



Belgisch Instituut voor
postdiensten en telecommunicatie

**Besluit van de Raad van het BIPT
van 13 oktober 2020
betreffende
de verlenging van de gebruiksrechten van Gridmax
Niet-vertrouwelijke versie**

INHOUDSOPGAVE

1.	Inleiding.....	3
2.	Belgisch wettelijk kader	3
3.	Verlenging van de vergunning van Broadband Belgium	3
4.	Europees wetboek voor elektronische communicatie	4
5.	Duur van de verlenging	5
6.	Naleving van de voorwaarden voor de uitoefening van de gebruiksrechten	5
7.	Analyse	5
7.1.	<i>Doel</i>	5
7.2.	<i>Bescherming van de door Gridmax gedane investeringen</i>	6
7.3.	<i>De invoering van 5G niet in gevaar brengen</i>	6
7.4.	<i>Conclusie</i>	7
8.	Openbare raadpleging	7
8.1.	<i>Algemeen</i>	7
8.2.	<i>Bijdragen</i>	7
8.3.	<i>Reacties van het BIPT</i>	10
9.	Samenwerkingsakkoord	12
10.	Besluit.....	12
11.	Beroepsmogelijkheden.....	12

1. Inleiding

1. Op 7 maart 2011 heeft het BIPT gebruiksrechten voor 4 gemeenten¹ in de 3400-3600MHz-frequentieband verleend aan Gigaweb.
2. Op 20 juli 2016 is het BIPT akkoord gegaan met het verzoek tot overdracht van de gebruiksrechten van Gigaweb naar Gridmax. Krachtens de overdrachtsovereenkomst tussen Gigaweb en Gridmax zijn de gebruiksrechten overgedragen op 20 augustus 2016. De gebruiksrechten zijn vanaf die datum formeel toegewezen aan Gridmax bij het besluit van de Raad van het BIPT van 17 augustus 2016 *betreffende de toekenning aan Gridmax van gebruiksrechten in de frequentieband 3,5 GHz voor de levering van elektronische-communicatiediensten op het Belgische grondgebied*.
3. De gebruiksrechten van Gridmax zijn geldig tot 6 maart 2021.
4. Via een schrijven van 4 februari 2020 heeft Gridmax een verzoek ingediend om zijn gebruiksrechten te verlengen met 5 jaar, d.i. tot 6 maart 2026.
5. Via een schrijven van 18 maart 2020 heeft het BIPT bijkomende inlichtingen gevraagd aan Gridmax. Gridmax heeft daarop geantwoord met een brief van 5 mei 2020.

2. Belgisch wettelijk kader

6. De bepalingen van het koninklijk besluit van 24 maart 2009 *betreffende radiotoegang in de frequentiebanden 3410-3500/3510-3600 MHz en 10150-10300/10500-10650 MHz* (hierna "koninklijk besluit van 24 maart 2009") zijn van toepassing op de gebruiksrechten van Gridmax.
7. Artikel 3, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 24 maart 2009 bepaalt dat het BIPT de gebruiksrechten kan verlengen per periode van 5 jaar. Indien het BIPT de gebruiksrechten niet verlengt, moet het daartoe een met redenen omkleed besluit nemen na Gridmax te hebben gehoord.
8. Het koninklijk besluit van 24 maart 2009 bevat geen criteria die in acht moeten worden genomen in het kader van de besluiten betreffende de verlenging van de gebruiksrechten.

3. Verlenging van de vergunning van Broadband Belgium

9. Het BIPT heeft tot nu toe nog maar één besluit genomen betreffende een verzoek om verlenging overeenkomstig artikel 3, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 24 maart 2009. Met zijn besluit van 21 maart 2017² had het BIPT de gebruiksrechten van Broadband Belgium met 5 jaar verlengd.
10. Broadband Belgium heeft daarna afstand gedaan van zijn gebruiksrechten waarop het besluit van 21 maart 2017 betrekking had. Het besluit van 21 maart 2017 was bijgevolg zonder voorwerp geworden.
11. Om een eind te maken aan het beroep van Citymesh en Gridmax tegen zijn besluit van 21 maart 2017 voor het Marktenhof, had het BIPT vervolgens zijn zonder voorwerp geworden besluit ingetrokken³.
12. Er moet worden opgemerkt dat Citymesh en Gridmax de verlenging van de gebruiksrechten van Broadband Belgium niet aanvochten, noch de criteria inzake verlenging waarmee in het besluit van 21 maart 2017 rekening was gehouden.

¹ Bièvre, Bouillon, Gedinne en Vresse-sur-Semois.

² Besluit van de Raad van het BIPT van 21 maart 2017 betreffende de verlenging van de gebruiksrechten van Broadband Belgium.

