqués, raisons objectives et démontrables de les recommencer ».

plusieurs des objectifs visés aux articles 6 à 8 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques ne sont plus réalisés. »

6. Les différents éléments de cette disposition sont analysés ci-après.

4. RESPECT PAR LA PRÉSENTE DÉCISION DES CONDITIONS VISÉES À L'ARTICLE 14, § 2, 6° (1^{re} PHRASE), DE LA LOI-STATUT

7. La première condition à satisfaire pour qu'une décision de réfection puisse être prise par l'IBPT dans le cadre de la loi-statut est que la décision corrigée doit **avoir été annulée**, entièrement ou partiellement, **par une autorité juridictionnelle**.

8. La décision du 3 août 2010 a été partiellement annulée par la Cour. Par conséquent, la première condition est remplie.

9. La seconde condition qui doit être remplie pour que l'IBPT puisse prendre une décision de réfection dans le cadre de la loi-statut est le fait qu'à la suite de l'annulation de la décision de l'IBPT, **un ou plusieurs des objectifs visés aux articles 6 à 8 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques ne sont plus réalisés**.

10. L'annulation par la Cour des deux points précités de la décision du 3 août 2010 ayant dans les faits entraîné l'annulation des tarifs, ceux-ci sont censés ne jamais avoir existé. A défaut de décision rétroactive de réfection, les anciens tarifs (c'est-à-dire précédant la décision du 3 août 2010) devraient être à nouveau appliqués. Néanmoins, ces anciens tarifs ne sont plus orientés sur les coûts. S'il fallait les appliquer, les opérateurs alternatifs seraient tenus de payer à Belgacom des tarifs trop élevés par rapport aux coûts de cette dernière, ce qui est de nature à entraver la concurrence.

11. Il y a donc lieu de fixer à nouveau des tarifs orientés sur les coûts, qui permettent de réaliser l'objectif de promotion de la concurrence⁴. En effet, l'obligation d'orientation sur les coûts vise un double objectif:

1) veiller à ce que les coûts pertinents de l'opérateur PSM (en l'espèce les coûts pertinents de l'entretien et du maintien du réseau public) soient couverts et à ce qu'il puisse bénéficier d'une marge acceptable, permettant à l'opérateur PSM de continuer à investir ;

⁴ Article 6 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques.

- 2) éviter que l'opérateur PSM n'impose aux opérateurs alternatifs au niveau du gros des tarifs tels qu'une concurrence efficace soit fortement entravée ou même impossible.
12. Il résulte de ces objectifs que l'orientation sur les coûts est un instrument permettant de réaliser une concurrence loyale et efficace.
13. La troisième condition que la loi-statut prévoit en matière de décision de réfection est remplie dès lors que **l'étendue du champ d'application de la décision refaite n'a pas été modifiée**.
14. Il est également satisfait à cette dernière condition. En effet, seuls les éléments de la décision du 3 août 2010 qui ont été annulés par la Cour ont été corrigés dans la décision de réfection.
15. Enfin, la décision de réfection doit **respecter les motifs d'annulation**.
16. Premièrement, la Cour a annulé partiellement la décision du 3 août 2010 au regard de l'indexation des coûts *overhead*. La Cour a estimé que le « modèle de coûts BRUO 2010 n'intègre pas l'indexation correcte des coûts *overhead* du modèle de coûts 2007 telle que préconisée par la Décision Attaquée »⁵. En d'autres termes, la Cour a estimé qu'alors que la décision du 3 août 2010 prévoyait cette indexation, cette dernière n'avait pas eu lieu dans le modèle de coûts.
17. Afin de tenir compte des motifs d'annulation et de manière à s'assurer de disposer des chiffres les plus récents, l'indexation des coûts *overhead* du modèle de coûts 2007 est effectuée dans la présente décision sur base des derniers chiffres audités de Belgacom que cette dernière a communiqués à l'IBPT, soit les chiffres de 2009.
18. Deuxièmement, la Cour a annulé partiellement la décision du 3 août 2010 au motif que cette dernière exclut à tort les bonus collectifs de l'assiette des coûts pour déterminer le *mark-up* pour les coûts *overhead*. La Cour a rejeté les arguments avancés par l'IBPT pour exclure ces bonus collectifs. Selon la Cour, les bonus collectifs ne sont pas compris dans la rémunération du capital investi, ne font donc pas partie du WACC⁶ et il n'y a donc pas de risque de les prendre deux fois en compte dans le calcul des *rental fees*.

⁵ Point 42 de l'arrêt.

⁶ WACC: Weighted Average Cost of Capital (coût moyen pondéré du capital).

