



**Belgisch Instituut voor postdiensten  
en telecommunicatie**

---

**REACTIE VAN HET BIPT OP HET ADVIES VAN DE RAAD VOOR DE MEDEDINGING VAN  
15 NOVEMBER 2006 BETREFFENDE HET ONTWERPBESLUIT VAN DE RAAD VAN HET  
BIPT VOOR DE MARKTEN VAN DE CLUSTER 'HUURLIJNEN'**

5 december 2006

<b>0</b>	<b>VOORWOORD .....</b>	<b>2</b>
<b>1</b>	<b>INLEIDING: AANHANGIGMAKING BIJ DE RAAD VOOR DE MEDEDINGING.....</b>	<b>3</b>
<b>2</b>	<b>INHOUD VAN HET BIPT-ONTWERP .....</b>	<b>3</b>
<b>3</b>	<b>INLEIDING OP DE AFBAKENING VAN DE MARKTEN: WERKING VAN DE NETWERKEN EN DEFINITIES .....</b>	<b>3</b>
3.1	PRECISERING OVER DE WERKING VAN DE TELECOMMUNICATIENETWERKEN.....	3
3.2	DEFINITIE VAN DE HUURLIJNEN .....	4
3.3	ONTWIKKELING VAN DE NOTIE EINDGEBRUIKER EN RELATIE TUSSEN GROOTHANDELSMARKT EN KLEINHANDELSMARKT .....	4
<b>4</b>	<b>AFBAKENING VAN DE RELEVANTE MARKTEN.....</b>	<b>5</b>
4.1	DE BEPALING VAN DE RETAILMARKT (MARKT 7) .....	5
4.2	HET ONDERSCHIED TUSSEN MARKT 13 EN MARKT 14.....	6
4.3	DE AFBAKENING VAN MARKT 13.....	6
4.4	DE AFBAKENING VAN MARKT 14.....	8
<b>5</b>	<b>MARKTANALYSE EN IDENTIFICATIE VAN DE OPERATOREN MET EEN STERKE MACHTSPOSITIE .....</b>	<b>8</b>
<b>6</b>	<b>VERPLICHTINGEN DIE WORDEN OPGELEGD AAN DE OPERATOR MET EEN STERKE MACHTSPOSITIE OP DE MARKTEN 7 EN 13.....</b>	<b>11</b>
6.1	VERPLICHTINGEN OP MARKT 7.....	11
6.2	VERPLICHTINGEN OP MARKT 13.....	12

## **0 Voorwoord**

Het BIPT wenst de Raad voor de Mededinging te danken voor zijn advies van 14 november 2006 met betrekking tot het ontwerpbesluit van het BIPT voor de markten van de “Huurlijnen”-cluster.

Het BIPT acht het in het kader van de goede samenwerking tussen de Belgische reguleringsautoriteit en de Belgische mededingingsautoriteit gepast om zijn uitvoerige commentaar voor te stellen op dat advies van de Raad voor de Mededinging.

Het BIPT zal in deze reactie een antwoord proberen te geven op de elementen die de Raad voor de Mededinging heeft geopperd. De motivering in dit document kan echter niet los worden gelezen van de elementen die in zijn ontwerpbesluit opgenomen zijn. Het BIPT verwijst in het bijzonder naar de tekstgedeelten die over de rechtvaardiging en de evenredigheid van de correctiemaatregelen gaan.

Deze nota volgt dezelfde structuur als het advies van de Raad voor de Mededinging.

## **1 Inleiding: Aanhangigmaking bij de Raad voor de Mededinging**

Dit hoofdstuk behoeft geen bijzondere commentaar. Het BIPT neemt enkel kennis van het feit dat de Raad voor de Mededinging beschouwt dat de datum van ontvangst van het ontwerpbesluit maandag 16 november is. In die veronderstelling is het advies binnen de voorgeschreven termijnen overgezonden.

## **2 Inhoud van het BIPT-ontwerp**

Dit hoofdstuk behoeft geen commentaar.

## **3 Inleiding op de afbakening van de markten: werking van de netwerken en definities**

### *3.1 Precisering over de werking van de telecommunicatienetwerken*

De Raad voor de Mededinging stelt tegenover de waardeketen die beschreven is in het analysedocument, een waardeketen die voorgesteld is door OPTA in haar « Besluit marktanalyse huurlijnen », waarin drie niveaus worden onderscheiden: niveau 1 heeft betrekking op de kabels als basisonderdelen in de infrastructuur, niveau 2 betreft de huurlijnen, die de verbindingen tot stand brengen tussen de verschillende punten in het netwerk en niveau 3, het hoogste niveau met het IP-protocol. De benadering van OPTA zou het voordeel hebben dat het onderscheid tussen de huurlijnen en de datatransmissiediensten gemakkelijker te begrijpen is.

Het BIPT benadrukt dat een huurlijn aan elk uiteinde bestaat uit lokale segmenten om de CPE (Customer Premise Equipment) aan te sluiten op het MDF (Main Distribution Frame) of op het ODF (Optical Distribution Frame) en uit een transmissiecapaciteit tussen die MDF's/ODF's. De Belgische wet beschrijft die capaciteit als transparant, wat wil zeggen dat ze te allen tijde beschikbaar moet zijn en onafhankelijk zijn van het protocol dat door de CPE's wordt gebruikt.

