BELGISCH INSTITUUT VOOR POSTDIENSTEN EN TELECOMMUNICATIE

Kenmerk:

ONTWERPBESLUIT VAN DE RAAD VAN HET BIPT VAN 5 SEPTEMBER 2011 MET BETREKKING TOT DE MARKTANALYSE VAN DE MARKT VOOR GESPREKSAFGIFTE OP HET OPENBARE TELEFOONNETWERK, VERZORGD OP EEN VASTE LOCATIE

Werkwijze om reacties op dit document door te sturen
Antwoordtermijn: tot 5 oktober 2011
Aanspreekpunt: Maarten Josson, adviseur (02 226 89 47)
Antwoordadres per e-mail: maarten.josson@bipt.be

Indien uw antwoord omvangrijke documenten omvat, kan het BIPT u de mogelijkheid bieden om bestanden te delen via file sharing software. U kunt zich daarvoor richten tot maarten.josson@bipt.be

Antwoorden dienen elektronisch te worden verzonden.
Op het document moet duidelijk worden aangegeven wat vertrouwelijk is.
Deze raadpleging heeft plaats overeenkomstig artikel 140 van de wet van 13 juni 2005.

Inhoudsopgave

1 INLEIDING 6

1.1 CONTEXT EN WETTELIJKE BASIS 8

1.1.1 Europees kader 8

1.1.2 Belgisch kader 10

1.2 RAADPLEGINGSPROCEDURES 11

1.2.1 Nationale raadpleging 11

1.2.1.1 Wettelijke basis 11

1.2.1.2 Werkwijze en resultaten van de nationale raadpleging 12

1.2.2 Het advies van de Raad voor de Mededinging 12

1.2.2.1 Wettelijke basis 12

1.2.2.2 Werkwijze en resultaten van de raadpleging van de Raad voor de Mededinging 13

1.2.3 De Europese raadpleging 13

1.2.3.1 Wettelijke basis 13

1.2.3.2 Werkwijze en resultaten van de Europese raadpleging 14

1.3 RETROACTA 14

2 ALGEMENE VOORSTELLING EN DEFINITIE VAN DE MARKT 16

2.1 RELEVANTE PRODUCTENMARKTEN - RETAILMARKTEN 17

2.2 RELEVANTE PRODUCTENMARKT – WHOLESALEMARKTEN 24

2.2.1 Inleiding 24

2.2.2 Substitueerbaarheid tussen de diensten voor gespreksafgifte op een openbaar telefoonnetwerk op een vaste locatie en de diensten voor gespreksafgifte op alle openbare telefoonnetwerken op een vaste locatie 25

2.2.2.1 Substitueerbaarheid aan de vraagzijde 26

2.2.2.2 Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde 26

2.2.2.3 Besluit 26

2.2.3 Substitueerbaarheid tussen de gespreksopbouw en de gespreksafgifte op het openbare telefoonnet op een vaste locatie 27

2.2.3.1 Substitueerbaarheid aan de vraagzijde 27

2.2.3.2 Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde 27

2.2.3.3 Besluit 27

2.2.4 Substitueerbaarheid tussen gespreksafgifte en gespreksdoorgifte 28

2.2.4.1 Substitueerbaarheid aan de vraagzijde 28

2.2.4.2 Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde 28

2.2.4.3 Conclusie 28

2.2.5 Substitueerbaarheid tussen de diensten voor gespreksafgifte naar geografische nummers en de diensten voor gespreksafgifte naar noodnummers 29

2.2.5.1 Substitueerbaarheid aan de vraagzijde 29

2.2.5.2 Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde 29

2.2.5.3 Besluit 29

2.2.6 Substitueerbaarheid tussen de diensten voor lokale gespreksafgifte, de diensten voor gespreksafgifte binnen de toegangszone, en de diensten voor gespreksafgifte buiten de toegangszone 29

2.2.6.1 Substitueerbaarheid aan de vraagzijde 30

2.2.6.2 Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde 31

2.2.6.3 Besluit 31

2.2.7 Resultaten van de substitueerbaarheidstests 32

2.3 RELEVANTE GEOGRAFISCHE MARKT 32

2.4 SPELERS OP DE MARKT EN TARIEVEN 32

2.4.1 Aanbod inzake gespreksafgifte in het vaste openbare telefoonnetwerk van Belgacom33

2.4.1.1 Dienst voor gespreksafgifte naar de geografische nummers van Belgacom 33

2.4.1.2 Dienst voor gespreksafgifte naar de nummers van de nooddiensten 34

2.4.2 Aanbod inzake gespreksafgifte in de vaste openbare telefoonnetwerken van de overige operatoren 36

2.5 BESLUIT 39

3 MARKTANALYSE EN IDENTIFICATIE VAN DE OPERATOREN MET EEN STERKE MACHTSPOSITIE40

3.1 VOORNAAMSTE FACTOREN DIE DE MARKT STRUCTUREREN 40
3.1.1 Marktomvang, marktaandeel en marktconcentratie 40
3.1.2 Dynamiek van de markt 41
3.1.2.1 Op nationaal niveau 41
3.1.2.2 Op internationaal niveau 43
3.2 ANDERE FACTOREN DIE DE CONCURRENTIE OP DE MARKT BEÏNVLOEDEN 47
3.2.1 Drempels voor de toegang en/of expansie 47
3.2.2 Kopersmacht die een tegenwicht kan vormen 47
3.2.2.1 Tegenwicht van de kopers van gespreksafgiftediensten 47
3.2.2.1.1 De interconnectie weigeren of een eind maken aan de interconnectie 48
3.2.2.1.2 De onderhandelingen belemmeren in andere dossiers dan de gespreksafgifte, maar die de andere operator wel aanbelangen 48
3.2.2.1.3 Weigeren om de tarieven die de operator vraagt (geheel of gedeeltelijk) te betalen 49
3.2.2.1.4 Gebruikmaken van tromboning om de te hoog geachte gespreksafgiftetarieven te vermijden 49
3.2.2.1.5 Zijn eigen gespreksafgiftetarief verhogen ten opzichte van de andere operator 49
3.2.2.1.6 De retailtarieven naar de andere operator verhogen 50
3.2.2.2 Tegenwicht die indirect door de eindgebruikers wordt uitgeoefend als gevolg van hun gedrag op de retailmarkt 50
3.2.2.3 Conclusie wat betreft de kopersmacht die een tegenwicht kan vormen op de Belgische markt van de dienst voor gespreksafgifte op vaste netwerken 51
3.2.3 Conclusie betreffende de andere kenmerken van de markt 52
3.3 PROSPECTIEVE ANALYSE 52
3.4 VERIFICATIE OF DE GEDEFINIEERDE MARKTEN KUNNEN WORDEN ONDERWORPEN AAN EX-ANTEREGULERING 53
3.5 CONCLUSIE VAN DE MARKTANALYSE 53

4 PROBLEMEN DIE VOORTVLOEIEN UIT DE DOMINANTIE VAN DE OPERATOREN OP HUN NETWERK 57

4.1 BUITENSPORIGE PRIJZEN 57
4.2 ANDERE PROBLEMEN 60
4.3 CONCLUSIE OVER DE PROBLEMEN EN DE GEPASTE REMEDIES 61

5 VERPLICHTINGEN DIE NU AAN OP DE OPERATOREN OPGELEGD WORDEN 63

5.1 HUIDIGE VERPLICHTINGEN OPGELEGD AAN BELGACOM 63
5.2 HUIDIGE VERPLICHTINGEN OPGELEGD AAN DE ANDERE OPERATOREN MET EEN STERKE MACHTSPOSITIE ... 64
5.3 VERPLICHTINGEN DIE OP ALLE OPERATOREN WEGEN 64

6 OPLEGGING, BEHOUD, WIJZIGING OF OPHEFFING VAN VERPLICHTINGEN 66

6.1 HET OPLEGGEN EN DE VERDUIDELIJKING VAN DE MATE WAARIN CORRECTIEMAATREGELEN AAN ALTERNATIEVE OPERATOREN MOETEN WORDEN OPGELEGD 66
6.2 SAMENVATTING VAN DE VOORGESTELDE VERPLICHTINGEN 67
6.3 WETTELIJKE BASIS VAN DE VOORGESTELDE VERPLICHTINGEN 67
6.3.1 Verrichtingen inzake toegang en interconnectie 67
6.3.2 Non-discriminatie 68
6.3.3 Transparantie 68
6.3.4 Gescheiden boekhouding 69
6.3.5 Prijscontrole en verplichtingen inzake het kostentoerekeningssysteem 69
6.4 RECHTVAARDIGING EN EVENREDIGHEID VAN DE OPGELEGDE VERPLICHTINGEN 70
6.4.1 Wettelijke basis van de verplichtingen 70
6.5 PRIJSCONTROLE 72
6.5.1 Beschrijving van de remedie 72
6.5.1.1 Kostengebaseerde gespreksafgiftetarieven 72
6.5.1.1.1 Interpretatie van het kostenbaseringsprincipe 73
6.5.1.1.2 Beknopte analyse van de verschillende methodes voor de berekening van de kosten met het oog op de kostenbasering van gereguleerde tarieven 74
6.5.1.1.2.1 Benadering voor de "top-down" of "bottom-up" modelvorming 74
6.5.1.1.2.2 Methode voor de kostenberekening 76