³ Besluit van de Raad van het BIPT van 27 juni 2017 betreffende de intrekking van het besluit van 21 maart 2017 betreffende de verlenging van de gebruiksrechten van Broadband Belgium.

13. Hoewel het BIPT zijn besluit van 21 maart 2017 heeft ingetrokken, heeft het BIPT de criteria inzake verlenging nooit ter discussie gesteld.
14. Het streefdoel van het BIPT in zijn besluit van 21 maart 2017 bestond erin de investeringen van Broadband Belgium in België te beschermen zonder de invoering van 5G in België in gevaar te brengen.
15. Het BIPT had de gebruiksrechten van Broadband Belgium verlengd om de volgende redenen (deel 8.5 van het besluit van 21 maart 2017):
 - De komst van een extra operator is positief voor de concurrentie op de Belgische markt. Daardoor kan immers de concurrentie op de mobiele-breedbandmarkt worden gestimuleerd, wat kan leiden tot een nieuwe dynamiek in de concurrentie.
 - Deze verhoogde concurrentie is gunstig voor de consument.
 - De verlenging slaat op een operator die al aanzienlijke investeringen heeft gedaan. Het niet verlengen van de gebruiksrechten zou Broadband Belgium beletten om de investeringen te doen opbrengen. Het doel bestaat erin te vermijden dat de innoverende investeringen van een nieuwe speler op de markt worden geblokkeerd, opdat de concurrentie kan spelen.
 - Broadband Belgium kan de bestaande gebruiksrechten gebruiken voor een snelle introductie van 5G in België. België zou aldus een van de eerste Europese landen op dat gebied kunnen zijn.
 - De verlenging van de gebruiksrechten van Broadband Belgium vormt geen belemmering voor de toewijzing van de resterende frequenties in de 3400-3800MHz-band aan andere kandidaten. Er blijft dus nog voldoende spectrum beschikbaar voor andere operatoren.
 - De verlenging van de gebruiksrechten van Broadband Belgium zal de invoering van 5G in België niet in gevaar brengen. De verlenging zou integendeel een stimulans moeten zijn voor de andere operatoren, alsook voor de technologische vernieuwing.

4. Europees wetboek voor elektronische communicatie

16. Artikel 50 van het Europees wetboek voor elektronische communicatie⁴ (hierna "Wetboek") betreft de verlenging van de gebruiksrechten. Lid 2 van dat artikel vermeldt de elementen waarmee rekening moet worden gehouden in het kader van de besluiten betreffende de verlenging van de gebruiksrechten⁵.
17. De bepalingen van artikel 50 van het Wetboek doen evenwel geen afbreuk aan de bepalingen inzake verlenging die op de geldende rechten van toepassing zijn.

⁴ Richtlijn 2018/1972/EU van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 tot vaststelling van het Europees wetboek voor elektronische communicatie.

⁵ "Bij het nemen van een besluit op grond van lid 1 van dit artikel overwegen de bevoegde instanties onder meer het volgende:

a) de naleving van de doelstellingen van artikel 3, artikel 45, lid 2, en artikel 48, lid 2, en van doelstellingen van het overheidsbeleid op grond van Unierecht of nationaal recht;

b) de uitvoering van een overeenkomstig artikel 4 van Beschikking nr. 676/2002/EG vastgestelde technische uitvoeringsmaatregel;

c) de beoordeling van de correcte tenuitvoerlegging van de aan het desbetreffende recht verbonden voorwaarden;

d) de noodzaak om overeenkomstig artikel 52 de mededinging te bevorderen of enige verstoring ervan te voorkomen;

e) de noodzaak om het gebruik van radiospectrum efficiënter maken in het licht van ontwikkelingen op het vlak van de technologie of de markt;

f) de noodzaak om ernstige verstoring van de dienstverlening te voorkomen."

18. De gebruiksrechten van Gridmax waren al van kracht bij de inwerkingtreding van het Wetboek. De bepalingen inzake verlenging die gelden voor de gebruiksrechten van Gridmax, zijn vermeld in artikel 3, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 24 maart 2009.

5. Duur van de verlenging

19. Een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 24 maart 2009 is erop gericht dat het BIPT de gebruiksrechten van Gridmax kan verlengen tot 6 mei 2025 (in plaats van tot 6 maart 2026) om de gebruiksrechten van Citymesh en Gridmax op hetzelfde moment te doen eindigen. Dat ontwerp is op 23 mei 2020 goedgekeurd door de Ministerraad. Volgens de informatie waarover het BIPT beschikt bestaat de kans dat het koninklijk besluit wordt aangenomen voor het einde van het jaar 2020.
20. Het is echter duidelijk dat het BIPT op het schrijven van Gridmax van 4 februari 2020 moet antwoorden voordat het koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 24 maart 2009 in werking treedt.