In zijn marktanalyse heeft het BIPT een koppeling van de markten voorgesteld, namelijk dat de retailmarkt een beroep doet op markt 13 en in geval van lijnen over een grotere afstand op markt 14. Daaraan kan worden toegevoegd dat het lokale segment (van de markten 7 en 13) tot stand kan worden gebracht door markt 11 voor snelheden tot 2 Mbps en iets meer indien omgekeerde multiplexing beschikbaar is.

De lijnen van de markten 13 en 14 kunnen worden gebruikt voor de levering van diensten van markt 7, maar ook voor intern gebruik bij de belangstellende om zijn PoP's (Points of Presence) met elkaar te verbinden, interconnectie aan te gaan met een andere operator of zijn eindgebruikers op zijn PoP's aan te sluiten.

Het BIPT wenst er de nadruk op te leggen dat de datanetwerkdiensten (een term die beter geschikt is dan de term "datatransmissiediensten", die door de Raad voor de Mededinging wordt gebruikt) niet het voorwerp uitmaken van een markt die gedefinieerd is in de aanbeveling van de Europese Commissie en dat er vanwege de sector geen klachten zijn geweest in verband met eventuele concurrentieproblemen voor die diensten. De markten 11, 12 en 13 kunnen alle drie voor de operator van dienst zijn om de eindgebruiker te verbinden met het netwerk van de operator maar de gereguleerde producten die deel uitmaken van die wholesale-markten, verstrekken niet alle functies van dat netwerk.

De geleiding die door OPTA wordt voorgesteld en waaraan de Raad voor de Mededinging refereert, is gebaseerd op het OSI-model met 7 lagen, dat niet in de weg staat van de geleiding in markten van het BIPT. Ter herinnering:

- laag 1 (fysieke laag) definieert de toegangsinterfaces bijvoorbeeld als G.703 of Ethernet RJ45; bij uitbreiding voegen sommigen de fysieke drager zelf daaraan toe, die in feite niet in het model is opgenomen ;
- laag 2 (datalinklaag) beheert de transmissie tussen 2 naburige switches;
- laag 3 (netwerklaag) beheert de eind-tot-eindverbinding tussen de interfaces voor aansluiting op de switches;

Het onderscheid tussen de lagen 2 en 3 is dus volkomen duidelijk. Er kunnen daarentegen meer problemen zijn om sommige diensten te onderscheiden die worden verstrekt door elk van de lagen. Die moeilijkheden komen van het PVP/PVC (Permanent Virtual Path en Permanent Virtual Circuit), die diensten zijn van laag 3 (ze worden beheerd door switches die de apparatuur zijn van laag 3) maar die – gelet op de uiteinden – de indruk geven dat ze van laag 2 zijn, omdat er geen oproep hoeft te worden verricht om een verbinding tot stand te brengen. Toch zijn het onbetwistbaar diensten van laag 3 omdat de routing op dynamische wijze wordt uitgevoerd door switches indien de lijnen verbroken zijn. Bij de diensten van laag 2 zijn de her-routeringen in geval van verbreking van de lijnen, vooraf vastgelegde her-routeringen.

Een ander belangrijk element dat moet worden benadrukt is het technische aspect van de "contention" (contentie of rivaliteit). De techniek biedt niet de mogelijkheid om een tekortkoming in het ontwerp van het netwerk of een onvoorziene verzadiging te verhelpen; het nakomen van de contractuele verbintenissen hangt grotendeels af van de kwaliteit van de dienst voor netwerkbeheer en van de reactiviteit ervan.

### *3.2 Definitie van de huurlijnen*

Dit deel behoeft geen commentaar.

### *3.3 Ontwikkeling van de notie eindgebruiker en relatie tussen groothandelsmarkt en kleinhandelsmarkt*

De Raad voor de Mededinging heeft de volgende opmerkingen gemaakt:

- a. “een grote eindgebruiker zou kunnen onderhandelen over zijn overstap naar de groothandelsmarkt om groothandelstarieven te kunnen krijgen die voordeliger zijn dan de kleinhandelstarieven, die meer dan 40 % of zelfs 50 % hoger kunnen liggen dan de groothandelstarieven”; daarvoor baseert de Raad voor de Mededinging zich op het verschil tussen de tarieven op bladzijde 34 en die op bladzijde 73.
- b. de alternatieve operatoren gebruiken vaak zogenaamde “retail”-huurlijnen omdat de tarifiering ervan interessanter is dan die van de zogenaamde “wholesale”-producten wegens de meer voordelige kortingen. “De verplaatsing van de vraag naar huurlijnen tussen de retailmarkt en de wholesale-markt maakt duidelijk dat het onderscheid tussen de eindgebruikers en de gebruikers die zelf operator zijn, onderworpen is aan onderhandelingen en ontwikkelingen”.

- c. de afbakening tussen de wholesale-markten en de retailmarkten wordt bemoeilijkt door het feit dat de producten die op beide soorten markten worden verkocht in de grond gelijk zijn.
- d. “Sommige overheden sluiten de contentie niet uit en sluiten dus in hun definitie van de huurlijnen, de datatransmissiediensten met contentie niet uit”. De Raad voor de Mededinging verwijst ook naar het advies van de Ierse regulator waarin wordt verduidelijkt: « which does not include ‘on demand switching’ or routing functions ».