6.5.1.1.2.3 Aard van de in het model opgenomen operatoren 77
6.5.1.2 Toepassing door het BIPT van het kostenbaseringsprincipe 78
6.5.1.2.1 Bevoegdheid van het BIPT 78
6.5.1.2.2 De Aanbeveling van de Europese Commissie van 7 mei 2009 79
6.5.1.2.3 Redenen om de benadering van de aanbeveling aan te nemen of ervan af te wijken 81
6.5.1.2.3.1 Tarieven gebaseerd op zuiver incrementele kosten 81
6.5.1.2.3.2 Symmetrische tarieven 83
6.5.1.2.3.3 Een bottom-up benadering die het model vormt van een efficiënte operator.... 89
6.5.1.2.3.4 Nationale omstandigheden 90
6.5.1.2.4 Conclusie over de prijscontrole 91
6.5.2 Rechtvaardiging en evenredigheid van de remedie 92
6.6 VERPLICHTINGEN INZAKE KOSTENTOEREKENINGSSYSTEEM 93
6.6.1 Beschrijving van de correctiemaatregel 93
6.6.1.1 Kostentoerekeningssysteem opgelegd aan Belgacom 93
6.6.1.2 Geen kostentoerekeningssysteem opgelegd aan de alternatieve operatoren met een sterke machtspositie 93
6.6.2 Rechtvaardiging en evenredigheid van de remedie 93
6.6.2.1 Kostentoerekeningssysteem opgelegd aan Belgacom 93
6.6.2.2 Geen kostentoerekeningssysteem opgelegd aan de alternatieve operatoren met een sterke machtspositie 94
6.7 VERPLICHTINGEN INZAKE TOEGANG EN INTERCONNECTIE 95
6.7.1 Beschrijving van de correctiemaatregel 95
6.7.1.1 Toegang en interconnectie opgelegd aan Belgacom 95
6.7.1.1.1 Aan derde operatoren verrichtingen toekennen inzake toegang en interconnectie voor de gespreksafgifte 95
6.7.1.1.2 Een aanbod doen voor collocatie of andere vormen van gedeeld gebruik van faciliteiten 96
6.7.1.1.3 Reeds verleende toegang en/of interconnectie niet intrekken 96
6.7.1.1.3.1 Intrekking van de toegang en/of interconnectie bij netwerkaanpassingen of bij beëindiging van sommige diensten 97
6.7.1.1.3.2 Intrekking van reeds toegestane toegang en/of interconnectie bij niet-nakoming van contractbepalingen 97
6.7.1.2 Toegang en interconnectie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie 97
6.7.1.2.1 Reeds verleende toegang en/of interconnectie niet intrekken 98
6.7.1.2.1.1 Intrekking van de toegang en/of interconnectie bij netwerkaanpassingen of bij beëindiging van sommige diensten 98
6.7.1.2.1.2 Intrekking van reeds toegestane toegang en/of interconnectie bij niet-nakoming van contractbepalingen 99
6.7.2 Algemene rechtvaardiging en evenredigheid van de correctiemaatregel 99
6.7.2.1 Toegang en interconnectie opgelegd aan Belgacom 99
6.7.2.1.1 Aan derde operatoren verrichtingen toekennen inzake toegang en interconnectie voor de gespreksafgifte 100
6.7.2.1.2 Een aanbod doen voor collocatie of andere vormen van gedeeld gebruik van faciliteiten 100
6.7.2.1.3 Reeds verleende toegang en/of interconnectie niet intrekken 101
6.7.2.1.3.1 Intrekking van de toegang bij netwerkaanpassingen of bij beëindiging van sommige diensten 101
6.7.2.1.3.2 Intrekking van reeds toegestane toegang bij niet-nakoming van contractbepalingen 102
6.7.2.2 Toegang en interconnectie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie 103
6.7.2.2.1 Aan derde operatoren verrichtingen toekennen inzake toegang en interconnectie voor de gespreksafgifte 103
6.7.2.2.2 Reeds verleende toegang en/of interconnectie niet intrekken 104
6.7.2.2.2.1 Intrekking van de toegang bij netwerkaanpassingen of bij beëindiging van sommige diensten 104
6.7.2.2.2.2 Intrekking van reeds toegestane toegang bij niet-nakoming van contractbepalingen 105
6.8 NON-DISCRIMINATIE 106
6.8.1 Beschrijving van de correctiemaatregel 106
6.8.1.1 Non-discriminatie opgelegd aan Belgacom 106

6.8.1.2 Non-discriminatie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie 107
6.8.2 Rechtvaardiging en evenredigheid van de correctiemaatregel 107
6.8.2.1 Non-discriminatie opgelegd aan Belgacom 107
6.8.2.2 Non-discriminatie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie 110
6.9 TRANSPARANTIE 111
6.9.1 Beschrijving van de correctiemaatregel 111
6.9.1.1 Transparantie opgelegd aan Belgacom 111
6.9.1.1.1 Publicatie van een referentieaanbod 111
6.9.1.1.2 Wijzigingen van het referentieaanbod 112
6.9.1.1.3 Mededeling van de toegangs- en interconnectieakkoorden 113
6.9.1.1.4 Publicatie van indicatoren inzake dienstkwaliteit 113
6.9.1.1.5 Publicatie van de plannen in verband met de eventuele invoering van een NGN-architectuur 113
6.9.1.2 Transparantie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie 114
6.9.1.2.1 Op verzoek, mededeling van de contracten en andere contractuele elementen114
6.9.1.2.2 Andere verplichtingen opgelegd inzake transparantie 114
6.9.2 Rechtvaardiging en evenredigheid van de correctiemaatregel 115
6.9.2.1 Transparantie opgelegd aan Belgacom 115
6.9.2.1.1 Publicatie van een referentieaanbod 115
6.9.2.1.2 Mededeling van de toegangs- en interconnectieakkoorden 116
6.9.2.1.3 Publicatie van indicatoren inzake dienstkwaliteit 116
6.9.2.1.4 Publicatie van de plannen in verband met de eventuele invoering van een NGN-architectuur 117
6.9.2.1.4.1 Sluiting van het PSTN-netwerk 118
6.9.2.2 Transparantie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie 119
6.10 GESCHEIDEN BOEKHOUDING 119
6.10.1 Beschrijving van de correctiemaatregel 119
6.10.1.1 Gescheiden boekhouding opgelegd aan Belgacom 119
6.10.1.2 Gescheiden boekhouding opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie 120
6.10.2 Rechtvaardiging en evenredigheid van de correctiemaatregel 120
6.10.2.1 Gescheiden boekhouding opgelegd aan Belgacom 120
6.10.2.2 Gescheiden boekhouding opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie 121
6.11 EVOLUTIE VAN DE CORRECTIEMAATREGELEN TEN OPZICHTE VAN HET BESLUIT VAN 2006. 121
6.12 INTERNATIONALE VERGELIJKING VAN DE OPGELEGDE VERPLICHTINGEN (HISTORISCHE OPERATOR/ALTERNATIEVE OPERATOREN) 123
6.13 DUUR VAN DE REGULERINGSPERIODE 126

7 INWERKINGTREDING, GELDIGHEIDSDUUR, BEROEPSMOGELIJKHEDEN EN HANDTEKENINGEN 127

7.1 INWERKINGTREDINGEN EN GELDIGHEIDSDUUR VAN DIT BESLUIT 127
7.1.1 Inwerkingtreding 127
7.1.2 Geldigheidsduur van dit besluit 127
7.2 BEROEPSMOGELIJKHEDEN 127
7.3 HANDTEKENINGEN 128

BIJLAGE A: VERTROUWELIJKE GEGEVENS 130

BIJLAGE B: SAMENVATTING VAN DE OPMERKINGEN DIE DE OPERATOREN TIJDENS DE NATIONALE RAADPLEGING HEBBEN GEMAAKT 131

BIJLAGE C: ADVIES VAN DE RAAD VOOR DE MEDEDINGING 132

BIJLAGE D: ANTWOORD VAN HET BIPT OP HET ADVIES VAN DE RAAD VOOR DE MEDEDINGING133

BIJLAGE E: OPMERKINGEN VAN DE EUROPESE COMMISSIE 134

1 Inleiding

1. Op 11 augustus 2006 heeft het BIPT een besluit aangenomen betreffende de markten van de cluster "vaste telefonie", geselecteerd in de Aanbeveling van de Europese Commissie van 11 februari 2003[1]. Tot die markten behoorden:

   1.1. retailmarkten (markten voor nationale en internationale telefoondiensten, voor particuliere en niet-particuliere klanten);

   1.2. wholesalemarkten (markten voor gespreksopbouw, gespreksafgifte en gespreksdoorgifte op het openbare telefoonnet).

2. Gespreksafgifte is de dienst waarmee een operator de oproepen van zijn klanten naar klanten van andere operatoren laat terechtkomen. De gespreksafgiftemarkt was "markt 9" genoemd in de Aanbeveling van de Europese Commissie van 11 februari 2003[2] (hierna "de Aanbeveling van 2003").

3. Betreffende markt 9 heeft het BIPT een tweede besluit aangenomen op 7 maart 2007 betreffende operatoren die sedert het besluit van 11 augustus 2006 op de betrokken markt actief zijn geworden.[3]

4. Op 17 december 2007 heeft de Europese Commissie de tweede versie aangenomen van haar Aanbeveling betreffende de producten- en dienstenmarkten in de elektronische-communicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen (hierna de Aanbeveling van 2007).[4] Deze Aanbeveling vervangt de eerdere Aanbeveling van 11 februari 2003.

   4.1. De Commissie beschouwt de voormalige retailmarkten 3 (nationale openbaar beschikbare telefoondiensten op een vaste locatie voor particuliere gebruikers), 4 (internationale openbaar beschikbare telefoondiensten geleverd

---

[1] Besluit van de Raad van het BIPT van 11 augustus 2006 betreffende de definitie van de markten, de analyse van de concurrentievoorwaarden, de identificatie van de operatoren met een sterke machtspositie en de bepaling van de gepaste verplichtingen voor de retailmarkten van de cluster "vaste telefonie", geselecteerd in de Aanbeveling van de Europese Commissie van 11 februari 2003.

