



**INSTITUT BELGE DES SERVICES POSTAUX
ET DES TELECOMMUNICATIONS**

I B P T

**COMMUNICATION DU CONSEIL DE L'IBPT
DU 23 SEPTEMBRE 2014
CONCERNANT
LE CONTROLE DES CONDITIONS GENERALES DES OPERATEURS REALISE
PAR L'IBPT AU COURS DES ANNEES 2013 ET 2014**

TABLE DES MATIÈRES

| | |
|--|---|
| 1. OBJET DU CONTROLE | 3 |
| 2. OPERATEURS CONTROLES..... | 4 |
| 3. CHRONOLOGIE DU CONTROLE..... | 4 |
| 4. RESULTATS DU CONTROLE..... | 5 |
| 4.1. L'ACCÈS AUX SERVICES D'URGENCE | 5 |
| 4.2. RÉSILIATION DU CONTRAT | 5 |
| 4.2.1. ARTICLE 108, § 2, LCE..... | 5 |
| 4.2.2. ARTICLE 111/3, §1ER, LCE..... | 7 |
| 4.2.3. ARTICLE 111/3, § 3, LCE..... | 7 |
| 4.3. RÉGIME EN MATIÈRE D'INDEMNITÉ ET DE REMBOURSEMENT | 8 |
| 4.4. INTÉRÊTS DE RETARD..... | 8 |
| 5. CONCLUSION..... | 9 |

1. OBJET DU CONTROLE

Le but de cette enquête est de vérifier la manière dont les opérateurs contrôlés fournissent, dans leurs conditions générales ou le cas échéant, dans tout autre document contractuel, des informations aux abonnés concernant:

- a) l'accès aux services d'urgence: en vertu de l'article 108, § 1er, b), 2e partie, LCE¹, les opérateurs sont tenus d'indiquer dans leurs conditions générales (ou ailleurs dans le contrat avec l'abonné) qu'ils fournissent l'accès aux services d'urgence. Lors d'une précédente enquête dans le cadre d'autres dossiers, il a été constaté que cette mention faisait souvent défaut²;
- b) la résiliation du contrat: à savoir d'une part, la résiliation du contrat au moment choisi par l'abonné (art. 111/3, § 1er, LCE) en cas de modification des conditions générales et/ou des tarifs (art. 108, § 2, LCE) et d'autre part, les facultés de résiliation après 6 mois et/ou dans le cas d'un contrat à durée indéterminée (art. 111/3, § 3, LCE). Les facultés de résiliation prévues respectivement aux articles 108, § 2 et 111/3, §§ 1er et 3, LCE, sont des éléments essentiels de la protection des consommateurs dans le secteur des communications électroniques. Il ressort toutefois, notamment des plaintes auprès du Service de médiation, que les opérateurs ne respectent pas toujours complètement ces droits des consommateurs. C'est la raison pour laquelle l'IBPT s'est penché sur la manière dont les facultés de résiliation étaient réglées dans les conditions générales;
- c) Modalités d'indemnisation et de remboursement: l'article 108, § 1er, f), LCE, stipule que le contrat doit contenir les modalités d'indemnisation et de remboursement éventuellement applicables dans les cas où il n'est pas satisfait à certains niveaux de qualité. Une enquête réalisée pour le compte du ministre de l'époque, M. Vande Lanotte, a révélé que de nombreux opérateurs, en cas d'interruptions du service ou de perte de qualité considérable, procédaient à l'octroi (ou non) de compensations ou indemnités sur la base de critères ou considérations manquant souvent de transparence. Dans ce cadre, il semblait utile de vérifier les clauses contractuelles conclues à ce sujet entre les opérateurs et leurs clients.

En vérifiant les conditions générales, il est apparu que bon nombre d'opérateurs facturaient des intérêts de retard trop élevés (10 à 15 %). C'est la raison pour laquelle l'IBPT a également intégré cet élément dans son enquête.

¹ Loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, M.B. 20 juin 2005, 28070

² Ce contrôle porte sur le respect de l'article 108, § 1er, b), 2e partie, LCE (à savoir la mention de l'accès aux services d'urgence doit légalement et obligatoirement faire partie des conditions générales) et non sur le respect de l'article 107, § 1er/1, LCE (à savoir le respect dans la pratique des modalités d'accès aux services d'urgence).