Het BIPT is van mening dat het onderscheid duidelijk en toereikend is: de verrichtingen en de fysieke implementatie van de wholesale- en de retaillijnen zijn inderdaad identiek, maar op de wholesale-markt eindigt minstens één uiteinde doorgaans in een Point of Presence van de alternatieve operator – namelijk in apparatuur die niet specifiek bestemd is voor één eindgebruiker – terwijl op de retailmarkt beide uiteinden verplicht aansluiten op apparatuur van eindgebruikers. Het enige geval waarin de “wholesale”-verbinding twee netwerkaansluitpunten van een eindgebruiker zou verbinden, zou zijn bij een afgevend segment dat twee punten verbindt die afhankelijk zijn van eenzelfde knooppunt van de Express Ring.

- a. Bovendien kunnen de lijnen van de wholesale-markt eindigen in de technische ruimten van Belgacom (Belgacom sited half-link, backhaul en IC-Link), hetgeen niet beschikbaar is op de retailmarkt.
- b. Het gebruik door de alternatieve operatoren van de retailproducten van Belgacom om zich te voorzien van de lijnen die niet in de lokalen van Belgacom eindigen, is het teken dat de wholesale-markt momenteel niet zijn rol vervult, en van een mogelijke pricesqueeze tussen de wholesale-producten en de retailproducten en niet de aanwijzing dat de markten slechts één markt vormen. Zoals hierboven is aangegeven wordt het onderscheid gemaakt door de plaats van minstens één uiteinde in een PoP. Die analyse heeft het BIPT ertoe geleid om de overeenstemmende contracten op te nemen in de markten 13 en 14 en niet in markt 7.
- c. De regulatoren die de datanetwerkdiensten hebben opgenomen, hebben slechts een deel van de functies van die diensten, het PVP/PVC, opgenomen; alle overige functies zoals het IPVPN vallen erbuiten.
- d. Die opmerking behoeft geen commentaar.

## 4 Afbakening van de relevante markten

### 4.1 De bepaling van de retailmarkt (markt 7)

In verband met de bepaling van de retailmarkt heeft de Raad voor de Mededinging de volgende opmerkingen gemaakt:

- a. De Raad voor de Mededinging is van oordeel dat het argument van het prijsverschil tussen de huurlijnen en de datatransmissiediensten om die laatste niet in de relevante markt op te nemen, niet overtuigend is: ten eerste vraagt de Raad zich af of er geen concurrentiedruk is tussen de prijzen van de capaciteitsdiensten met en zonder contentie; vervolgens zou die argumentatie ook ertoe moeten leiden dat de lijnen met verschillende snelheden niet in

dezelfde markt worden opgenomen, aangezien er ook daar een aanzienlijk en duurzaam prijsverschil bestaat.

- b. Omdat hij vaststelt dat er een migratie bestaat van de klassieke huurlijnen naar de datadiensten, dat sommige NRI's van andere Europese landen ertoe neigen om de markt te verruimen om ook de datadiensten erin op te nemen, en dat zelfs de Europese Commissie de identificatie van markt 7 ter discussie wil stellen, vraagt de Raad voor de Mededinging zich af of het niet verstandig zou zijn dat het BIPT de definitie van de markt verruimt. Om dat te doen moet de wet worden gewijzigd.

Het BIPT deelt het standpunt van de NRI's die deze stelling hebben ingenomen, niet:

- a. Het prijsargument is maar secundair in het uitsluiten van de diensten met contentie, omdat het de contentie zelf is dat het hoofdargument vormt. De datanetwerkdiensten zijn diensten die zich pas onlangs hebben uitgebreid met de nieuwe protocollen.
- b. Dankzij hun lage prijzen konden zij voldoen aan de behoeften waarvoor geen transparantie nodig was, waarbij stilaan als gebruikers van de huurlijnen alleen de toepassingen werden overgelaten waarvoor de transparantie absoluut noodzakelijk was. Wij zijn dus gekomen tot twee aparte diensten die aan onderscheiden behoeften voldoen. Het feit dat er vroeger slechts één markt was (die van de huurlijnen, terwijl datanetwerken niet bestonden) rechtvaardigt niet dat die eenheid vandaag behouden blijft. De uitsluiting van de datanetwerken van markt 7 stemt overeen met een technologische ontwikkeling die op een veel zuiniger manier voldoet aan een deel van de behoeften die voordien werden bevredigd door de markt van de huurlijnen. Bovendien kunnen de volgende nadelen van een verruiming van de definitie van de markt in het licht worden gesteld:
  - ofwel blijft het resultaat een markt zonder concurrentie (de huurlijnenmarkt heeft meer gewicht dan die van de datanetwerken) en dat heeft als effect dat de regulering wordt uitgebreid naar diensten waarvoor geen vragers bestaan, hetgeen in strijd is met de principes van de regulering;
  - ofwel heeft dat als effect dat er concurrentie komt (omgekeerde situatie) ten nadele van de eindgebruikers die geen profijt kunnen trekken van de datanetwerkdiensten.