[2] Aanbeveling 2003/311/EG van de Europese Commissie van 11 februari 2003 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en –diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, PB. L 114 van 8 mei 2003, 0045-0049.

[3] Besluit van de Raad van het BIPT van 7 maart 2007 betreffende de definitie van de markten, de analyse van de concurrentievoorwaarden, de identificatie van de operatoren met een sterke machtspositie en de bepaling van de gepaste verplichtingen voor de markten van de cluster "vaste telefonie" geselecteerd in de Aanbeveling van de Europese Commissie van 11 februari 2003: Ter aanvulling voor de operatoren Brutélé, Equant, Scarlet Business, Télé2, Toledo, Wavecrest Belgium, Weepee Studio's, Sound & Motion, Realroot, 3 Stars Net en Ipness van het Besluit van het BIPT van 11 augustus 2006 met betrekking tot markt 9/2003: gespreksafgifte op afzonderlijke openbare telefoonnetwerken verzorgd op een vaste locatie.

[4] Aanbeveling 2007/879/EG van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, *PB L* 344 van 28 december 2007, 65-69.

op een vaste locatie voor particuliere gebruikers), 5 (nationale openbaar beschikbare telefoondiensten geleverd op een vaste locatie voor niet-particuliere gebruikers) en 6 (internationale openbaar beschikbare telefoondiensten geleverd op een vaste locatie voor niet-particuliere gebruikers) niet langer als markten die in aanmerking komen om ex ante te worden gereguleerd. Gezien de omstandigheden op de Belgische markt meende het BIPT niettemin dat de markten 3/2003 en 5/2003 relevant bleven voor een ex-anteregulering. Krachtens het besluit van het BIPT van 6 november 2008 blijven een aantal maatregelen van toepassing op die markten.

4.2. De Commissie heeft de markt voor gespreksafgiftediensten behouden in de lijst van de wholesalemarkten die aan een ex-anteregulering kunnen worden onderworpen.

5. In de toelichting bij de Aanbeveling van 2007[5] legt de Commissie uit dat er reden is om de markten waarvoor verplichtingen werden opgelegd, opnieuw te onderzoeken: *"The underlying principle therefore is that remedies that have been imposed should stay in place until a new market analysis is due and is undertaken. […] "NRAs should undertake a new market analysis in order to both maintain, amend or withdraw remedies imposed following an SMP finding, irrespective of whether the relevant market remains or has been removed from the Recommendation."* Voor de markten die in de nieuwe aanbeveling zijn opgenomen, dient de driecriteriatest echter niet te worden toegepast[6]: *"For those markets listed, the Recommendation creates a presumption for the NRA that the three criteria are met and therefore NRAs do not need to reconsider the three criteria."*[7]

6. In zijn besluit van 11 augustus 2006 en van 7 maart 2007 betreffende de markten voor vaste telefonie, concludeerde het BIPT dat elke gespreksafgifteoperator over een sterke machtspositie beschikte op de markt voor gespreksafgiftediensten. Alvorens te beslissen of deze markt voort dient te worden gereguleerd, dient het BIPT dus:

6.1. na te gaan of de definitie van deze markt die voortvloeit uit het besluit van 11 augustus 2006, van toepassing blijft;

6.2. vast te stellen of er operatoren met een sterke machtspositie op de betrokken markt zijn en, indien van toepassing, de aan hen op te leggen verplichtingen te bepalen.

---

5 Toelichting SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, C(2007) 5406, 49.

6 Bestaan van toegangsbelemmeringen, geen evolutie naar een daadwerkelijke mededinging en onvoldoende efficiëntie van het mededingingsrecht.

7 Toelichting SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, 11.

1.1 Context en wettelijke basis

1.1.1 Europees kader

7. Het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie hebben in 2002 vijf richtlijnen aangenomen die tot doel hebben een nieuw regelgevingskader in te stellen voor de levering van elektronische-communicatienetwerken en -diensten:

   7.1. Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Kaderrichtlijn)[8];

   7.2. Richtlijn 2002/20/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 betreffende de machtiging voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Machtigingsrichtlijn)[9];

   7.3. Richtlijn 2002/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de toegang tot en interconnectie van elektronische-communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten (Toegangsrichtlijn)[10];

   7.4. Richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Universeledienstrichtlijn)[11];

   7.5. Richtlijn 2002/58/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie (E-Privacy Richtlijn)[12].

8. Het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie hebben vervolgens in 2009 bepaalde passages van bovenstaande Richtlijnen gewijzigd, met name door middel van de twee volgende Richtlijnen:

   8.1. Richtlijn 2009/136/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 tot wijziging van Richtlijn 2002/22/EG inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische communicatienetwerken en -diensten, Richtlijn 2002/58/EG betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie en Verordening (EG) nr.

---

8 Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten, *PB L* 108 van 24 april 2002, 33-50.

9 Richtlijn 2002/20/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 betreffende de machtiging voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten, *PB L* 108 van 24 april 2002, 21-32.

10 Richtlijn 2002/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de toegang tot en interconnectie van elektronische-communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten, *PB L* 108 van 24 april 2002, 7-20.

11 Richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische-communicatienetwerken en -diensten, *PB L* 108 van 24 april 2002, 51-57.

12 Richtlijn 2002/58/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie, *PB L* 201 van 31 juli 2002, 37-47.

2006/2004 betreffende samenwerking tussen de nationale instanties die verantwoordelijk zijn voor handhaving van de wetgeving inzake consumentenbescherming[13].

8.2. Richtlijn 2009/140/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 tot wijziging van Richtlijn 2002/21/EG inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten, Richtlijn 2002/19/EG inzake de toegang tot en interconnectie van elektronische communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten, en Richtlijn 2002/20/EG betreffende de machtiging voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten[14].

9. Deze nieuwe richtlijnen zijn (in Europees recht) in werking getreden daags na de publicatie ervan en moesten uiterlijk 25 mei 2011 in nationaal recht omgezet zijn. Deze omzettingstermijn is dus nu reeds afgelopen zonder dat deze richtlijnen in Belgisch recht omgezet zijn. In dit geval is het belangrijk om te onthouden dat bepalingen van niet-tijdig omgezette Richtlijnen rechtstreekse werking kunnen hebben wanneer deze bepalingen voldoende precies geformuleerd zijn en geen verdere uitvoering nodig hebben door communautaire of nationale overheden om het gewilde effect op nuttige wijze te bereiken[15]. Een niet tijdig omgezette Richtlijn kan echter uit zichzelf geen verplichtingen aan particulieren opleggen en een bepaling uit deze Richtlijn kan als zodanig niet tegenover een particulier worden ingeroepen[16].

10. Het BIPT verzekert dat het hiermee rekening heeft gehouden en is van oordeel dat dit ontwerpbesluit niet in strijd is met de twee richtlijnen van 25 november 2009.

11. De Europese Commissie heeft het regelgevingskader aangevuld met onder andere:

11.1. Richtlijn 2002/77/EG van de Commissie van 16 september 2002 betreffende de mededinging op de markten voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten[17];

11.2. De Richtsnoeren 2002/C 165/03 van de Commissie voor de marktanalyse en de beoordeling van aanmerkelijke marktmacht in het bestek van het

---

13 Richtlijn 2009/136/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 tot wijziging van Richtlijn 2002/22/EG inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische-communicatienetwerken en -diensten, Richtlijn 2002/58/EG betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie en Verordening (EG) nr. 2006/2004 betreffende samenwerking tussen de nationale instanties die verantwoordelijk zijn voor handhaving van de wetgeving inzake consumentenbescherming, *PB L* 337 van 18 december 2009, 11-36.

14 Richtlijn 2009/140/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 tot wijziging van Richtlijn 2002/21/EG inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten, Richtlijn 2002/19/EG inzake de toegang tot en interconnectie van elektronische-communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten, en Richtlijn 2002/20/EG betreffende de machtiging voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten, *PB L* 337 van 18 december 2009, 37-69.

15 HvJ 15 januari 1986, *Hurd,* 44/84, r.o. 47.

16 HvJ 26 februari 1986, *Marshall,* 152/84, r.o. 48.

17 Richtlijn 2002/77/EG van de Europese Commissie van 16 september 2002 betreffende de mededinging op de markten voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten, *PB L* 249 van 17 september 2002, 21-26.

gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten[18];

11.3. De Aanbeveling van de Commissie van 11 februari 2003 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en –diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen[19].

11.4. De Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronische communicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en –diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen[20].

11.5. De Aanbeveling van de Commissie van 15 oktober 2008 betreffende kennisgevingen, termijnen en raadplegingen als bedoeld in artikel 7 van Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten[21].

11.6. De Aanbeveling van de Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de E.U[22].

1.1.2 Belgisch kader

12. Uitgezonderd de nog om te zetten Richtlijnen 2009/136/EG en 2009/140/EG zet de Belgische wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie de voormelde Europese richtlijnen in Belgisch recht om[23]. Deze wet is nadien op het vlak van sommige

---

18 Richtsnoeren van de Europese Commissie voor de marktanalyse en de beoordeling van aanmerkelijkmarktmacht in het bestek van het gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en diensten, *PB C* 165 van 11 juli 2002, 6-31.

19 Aanbeveling 2003/311/EG van de Europese Commissie van 11 februari 2003 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en –diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, *PB L* 114 van 8 mei 2003, 0045-0049.