2. OPERATEURS CONTROLES

1. Base
2. Belgacom
3. Belgian Telecom
4. Billi
5. EDP Net
6. Ello Mobile
7. Mobistar
8. Numericable
9. Scarlet
10. Telenet
11. Tellink
12. Transatel
13. United Telecom
14. VOO

3. CHRONOLOGIE DU CONTROLE

Un premier courrier a été envoyé aux opérateurs concernés en novembre 2013.

Ces derniers devaient transmettre leur réponse pour le 10/12/2013.

En janvier 2014, un rappel a été envoyé aux 7 opérateurs qui n'avaient pas encore répondu.

L'IBPT a ensuite reçu une réponse de pratiquement tous les opérateurs.

Le 23/04/2014, des lettres recommandées ont été envoyées à tous les opérateurs concernés, contenant une description précise des manquements que présentaient leurs conditions générales.

Les opérateurs devaient mettre leurs conditions générales en conformité pour le 16/6/2014.

La plupart des opérateurs ont réagi dans les délais. Lorsque l'IBPT constatait que certaines dispositions des conditions générales posaient encore problème, les opérateurs concernés étaient contactés à ce sujet.

Finalement, toutes les conditions générales ont été adaptées correctement et publiées en ligne en tant que telles.

4. RESULTATS DU CONTROLE

4.1. L'accès aux services d'urgence

L'IBPT a constaté que seulement cinq des opérateurs contrôlés faisaient mention de l'accès aux services d'urgence dans leurs conditions générales.

Chez neuf des opérateurs contrôlés, il n'était nulle part question de l'accès aux services d'urgence. Ceux-ci ont reçu un courrier émanant de l'IBPT, attirant leur attention sur le manquement à l'article 108, § 1er, b, 2e partie, LCE.

Ensuite, sept des neuf opérateurs ont soumis une proposition adéquate d'adaptation de leurs conditions générales à l'IBPT. Ils ont ensuite également adapté leurs conditions générales en ligne.

Les deux derniers opérateurs se sont finalement conformés eux aussi à la réglementation relative à l'accès aux services d'urgence. L'un d'eux ne fait pas mention de l'accès aux services d'urgence dans les conditions générales mais prévoit désormais une mention claire dans le contrat lui-même, ce qui est également conforme au prescrit de l'article 108, §1, b, 2^e partie LCE.

4.2. Résiliation du contrat

En ce qui concerne la résiliation du contrat, les conditions générales de seulement deux opérateurs se sont avérées conformes à la réglementation. Le 23/04/2014, l'IBPT a adressé un courrier aux onze autres opérateurs afin d'attirer leur attention sur divers manquements à la réglementation en ce qui concerne la résiliation du contrat.

4.2.1. Article 108, § 2, LCE

Chez la plupart des opérateurs, les conditions générales n'étaient pas conformes au droit de l'abonné de résilier le contrat gratuitement lorsque l'opérateur modifie unilatéralement les conditions contractuelles.

L'article 108, § 2, LCE prévoit que toute modification proposée à une clause d'un contrat conclu doit être portée dûment à la connaissance de l'abonné, au plus tard un mois à l'avance. En même temps, l'abonné doit être averti qu'il a le droit de résilier le contrat sans pénalité au plus tard le dernier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur de la modification proposée ou, lorsque la modification concerne une augmentation tarifaire, au plus tard un mois après la réception de la première facture dans laquelle la hausse tarifaire est appliquée.

Plusieurs opérateurs ont couplé à tort ces conditions additionnelles à ce droit.

Dans quatre cas, les conditions générales prévoyaient par exemple qu'une résiliation sans frais ne serait possible que si la modification des conditions générales était « défavorable », « moins favorable » ou « préjudiciable » pour l'abonné. Dans une variante, un autre opérateur stipulait que l'abonné pouvait résilier gratuitement son contrat si celui-ci rejetait « raisonnablement » la modification des conditions générales. Enfin, un opérateur stipulait simplement qu'une adaptation des conditions générales ne donnait pas droit à une résiliation anticipée.

