



I B P T

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

**VERSION NON CONFIDENTIELLE DE LA
DÉCISION DU CONSEIL DE L'IBPT
DU 9 JANVIER 2018**

**CONCERNANT L'IMPOSITION D'UNE AMENDE ADMINISTRATIVE À
GRIDMAX SPRL POUR NON-RESPECT DE LA DÉCISION DU CONSEIL DE
L'IBPT DU 17 AOUT 2016 CONCERNANT L'OCTROI À GRIDMAX DE DROITS
D'UTILISATION DANS LA BANDE DE FRÉQUENCES 3,5 GHZ POUR LA
FOURNITURE DE SERVICES DE COMMUNICATIONS ÉLECTRONIQUES SUR
LE TERRITOIRE BELGE**

TABLE DES MATIÈRES

1. Introduction.....	3
1.1. Contexte.....	3
1.2. Rétroactes.....	3
1.3. Cadre légal.....	4
2. Analyse de l'IBPT.....	4
2.1. Grief communiqué.....	4
2.2. Position de Gridmax vis-à-vis du grief communiqué.....	5
2.3. Appréciation par l'IBPT.....	5
2.4. Conclusion concernant le respect de la décision de l'IBPT du 17 août 2016.....	5
3. Motivation de l'IBPT concernant l'ordre de mettre un terme à l'infraction.....	5
4. Motivation de l'IBPT concernant l'imposition de l'amende et la détermination de son montant.....	5
4.1. Appréciation par l'IBPT.....	5
4.2. Montant envisagé de l'amende administrative communiqué à Gridmax.....	6
4.3. Calcul de l'amende administrative.....	6
4.3.1. Détermination du montant de base.....	6
4.3.2. Facteurs susceptibles de faire augmenter et diminuer le montant de l'amende.....	7
4.3.3. Nécessité de donner à l'amende un caractère dissuasif.....	7
4.3.4. Maximum légal de l'amende.....	7
5. Accord de coopération.....	7
6. Décision.....	8
7. Voies de recours.....	8

1. Introduction

1.1. Contexte

Par la décision du Conseil de l'IBPT du 17 août 2016 *concernant les droits d'utilisation de Gridmax dans la bande de fréquences 3,5 GHz pour la fourniture de services de communications électroniques sur le territoire belge* (ci-après « décision du 17 août 2016 »), le bloc de fréquences 3430-3450/3530-3550 MHz a été attribué à Gridmax sprl (ci-après « Gridmax ») sur la base de l'arrêté royal du 24 mars 2009 *concernant l'accès radioélectrique dans les bandes de fréquences 3410-3500/3510-3600 MHz et 10150-10300/10500-10650 MHz* (ci-après « arrêté royal du 24 mars 2009 »). Cette décision contient à l'annexe 1 la liste des communes dans lesquelles les droits d'utilisation sont d'application et à l'annexe 2 les engagements en termes de capacité déployée que Gridmax doit respecter. Ces droits d'utilisation sont valables jusqu'au 6 mars 2021.

La présente décision concerne une infraction de Gridmax à la décision du 17 août 2016.

1.2. Rétroactes

Le 7 mars 2011, l'IBPT a octroyé des droits d'utilisation dans la bande de fréquences 3,5 GHz à Gigaweb sprl (ci-après « Gigaweb »). Dans le cadre de sa candidature, Gigaweb avait pris des engagements en termes de capacité déployée.

Par deux fois, l'IBPT a envisagé¹ de retirer les droits d'utilisation de Gigaweb. En effet Gigaweb n'avait pas mis les fréquences en service.

Lors de la réunion du 2 septembre 2015, Gigaweb avait présenté un calendrier concernant le déploiement de son réseau d'accès radioélectrique. Ce calendrier prévoyait que :

- les équipements soient commandés fin septembre 2015 ;
- les équipements soient réceptionnés fin novembre 2015 ;
- le service soit disponible commercialement fin février 2016.