20 Aanbeveling 2007/879/EG van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, *PB L* 344 van 28 december 2007, 65-69.

21 Aanbeveling van de Commissie van 15 oktober 2008 betreffende kennisgevingen, termijnen en raadplegingen als bedoeld in artikel 7 van Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten, C(2008) 5925.

22 Aanbeveling 2009/396/EG van de Europese Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de E.U, *PB L* 124 van 20 mei 2009, 67-74.

23 Wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, *B.S.* 20 juni 2005, 28070.

bepalingen in verband met de marktanalyses gewijzigd door de wet van 18 mei 2009 houdende diverse bepalingen inzake elektronische communicatie[24].

1.2 Raadplegingsprocedures

1.2.1 Nationale raadpleging

1.2.1.1 Wettelijke basis

13. De nationale raadpleging is gebaseerd op artikel 6 van de Kaderrichtlijn:

> *"Behalve in gevallen die vallen onder artikel 7, lid 9, artikel 20 of artikel 21, zorgen de lidstaten ervoor dat, wanneer de nationale regelgevende instanties voornemens zijn krachtens deze richtlijn of de bijzondere richtlijnen maatregelen te nemen, dan wel wanneer zij voornemens zijn krachtens artikel 9, leden 3 en 4, beperkingen vast te stellen die een belangrijke impact op de betrokken markt hebben, de belanghebbende partijen de mogelijkheid wordt geboden binnen een redelijke periode opmerkingen over de ontwerpmaatregel in te dienen.*
>
> *De nationale regelgevende instanties publiceren hun nationale raadplegingsprocedures.*
>
> *De lidstaten dragen zorg voor de oprichting van een enkel informatiepunt waar inzage verkregen kan worden in alle lopende raadplegingsprocedures.*
>
> *De resultaten van de raadpleging worden door de nationale regelgevende instanties openbaar gemaakt, behalve in geval van vertrouwelijke informatie overeenkomstig het communautair en nationaal recht betreffende zakelijke vertrouwelijkheid."*

14. De raadpleging wordt georganiseerd krachtens de artikelen 139 en 140 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie:

> *"Art. 139. Het Instituut kan voor de toepassing van deze wet een openbare raadpleging houden overeenkomstig artikel 14 van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector."*
>
> *"Art. 140. Voorzover een ontwerpbeslissing van het Instituut aanzienlijke gevolgen zou kunnen hebben voor een relevante markt, organiseert het Instituut een voorafgaande openbare raadpleging met een maximale tijdsduur van twee maanden, met inachtneming van de regels inzake vertrouwelijkheid van de bedrijfsgegevens.*
>
> *Alle inlichtingen in verband met aan de gang zijnde openbare raadplegingen worden bij het Instituut gecentraliseerd.*
>
> *De resultaten van de openbare raadpleging worden openbaar gemaakt, met inachtneming van de regels inzake vertrouwelijkheid van de bedrijfsgegevens.*
>
> *De Koning bepaalt, na advies van het Instituut, de nadere regels van de openbare raadpleging en van de bekendmaking van de resultaten ervan."*

---

24 Wet van 18 mei 2009 houdende diverse bepalingen inzake elektronische communicatie, *B.S.* 4 juni 2009, 39917.

15. Overeenkomstig het vierde lid van het voormelde artikel 140, zijn de nadere regels voor de raadpleging alsook voor de openbaarheid van de resultaten gepreciseerd in een Koninklijk Besluit van 26 januari 2006[25].

1.2.1.2 Werkwijze en resultaten van de nationale raadpleging

16. [Dit deel zal worden aangevuld na de nationale raadpleging]

1.2.2 Het advies van de Raad voor de Mededinging

1.2.2.1 Wettelijke basis

17. Artikel 16, punt 1, van Richtlijn 2002/21/EG[26] bepaalt dat met de mededingingsinstanties als volgt moet worden samengewerkt:

> *"1. De nationale regelgevende instanties voeren een analyse uit van de relevante in de aanbeveling vermelde markten, en houden daarbij rekening met de in de aanbeveling genoemde markten, met maximale inachtneming van de richtsnoeren. De lidstaten zorgen ervoor dat deze analyse, in voorkomend geval, in samenwerking met de nationale mededingingsinstanties wordt uitgevoerd."*

18. Deze bepaling is omgezet door artikel 55 van de wet van 13 juni 2005, zoals gewijzigd door de wet van 18 mei 2009 houdende diverse bepalingen inzake elektronische communicatie en dan met name de paragrafen 4, 4/1 en 5:

> *"§4. Voor de beslissingen van het Instituut waarvoor naar deze paragraaf wordt verwezen pleegt het Instituut vooraf overleg met de Raad voor de Mededinging. De Raad voor de Mededinging geeft binnen 30 kalenderdagen, te rekenen vanaf de toezending van de ontwerpbeslissing door het Instituut, zijn advies. Zodra die termijn verstreken is, geldt het stilzwijgen van de Raad voor de Mededinging als goedkeuring van de voormelde ontwerpbeslissing.*
>
> *§4/1. Het Instituut zendt zijn beslissingen waarvoor naar deze paragraaf wordt verwezen, vooraf aan de Raad voor de Mededinging, die binnen dertig dagen, te rekenen vanaf de toezending van de ontwerpbeslissing door het Instituut, een advies uitbrengt met betrekking tot de vraag of de voorgenomen beslissingen van het Instituut in overeenstemming zijn met de door het mededingingsrecht beoogde doelstellingen. Zodra die termijn verstreken is, geldt het stilzwijgen van de Raad voor de Mededinging als goedkeuring van de voormelde ontwerpbeslissing.*
>
> *§5. Het Instituut zendt zijn beslissingen waarvoor naar deze paragraaf wordt verwezen, vooraf aan de Raad voor de Mededinging, die binnen dertig kalenderdagen, te rekenen vanaf de toezending van de ontwerpbeslissing door het Instituut, een bindend advies uitbrengt met betrekking tot de vraag of de voorgenomen beslissingen van het Instituut in overeenstemming zijn met de door het mededingingsrecht beoogde doelstellingen. Zodra die termijn verstreken is, geldt het stilzwijgen van de Raad voor de Mededinging als goedkeuring van de voormelde ont*werpbeslissing."

---

25 Koninklijk besluit van 26 januari 2006 betreffende de nadere regels voor de openbare raadplegingen die worden geregeld in artikel 140 van de wet betreffende de elektronische communicatie van 13 juni 2005, *B.S.* 1 maart 2006, 12342.

26 Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten, *PB L* 108 van 24 april 2002, 33.

1.2.2.2 Werkwijze en resultaten van de raadpleging van de Raad voor de Mededinging

19. [Dit deel zal worden aangevuld na de raadpleging van de Raad voor de Mededinging.]

1.2.3 De Europese raadpleging

1.2.3.1 Wettelijke basis

20. Artikel 7, § 3, van de Kaderrichtlijn[27] bepaalt dat de Europese Commissie, the Body of European Regulators for Electronic Communications (hierna BEREC) en de nationale regelgevende instanties van de andere lidstaten als volgt moeten worden geconsulteerd:

> *"3. Behalve wanneer anders bepaald in aanbevelingen of richtsnoeren die zijn vastgesteld op grond van artikel 7 ter, nadat de in artikel 6 bedoelde raadpleging is afgesloten, maakt een nationale regelgevende instantie, wanneer zij voornemens is een maatregel te nemen die:*
>
> *a) valt binnen de draagwijdte van de artikelen 15 of 16 van deze richtlijn of de artikelen 5 of 8 van Richtlijn 2002/19/EG (toegangsrichtlijn); en*
>
> *b) van invloed is op de handel tussen de lidstaten,*
>
> *de ontwerpmaatregel tegelijkertijd toegankelijk is voor de Commissie, BEREC en de nationale regelgevende instanties in andere lidstaten, vergezeld van een motivering, overeenkomstig artikel 5, lid 3, en brengt zij de Commissie, BEREC en de andere nationale regelgevende instanties daarvan op de hoogte. De nationale regelgevende instanties, BEREC en de Commissie krijgen een maand de tijd om opmerkingen in te dienen bij de nationale regelgevende instantie in kwestie. De periode van één maand kan niet worden verlengd."*

21. Artikel 141, 6° van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie bepaalt dat de Europese Commissie als volgt moet worden geconsulteerd :

> *"Art. 141. Voorzover een ontwerpbeslissing van het Instituut invloed kan hebben op de handel tussen de lidstaten en erop gericht is :*
>
> *1° een relevante markt te bepalen, overeenkomstig artikel 54, of*
>
> *2° vast te stellen of er op een relevante markt concurrentie aanwezig is, overeenkomstig artikel 55, §§ 2 en 3, of*
>
> *3° verplichtingen ten aanzien van een operator met een sterke machtspositie op een relevante markt op te leggen of te wijzigen, overeenkomstig artikel 55, § 3, of*
>
> *4° verplichtingen op te leggen aan operatoren die niet zijn aangemerkt als beschikkende over een sterke machtspositie op een relevante markt, overeenkomstig (artikel 56, § 1, 1°) en 5°, of*
>
> *5° de wijziging van reeds gesloten toegangsovereenkomsten op te leggen, overeenkomstig artikel 57, of*
>
> *6° de wijziging van het referentieaanbod op te leggen, overeenkomstig artikel 59, § 4, of*

---

27 Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten, *PB. L.* 108, 24 april 2002, 41.

7° de voorwaarden inzake de te verstrekken toegang te bepalen, overeenkomstig de artikel en 51, 52 en 61, § 3, tweede lid, raadpleegt het Instituut onverwijld de Europese Commissie en de nationale regelgevende instanties van de lidstaten.