6. Naleving van de voorwaarden voor de uitoefening van de gebruiksrechten

21. In 2014 en in 2015 had het BIPT tweemaal overwogen om de gebruiksrechten van Gigaweb⁶ in te trekken. Gigaweb had namelijk de frequenties niet in gebruik genomen en kwam de verbintenissen die waren aangegaan bij de indiening van zijn kandidatuur niet na. Het BIPT had uiteindelijk aanvaard om Gigaweb uitstel te verlenen voor de ingebruikneming van de frequenties.
22. In juni 2016 of meer dan 5 jaar na de toekenning van de gebruiksrechten, zijn de antennes en de voorzieningen geïnstalleerd op de eerste site van Gridmax.
23. In januari 2018 heeft het BIPT aan Gridmax een administratieve boete opgelegd wegens niet-naleving van zijn verbintenissen⁷ en Gridmax bevolen om binnen vier maanden een eind te maken aan de inbreuk⁸.
24. Op 4 september 2018 heeft Gridmax het BIPT laten weten dat het zijn verbintenissen nakwam.

7. Analyse

7.1. Doel

25. Net als bij het besluit betreffende de verlenging van de gebruiksrechten van Broadband Belgium moet het doel van het BIPT erin bestaan om de investeringen die Gridmax in België heeft gedaan te beschermen, zonder de invoering van 5G in België in gevaar te brengen.

⁶ Eerste ontwerpbesluit naar Gigaweb verzonden op 30 april 2014 en tweede ontwerpbesluit naar Gigaweb verzonden op 17 juli 2015.

⁷ Gridmax moet de verbintenissen naleven die aangegaan waren door Gigaweb in het kader van de toekenningsprocedure van 2011.

⁸ Besluit van de Raad van het BIPT van 9 januari 2018 met betrekking tot het opleggen van een administratieve boete aan Gridmax BVBA wegens niet-naleving van het besluit van de Raad van het BIPT van 17 augustus 2016 betreffende de toekenning aan Gridmax van gebruiksrechten in de frequentieband 3,5 GHz voor de levering van elektronische-communicatiediensten op het Belgische grondgebied.

7.2. Bescherming van de door Gridmax gedane investeringen

26. In antwoord op de vraag van het BIPT met betrekking tot informatie over de bedragen die Gridmax in zijn netwerk⁹ geïnvesteerd heeft, heeft Gridmax laten weten¹⁰ dat de ingezette middelen een waarde van meer dan [VERTROUWELIJK] euro vertegenwoordigden.
27. Gridmax heeft 6 basisstations geïnstalleerd op 4 zendlocaties. De situatie is niet meer veranderd sedert september 2018. Hoewel die installatie erg gering lijkt, zijn 6 basisstations voor 17.000 inwoners in termen van aantal basisstations per inwoner het equivalent van een nationaal netwerk van 4.000 basisstations.
28. [VERTROUWELIJK]. Het netwerk van Gridmax biedt de mogelijkheid om onderstations van elektriciteitsdistributie van [VERTROUWELIJK] die gelegen zijn in de 4 gemeenten waarvoor de gebruiksrechten gelden, van op een afstand te controleren.
29. Het is duidelijk dat Gridmax niet mikt op de mobiele breedbandmarkt. In zijn schrijven van 5 mei 2020 bevestigt Gridmax bij voorrang te mikken op de markt voor mMTC-oplossingen¹¹ met korte latentietijd voor de B2B-sector.
30. Gridmax is van plan om een verzoek om geografische uitbreiding in te dienen voor 3 bijkomende gemeentes¹². Gridmax zou daar 3 nieuwe basisstations moeten installeren, nog altijd om van op een afstand onderstations van elektriciteitsdistributie van [VERTROUWELIJK] te controleren.
31. [VERTROUWELIJK]