Dus ongeacht de gevolgen van een dergelijke aanpak is het resultaat negatief in termen van regulering.

#### *4.2 Het onderscheid tussen markt 13 en markt 14*

De Raad voor de Mededinging schrijft dat het onderscheid tussen markt 13 en markt 14 geen bijzondere problemen oplevert.

#### *4.3 De afbakening van markt 13*

De Raad voor de Mededinging heeft de volgende opmerkingen gemaakt:

- a. Dezelfde vraag rijst in verband met de verduidelijking over de alternatieve interfaces. De contentie lijkt een beslissende factor om een dienst uit te sluiten, hetgeen bijvoorbeeld de uitsluiting van BROBA II verklaart. Dit strookt met

de wet. Wat de dienst ATM AAL1 betreft is het analysedocument niet duidelijk: op bladzijde 43 wordt geschreven: “Elke datatransmissiedienst die tussen twee punten transparante transmissiecapaciteit verstrekt met een gewaarborgde snelheid (bijvoorbeeld de emulatie van AAL1-circuits van ATM-netwerken), zal als een huurlijn worden beschouwd, ongeacht de toegepaste technologie (ATM, Frame Relay, IP/MPLS, Ethernet, ...)”; op de bladzijden 101 en 102 daarentegen wordt gesuggereerd dat de AAL1-circuits aparte diensten zijn: “Het BIPT erkent dat sommige diensten het mogelijk maken om die toegangsdrempel te verlagen, maar slechts in beperkte mate. De beschikbaarheid van de ontbundeling (koperpaar) of bitstream access (via een dienst van het type ATM AAL1) of dark fiber dat in Belg[ië] aangelegd is, maakt het mogelijk om de drempels voor het betreden van die markt te verlagen.”.

- b. De prijsverschillen die bij huurlijnen met verschillende snelheid worden toegepast, zijn een te enge basis om te besluiten tot de niet-substitueerbaarheid aan de vraagzijde, vindt de Raad voor de Mededinging, die van oordeel is dat het vooral de verplichtingen zijn die worden uitgeoefend op het prijsgedrag van de ondernemingen die als basis moeten dienen voor de definitie van de markten.
- c. De redenering dat er substitueerbaarheid aan de aanbodzijde bestaat tussen de afgevendende segmenten voor snelheden van minder dan, gelijk aan of hoger dan 2 Mbit/s omdat de hoofdleverancier van die segmenten het volledige gamma van snelheden levert “doet een principiële vraag rijzen, namelijk: is het feit dat een operator een gamma van producten aanbiedt een indicatie voor de substitueerbaarheid aan de aanbodzijde tussen de producten in dat gamma?”. Diezelfde redenering wordt overigens toegepast om de half links, de backhaullijnen en de IC-links in eenzelfde markt op te nemen.
- d. Het gebrek aan coherentie die er op het eerste gezicht lijkt te bestaan tussen de wholesale- en de retailmarkten verdwijnt bij de lezing van het volledige ontwerpbesluit aangezien het BIPT een retailmarkt voor retailhuurlijnen van meer dan 2 Mbit/s definieert, maar verklaart dat die niet in aanmerking komt voor een reglementering ex ante.

In verband met die opmerkingen wenst het BIPT de volgende punten te onderstrepen:

- a. Zoals is uitgelegd in het antwoord in deel 3.1 is het niet adequaat om een dienst door een interface te karakteriseren: voor elk type van interface – en niet alleen Ethernet – bestaan er diensten met en zonder contentie. Het klopt dat een ATM AAL1-bitstream kan worden vervangen door een lijn van markt 13; die wholesale-dienst wordt alleen aangeboden door Belgacom en vertegenwoordigt nu een marginaal volume zoals hierboven is uitgelegd. Een dergelijke correctie – die vanwege de operatoren enig opzoekingswerk in hun exploitatiesystemen vergt – zou niets veranderen aan de conclusies van markt 12, waar alleen Belgacom aanwezig is en zou het marktaandeel van Belgacom op markt 13 versterken; de conclusies voor die laatste markt zouden dus niet anders zijn.
- b. De argumentatie van de prijzen van de lijnen zelf is slechts ter aanvulling: de argumentatie berust in hoofdzaak op het gamma aan materiaal dat moet worden aangesloten op de lijn afhankelijk van de interface die door de

snelheid wordt opgelegd; het is de verplichting om een beroep te doen op veel duurere aansluitingsapparatuur wanneer men de 2 Mbps overschrijdt die in hoofdzaak de grens tussen de minimumset en de overige lijnen bepaalt.

- c. De drijvende kracht voor de keuze van de snelheid op de wholesale-markt is anders dan op de retailmarkt. Op de eerste markt is de aanvrager gebonden aan de vraag van zijn klant en dus is er geen enkele snelheid substitueerbaar. De aanvrager van een wholesale-product moet op de retailmarkt voor huurlijnen voor ondernemingen in staat zijn om alle snelheden te leveren. Een submarkt maken per snelheid heeft niet meer zin dan per land een submarkt te maken voor de internationale telefoondienst. De leverancier van de internationale telefoondienst moet in staat zijn om oproepen te versturen naar alle bestemmingen. Toch is op de retailmarkt vanuit het oogpunt van de gebruiker een oproep naar land A niet substitueerbaar door een oproep naar land B. Om dezelfde reden heeft de grens van 2 Mbps niet meer bestaansreden op de wholesale-markt.
- d. Die opmerking behoeft geen commentaar.