Dans son courrier du 18 septembre 2015, l'IBPT acceptait d'octroyer un sursis à Gigaweb pour la mise en service des fréquences, pour autant que le calendrier présenté par Gigaweb fût respecté.

Le 26 novembre 2015, Gigaweb a informé l'IBPT de son souhait de céder ses droits d'utilisation dans la bande de fréquences 3,5 GHz à Gridmax. L'IBPT a marqué son accord² sur la demande de cession des droits d'utilisation de Gigaweb à Gridmax. En vertu de la convention de cession entre Gigaweb et Gridmax, la cession s'est faite le 20 août 2016. La décision du 17 août 2016 prévoit que Gridmax est tenu de respecter les engagements pris par Gigaweb dans le cadre de sa candidature.

Dans son courrier du 7 juin 2017, l'IBPT a demandé à Gridmax de lui communiquer de quelle manière elle respectait les engagements pris par Gigaweb dans le cadre de sa candidature. Gridmax a répondu à ce courrier le 22 juin 2017. Selon les informations fournies par Gridmax *[omission passage confidentiel]*.

Par la lettre du 14 septembre 2017, l'IBPT a communiqué ses griefs à Gridmax en ce qui concerne le non-respect par Gridmax de la décision de l'IBPT du 17 août 2016. L'IBPT y a constaté l'existence d'un faisceau d'indices au sens de l'article 21 de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges (ci-après « loi-statut », voir plus loin) indiquant que Gridmax ne respectait pas ses engagements tels

¹ Premier projet de décision envoyé à Gigaweb le 30 avril 2014 et deuxième projet de décision envoyé à Gigaweb le 17 juillet 2015.

² Décision du Conseil de l'IBPT du 20 juillet 2016 concernant la demande de cession des droits d'utilisation de Gigaweb à Gridmax.

qu'indiqués à l'annexe 2 de la décision de l'IBPT du 17 août 2016. Gridmax a réagi à cette lettre de griefs par e-mail le 13 octobre 2017 et lors de l'audition du 20 octobre 2017.

1.3. Cadre légal

L'article 21, § 5, de la loi loi-statut prévoit les mesures que peut adopter le Conseil de l'IBPT si celui-ci conclut à l'existence d'une infraction à la législation ou à la réglementation dont l'Institut contrôle le respect ou aux décisions prises par l'Institut en exécution de cette législation ou réglementation.

Les mesures que peut adopter le Conseil de l'IBPT sont les suivantes :

- l'ordre de remédier à l'infraction, soit immédiatement, soit dans le délai raisonnable qu'il impartit, pour autant que cette infraction n'ait pas cessé ;
- des prescriptions relatives à la manière dont il faut remédier à l'infraction ;
- le paiement dans le délai impartit par le Conseil d'une amende administrative au profit du Trésor public ;
- l'ordre de cesser ou de suspendre la fourniture d'un service ou d'un ensemble de services qui, si elle se poursuivait, serait de nature à entraver la concurrence de manière significative, jusqu'au respect, selon les modalités fixées par le Conseil, des obligations imposées en matière d'accès à la suite d'une analyse de marché réalisée conformément à la loi du 13 juin 2005 *relative aux communications électroniques*.

2. Analyse de l'IBPT

2.1. Grief communiqué

La motivation au fond du grief communiqué et qui constitue la base de la présente décision est la suivante :

« 4. Griefs

4.1. Engagements que Gridmax doit respecter

Pour rappel, les engagements pris par Gigaweb dans le cadre de sa candidature étaient les suivants :

Commune	Capacité totale (en Mbit/s) prévue dans cette commune à partir du		
	7 mars 2012	7 mars 2013	7 mars 2014
BIEVRE	20	40	60
BOUILLON	20	40	60
GEDINNE	20	40	60
VRESSE-SUR-SEMOIS	20	40	60

Gridmax est donc tenu de déployer une capacité d'au moins 60 Mbit/s dans chacune des quatre communes (BIEVRE, BOUILLON, GEDINNE et VRESSE-SUR-SEMOIS).