7.3. De invoering van 5G niet in gevaar brengen

32. Hetzelfde spectrum wordt toegewezen aan Citymesh en Gridmax in verschillende gemeenten. De hoeveelheid spectrum die wordt toegewezen aan Citymesh en Gridmax bedraagt 40 MHz op een totaal van 390 MHz dat geveild zou moeten worden voor 5G.
33. De verlenging van de rechten van Gridmax zal de reorganisatie van voldoende grote blokken in de 3400-3800MHz-band, overeenkomstig artikel 54, lid 1, a), van het Wetboek¹³, om de uitrol van 5G te vergemakkelijken, niet bemoeilijken.
34. Zelfs als de drie mobiele operatoren elk 100 MHz zouden verkrijgen (vastgelegde spectrum cap) blijft nog 50 MHz over die direct bruikbaar is voor andere spelers dan de drie mobiele operatoren, boven op de 40 MHz gebruikt door Citymesh en Gridmax tot in 2025 of 2026.
35. De gebruiksrechten van Citymesh zijn al geldig tot 6 mei 2025. Een andere operator dan Citymesh aan wie, bij de 5G-veiling, het spectrum verleend zou worden dat toegewezen is aan Citymesh en Gridmax, zou in elk geval Citymesh moeten beschermen tot 6 mei 2025. Een verlenging van de gebruiksrechten van Gridmax tot 6 mei 2025 zal dus heel weinig impact hebben voor een dergelijke operator. De bescherming van Citymesh is namelijk a priori veel ingrijpender dan de bescherming van Gridmax.
36. De verlenging van de gebruiksrechten van Gridmax vormt geen belemmering voor de toewijzing van de resterende frequenties in de 3400-3800MHz-band aan andere kandidaten tijdens de toekomstige veiling voor 5G. Er blijft dus nog voldoende spectrum beschikbaar voor andere operatoren.

⁹ Schrijven van 18 maart 2020.

¹⁰ Schrijven van 5 mei 2020.

¹¹ *Massive Machine Type Communications*.

¹² Bertrix, Daverdisse en Beuraing.

¹³ "1. Voor terrestrische systemen die draadloze breedbanddiensten kunnen leveren, nemen de lidstaten, wanneer dit noodzakelijk is om de uitrol van 5G te vergemakkelijken, uiterlijk 31 december 2020 alle passende maatregelen om:

a) het gebruik van voldoende grote blokken in de band van 3,4 tot 3,8 GHz te reorganiseren en toe te staan;"

7.4. Conclusie

37. Het BIPT is van mening dat de gebruiksrechten bijgevolg moeten worden verlengd om de volgende redenen:

37.1. De investeringen per inwoner van de 4 gemeenten waarop de gebruiksrechten betrekking hebben, zijn niet te verwaarlozen.

37.2. De verlenging van de gebruiksrechten van Gridmax zal duidelijk de invoering van 5G in België niet in gevaar brengen.

8. Openbare raadpleging

8.1. Algemeen

38. Dit ontwerpbesluit is voor openbare raadpleging voorgelegd van 12 juni tot 13 juli 2020.

39. Drie bijdragers hebben een antwoord naar het BIPT verstuurd:

- Citymesh;
- Orange Belgium;
- Proximus.

8.2. Bijdragen

Citymesh

40. Citymesh is positief verrast dat het BIPT is teruggekomen op zijn standpunt betreffende de verlenging van de gebruiksrechten verkregen krachtens het koninklijk besluit van 24 maart 2009. Sinds 2017 heeft het BIPT immers herhaaldelijk verklaard niet van plan te zijn om deze gebruiksrechten na 7 mei 2025 te verlengen. Volgens Citymesh is deze wijziging van standpunt conform de uitbreidingsoptie waarin het koninklijk besluit van 24 maart 2009 voorziet en noodzakelijk om de operatoren voldoende investeringsperspectieven te geven.

41. Citymesh meent ook dat de toekomstige rechten van de operatoren die zouden deelnemen aan een veiling waarvan noch de datum noch het aantal deelnemers vandaag bekend is, in geen geval een invloed mogen hebben op de rechten van de operatoren die bestaande rechten hebben krachtens de geldende wetgeving.

42. In het ontwerpbesluit hangt de duur van de uitbreiding van de gebruiksrechten van Gridmax (4 of 5 jaar) af van de inwerkingtreding van een koninklijk besluit dat nog niet bestaat. Volgens Citymesh mag het BIPT zijn besluit enkel op de wetgeving van kracht baseren. Zolang de nieuwe reglementering niet is ingevoerd, zal de huidige reglementering volledig van toepassing blijven.

43. Citymesh veronderstelt dat het BIPT met de woorden "veel ingrijpender" (§ 35), verwijst naar het feit dat de gebruiksrechten van Citymesh langer geldig zijn dan deze van Gridmax, en/of dat de territoriale scope van de gebruiksrechten van Citymesh groter is dan deze van Gridmax.

44. De duur, de einddatum en de territoriale scope van de gebruiksrechten van Citymesh zijn louter het resultaat van een regelmatige aanvraag van gebruiksrechten krachtens het koninklijk besluit van 24 maart 2009 en de machtiging die eruit voortvloeit. Het feit dat de vergunningen van Gridmax en Citymesh betrekking hebben op andere einddata en/of plaatsen, mag niet leiden tot een verschil in behandeling.