#### *4.4 De afbakening van markt 14*

De Raad voor de Mededinging heeft geen bijzondere opmerkingen op de afscheiding tussen markt 13 en markt 14, maar vraagt zich toch af of een afscheiding op het SDH-niveau tot dezelfde conclusies zou hebben geleid inzake non-dominantie.

Het BIPT wenst erop te wijzen dat indien markt 14 was uitgebreid met de lussen op een lager niveau (die door Belgacom SDH worden genoemd) de conclusie omgekeerd zou zijn, aangezien er op dat niveau heel wat minder infrastructuur van alternatieve operatoren voorhanden is. Dat verschil in aanleg van infrastructuur is de factor in de keuze die is gemaakt als geografische grens tussen de twee markten.

## **5 Marktanalyse en identificatie van de operatoren met een sterke machtspositie**

Na onderzoek van de berekening van de marktaandelen heeft de Raad voor de Mededinging de volgende opmerkingen gemaakt:

- a. Met betrekking tot markt 13 heeft de Raad voor de Mededinging vragen bij de benadering die erin bestaat om de marktaandelen op de wholesale-markten af te trekken van die op de retailmarkten, aangezien de wholesale-markt niet alleen de “half links” omvat, maar ook de “backhaul”-lijnen en “IC-links” die niet dienen om retailhuurlijnen te vervangen, hetgeen zou leiden tot een onderschatting van de markt.
- b. Een extra moeilijkheid zou liggen in het feit dat de verhouding tussen de grootte van die twee markten anders kan zijn naargelang van de capaciteit van de lijnen, zoals de berekeningen van OPTA zouden aangeven. Bovendien stellen de alternatieve operatoren de huurlijnen die op retailniveau worden aangeboden niet alleen samen uit segmenten die op wholesale-niveau door Belgacom worden aangeboden, maar ook uit retaillijnen die door dezelfde operator worden aangeboden.
- c. Voor de berekening van de marktaandelen houdt het BIPT rekening met de eigen levering en dat is een belangrijke ontwikkeling in vergelijking met het standpunt van het BIPT bij de berekening van de marktaandelen in de

“toegangs”-cluster. Toch is de Raad voor de Mededinging van oordeel dat het meetellen van de eigen levering het als zodanig niet mogelijk maakt om een juiste berekening van de marktaandelen te maken, aangezien het BIPT zijn berekening baseert op het aantal lijnen en dus geen rekening houdt met de prijs van de lijnen die varieert volgens de snelheid en de afstand en het niveau van eigen levering, dat kan variëren volgens de snelheden.

Op die opmerkingen antwoordt het BIPT als volgt:

- a. Het Instituut geeft volledig toe dat de aanpak die is gevolgd, kan leiden tot een onderschatting van de markt. Het Instituut heeft overigens in het analyse-document het volgende bepaald: "... de omvang van de wholesale-markt voor afgevend segmenten [is] in aantal lijnen en in capaciteit, minstens gelijk aan het aantal lijnen en aan de capaciteit van de huurlijnen die op retailniveau worden verkocht." Toch vindt het Instituut dat die vaststelling zijn analyse geenszins ter discussie stelt. De "backhaul"-lijnen, "IC-links" met betrekking tot markt 13 worden in de overgrote meerderheid ervan immers geleverd door de historische operator Belgacom (ter informatie: het aantal "IC-links" wordt door het Instituut geraamd op 925 links van 2 Mbit/s die vrijwel uitsluitend door Belgacom worden geleverd). Op die manier worden de marktaandelen van Belgacom die door het Instituut zijn geraamd en op basis waarvan tot een vermoeden van dominantie is besloten, onderschat omdat de "backhaul"-lijnen, "IC-links" niet rechtstreeks worden meegerekend. Tot slot wil het Instituut nog vermelden dat de alternatieve operatoren niet in staat waren om de verkochte diensten te onderscheiden die overeenstemden met afgevend segmenten en/of met bundelsegmenten. Zelfs wanneer een extreem behoudend geval wordt beschouwd waarin 100 % van de door de alternatieve operatoren verkochte huurlijnen zouden overeenstemmen met markt 13 (een onrealistisch geval omdat de fijnmazigheid van de netwerken van de operatoren duidelijk aantoont dat de alternatieve operatoren veel actiever zijn op markt 14 dan op markt 13) zou Belgacom eind 2005 toch nog altijd meer dan 40 % marktaandeel behouden in volume van lijnen (de informatie die door de operatoren is verstrekt, maakte het niet mogelijk om overeenkomstige berekeningen te maken in capaciteit of in waarde).
- b. Omdat het vermoeden van dominantie van Belgacom in hoofdzaak is vastgesteld op basis van de analyse van de marktaandelen, verzwakt het feit dat de omvang van de wholesale- en van de retailmarkt niet overeenkomt, de analyse van het Instituut niet. Overigens bevestigt het Instituut immers dat retailhuurlijnen (met name van Belgacom) kunnen worden gebruikt als wholesale-diensten om retaildiensten samen te stellen. Daarom heeft het Instituut verzoeken om aanvullende inlichtingen uitgestuurd aan de hand waarvan het de retaildiensten die rechtstreeks aan de eindgebruikers worden verkocht en dus in werkelijkheid tot de retailmarkten behoren, kon scheiden van de retaildiensten die aan operatoren worden verkocht en die uit de retailmarkten zijn verwijderd.
- c. Omdat de berekening van de marktaandelen berust op het meetellen van de eigen levering, een benadering die de Raad voor de Mededinging blijkbaar goedkeurt, is het Instituut het niet eens met de opmerking van de Raad, die het feit betreurt dat geen rekening is gehouden met de prijzen van de lijnen. Per definitie heeft een lijn in het kader van "eigen levering" immers geen marktprijs en wordt die dus niet meegeteld in de inkomsten en uitgaven van de operatoren. Daarom vindt het Instituut dat een analyse van de marktaandelen in waarde op een markt waarop