4.2. Capacité déployée par Gridmax

[omission passage confidentiel]

Le tableau ci-dessous montre une comparaison entre les engagements que Gridmax doit respecter et la capacité actuellement déployée par Gridmax.

	<i>Engagements</i>	<i>Déploiement</i>
<i>BIEVRE</i>	60	<i>[omission passage confidentiel]</i>
<i>BOUILLON</i>	60	<i>[omission passage confidentiel]</i>
<i>GEDINNE</i>	60	<i>[omission passage confidentiel]</i>
<i>VRESSE-SUR-SEMOIS</i>	60	<i>[omission passage confidentiel]</i>

Gridmax ne respecte clairement pas les engagements pris par Gigaweb dans le cadre sa candidature.

4.3. Conclusion

Vu que la décision du 17 août 2016 prévoit que Gridmax est tenu de respecter les engagements pris par Gigaweb dans le cadre de sa candidature, il existe un faisceau d'indices qui pourraient indiquer que Gridmax ne respecte pas ses engagements repris dans l'annexe 2 à la décision du Conseil de l'IBPT du 17 août 2016. L'IBPT fait part du grief suivant à Gridmax : le non-respect de la décision du 17 août 2016. »

2.2. Position de Gridmax vis-à-vis du grief communiqué

[omission passage confidentiel]

2.3. Appréciation par l'IBPT

Il ressort de la réaction de Gridmax que la capacité requise selon la décision de l'IBPT du 17 août 2016 n'est déployée que dans 2 des 4 communes en question.

2.4. Conclusion concernant le respect de la décision de l'IBPT du 17 août 2016

En ce qui concerne le non-respect de la décision de l'IBPT du 17 août 2016, l'état de la situation reste donc inchangé par rapport au moment de la communication des griefs : la capacité requise pour 2 communes n'est pas disponible.

3. Motivation de l'IBPT concernant l'ordre de mettre un terme à l'infraction

Dans son e-mail du 13 octobre 2017 et lors de l'audition du 20 octobre 2017, Gridmax indique qu'elle aura remédié à l'infraction pour le 30 novembre 2017.

Le délai prévu de quatre mois dans la lettre des griefs afin de remédier à l'infraction reste donc tout à fait raisonnable. Ainsi, l'IBPT impose un délai de quatre mois pour remédier à l'infraction.

4. Motivation de l'IBPT concernant l'imposition de l'amende et la détermination de son montant

4.1. Appréciation par l'IBPT

En vertu de l'art. 13, 1° de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques (ci-après LCE), l'IBPT est chargé de la gestion du spectre des radiofréquences. Pour favoriser l'utilisation efficace des radiofréquences, l'IBPT estime important de sanctionner la sous-exploitation des fréquences attribuées dans la bande 3,5 GHz. Vu l'importance de cette bande

(voir ci-dessous le point « Gravité de l'infraction »), l'IBPT estime qu'il est nécessaire d'imposer une amende administrative.

4.2. Montant envisagé de l'amende administrative communiqué à Gridmax

Sur la base du raisonnement repris au point 5.3 de la lettre de griefs de l'IBPT du 14 septembre 2017, l'IBPT a communiqué à Gridmax un montant envisagé de l'amende administrative de 2.718,9 euros.

4.3. Calcul de l'amende administrative

L'IBPT estime qu'il est approprié et proportionné de prendre comme point de départ pour la détermination d'une amende administrative un montant de base qui dépende de la gravité et de la durée de l'infraction. Il est par conséquent approprié et proportionné d'adapter ce montant en fonction des comportements concrets du contrevenant dans le dossier en tenant compte des facteurs susceptibles d'aggraver ou de diminuer l'amende. À travers cet exercice, il convient de voir si le montant de l'amende doit être adapté pour créer des incitants susceptibles de discipliner ou de décourager la conduite du contrevenant. Enfin, l'IBPT vérifie si le montant ne dépasse pas le montant maximal défini légalement.