Orange Belgium

45. Orange Belgium betreurt de gekozen aanpak en herhaalt zijn standpunt dat een toewijzing op lange termijn van voldoende grote aaneensluitende spectrumblokken, gekoppeld aan een lijst van gebruiksvoorwaarden, de beste garantie is op een doeltreffend gebruik van spectrum in de 3400-3800MHz-band.
46. [VERTROUWELIJK]
47. [VERTROUWELIJK]
48. Orange Belgium meent dat de verwezenlijkte investeringen erg beperkt zijn en onder dwang van het BIPT werden gedaan. [VERTROUWELIJK].
49. [VERTROUWELIJK]
50. [VERTROUWELIJK]
51. Orange Belgium meent dat de teruggave door Broadband Belgium van zijn gebruiksrechten toont dat de "historische argumenten" gebruikt in het kader van de verlenging van de rechten van Broadband Belgium geen ernstige grond kunnen vormen om een besluit tot uitbreiding te nemen in het kader van de gebruiksrechten van Gridmax.
52. [VERTROUWELIJK]
53. [VERTROUWELIJK]
54. [VERTROUWELIJK]
55. Orange Belgium verwijst naar artikel 50, paragraaf 2, punt e) van het Wetboek dat stelt dat de reguleringsinstanties, bij een besluit betreffende de verlenging van de gebruiksrechten rekening moeten houden met de noodzaak om het gebruik van het radiospectrum efficiënter te maken in het licht van de evolutie van de technologieën en de markt. Orange Belgium verwijst ook naar de artikelen 49 en 54 van het Wetboek. Artikel 54 bepaalt dat de lidstaten tegen uiterlijk 31 december 2020 alle gepaste maatregelen moeten treffen voor een herschikking in voldoende grote blokken in de 3,4-3,8GHz-band, waar nodig om de uitrol van 5G te bevorderen. Orange Belgium meent dat de verlenging niet in overeenstemming is met de voormelde artikelen.
56. [VERTROUWELIJK]
57. [VERTROUWELIJK]
58. [VERTROUWELIJK]
59. Orange Belgium benadrukt dat het ontwerpbesluit geen rekening houdt met het synchronisatieprobleem. Orange Belgium stelt vast dat Gridmax een technologie (LTE of WiMax) gebruikt die niet verenigbaar is met de reeds gekozen synchronisatieparameters. [VERTROUWELIJK].

Proximus

60. Proximus acht het niet opportuun, noch gerechtvaardigd om uitbreidingen of verlengingen toe te kennen voor de bestaande vergunningen in de 3400-3600MHz-band. Proximus meent dat de voorwaarden verbonden aan deze vergunningen zouden moeten bevroren worden tot de veiling van de volledige 3400-3800MHz-band. Proximus herhaalt hoofdzakelijk de reeds in antwoord op eerdere raadplegingen meegedeelde argumenten. Het feit dat tijdelijke vergunningen werden toegekend in de 3600-3800MHz-band wijzigt het standpunt van Proximus ter zake niet.

