

12 AVRIL 2007

C.04.0466.F-  
C.05.0044.F/1

B.I.P.T.

19-04-2007

I.B.P.T.

COPIE NON SIGNÉE, conforme à l'original déposé au Parquet  
792 du Code judiciaire.  
EXEMPT du DROIT d'EXPÉDITION : art. 280, 2° C. Enreg. 24

## Cour de cassation de Belgique

### Arrêt

N° C.04.0466.F

**INSTITUT BELGE DES SERVICES POSTAUX ET DES  
TELECOMMUNICATIONS**, dont les bureaux sont établis à Saint-Josse-ten-  
Noode, avenue de l'Astronomie, 14/21,

demandeur en cassation,

représenté par Maître Philippe Gérard, avocat à la Cour de cassation, dont le  
cabinet est établi à Bruxelles, avenue Louise, 523, où il est fait élection de  
domicile,

**contre**

**BELGACOM MOBILE**, société anonyme dont le siège social est établi à  
Saint-Josse-ten-Noode, rue du Progrès, 55,

défenderesse en cassation,

représentée par Maître Ludovic De Gryse, avocat à la Cour de cassation, dont  
le cabinet est établi à Bruxelles, rue de Lozum, 25, où il est fait élection de  
domicile,

**en présence de**

**BASE**, société anonyme dont le siège social est établi à Evere, rue Colonel Bourg, 115,  
partie appelée en déclaration d'arrêt commun.

N° C.05.0044.F

**BASE**, société anonyme dont le siège social est établi à Evere, rue Colonel Bourg, 115,  
demanderesse en cassation,  
représentée par Maître Cécile Draps et Maître Jacqueline Oosterbosch, avocats à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Liège, rue de Chaudfontaine, 11, où il est fait élection de domicile,

**contre**

**BELGACOM MOBILE**, société anonyme dont le siège social est établi à Saint-Josse-ten-Noode, rue du Progrès, 55,  
défenderesse en cassation,  
représentée par Maître Ludovic De Gryse, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, rue de Loxum, 25, où il est fait élection de domicile,

**en présence de**

**INSTITUT BELGE DES SERVICES POSTAUX ET DES TELECOMMUNICATIONS**, dont les bureaux sont établis à Saint-Josse-ten-Noode, avenue de l'Astronomie, 14/21,  
partie appelée en déclaration d'arrêt commun.

**I. La procédure devant la Cour**

Les pourvois en cassation sont dirigés contre l'arrêt rendu le 18 juin 2004 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le conseiller Didier Batselé a fait rapport.

L'avocat général Thierry Werquin a conclu.

## **II. Les moyens de cassation**

Dans la requête en cassation, inscrite au rôle général sous le numéro C.04.0466.F dont l'extrait est joint au présent arrêt en copie certifiée conforme, le demandeur présente un moyen.

Dans la requête en cassation, inscrite au rôle général sous le numéro C.05.0044.F dont l'extrait est joint au présent arrêt en copie certifiée conforme, la demanderesse présente un moyen.

## **III. La décision de la Cour**

Les pourvois sont dirigés contre le même arrêt.

Il y a lieu de les joindre.

**Sur le pourvoi inscrit sous le n° C.05.0044.F du rôle général :**

**Sur le moyen :**

L'article 109ter, § 3, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques dispose que tout organisme puissant sur le marché des réseaux téléphoniques publics fixes ou des réseaux publics de téléphonie mobile ou des services de lignes louées ou des services de téléphonie vocale est tenu de répondre de manière non discriminatoire à toutes les demandes raisonnables d'interconnexion et de connexion, notamment l'accès à des points autres que les points de raccordement offerts à la majorité des utilisateurs finals.

En vertu de l'article 109ter, § 5, alinéa 1<sup>er</sup>, de cette loi, l'interconnexion fait l'objet d'une convention entre les parties concernées ; celle-ci détermine les conditions techniques et financières de l'interconnexion ; à tout moment et de sa propre initiative, l'Institut belge des services postaux et des

télécommunications peut intervenir pour imposer à une ou plusieurs parties à une négociation d'un accord d'interconnexion le respect des conditions minimales fixées par le Roi ou pour fixer les questions complémentaires devant être réglées ainsi que les conditions spécifiques à respecter dans un tel accord.

Suivant l'article 109ter, § 5, alinéa 2, si cela est indispensable pour garantir l'égalité des conditions de concurrence ou l'interopérabilité, l'Institut peut demander la modification des conventions déjà conclues.

Il se déduit de ces dispositions que, d'une part, tout organisme puissant sur le marché des réseaux publics de téléphonie mobile est tenu de répondre de manière non discriminatoire à une demande raisonnable d'interconnexion ou de connexion et, d'autre part, que, lorsqu'une demande est adressée à un organisme puissant par un organisme déjà interconnecté en vue d'obtenir que les modalités de cette interconnexion soient modifiées, l'Institut ne peut, après l'avoir qualifiée de raisonnable, enjoindre à l'organisme puissant d'y répondre favorablement.

L'arrêt considère que c'est sans fondement que la partie appelée en déclaration d'arrêt commun prétend tirer de l'article 109ter, § 3, de la loi du 21 mars 1991, en proposant une interprétation extensive de la notion de « demande d'interconnexion », le pouvoir d'imposer à un opérateur puissant une modification des conditions d'interconnexion contractuellement prévues en se fondant seulement sur la constatation du caractère raisonnable de la modification proposée par l'opérateur interconnecté non puissant au regard des particularités du réseau de ce dernier.

L'arrêt justifie ainsi légalement sa décision de mettre à néant la décision de la partie appelée en déclaration d'arrêt commun, notifiée le 29 août 2003 à la défenderesse.

Le moyen ne peut être accueilli.