Het Instituut neemt de opmerkingen in aanmerking die de Europese Commissie en de regelgevende instanties van de lidstaten eraan bezorgd hebben binnen de door de Koning bepaalde termijn.

De definitieve beslissingen, genomen op basis van de ontwerpen bedoeld in het eerste lid, worden aan de Europese Commissie en aan de nationale regelgevende instanties van de lidstaten meegedeeld.

De Koning preciseert, na advies van het Instituut, de nadere regels van de raadpleging bedoeld in het eerste lid en van de notificatie van de definitieve beslissing bedoeld in het derde lid."

22. Het huidige artikel 141 van de wet betreffende de elektronische communicatie maakt nog geen verwijzing naar de verplichte raadpleging van BEREC aangezien België Richtlijn 2009/140/EG nog niet omgezet heeft in nationale wetgeving. Gezien de omzettingstermijn van deze richtlijn echter verstreken is[28] en het BIPT van oordeel is dat het nieuwe artikel 7, 3° rechtstreekse werking heeft, zal ook BEREC geraadpleegd worden.

1.2.3.2 Werkwijze en resultaten van de Europese raadpleging

23. [Dit deel zal worden aangevuld na de Europese raadpleging]

1.3 Retroacta

24. Na afloop van een eerste analyseronde heeft de Raad van het BIPT het besluit van 11 augustus 2006 aangenomen betreffende de definitie van de markten, de analyse van de concurrentievoorwaarden, de identificatie van de operatoren met een sterke machtspositie en de bepaling van de gepaste verplichtingen voor de retailmarkten van de cluster "vaste telefonie", geselecteerd in de Aanbeveling van de Europese Commissie van 11 februari 2003, waaronder de analyse van markt 9/2003 zijnde gespreksafgifte op afzonderlijke openbare telefoonnetwerken verzorgd op een vaste locatie. Het BIPT was van oordeel dat de relevante markten de markten waren voor gespreksafgiftediensten, verzorgd op een vaste locatie, op het openbare telefoonnetwerk van de volgende operatoren: Belgacom, BT, Coditel (nu: Numericable), Colt, MCI (nu: Verizon), Mobistar, Scarlet, Telenet[29], Versatel (daarna: KPN Belgium[30]). De aan deze operatoren opgelegde verplichtingen zijn vermeld in hoofdstuk 5 Verplichtingen die nu aan op de operatoren opgelegd worden.

---

28 Artikel 5 van Richtlijn 2009/140/EG stelt dat de lidstaten de bepalingen van die richtlijn uiterlijk op 25 mei 2011 omgezet moeten hebben.

29 Sedert 1 januari 2006 vormen Telenet en Telenet Solutions slechts één juridische eenheid. In de analyse van de karakteristieken van de markt vóór die datum zijn Telenet en Telenet Solutions echter als twee afzonderlijke ondernemingen behandeld.

30 Een deel van de activiteiten van KPN Belgium is vervolgens overgenomen door Mobistar. De concentratie is op 25 maart 2010 goedgekeurd door de Raad voor de Mededinging.

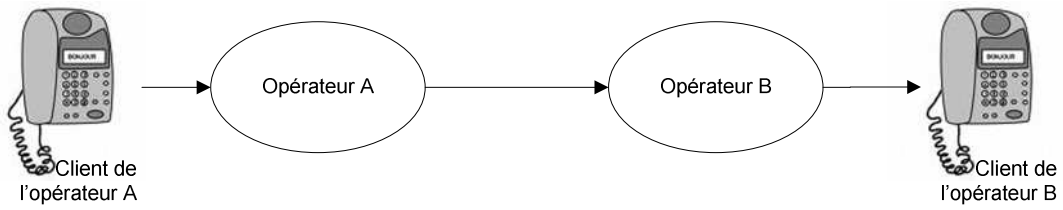
25. Le 7 mars 2007, l'IBPT a adopté une Décision complémentaire[31] dans laquelle il a identifié une nouvelle série d'opérateurs comme disposant d'une puissance significative sur le marché 9/2003: Brutélé, Equant, Scarlet Business, Tele2, Toledo, Wavecrest Belgium, Weepee studio's, Sound & Motion, Realroot, 3 Stars Net et IPNESS. Les obligations imposées à ces opérateurs sont reprises au chapitre 161.

[31] Décision du Conseil de l'IBPT du 7 mars 2007 relative à la définition des marchés, l'analyse des conditions de concurrence, l'identification des opérateurs puissants et la détermination des obligations appropriées pour les marchés du groupe "téléphonie fixe", sélectionnés dans la Recommandation de la Commission européenne du 11 février 2003 En complément pour les opérateurs Brutélé, Equant, Scarlet Business, Télé2, Toledo, Wavecrest Belgium, Weepee Studio's, Sound & Motion, Realroot, 3 Stars Net et Ipness de la Décision de l'IBPT du 11 août 2006 concernant le marché 9/2003: terminaison d'appel sur divers réseaux téléphoniques publics individuels en position déterminée.

2 Algemene voorstelling en definitie van de markt

26. De verstrekking op wholesaleniveau van gespreksafgiftediensten is een wholesale-element dat een rol speelt in de eind-tot-eindverzorging van retailtelefoondiensten. Gespreksafgiftediensten worden gebruikt om een oproep af te geven wanneer het netwerk van de opgebelde persoon een ander netwerk is dan dat van de beller. De aan- en verkoop van afgiftediensten draagt bij tot de eind-tot-eind-connectiviteit, d.w.z. de mogelijkheid voor een gebruiker om onverschillig welke andere gebruiker te bereiken, ongeacht op welk netwerk de beller en de opgebelde zich bevinden. De eind-tot-eind-connectiviteit is een sleutelbegrip in het regelgevingskader inzake elektronische communicatie.

27. De huidige reglementering legt alle operatoren van een openbaar elektronische-communicatienetwerk een algemene verplichting op tot het te goeder trouw onderhandelen over de interconnectie[32]. In combinatie met de algemene verplichting om voor eind-tot-eind-verbindingen te zorgen[33], wanneer men als operator de toegang tot de eindgebruiker controleert, vertaalt dit zich in de praktijk in een algemene verplichting tot levering van gespreksafgiftediensten op hun netwerk.



Figuur 1: Algemeen schema van een gespreksafgiftedienst [Bron: BIPT]

28. Er moet nadruk worden gelegd op de bilaterale aard van de gespreksafgiftedienst: elke operator is zowel leverancier (verkoper) van deze dienst wat betreft de oproepen die moeten terechtkomen op zijn eigen netwerk enerzijds en anderzijds koper van de gelijkwaardige dienst die door de andere operatoren wordt verstrekt.

29. Ter gelegenheid van de vorige marktanalyse had Belgacom kritiek geleverd op de afbakening van de drie vaste interconnectiemarkten (gespreksopbouw, -doorgifte en -afgifte). Het was van mening dat de gespreksopbouw en -afgifte dienden te worden beperkt tot de lokale opbouw/afgifte, namelijk vanaf/tot een lokaal interconnectiepunt (LEX).

30. Een dergelijke definitie zou betekenen dat de routering tussen een LEX en een lokaal punt deel zou uitmaken van de gespreksdoorgiftemarkt (aangezien de definities van de diensten voor gespreksopbouw, gespreksafgifte en gespreksdoorgifte onderling moeten overeenstemmen). Indien het BIPT in de markt voor gespreksdoorgifte het vervoer van het verkeer tussen een LEX en een lokaal punt zou opnemen, zou dat het marktaandeel van Belgacom op de gespreksdoorgiftemarkt mechanisch en aanzienlijk verhogen. Bovenop de volumes van Belgacom zouden immers de verkeersvolumes komen voor

[32] Artikel 52 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie.

[33] Artikel 51, § 2, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie.

"collecting IAA", *"terminating IAA"* en *"terminating EAA"* die Belgacom vervoert voor rekening van de alternatieve operatoren. De volumes van de alternatieve operatoren zelf zouden slechts in veel mindere mate toenemen. Een dergelijke definitie van de markten zou bijgevolg leiden tot een groter marktaandeel van Belgacom op de gespreksdoorgiftemarkt, wat de analyse van deze markt zou kunnen vertekenen. Daarom geeft het BIPT er de voorkeur aan om de doorgiftemarkt als een dienst te beschouwen die een operator verstrekt aan een operator A om een oproep door te sturen naar het netwerk van een operator B, zijnde de definitie zoals opgenomen in het besluit van 15 maart 2011[34]. De Europese Commissie merkt overigens in haar toelichting bij haar Aanbeveling van 17 december 2007 het volgende op[35]: *"the market for transit services is complementary to the ones for call termination and call origination. Depending on where boundaries have typically been drawn between these markets, the state of competition in transit services may be more or less developed."*

2.1 Relevante productenmarkten - retailmarkten

31. Considerans (4) van de Aanbeveling van 200736 luidt als volgt: *"Het uitgangspunt voor de aanwijzing van markten in deze aanbeveling is de bepaling van retailmarkten vanuit een toekomstgericht perspectief, waarbij de vraag- en aanbodsubstitutie in aanmerking wordt genomen. Nadat de retailmarkten bepaald zijn, is het opportuun de relevante wholesalemarkten aan te wijzen."*

32. Op 6 november 2008 heeft het BIPT een besluit aangenomen betreffende de markten voor nationale telefoondiensten op een vaste locatie voor particuliere gebruikers (markt 3/2003) en niet-particuliere gebruikers (markt 5/2003)37. Dat besluit omvat een algemene voorstelling van deze markten, de definitie ervan in de zin van het mededingingsrecht en de kwantitatieve en kwalitatieve analyse ervan. De conclusies van dit besluit worden hieronder kort samengevat.