61. Volgens Proximus, stond de procedure voor toewijzing van tijdelijke vergunningen, in tegenstelling tot de historische vergunningen waarover Citymesh en Gridmax/Cegeka beschikken en waarvoor deze spelers voortdurend unilaterale uitbreidingen vragen, open voor alle geïnteresseerde kandidaten. Dat transparante, niet-discriminerende toekenningsproces zou, volgens Proximus, alle spelers een level playing field bieden en aan iedereen 5G-frequenties bieden onder dezelfde voorwaarden. Proximus stelt overigens vast dat Cegeka de vergunning van 2 x 20 MHz die het verworven heeft in de 3400-3600MHz-band via de overname van Gridmax cumuleert met de toewijzing van een tijdelijke vergunning van 40 MHz in de 3600-3800MHz-band. In Proximus' ogen beschikt Cegeka dus over in totaal tweemaal meer frequenties dan de andere kandidaten (80 MHz tegenover 40 MHz).
62. Proximus benadrukt de noodzaak om zoveel mogelijk frequenties vrij te maken voor 5G en om de rechten die net zullen verstrijken op het moment waarop deze frequenties zouden moeten worden geveild voor 5G, niet meer te verlengen. Proximus meent dat verlengingen enkel zouden mogen worden toegekend tot op het ogenblik dat de veiling zal plaatsvinden, zoals overigens is gepland voor de voorlopige vergunningen.
63. Proximus is van mening dat de verlenging van de rechten van Gridmax deze laatste een concurrentievoordeel bezorgt ten opzichte van de mobiele operatoren die vandaag niet over aan 5G gewijde frequenties beschikken. Volgens Proximus zijn de gebruiksvoorwaarden voor de vergunningen toegewezen krachtens het koninklijk besluit van 24 maart 2009 immers niet identiek aan deze voor de tijdelijke vergunningen die werden toegewezen krachtens artikel 22 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie (WEC).
64. Proximus meent dat enkel Citymesh en Gridmax/Cegeka vandaag op bevredigende manier kunnen beantwoorden aan de vraag van de markt voor private mobiele netwerken voor ondernemingen. Volgens Proximus beschikken Citymesh en Gridmax/Cegeka, in tegenstelling tot de mobiele operatoren, sinds lang over 5G-frequenties en hebben ze dus de mogelijkheid om 5G-diensten aan te bieden in een frequentieband die is voorbehouden voor die technologie. Proximus concludeert daaruit dat er ongelijke concurrentie speelt tussen enerzijds Citymesh en Gridmax en anderzijds de drie mobiele operatoren.
65. Proximus is het niet eens met het standpunt van het BIPT dat stelt dat er niet langer sprake zou zijn van ongelijke concurrentie nu de mogelijkheid werd gegeven om voorlopige gebruiksrechten te verwerven in de 3600-3800MHz-band. Zodra de operatoren over de voorlopige vergunningen zullen beschikken in de 3600-3800MHz-band, zullen ze volgens Proximus zich inderdaad kunnen lanceren op de markt van private mobiele 5G-netwerken maar zonder garanties te kunnen bieden op de middellange of lange termijn.
66. Proximus meent dat het BIPT van bij het begin het belang van de 3400-3800MHz-band sterk onderschat. Volgens Proximus is die aantrekkelijkheid tot uiting gekomen tijdens het proces van toewijzing van de tijdelijke vergunningen aangezien er zich 6 kandidaten hebben aangediend, van wie er 5 werden geselecteerd. Proximus acht dat de kans bestaat dat de vraag naar frequenties het aanbod ruimschoots zal overtreffen, wat tot gevolg zal hebben dat elke beschikbare MHz zal tellen bij de veiling, ook de 40 MHz die Citymesh en Gridmax momenteel in handen hebben en waarvoor deze operatoren voortdurend geografische uitbreidingen vragen, en nu ook verlengingen in de tijd.

8.3. Reacties van het BIPT

Citymesh

67. Sinds 2017 bestond het standpunt van het BIPT erin deze gebruiksrechten niet te verlengen na 7 mei 2025 maar het BIPT drong erop aan om de einddatum van de gebruiksrechten van Citymesh en Gridmax af te stemmen op 7 mei 2025. Die afstemming vereist echter een wijziging van het koninklijk besluit van 24 maart 2009. Zoals vermeld in § 20 kan het BIPT niet wachten op de inwerkingtreding van het koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 24 maart 2009 om te antwoorden op de vraag van Gridmax. Indien het voormelde koninklijk besluit wordt aangenomen zoals gepland, vóór eind 2020, zal niet worden afgeweken van het initiële standpunt van het BIPT.
68. Het BIPT past in elk geval geen wetgeving toe die niet van kracht is. Hoe dan ook zal op het moment van het bijkomende besluit tot effectieve verlenging van de rechten van Gridmax het KB van 24 maart 2009 zoals het dan geldt worden toegepast, hetzij in zijn huidige vorm hetzij in zijn gewijzigde vorm. Het BIPT kan in het kader van zijn beleid wel *rekening houden met* te verwachten evoluties zoals wijzigingen in de regelgeving. Voor de duidelijkheid werd in deel 10 expliciet de toekomstige tijd ingevoegd (de gebruiksrechten *zullen* worden verlengd).
69. De woorden "veel ingrijpender" (§ 35) verwijzen naar het feit dat de territoriale scope van de gebruiksrechten van Citymesh veel groter is dan deze van Gridmax. Deze toevoeging in het besluit is zeker niet gedaan in het kader van een verschil in behandeling tussen Citymesh en Gridmax. Integendeel, het is een argument om de einddatum van de gebruiksrechten van Gridmax te laten samenvallen met die van Citymesh.
70. Dit besluit heeft geen betrekking op de gebruiksrechten van Citymesh. Tot op heden betroffen de besluiten van het BIPT met betrekking tot de gebruiksrechten van Citymesh enkel de verzoeken om geografische uitbreiding.