met de eigen levering rekening wordt gehouden, vanuit economisch standpunt geen zin heeft. Het Instituut stelt daarentegen wel voor om zijn analyse van de marktaandelen (momenteel in aantal lijnen) aan te vullen met een soortgelijke analyse in termen van capaciteit. De redenering die momenteel wordt toegepast in het marktanalysedocument om de marktaandelen van Belgacom te bepalen op markt 13 in termen van aantal lijnen (hoger dan zijn marktaandeel op de retailmarkt) is immers rechtstreeks toepasselijk op een analyse van marktaandelen in termen van capaciteit. Het marktanalysedocument is in die zin aangevuld.

Wat betreft de overige factoren die invloed hebben op de concurrentie, schrijft de Raad voor de Mededinging:

- a. Het ontwerp van het BIPT bevat geen systematische analyse van het effect van de regulering van de wholesale-markten (BROBA, half link en ontbundeling) op de concurrentie op de retailmarkt van de huurlijnen.
- b. Er bestaat een zekere ambiguïteit in verband met de "half links", die op sommige plaatsen beschreven worden als onmisbare elementen en op andere plekken als heel weinig gebruikte elementen.
- c. In het kader van een prospectieve analyse suggereert de Raad voor de Mededinging om de ontwikkeling van de capaciteitsdiensten verder te bestuderen en stelt zich vragen in verband met de contentie, de fijnmazigheid van de vraag naar Ethernetdiensten en het effect van de verplichtingen op markt 13.

Het BIPT reageert op die opmerkingen als volgt:

- a. Het Instituut vindt niet dat een systematische analyse van de regulering van alle wholesale-diensten absoluut noodzakelijk is om alle retailmarkten te analyseren. Het Instituut verwijst daarentegen in specifieke gevallen naar de wholesale-aanbiedingen wanneer het dat nodig acht (controle over niet gemakkelijk te dupliceren infrastructuur ...). Wat overigens markt 7 betreft, waar Belgacom heel grote marktaandelen heeft (94 % in volume en 83 % in waarde in de eerste helft van 2005) is het Instituut van mening dat het zich heeft gefocust op de belangrijkste factoren waardoor het het sterke vermoeden van dominantie van Belgacom kon bevestigen of ontzenuwen.
- b. Het Instituut heeft zijn analysedocument herzien, rekening houdende met de opmerkingen van de Raad en heeft geprobeerd om elke mogelijke ambiguïteit in verband met het gebruik van de "half links" op te helderen.
- c. Het Instituut heeft beslist om markt 13 te definiëren als een dienst zonder contentie voor alle snelheden op het niveau van fijnmazigheid dat Belgacom zichzelf aanbiedt, omdat dit overeenkomt met de vraag vanwege de markt:
  - Het doel van de aanvrager bestaat erin ofwel aan de eindgebruiker een dienst zonder contentie te verstrekken, ofwel een toegang tot zijn eigen diensten met contentie tot stand te brengen. Zoals uitgelegd in punt 3.1 hangt de naleving van de snelheidsgaranties van de diensten met contentie in hoofdzaak af van het netwerkbeheer; een operator kan zich niet verlaten op een derde en kan zich daarom niet veroorloven om een dienst met contentie te kopen, wanneer hij zelf aan zijn eindklant garanties moet bieden.
  - Uit de antwoorden op de openbare raadpleging, alsook uit de verzoeken om backhaul in het kader van het BRUO en het BROBA,

blijkt een sterke vraag naar Ethernetsnelheden die een sterke vraag op de retailmarkt vertegenwoordigen.

- Het gevolg van de verplichting om dezelfde fijnmazigheid te dekken is dat er vermeden wordt dat sommige geografische gebieden een feitelijk monopolie van de historische operator worden, hetgeen zou leiden tot een doorslaggevend voordeel in andere delen van het land, aangezien de vraag van de eindgebruiker nationaal is en die laatste weinig geneigd is om zijn levering over operatoren te spreiden, hetgeen vooral geldt voor de toegang tot diensten met contentie, omdat het nauwelijks praktisch is om zijn sites te verdelen over twee aparte netwerken (gebrek aan efficiëntie en connectiviteit). In feite kunnen alleen de zeer grote gebruikers zoals grote banken zich een dergelijke splitsing van de levering veroorloven, omdat het volume bij elk van de leveranciers groot genoeg is om een goede efficiëntie van de twee aanbiedingen te krijgen.