33. Openbaar beschikbare telefoondiensten op een vaste locatie omvatten onder andere de spraakcommunicatiediensten en de diensten voor communicatie met een dienstenleverancier. Ze kunnen worden verkocht met verschillende wijzen van levering

---

34 Cf. definitie transitmarkt in "Besluit van de Raad van het BIPT van 15 maart 2011 betreffende de definitie van de markten, de analyse van de concurrentievoorwaarden, de identificatie van de operatoren met een sterke machtspositie en de bepaling van de gepaste verplichtingen voor markt 10, geselecteerd in de Aanbeveling van de Europese Commissie van 11 februari 2003: gespreksdoorgiftediensten in het vaste openbare telefoonnetwerk.", 26.

35 Toelichting, SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, 27.

36 Aanbeveling 2007/879/EG van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, 66.

37 Besluit van de Raad van het BIPT van 6 november 2008 betreffende de definitie van de markten, de analyse van de concurrentievoorwaarden, de identificatie van de operatoren met een sterke machtspositie en de bepaling van de gepaste verplichtingen voor de markten 3 en 5 geselecteerd in de Aanbeveling van de Europese Commissie van 11 februari 2003: Nationale openbare telefoondiensten geleverd op een vaste locatie voor particuliere en niet particuliere gebruikers.

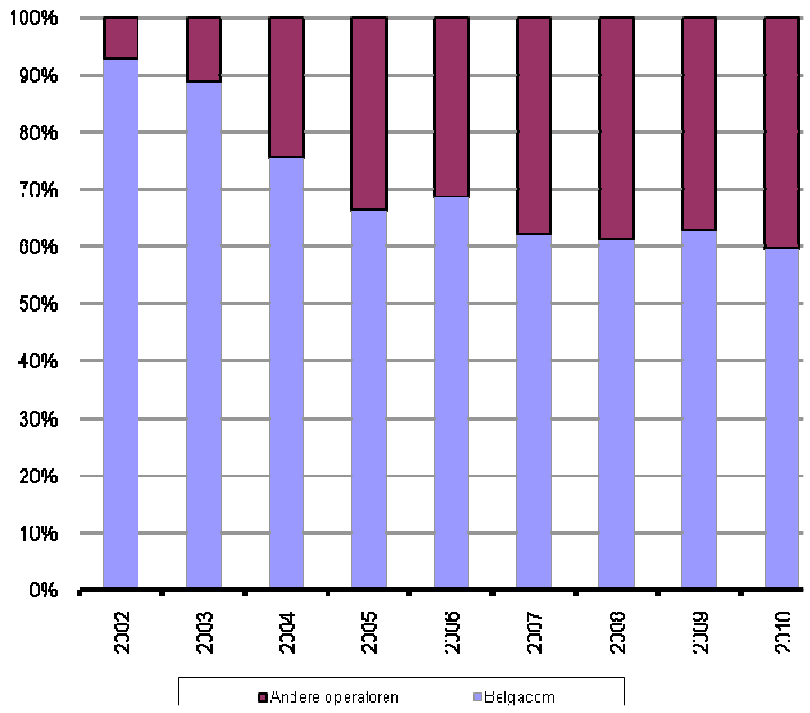
(bijv. rechtstreekse toegang, CS/CPS) en op basis van verschillende technologieën (circuit- en pakketschakeling).

34. Men onderscheidt afzonderlijke markten voor particuliere en voor niet-particuliere klanten. De omvang van deze twee markten is nationaal. Ze omvatten niet de mobiele-telefoniediensten, noch de *"peer to peer"*-telefoondiensten (die gebaseerd zijn op software en het gebruik van een pc).

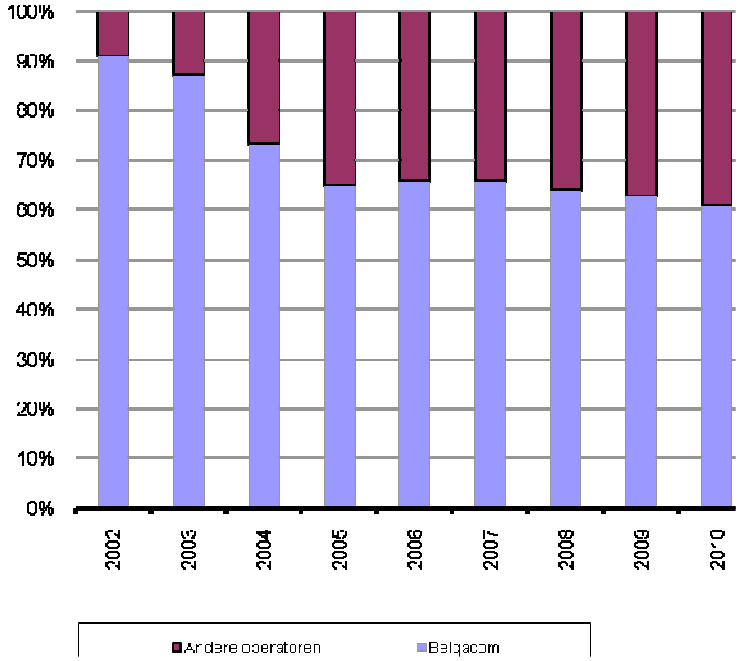
35. Het BIPT heeft geconcludeerd dat deze twee markten voldeden aan de drie criteria die vastgesteld zijn door de Europese Commissie om ex ante te worden gereguleerd en dat Belgacom op de betreffende markten over een sterke machtspositie beschikte.

36. Bijgevolg heeft het BIPT aan Belgacom verplichtingen opgelegd inzake toegang en interconnectie, non-discriminatie, transparantie, controle van de retailprijzen en kostentoerekeningssysteem.

37. De twee grafieken hieronder geven een evolutie weer van het marktaandeel van Belgacom in België voor de particuliere retailmarkt (markt 3 (2003)), zowel in termen van volume (aantal minuten) als van waarde (in euro's). We merken sinds 2002 een duidelijk neerwaartse trend in het marktaandeel van Belgacom met een stabilisering weliswaar sinds 2006 tot een niveau van 60% à 65%.

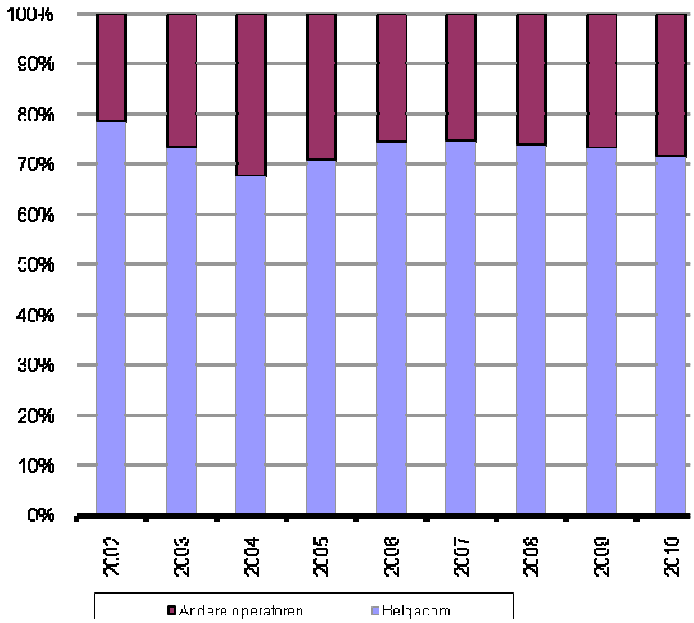


Figuur 2: verdeling van de marktaandelen in België op de particuliere markt voor vaste telefonie (markt 3 (2003)) (in volume) (voor 2009 is het marktaandeel van Belgacom inclusief Scarlet)

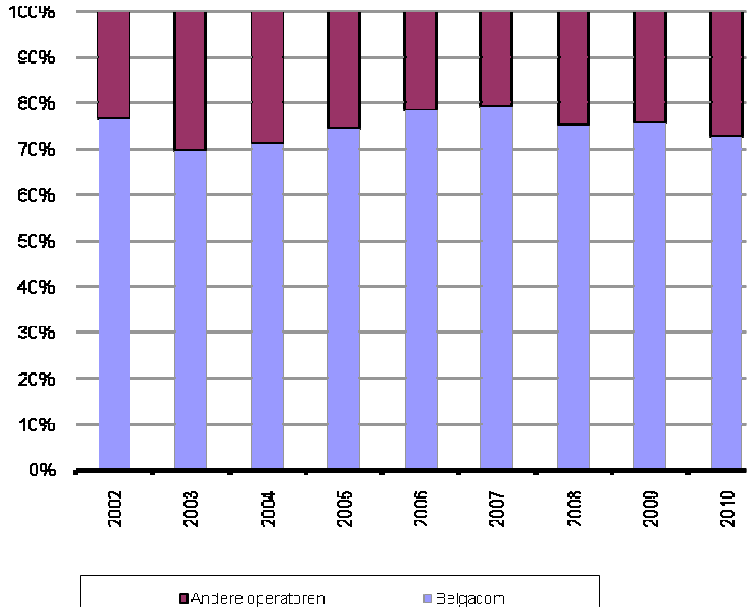


Figuur 3: verdeling van de marktaandelen in België op de particuliere markt voor vaste telefonie (markt 3 (2003)) (in euro's) (voor 2009 is het marktaandeel van Belgacom inclusief Scarlet)

38. De twee grafieken hieronder geven een evolutie weer van het marktaandeel van Belgacom in België voor de businessretailmarkt (markt 5 (2003)), zowel in termen van volume (aantal minuten) als van waarde (in euro's).