Orange Belgium

71. Het BIPT heeft het daadwerkelijke gebruik van het spectrum door Gigaweb geverifieerd bij de overdracht van de gebruiksrechten van Gigaweb aan Gridmax. Het besluit van de Raad van het BIPT van 20 juli 2016 *betreffende het verzoek tot overdracht van de gebruiksrechten van Gigaweb aan Gridmax* maakt inderdaad gewag van de toekenning door het BIPT van uitstel aan Gigaweb in september 2015. De overdracht van de gebruiksrechten heeft geen enkele wijziging van de verplichtingen die verbonden zijn aan de overgedragen gebruiksrechten met zich gebracht.
72. [VERTROUWELIJK]
73. [VERTROUWELIJK]
74. [VERTROUWELIJK]
75. [VERTROUWELIJK]
76. Het BIPT meent dat, om alle discriminatie te vermijden, de criteria voor verlenging voor Gridmax dezelfde moeten zijn als deze gehanteerd voor Broadband Belgium. De teruggave door Broadband Belgium van zijn gebruiksrechten vormt geen bewijs van de ongelijkheid van de gebruikte criteria. De verlenging van de gebruiksrechten van Broadband Belgium heeft de invoering van 5G in België immers niet in gevaar gebracht.
77. [VERTROUWELIJK]
78. [VERTROUWELIJK]
79. [VERTROUWELIJK]

80. Zoals vermeld in deel 4, doen de bepalingen van artikel 50 van het Wetboek geen afbreuk aan de bepalingen inzake verlenging die op de geldende rechten van toepassing zijn. De bepalingen inzake verlenging die gelden voor de gebruiksrechten van Gridmax, zijn vermeld in artikel 3, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 24 maart 2009. De verlenging van de rechten van Gridmax zou hoe dan ook de versterking van het efficiënte gebruik van het spectrum niet in het gedrang mogen brengen.
81. Het ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 24 maart 2009 beoogt eveneens de krachtens artikel 54, paragraaf 1, a), van het Wetboek vereiste herschikking door te voeren. Naar aanleiding van die herschikking zal een aaneengrenzend spectrumblok van in totaal 350 MHz rechtstreeks beschikbaar worden voor de openbare mobiele operatoren. Zoals vermeld in § 33 zal de verlenging van de rechten van Gridmax deze herschikking niet bemoeilijken.
82. [VERTROUWELIJK]
83. [VERTROUWELIJK]
84. [VERTROUWELIJK]
85. De synchronisatieparameters die het BIPT heeft vastgesteld voor de tijdelijke gebruiksrechten zijn niet van toepassing op de gebruiksrechten van Citymesh en Gridmax voor de 3400-3600MHz-band. [VERTROUWELIJK]. De synchronisatieparameters die het BIPT heeft vastgesteld zijn enkel van toepassing op de tijdelijke gebruiksrechten. De keuze van de synchronisatieparameters voor de tijdelijke gebruiksrechten loopt niet vooruit op het besluit betreffende de gebruiksrechten die verkregen zullen worden bij de volgende veiling.

Proximus

86. De gebruiksrechten van Gridmax en Citymesh in de 3400-3600MHz-band werden toegekend, respectievelijk in 2011 en in 2015 via open, objectieve, transparante en niet-discriminerende procedures.
87. De verlengde gebruiksrechten voor 2 x 20 MHz dekken slechts 0,15% van de Belgische bevolking. Proximus en Cegeka zullen respectievelijk over 50 MHz¹⁴ en 40 MHz beschikken in de 3600-3800MHz-band (voorlopige gebruiksrechten). Er moet dus een vergelijking worden gemaakt tussen rechten voor 50 MHz voor 100% van de bevolking en rechten voor 40 MHz voor 100% van de bevolking die boven op de 2 x 20 MHz voor 0,15% van de bevolking komen.
88. In totaal zal 350 MHz aaneengrenzend spectrum rechtstreeks beschikbaar zijn voor 5G. De situatie is veel gunstiger voor de introductie van 5G dan in een groot aantal Europese landen. Bovendien zouden deze 2 x 20 MHz niet vrijkomen voor 5G indien de rechten van Gridmax niet worden verlengd (zie § 35).
89. De toekenning van voorlopige gebruiksrechten in de 3600-3800MHz-band door het BIPT was bedoeld om de toekomstige uitrol van 5G in België niet in het gedrang te brengen en om de spelers die actief willen zijn in België niet te benadelen. De toekenning van deze rechten stelt de verschillende spelers immers in staat om 5G aan te bieden.
90. Het BIPT beweert niet dat het vergunningsstelsel voor de 3400-3600MHz-band (gebruiksrechten van Citymesh en van Gridmax) en het vergunningsstelsel voor de 3600-3800MHz-band (voorlopige gebruiksrechten) identiek zijn. Maar de verschillen vloeien voort uit het feit dat Gridmax en Citymesh, in tegenstelling tot de andere spelers, hadden beslist om zich kandidaat te stellen voor de gunningsprocedures van 2011 en 2015.