## **6 Verplichtingen die worden opgelegd aan de operator met een sterke machtspositie op de markten 7 en 13**

Als inleiding op dit hoofdstuk, formuleert de Raad voor de Mededinging het principe dat de verplichtingen alleen mogen slaan op diensten die op de relevante markt worden aangeboden.

### *6.1 Verplichtingen op markt 7*

De Raad voor de Mededinging heeft de volgende opmerkingen gemaakt over de verplichtingen op markt 7:

- a. Een incoherentie in het analysedocument: enerzijds wordt op bladzijde 27 aangekondigd dat de kostenbasering wordt afgeschaft, anderzijds wordt in het ontwerpbesluit verduidelijkt dat die zal worden beoordeeld volgens een "top-down" methode na eventuele verzoening met een "bottom-up" methode.
- b. De Raad voor de Mededinging vraagt zich af of de verplichtingen met betrekking tot die markt nog nodig zijn, aangezien diezelfde verplichtingen al aan de SMP-operator zijn opgelegd, aangevuld met andere, op de wholesale-markt, in casu markt 13, en aangezien het onderscheid tussen de retail- en de wholesale-markt eerder vaag is gelet op het gebruik door de alternatieve operatoren van retailproducten. Overigens zou het nieuwe kader correctiemaatregelen op wholesale-niveau verkiezen boven correctiemaatregelen op retailniveau, die pas in laatste instantie mogen worden opgelegd. Bovendien heerst op markt 7 geen concurrentie, niet wegens te hoge drempels voor toegang, maar omdat het een afkalvende markt betreft.
- c. De Raad voor de Mededinging stelt vast dat de Belgische wetgeving het BIPT verhindert om de datadiensten met alternatieve interfaces en de diensten met contentie op te nemen, zoals de ARCEP dat doet in Frankrijk.

Het BIPT antwoordt op die opmerkingen het volgende:

- a. Op bladzijde 27 gaat het om een redactionele fout: het is niet de "verplichting tot kostenbasering" die is afgeschaft na de nationale raadpleging maar "de gescheiden boekhouding". Die fout zal in het document worden gecorrigeerd.

Het behoud van correctiemaatregelen op markt 7 houdt verband met de bescherming van de consument. Geen enkele maatregel op markt 13 zal immers een nieuwe operator ertoe aansporen om markt 7 te betreden.

- b. Bij elke maatregel heeft het BIPT verduidelijkt waarom die nodig is, niet alleen ten aanzien van de wholesale-correctiemaatregelen die worden opgelegd op een stroomopwaarts gelegen markt, maar ook ten aanzien van de overige correctiemaatregelen die op die markt worden opgelegd. Bovendien legt artikel 65 van de wet reeds een aantal correctiemaatregelen op, die opgelegd moeten worden zodra het BIPT vaststelt dat er op de markt geen werkelijke concurrentie bestaat, zoals is uitgelegd op de bladzijden 64 en 65 van het ontwerpbesluit.
- c. Het BIPT verwijst naar zijn commentaar 4,1,b, waarin de redenen worden uiteengezet waarom het niet de mening deelt van de NRI's die de diensten met contentie in de markt opnemen.

## 6.2 *Verplichtingen op markt 13*

Na de correctiemaatregelen te hebben opgesomd die het BIPT voornemens is op markt 13 op te leggen, en na te hebben vastgesteld dat de verplichting tot toegang enkel geldt voor de half links, hetgeen in overeenstemming is met de praktijk van andere NRI's, stelt de Raad voor de Mededinging de volgende vragen:

- a. de verplichting tot de toegangsverrichting omvat de verplichting om elk verzoek om toegang op basis van golflengte (Ethernet) in te willigen. De vraag die rijst is de afstemming van het toepassingsgebied van die correctiemaatregel op de definitie van de relevante markt, of concreter, de vraag of die verplichting kan worden uitgebreid naar Ethernetdiensten met contentie.
- b. Is de migratie van een operator naar andere aanbiedingen van de SMP-operator zonder enige opzegvergoeding (buiten de redelijke technische kosten voor migratie) niet een buitensporig dwingende verplichting voor de SMP-operator? De Raad voor de Mededinging geeft het voorbeeld van een operator die een gunstig tarief heeft gekregen wegens de duur van zijn contract. De opzegging van dat contract zou kunnen leiden tot de verbreking van het contractuele evenwicht. Op bladzijde 115 maakte het BIPT een onderscheid tussen twee gevallen:
  - een operator die overstapt van een huurlijn naar een of meer afgevend segmenten, mag geen enkele boete verschuldigd zijn voor de opzegging van de retailhuurlijn
  - een operator die overstapt van een half link of van een "backhaul"-verbinding of bestaande "IC-link", waarin een bundelsegment vervat is, naar een afgevend segment mag geen enkele boete verschuldigd zijn.
- c. De Raad voor de Mededinging vraagt zich af waarom het BIPT niet een of meer van de verplichtingen heeft opgelegd waarin artikel 64 van de wet voorziet.