Toutes ces clauses ont été jugées inacceptables par l'IBPT: l'article 108, § 2, LCE stipule en effet clairement que l'abonné peut résilier son contrat lors de toute modification des conditions générales et/ou des tarifs³. C'est à l'abonné de décider si la modification en question est à son avantage ou non, et s'il résilie ou non son contrat en conséquence.

L'IBPT estime toutefois acceptable qu'un opérateur stipule dans ses conditions générales que la modification de ces conditions générales ne crée un droit de résiliation sans frais que lorsque cette modification a un impact sur le client, sans que l'opérateur ne précise si cet impact doit être préjudiciable ou défavorable: les conditions générales sont en effet des documents standards destinés à une large clientèle. Cela implique que certaines parties ne seront pas toujours d'application à tous les clients. Le cas échéant, ces parties sont toutefois incluses dans le document qui contient les conditions générales mais elles ne font concrètement pas partie du contrat du client en question. Lorsque l'opérateur modifie une telle partie, le client auquel cette partie ne s'applique pas, ne peut pas s'y référer pour résilier son contrat en vertu de l'article 108, § 2, LCE. Par exemple, si un client possède uniquement un abonnement téléphonique et si l'opérateur modifie une disposition des conditions générales en ce qui concerne la vidéo à la demande, il est difficilement défendable que le client en question puisse résilier son abonnement sur la base de l'article 108, § 2, LCE suite à cette modification.

A une reprise, au cours du contrôle, l'IBPT a remarqué que l'opérateur considérait les « *évolutions techniques et/ou technologiques nécessaires* » comme des facteurs externes, objectifs, et estimait par conséquent qu'il ne pouvait être question dans ce cas d'une modification unilatérale par l'opérateur. L'IBPT a réagi en déclarant que cette disposition vidait *de facto* de sens le mécanisme de protection de l'article 108, § 2, LCE qui permet à l'abonné de résilier son contrat lors de toute modification des conditions générales. Il est illusoire de prétendre que des adaptations des conditions générales et/ou des tarifs suite à des évolutions techniques ou technologiques ne constituent pas de modifications unilatérales par l'opérateur. De plus, la terminologie utilisée en l'espèce est tellement large qu'elle laisse une très grande marge d'interprétation à l'opérateur. Le fait de préciser qu'il doit s'agir d'évolutions « *nécessaires* » n'offre du reste aucune garantie à l'abonné étant donné qu'il est impossible pour ce dernier de vérifier la nécessité des adaptations. L'opérateur en question a tout de même marqué son accord sur une adaptation en la matière.

Trois opérateurs ont déclaré expressément que la version en ligne de leurs conditions générales était prioritaire sur la version imprimée et/ou que des modifications pouvaient être apportées sans autre formalité que la modification des conditions générales en ligne (c.-à-d.: sans notification individuelle à l'abonné). L'IBPT a estimé que cela n'était pas compatible avec l'article 108, § 2, LCE.

³ Cf. la décision du Conseil de l'IBPT du 29/11/2011 visant l'imposition d'une amende administrative à Telenet pour le non-respect de l'article 108, §2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, partie 51, p. 13, dans laquelle il est notamment stipulé: « *Le texte de l'article 108, §2 ne précise pas que seules les modifications en défaveur de l'abonné sont soumises aux obligations de notification de l'article 108, §2.* » et « *Le texte de l'article 108, §2 ne précise pas davantage que la modification doit être substantielle (...)* ». Cette décision de l'IBPT a d'ailleurs été confirmée par la Cour d'appel: dans l'arrêt 2012/AR/273 du 17/04/2013 (concernant Telenet vs IBPT), la Cour stipule en effet explicitement que « *c'est à l'abonné d'évaluer si les modifications proposées sont acceptables pour lui ou non. Ce n'est pas à l'opérateur de décider au préalable que certaines modifications ne sont pas à ce point préjudiciables ou essentielles que pour considérer que chaque abonné les acceptera malgré tout.* » (traduction libre). La Cour y ajoute: « *Il semble incontestable au vu du texte clair de la première phrase de l'article 108, § 2, LCE, que le législateur n'a imposé aucune restriction au droit de résiliation de l'abonné en ce qui concerne la nature des modifications proposées.* » (traduction libre)

L'IBPT a finalement dû attirer l'attention de cinq opérateurs sur le fait qu'une modification des conditions générales devait être portée « dûment et individuellement » à la connaissance de l'abonné et que par exemple des formulations qui prévoient que les modifications peuvent être communiquées « par n'importe quel moyen de communication public » ou « par tout moyen jugé approprié » ne suffisent pas. Parmi ces cinq opérateurs, un opérateur se réservait le droit de modifier les tarifs, sans notification écrite préalable, ce qui a également été jugé contraire aux dispositions légales.