4.3.1. Détermination du montant de base

Pour déterminer le montant de base de l'amende administrative, l'IBPT tient compte des éléments ci-dessous :

A. Chiffre d'affaires sur le marché concerné

L'article 21, § 5, 2°, de la loi-statut mentionne un chiffre d'affaires du contrevenant réalisé « *au cours de l'exercice complet le plus récent dans le secteur des communications électroniques* ». Le 8 août 2017, Gridmax a communiqué à l'IBPT son chiffre d'affaires pour l'année 2016. Celui-ci s'élevait à 67.137,5 euros. L'IBPT prend ce chiffre d'affaires en compte pour le calcul de l'amende administrative pour Gridmax.

B. Durée de l'infraction

Gridmax était tenu de respecter les engagements prévus dans la décision du 17 août 2016 depuis la date de la cession, soit le 20 août 2016. L'IBPT fixe la durée de l'infraction à un an et deux mois, soit jusqu'au moment de l'audition, étant entendu que l'infraction n'avait pas encore cessé à ce moment.

C. Gravité de l'infraction

La gravité de l'infraction peut être évaluée compte tenu de la façon dont elle influe sur la réalisation des objectifs principaux visés par le cadre réglementaire, tels que la promotion de la concurrence et la protection des intérêts des utilisateurs.

En ne respectant pas ses engagements concernant la mise à disposition d'une certaine capacité dans 4 communes, Gridmax empêche des utilisateurs potentiels d'avoir accès à une plus grande offre et à plus de concurrence dans le secteur.

Dans son avis³ adopté le 9 novembre 2016, le RSPG⁴ considère que la bande 3400-3800 MHz est une bande primordiale pour l'introduction de la 5G en Europe, même avant 2020. Pour le RSPG, cette bande a le potentiel de mettre l'Europe à l'avant-garde du déploiement 5G. Naturellement, cet avis du RSPG a d'importantes répercussions sur l'intérêt du marché pour

³ RSPG Opinion on spectrum related aspects for next-generation wireless systems (5G).

⁴ Groupe consultatif pour la politique en matière de spectre radioélectrique institué par la décision 2002/622/CE de la Commission du 26 juillet 2002 instituant un groupe pour la politique en matière de spectre radioélectrique.

la bande 3400-3800 MHz. Le bloc de fréquences 3430-3450/3530-3550 MHz attribué à Gridmax fait partie de cette bande. Vu l'importance stratégique de la bande 3400-3800 MHz pour l'introduction de la 5G, il est particulièrement important que les droits d'utilisation pour cette bande ne restent pas sous-utilisés. Du fait que Gridmax ne respecte pas ses engagements, elle laisse donc sous-utilisées des radiofréquences de haute qualité.

Le fait est que Gridmax respecte ses obligations dans la moitié des communes concernées (2 des 4). Vu l'emplacement de ces communes, moins d'utilisateurs sont concernés que, par exemple, dans le cas de grandes villes.

Dans le cadre de l'évaluation de l'importance de l'infraction, l'IBPT tient également compte du chiffre absolu qui résulte de l'application d'un pourcentage déterminé. Il est en effet nécessaire que ce chiffre ait du sens et ne donne pas, par exemple, pour résultat quelques dizaines d'euros.

Compte tenu des éléments qui précèdent, il s'agit ici d'une infraction grave. C'est pourquoi l'IBPT estime qu'il est proportionné de prendre en considération un pourcentage de 4,5 % du chiffre d'affaires pour ce qui est de la gravité de l'infraction.

D. Conclusion

L'IBPT prend en considération un montant de base de 3.522 euros (4,5 % x 67.137,5 euros x 1,166 an, en arrondissant).

4.3.2. Facteurs susceptibles de faire augmenter et diminuer le montant de l'amende

A. Circonstances aggravantes

Il n'y a, dans le cas présent, pas de circonstances aggravantes.