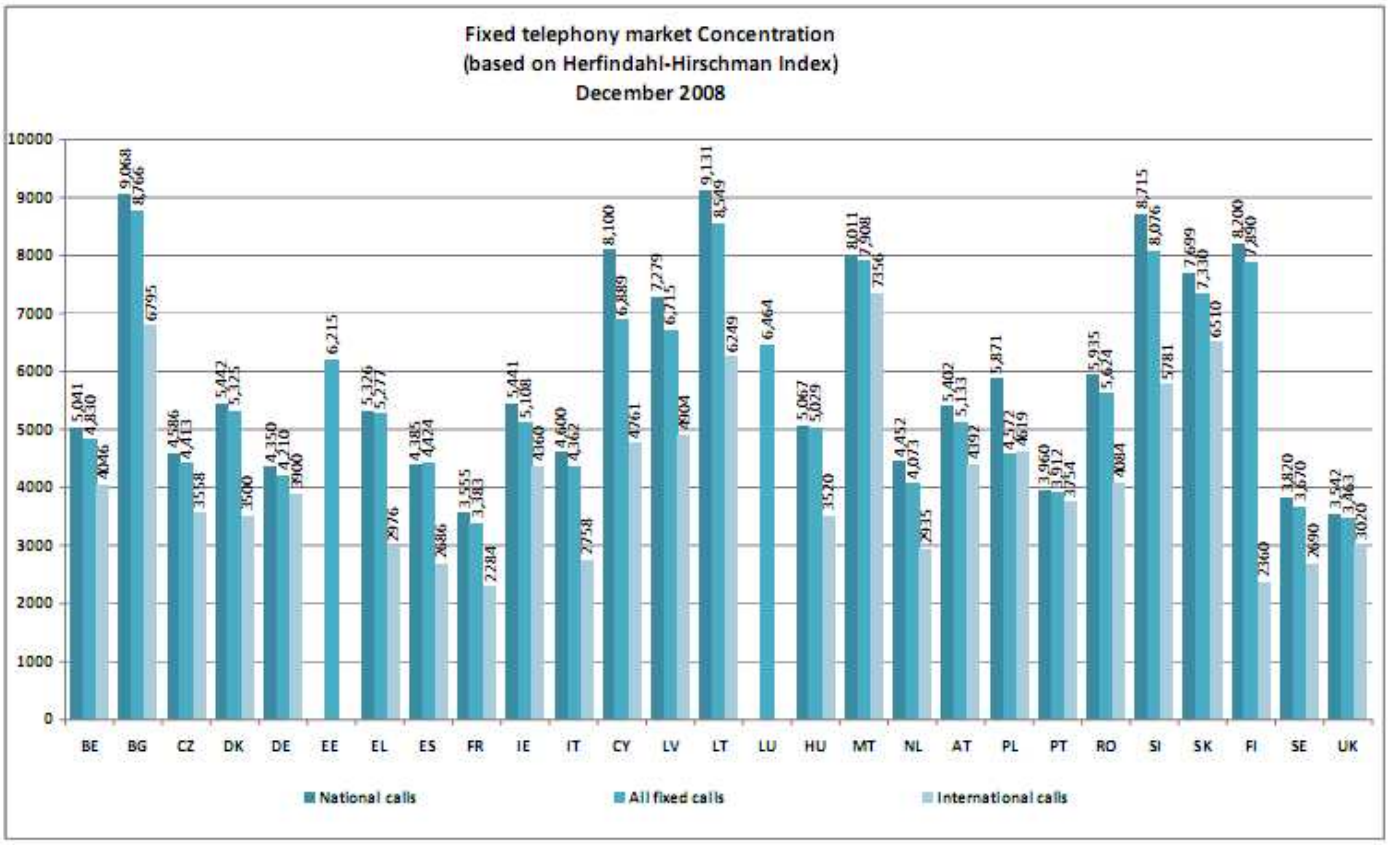


Figuur 4: Verdeling van de marktaandelen in België op de businessmarkt voor vaste telefonie (markt 5 (2003)) (in volume) (voor 2009 is het marktaandeel van Belgacom inclusief Scarlet)



Figuur 5: verdeling van de marktaandelen in België op de businessmarkt voor vaste telefonie (markt 5 (2003)) (in euro's)(voor 2009 is het marktaandeel van Belgacom inclusief Scarlet)

39. De volgende figuren laten zien waar België staat ten opzichte van de andere lidstaten van de Europese Unie. Daarin staan achtereenvolgens de HHI-index, het marktaandeel van de historische operatoren in termen van inkomsten en van minuten, alsook de retailprijzen.

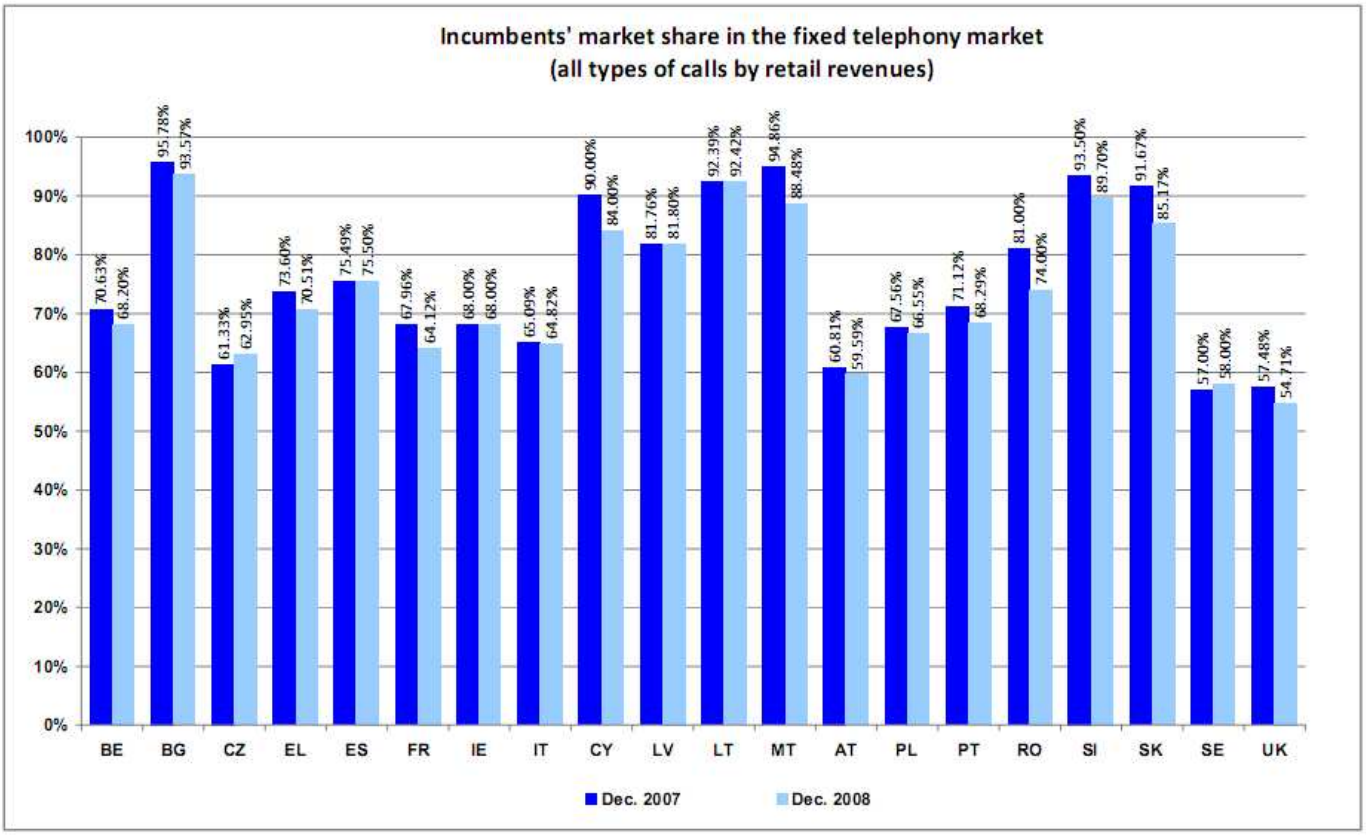


Figuur 6: mate van concentratie van de markt voor vaste telefonie (bron: 15e uitvoeringsrapport van de Europese Commissie, 2009)

40. De concentratie wordt doorgaans uitgedrukt door middel van de Herfindahl-Hirschman-index (HHI). Deze index geeft de mate weer waarin een klein aantal ondernemingen een groot deel van de productie vertegenwoordigen. Hij meet de concentratie van de markt aan de hand van de som van de kwadraten van de marktaandelen van alle ondernemingen in de sector. Hoe hoger de HHI-index, hoe meer de productie is geconcentreerd bij een klein aantal ondernemingen. In het algemeen, wanneer de HHI lager is dan 1.000, wordt de concentratie van de markt als zwak beschouwd, wanneer hij tussen 1.000 en 1.800 ligt, wordt ze als gemiddeld beschouwd en wanneer hij hoger is dan 1.800, wordt ze als hoog beschouwd.[38]