Het BIPT antwoordt op die opmerkingen het volgende:

- a. Het BIPT zal verduidelijken dat de verplichting slaat op een dienst zonder contentie.
- b. Door de marktdefinities die zijn aangenomen, zullen sommige retailhuurlijnen die door Belgacom aan de alternatieve operatoren worden verstrekt, voortaan kunnen worden beschouwd als afgevend segmenten en/of bundelsegmenten.

Die verandering van statuut wordt bestempeld als "migratie". Wegens de bezorgdheid die de Raad voor de Mededinging heeft geuit, wenst het BIPT hier en daar verduidelijking aan te brengen met betrekking tot:

- 1) het onderscheid tussen de kosten die daadwerkelijk worden teweeggebracht door de migratie en de boetes die uit contractuele bepalingen voortvloeien;
  - 2) de concurrentievervalsende effecten van de boetes;
  - 3) de mogelijkheid tot kosteloze migraties.
- 1) Belgacom heeft het recht om de kosten te recupereren die werkelijk zijn teweeggebracht door de migratie van de lijnen.
    - Bij een migratie van huurlijnen naar afgevend segmenten gaat het om een zuiver administratieve migratie: eenzelfde lijn gaat van het "retail"-statuut over naar het "wholesale"-statuut en daarvoor is er geen technische ingreep nodig. Het is dus logisch dat de operator-klant enkel administratieve kosten moet betalen.
    - Indien de retailhuurlijn waarop de migratie betrekking heeft, een bundelsegment omvat en de alternatieve operator voor dat segment een andere leverancier dan Belgacom kiest, brengt de migratie technische kosten met zich die verband houden met de verplaatsing van een uiteinde van de verbinding. In dat geval moet Belgacom behalve de administratieve kosten migratiekosten kunnen aanrekenen die overeenstemmen met de redelijke kosten voor de technische migratie.
  - 2) Het Instituut is daarentegen van oordeel dat de migraties geen aanleiding mogen geven tot het betalen van boetes.

In termen van ontwikkeling van de concurrentie is het belangrijk dat de alternatieve operatoren zoveel mogelijk wholesale-lijnen kopen, liever dan retaillijnen, omdat dit de ontwikkeling van concurrentie mogelijk maakt op het niveau van de retailsdiensten die door die lijnen worden ondersteund. In dat opzicht zou het opleggen van boetes door de operator met een sterke machtspositie een concurrentiebelemmerend effect hebben, doordat de alternatieve operatoren worden aangespoord om retaillijnen te behouden in plaats van wholesale-lijnen aan te kopen, en doordat hun het genot wordt ontzegd van de tariefvoorwaarden die zullen worden bepaald voor de wholesale-lijnen (de afgevend segmenten moeten beschikbaar zijn tegen een prijs die gebaseerd is op de kosten van een efficiënte operator). Het BIPT is dus van oordeel dat boetes die voortvloeien uit de annulering van retailhuurlijnen, uit de verlaging van het aantal van die lijnen (bijv. in het kader van een kortingsplan of van een « Global Contract ») of uit andere mechanismen onbillijk zouden zijn (waarbij de ondoeltreffendheid van de maatregel ten goede komt aan de operator met een sterke machtspositie), temeer omdat de migratie geen volstrekte annulering vormt: de betreffende verbindingen zullen geheel of gedeeltelijk nog altijd door Belgacom worden verstrekt, dat daarvoor een vergoeding zal blijven ontvangen.

- 3) Artikel 61 biedt het Instituut de mogelijkheid om de voorwaarden en nadere regels inzake billijkheid, redelijkheid en termijn vast te stellen voor de uitvoering van de verplichtingen die overeenkomstig dit artikel worden opgelegd. In het onderhavige geval acht het BIPT het billijk en

redelijk dat aan de alternatieve operatoren een mogelijkheid tot kosteloze migratie wordt geboden. Het BIPT acht het redelijk dat die mogelijkheid wordt beperkt in de tijd. De keuze om al dan niet van retaillijnen over te stappen naar wholesale-lijnen is immers gekoppeld aan een specifieke gebeurtenis: de invoering van nieuwe tarieven voor de afgevend segmenten, die gebaseerd zijn op de kosten en die de kosten van een efficiënte verrichting weerspiegelen. Zodra die tarieven bekend zijn, moeten de alternatieve operatoren met kennis van zaken een keuze kunnen maken tussen de wholesale- en de retailproducten gedurende een redelijke termijn. Het BIPT stelt bijgevolg voor om een periode van 4 maanden in te stellen (vanaf de publicatie van de prijzen voor afgevend segmenten) waarin migratieopdrachten zouden kunnen worden gegeven, zonder dat daarmee boetes gepaard gaan (wat betekent dat migraties die later worden aangevraagd, aanleiding zouden kunnen geven tot de betaling van boetes).<sup>1</sup>

- c. De verplichtingen die beschreven zijn in artikel 64 van de wet kunnen alleen op een retailmarkt worden opgelegd. Markt 13 is echter een wholesale-markt.

---

<sup>1</sup> De Britse regulator Oftel heeft een vergelijkbare redenering gevolgd in « A Consultation on a draft Direction to resolve a dispute concerning the provision of Partial Private Circuits - 10 September 2002 ».