B. Circonstances atténuantes

Le fait que les fréquences de la bande 3400-3800 MHz n'avaient pas encore, lorsqu'elles ont été attribuées à Gridmax, la même importance qu'aujourd'hui peut être pris en considération comme une circonstance atténuante.

C. Conclusion

Vu qu'une circonstance atténuante peut être prise en considération, le montant de base est diminué de 10%, pour atteindre 3.169 euros, en arrondissant.

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

L'une des fonctions de l'amende consiste à inciter le contrevenant à mettre fin à l'infraction. L'IBPT estime que le montant de 3.169 euros a dans ce cas un caractère dissuasif.

4.3.4. Maximum légal de l'amende

En vertu de l'article 21, § 5, 2°, de la loi-statut, le montant maximal de l'amende peut s'élever à 5 % du chiffre d'affaires du contrevenant. Cela revient dans ce cas à 3.356, 875 euros, de sorte que le montant de 3.169 euros se trouve donc sous le maximum légal.

5. Accord de coopération

Conformément à la procédure décrite à l'article 3, alinéas 1er et 2, de l'accord de coopération du 17 novembre 2006, l'IBPT a transmis le projet de cette décision aux régulateurs communautaires :

« Art. 3. Chaque projet de décision d'une autorité de régulation relatif aux réseaux de communications électroniques est transmis par cette autorité aux autres autorités de régulation énumérées à l'article 2, 2° du présent accord de coopération.

Les autorités de régulation consultées font part de leurs remarques à l'autorité de régulation qui a transmis le projet de décision dans les 14 jours civils. (...) »

Le CSA, le Medienrat et le VRM ont tous les trois indiqué qu'ils n'avaient pas de remarques concernant le projet de décision.

6. Décision

Vu la décision du Conseil de l'IBPT du 17 août 2016 *concernant les droits d'utilisation de Gridmax dans la bande de fréquences 3,5 GHz pour la fourniture de services de communications électroniques sur le territoire belge* et vu l'article 21 de la loi-statut, après avoir dûment entendu Gridmax, par écrit et oralement :

- l'IBPT constate que Gridmax ne respecte pas ses engagements repris dans l'annexe 2 à la décision du Conseil de l'IBPT du 17 août 2016 *concernant les droits d'utilisation de Gridmax dans la bande de fréquences 3,5 GHz pour la fourniture de services de communications électroniques sur le territoire belge* ;
- l'IBPT ordonne à Gridmax de mettre un terme à l'infraction dans les quatre mois ;
- l'IBPT impose à Gridmax une amende administrative de 3.169 euros ;
- l'IBPT ordonne à Gridmax de payer ce montant dans les 60 jours de la réception de la présente décision en effectuant un virement sur le numéro de compte ayant le code IBAN : BE63 6792 0058 7108 - BIC : PCHQBEBB au nom du SPF Économie – Compte général des recettes, avec en communication « Amende IBPT à Gridmax pour non-respect de la décision du 17 août 2016 ».

7. Voies de recours

Conformément à l'article 2, §1 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, vous avez la possibilité d'introduire un recours contre cette décision devant la Cour des marchés, 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 contient, à peine de nullité, les mentions requises par l'article 2, §2 de la loi du 17 janvier 2003 concernant les recours et le traitement des litiges à l'occasion de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et télécommunications belges. Si la requête contient des éléments que vous considérez comme confidentiels, vous devez l'indiquer de manière explicite et déposer, à peine de nullité, une version non-confidentielle de celle-ci. L'Institut publie sur son site Internet la requête notifiée par le Greffe de la juridiction. Toute partie intéressée peut intervenir à la cause dans les trente jours qui suivent cette publication.

Axel Desmedt
Membre du Conseil

Jack Hamande
Membre du Conseil

Luc Vanfleteren
Membre du Conseil

Michel Van Bellinghen
Président du Conseil