Pour le surplus, la demanderesse invite la Cour à poser à la Cour de justice des Communautés européennes une question préjudicielle quant à la conformité de l'article 109ter, § 3, de la loi du 21 mars 1991, tel qu'il vient d'être interprété, avec les dispositions qu'elle indique de la directive 2002/21/CE, dite « directive cadre », et de la directive 2002/19/CE, dite « directive accès », du Parlement et du Conseil du 7 mars 2002.

En vertu de l'article 27 de la directive « cadre », à laquelle les Etats membres doivent se conformer au plus tard le 24 juillet 2003 et dont l'article 26 abroge la directive 97/33/CE du Parlement et du Conseil du 30 juin 1997, que l'article 109ter, §§ 3 et 5, de la loi du 21 mars 1991 transpose, les Etats membres maintiennent toutes les obligations prévues par leur législation nationale visées à l'article 7 de la directive « accès », à laquelle les Etats membres doivent se conformer au plus tard le 24 juillet 2003, jusqu'au moment où une détermination est faite concernant ces obligations par une autorité réglementaire nationale conformément à l'article 16 de la directive « cadre ».

En vertu de l'article 7, § 1<sup>er</sup>, de la directive « accès », les Etats membres maintiennent toutes les obligations relatives à l'accès et à l'interconnexion imposées aux entreprises fournissant des réseaux ou des services de communications publics qui étaient applicables avant l'entrée en vigueur de cette directive en vertu notamment de l'article 4 de la directive 97/33/CE jusqu'à ce que ces obligations aient été réexaminées et qu'une décision les concernant ait été prise conformément au paragraphe 3.

En vertu de l'article 7, § 3, de la directive « accès », les Etats membres veillent à ce que, dès que possible après l'entrée en vigueur de cette directive et à intervalles réguliers par la suite, les autorités réglementaires nationales procèdent à une analyse du marché, conformément à l'article 16 de la directive « cadre », pour déterminer s'il y a lieu de maintenir, de modifier ou de supprimer ces obligations.

En l'absence de dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer aux directives « cadre » et « accès », l'application de l'article 109ter, §§ 3 et 5, de la loi du 21 mars 1991, tel qu'il est interprété ci-dessus, n'impose pas que la question préjudicielle proposée par la demanderesse à l'appui du grief développé dans le moyen soit posée à la Cour de justice des Communautés européennes.

**Sur le pourvoi inscrit sous le n° C.04.0466.F du rôle général :****Sur le moyen :**

Il se déduit des dispositions de l'article 109ter de la loi du 21 mars 1991 dont la teneur a été rappelée en réponse au moyen du pourvoi inscrit au rôle général sous le n° C.05.0044.F que, d'une part, contrairement à ce que soutient le moyen, en cette branche, l'article 109ter, § 3, de la loi du 21 mars 1991 ne s'applique qu'aux demandes d'interconnexion qui concernent une interconnexion à créer et, d'autre part, l'article 109ter, § 5, alinéa 2, de cette loi permet à l'Institut belge des services postaux et des télécommunications d'exiger de l'opérateur puissant la modification d'un accord d'interconnexion lorsque la modification de cet accord est indispensable pour garantir l'égalité des conditions de concurrence.

L'arrêt considère que les lettres par lesquelles la partie appelée en déclaration d'arrêt commun informait les autres opérateurs qu'elle supprimait le tarif week-end et modifiait, à partir du 1<sup>er</sup> août 2003, ses plages horaires déterminant les tarifs applicables à la terminaison sur réseau des appels d'origine nationale ne constituaient pas une demande d'interconnexion mais une demande de modification des plages horaires peak/off peak fixées dans une convention d'interconnexion conclue le 16 novembre 2000 entre la défenderesse et la partie appelée en déclaration d'arrêt commun, et que cette demande avait été assimilée dans la décision du demandeur à une décision d'interconnexion.

L'arrêt relève en outre que le demandeur n'a pris en compte que l'intérêt propre de la partie appelée en déclaration d'arrêt commun et n'a pas vérifié si le refus de la défenderesse d'accepter les nouvelles plages horaires empêche l'émergence d'un marché de détail concurrentiel durable ou risquerait d'être préjudiciable à l'utilisateur final.

L'arrêt justifie dès lors légalement sa décision, d'une part, que le demandeur « ne pouvait puiser dans l'article 109ter, § 3, de la loi du 21 mars 1991 le pouvoir d'imposer à [la défenderesse] d'accepter une modification du contrat d'interconnexion qui la lie » à la partie appelée en déclaration d'arrêt commun et, d'autre part, que la décision du demandeur ne constate pas la

réunion des conditions fixées par l'article 109ter, § 5, de la loi du 21 mars 1991.

Le moyen ne peut être accueilli.

**Par ces motifs,**

La Cour

Joint les pourvois inscrits au rôle général sous les numéros C.04.0466.F et C.05.0044.F ;

Rejette les pourvois ;

Condamne les demandeurs aux dépens.

Les dépens taxés, dans la cause numéro C.04.0466.F, à la somme de six cent cinq euros septante-neuf centimes envers la partie demanderesse, à la somme de cent sept euros quatre-vingt-huit centimes envers la partie défenderesse et, dans la cause numéro C.05.0044.F, à la somme de cinq cent cinquante-deux euros quarante-sept centimes envers la partie demanderesse et à la somme de quatre cent nonante-trois euros trente-deux centimes envers la partie défenderesse.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, première chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président de section Claude Parmentier, le président de section Christian Storck, les conseillers Didier Batselé, Daniel Plas et Christine Matray, et prononcé en audience publique du douze avril deux mille sept par le président de section Claude Parmentier, en présence de l'avocat général Thierry Werquin, avec l'assistance du greffier Marie-Jeanne Massart.