19. Afin de tenir compte des motifs d'annulation, l'IBPT a dès lors corrigé la décision du 3 août 2010 sur ce point en intégrant les bonus collectifs dans l'assiette des coûts pour déterminer le *mark-up* pour les coûts *overhead*. L'IBPT a pris en compte les montants de ces bonus en 2010 tels que communiqués par Belgacom.

5. DÉCISION

20. L'IBPT décide d'apporter les modifications suivantes à la décision du 3 août 2010 :

Page 25, tableau au §73

(en €)	LEX	SC
Direct CAPEX	(confidentiel)	(confidentiel)
Indirect CAPEX	(confidentiel)	(confidentiel)
Direct + Indirect OPEX	(confidentiel)	(confidentiel)
Miscellaneous Repair Costs	(confidentiel)	(confidentiel)
BRUO Specific Costs	(confidentiel)	(confidentiel)
Overhead	(confidentiel)	(confidentiel)
Revenues Naked VDSL & Direct distribution	(confidentiel)	
Total Unit Cost (per pair)	(confidentiel)	(confidentiel)

est remplacé par :

(en €)	LEX	SC
Direct CAPEX	(confidentiel)	(confidentiel)
Indirect CAPEX	(confidentiel)	(confidentiel)
Direct + Indirect OPEX	(confidentiel)	(confidentiel)
Miscellaneous Repair Costs	(confidentiel)	(confidentiel)
BRUO Specific Costs	(confidentiel)	(confidentiel)
Overhead	(confidentiel)	(confidentiel)
Revenues Naked VDSL & Direct distribution	(confidentiel)	
Total Unit Cost (per pair)	(confidentiel)	(confidentiel)

Page 26, tableaux au §74

BRUO Raw copper (en €)	LEX	SC	
Raw copper fee	(confidentiel)	(confidentiel)	
Billing cost (incl. overhead)	(confidentiel)	(confidentiel)	
IT-cost	(confidentiel)	(confidentiel)	mark-up de 6%
TOTAL	€ 7,57	€ 5,66	

Shared Pair (en €)	LEX	SC	
Copper Contribution Cost	(confidentiel)	(confidentiel)	
BRUO Specific Costs (incl. overhead)	(confidentiel)	(confidentiel)	
Broadband specific repair cost (incl. overhead)	(confidentiel)	(confidentiel)	
Billing cost (incl. overhead)	(confidentiel)	(confidentiel)	
IT-cost	(confidentiel)	(confidentiel)	mark-up de 6%
monthly splitter maintenance fee	€ 0,330	€ 0,330	
TOTAL	€0,87	€0,85	

sont remplacés par :

BRUO Raw copper (en €)	LEX	SC	
Raw copper fee	(confidentiel)	(confidentiel)	
Billing cost (incl. overhead)	(confidentiel)	(confidentiel)	
IT-cost	(confidentiel)	(confidentiel)	mark-up de 6%
TOTAL	€ 8,03	€ 5,94	

Shared Pair (en €)	LEX	SC	
Copper Contribution Cost	(confidentiel)	(confidentiel)	
BRUO Specific Costs (incl. overhead)	(confidentiel)	(confidentiel)	
Broadband specific repair cost (incl. overhead)	(confidentiel)	(confidentiel)	
Billing cost (incl. overhead)	(confidentiel)	(confidentiel)	
IT-cost	(confidentiel)	(confidentiel)	mark-up de 6%
monthly splitter maintenance fee	€ 0,330	€ 0,330	
TOTAL	€0,89	€0,85	

Page 27, tableau au §76

	Ancien tarif	Nouveau tarif
BRUO Raw Copper	€ 9,29	€7,57
BRUO Shared Pair	€ 0,52	€ 0,41
BRUO Shared Pair (incl. Splitter maintenance fee)	€ 0,85	€ 0,87

est remplacé par :

	Ancien tarif	Nouveau tarif
BRUO Raw Copper	€ 9,29	€ 8,03
BRUO Shared Pair	€ 0,52	€ 0,41
BRUO Shared Pair (incl. Splitter maintenance fee)	€ 0,85	€ 0,89

	Nouveau tarif
BRUO Raw Copper	€ 5,66
BRUO Shared Pair	€ 0,38
BRUO Shared Pair (incl. Splitter)	€ 0,85

est remplacé par :

	Nouveau tarif
BRUO Raw Copper	€ 5,94
BRUO Shared Pair	€ 0,38
BRUO Shared Pair (incl. Splitter)	€ 0,85

21. Les tarifs corrigés prennent effet au 15 août 2010, soit à la date où les tarifs fixés par la décision du 3 août 2010 sont entrés en vigueur.

6. VOIES DE RECOURS

22. 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.

23. 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.

A. DESMEDT
Membre du Conseil

C. CUVELLIEZ
Membre du Conseil

C. RUTTEN
Membre du Conseil

L. HINDRYCKX
Président du Conseil