Compte tenu de l'argumentation de l'IBPT, tous les opérateurs concernés ont dûment adapté leurs conditions générales.

4.2.2. Article 111/3, §1er, LCE

Plusieurs infractions ont également été constatées à l'article 111/3, § 1er, LCE, qui confère le droit à l'abonné de résilier le contrat avec son opérateur par tout moyen écrit et sans devoir en indiquer les motifs, au moment qu'il choisit.

Les conditions générales d'un opérateur prévoyaient qu'une résiliation par l'abonné devait se faire par courrier recommandé alors que, selon la loi, l'abonné peut choisir librement tout moyen écrit et ne peut donc pas être obligé de procéder à la résiliation par courrier recommandé. Six opérateurs prévoyaient abusivement un délai de préavis pour l'abonné et/ou un délai minimum pour les contrats à durée indéterminée. Pourtant, l'article 111/3, § 1er, LCE prévoit expressément que l'abonné peut choisir librement le moment de la résiliation de son contrat (« *même immédiatement* ») sans qu'il ne puisse être tenu à un délai de préavis.

A ce sujet, l'IBPT a attiré l'attention d'un opérateur sur une disparité entre les versions française et néerlandaise de ses conditions générales.

Compte tenu de l'argumentation de l'IBPT, tous les opérateurs concernés ont dûment adapté leurs conditions générales.

4.2.3. Article 111/3, § 3, LCE

L'article 111/3, § 3, LCE prévoit pour l'abonné qui ne possède pas plus de cinq numéros d'appel (à l'exception des numéros pour des services M2 M) la possibilité de résiliation sans frais s'il possède un contrat à durée indéterminée ou à la fin du sixième mois qui suit l'entrée en vigueur du contrat s'il a conclu un contrat à durée déterminée.

L'attention de cinq opérateurs a été attirée sur des violations de cet article. Quatre d'entre eux ont prévu une forme d'indemnité qui a par exemple été budgétisée sur le montant restant des redevances d'abonnement au cas où un contrat à durée déterminée serait résilié anticipativement. Cela impliquerait que, si un contrat de par exemple 12 ou 24 mois était résilié après 6 mois, l'abonné devrait toujours payer respectivement les 6 ou 18 mois de redevance d'abonnement restants à titre d'indemnité. Ceci n'est pas compatible avec l'article 111/3, § 3, LCE.

L'IBPT n'a pas non plus accepté la clause qu'un opérateur avait prévue, selon laquelle le montant de l'avantage (par ex.: réduction sur la redevance d'abonnement, crédit d'appel gratuit)

dont le client avait bénéficié dans le cadre d'une promotion pouvait être réclamé à l'abonné dans le cas où ce client résilierait anticipativement son contrat à durée déterminée. L'article 111/3, § 3, LCE, prévoit en effet explicitement une possibilité de résiliation sans frais pour les consommateurs et abonnés qui ne possèdent pas plus de cinq numéros d'appel s'ils possèdent un contrat à durée indéterminée ou à la fin du sixième mois s'il a conclu un contrat à durée déterminée. Il n'existe pas de base légale pour le remboursement par le client des avantages d'une action promotionnelle, à l'exception de la récupération de la valeur résiduelle d'un équipement terminal obtenu. La législation ne prévoit pas de remboursement ou d'indemnisation d'autres avantages promotionnels.

Si le consommateur était tenu au remboursement de certains avantages qui lui ont été accordés dans le cadre d'une promotion, cela créerait une barrière qui rendrait difficile le passage à un autre opérateur. Le législateur a justement voulu éviter au maximum que le consommateur soit entravé dans son désir de changer d'opérateur. « *Une résiliation gratuite après une période de 6 mois permettra d'obtenir un plus grand dynamisme et davantage de convivialité à l'égard de la clientèle sur le marché des télécommunications, parce que les opérateurs se donneront plus de peine pour garder leurs clients.* »⁴

Compte tenu de l'argumentation de l'IBPT, tous les opérateurs concernés ont dûment adapté leurs conditions générales.