¹⁴ Aangezien één van de operatoren die voorlopige gebruiksrechten had verworven in de 3600-3800MHz-band, de opschortende voorwaarde in verband met de bankgarantie waarin het besluit inzake toekenning van zijn gebruiksrechten voorziet, niet is nagekomen, zal het BIPT een nieuw besluit nemen om de vrijgekomen 40 MHz beschikbaar te maken voor de andere operatoren.

91. Reeds in 2017, in zijn besluit van 21 maart 2017 (zie § 9), wees het BIPT op het strategische belang van de 3400-3800MHz-band voor de introductie van 5G. Sinds 2017 heeft het BIPT geweigerd om nieuwe gunningsprocedures te lanceren conform het koninklijk besluit van 24 maart 2009, waardoor 350 MHz spectrum kon worden gevrijwaard, rechtstreeks voor 5G. Er kan dus zeker niet worden beweerd dat het BIPT het belang van de 3400-3800MHz-band sterk onderschat.

9. Samenwerkingsakkoord

92. Het BIPT heeft overeenkomstig de procedure beschreven in het eerste en tweede lid van artikel 3 van het samenwerkingsakkoord van 17 november 2006 het ontwerp van dit besluit overgezonden aan de gemeenschapsregulatoren:

"Art. 3. Elke ontwerpbeslissing van een regulerende instantie die betrekking heeft op elektronische communicatienetwerken wordt door de desbetreffende instantie overgemaakt aan de andere regulerende instanties die zijn opgesomd in artikel 2, 2°, van dit samenwerkingsakkoord.

De regulerende instanties die geconsulteerd worden bezorgen binnen de 14 kalenderdagen hun opmerkingen aan de regulerende instantie die de ontwerpbeslissing heeft overgemaakt."

93. Het BIPT heeft een antwoord ontvangen vanwege de CSA, de Medienrat en de VRM die geen bezwaren hebben tegen de beslissing.

10. Besluit

94. De gebruiksrechten die aan Gridmax zijn toegewezen bij het besluit van de Raad van het BIPT van 17 augustus 2016 *betreffende de toekenning aan Gridmax van gebruiksrechten in de frequentieband 3,5 GHz voor de levering van elektronische-communicatiediensten op het Belgische grondgebied*, en die op grond van het koninklijk besluit van 24 maart 2009 geldig zijn tot 6 maart 2021, zullen worden verlengd tot:

- 6 mei 2025, indien uiterlijk op 6 maart 2021 een koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 24 maart 2009 in werking treedt dat het BIPT in staat stelt om de gebruiksrechten van Gridmax tot 6 mei 2025 te verlengen;
- 6 maart 2026, indien uiterlijk op 6 maart 2021 geen koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 24 maart 2009 in werking treedt dat het BIPT in staat stelt om de gebruiksrechten van Gridmax tot 6 mei 2025 te verlengen.

11. Beroepsmogelijkheden

95. Overeenkomstig artikel 2, § 1, van de wet van 17 januari 2003 betreffende de rechtsmiddelen en de geschillenbehandeling naar aanleiding van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector hebt u de mogelijkheid om tegen dit besluit beroep in te stellen bij het Marktenhof, Poelaertplein 1, B-1000 Brussel. Het beroep wordt, op straffe van nietigheid die ambtshalve wordt uitgesproken, ingesteld door middel van een ondertekend verzoekschrift dat wordt ingediend ter griffie van het hof van beroep van Brussel binnen een termijn van zestig dagen na de kennisgeving van het besluit of bij gebreke aan een kennisgeving, na de publicatie van het besluit of bij gebreke aan een publicatie, na de kennisname van het besluit.

96. Het verzoekschrift bevat op straffe van nietigheid de vermeldingen vereist door artikel 2, § 2, van de wet van 17 januari 2003 betreffende de rechtsmiddelen en de geschillenbehandeling naar aanleiding van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector. Indien het verzoekschrift elementen bevat die u als vertrouwelijk beschouwt, dan moet u dat uitdrukkelijk aangeven en op straffe van nietigheid, een niet-vertrouwelijke versie van dat verzoekschrift indienen. Het Instituut publiceert op zijn website het verzoekschrift dat door de griffie van het gerecht genotificeerd is. Elke belanghebbende partij kan in de zaak tussenkomen binnen dertig dagen na deze publicatie.

Axel Desmedt
Lid van de Raad

Jack Hamande
Lid van de Raad

Luc Vanfleteren
Lid van de Raad

Michel Van Bellinghen
Voorzitter van de Raad