4.3. Régime en matière d'indemnité et de remboursement

L'IBPT a constaté que dans les conditions générales de deux opérateurs, il manquait les modalités d'indemnisation ou de remboursement lorsque le service n'est pas fourni correctement.

Après que l'IBPT ait attiré leur attention par écrit sur ce manquement, les deux opérateurs ont adapté leurs conditions générales.

4.4. Intérêts de retard

Parmi les 13 opérateurs contrôlés, 5 opérateurs facturaient des intérêts de retard trop élevés, à savoir 12% ou 15%.

L'article 119, LCE, prévoit toutefois que le taux d'intérêt porté en compte pour les intérêts de retard ne peut pas dépasser le taux d'intérêt légal. Au moment de la rédaction du présent rapport, le taux d'intérêt légal applicable en cas de retard de paiement dans les transactions commerciales s'élève à **7,5%** (pour les contrats conclus avant le 16 mars 2013) ou **8,5%** (pour les contrats conclus, renouvelés ou prolongés après le 16 mars 2013)⁵; le taux d'intérêt légal pour les consommateurs s'élève à **2,75%** pour l'année 2014⁶⁷.

⁴ E. Parl., Chambre 2011-2012, Doc 53, 2143/001, p. 66.

⁵ Avis publié au Moniteur belge du 23/01/2014

⁶ Avis publié au Moniteur belge du 20/01/2014.

⁷ La loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales est applicable en la matière:

- L'article 2.1 de cette loi entend par transactions commerciales: « *Toute transaction entre des entreprises ... qui conduit contre rémunération à la fourniture de biens ou à la prestation de services.* »

- L'article 2.2 de cette loi entend par entreprise: « *Toute organisation agissant dans l'exercice d'une activité économique ou professionnelle indépendante, même lorsque cette activité n'est exercée que par une seule personne.* »

L'IBPT leur a adressé un courrier à ce sujet en date du 23/04/2014. Les cinq opérateurs ont ensuite adapté leurs conditions générales conformément aux prescriptions légales.

5. CONCLUSION

Au début du contrôle, quasi aucun des opérateurs contrôlés ne semblait avoir adapté complètement ses conditions générales à la législation existante:

- il s'est avéré que cinq des treize opérateurs contrôlés fournissaient des informations suffisantes et intelligibles dans leurs conditions générales concernant l'accès aux services d'urgence;
- il s'est avéré que deux opérateurs seulement appliquaient au début du contrôle des conditions générales conformes à la législation existante en matière de facultés de résiliation légales pour les abonnés;
- il s'est avéré que la plupart des opérateurs avaient bel et bien intégré un mécanisme de dédommagement dans leurs conditions générales;
- quatre opérateurs facturaient des intérêts de retard supérieurs à ceux légalement autorisés.

Au cours des six derniers mois, l'IBPT a attiré l'attention des opérateurs de manière détaillée sur les manquements dans leurs conditions générales. L'IBPT a défendu son point de vue vis-à-vis des opérateurs par téléphone, par mail et dans certains cas, lors de réunions de travail, et a cherché en même temps une solution avec les opérateurs.

Cette façon de procéder, où la concertation avec les opérateurs a joué un rôle important, a permis de mettre les parties en question des conditions générales qui ont été examinées en conformité avec la législation existante. L'IBPT se réserve néanmoins le droit d'imposer également des sanctions au cas où il s'avérerait que les conditions générales des opérateurs ne respecteraient pas ou plus la législation pertinente. L'action de contrôle présentement menée doit dès lors être perçue comme un avertissement pour ce qui concerne le respect de la législation en matière de protection des consommateurs.

Cette définition ne se limite pas nécessairement aux marchands mais s'étend également notamment aux entreprises agricoles ainsi qu'aux professions libérales, artistes, auteurs, artisans. (voir V. Sagaert et I. Samoy, «De Wet van 2 augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties: een verwittigd wanbetaler is er twee waard...», R.W. 2002-03, p 323, n° 4).