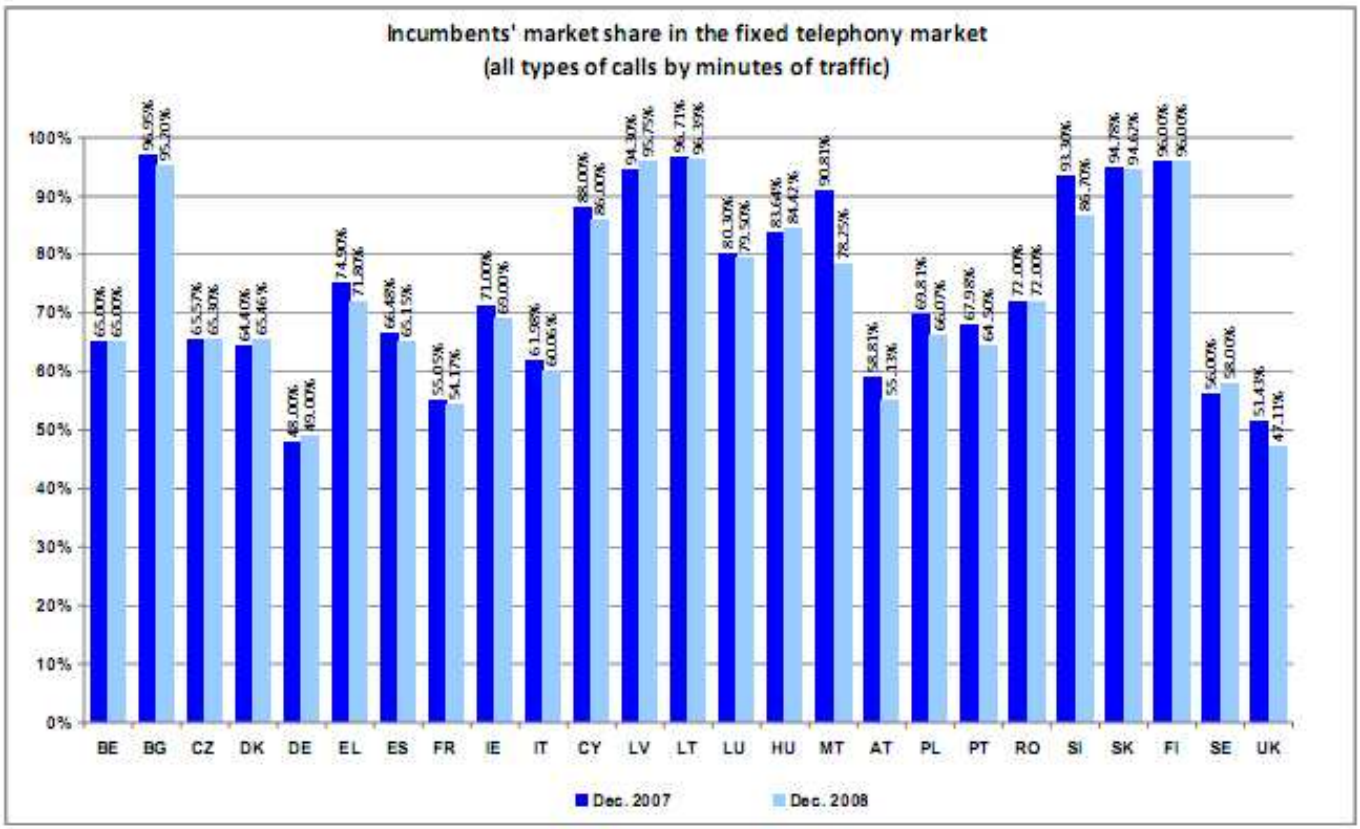
41. Uit de grafiek blijkt dat de concentratie van de markt in België heel hoog is maar dit is eveneens in tal van andere Europese landen, die stuk voor stuk een HHI laten optekenen die hoger is dan 1800.

[38] Glossarium van de termen gebruikt op het vlak van het mededingingsbeleid van de Europese Unie, http://ec.europa.eu.



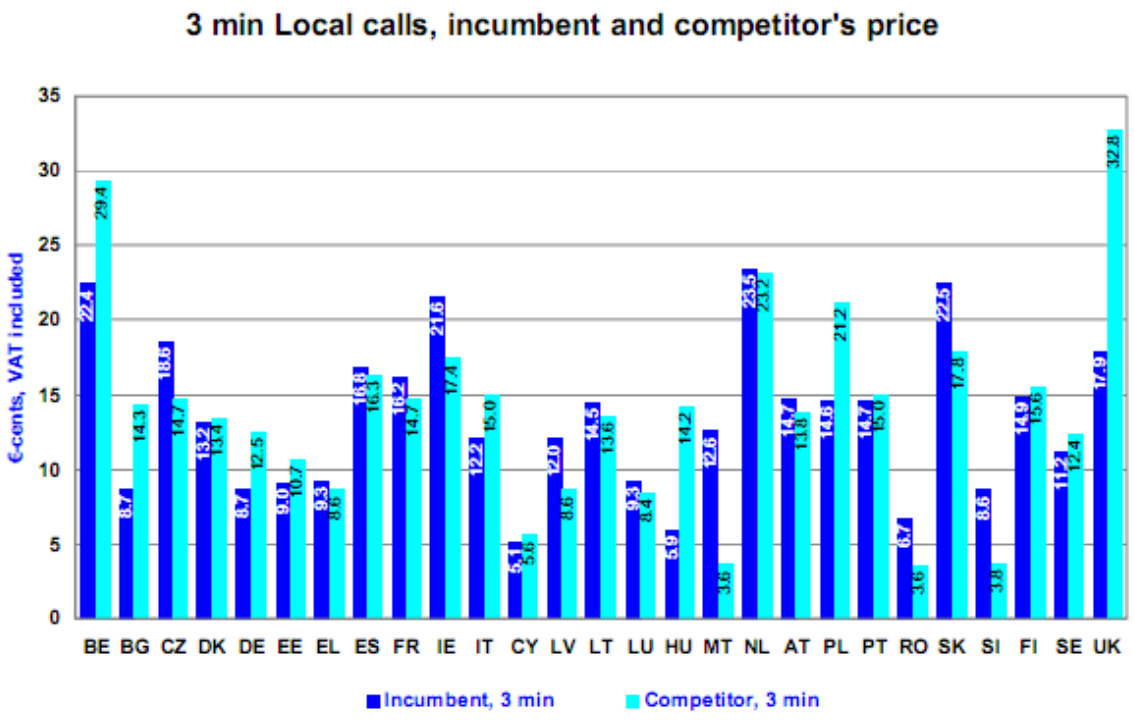
Figuur 7: marktaandeel van de historische operator in termen van inkomsten op de markt voor vaste telefonie (bron: 15e uitvoeringsverslag van de Europese Commissie, 2009)

42. Uit Figuur 7 en Figuur 8 blijkt dat Belgacom op de vaste telefoniemarkt over een zeer ruim marktaandeel beschikt (68,20% in december 2008). In vergelijking met andere landen uit Europa scoort België hiervoor gemiddeld.

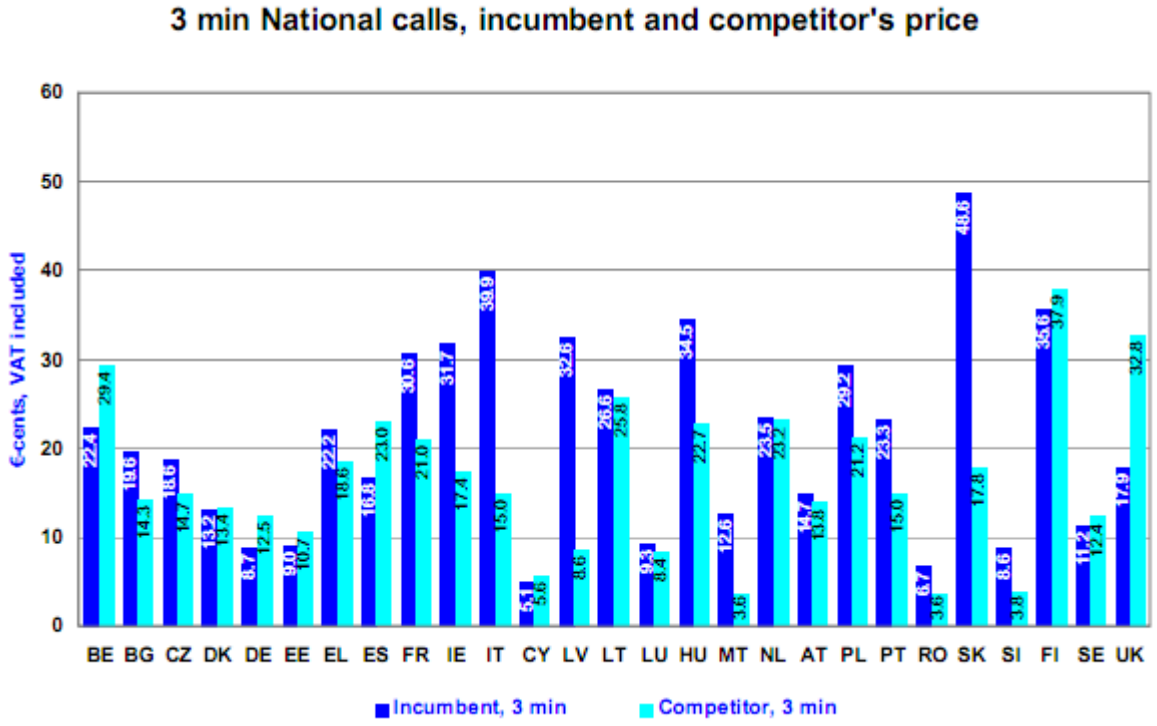


Figuur 8: marktaandeel van de historische operator in termen van verkeersvolumes op de markt voor vaste telefonie (bron: 15e uitvoeringsverslag van de Europese Commissie, 2009)

43. Uit Figuur 9 leiden we af dat de kostprijs van een lokale oproep in België bij de duurste is van de ganse Europese Unie. Figuur 10 toont ons dan weer dat de kostprijs van een nationale oproep in België zich in de middenmoot situeert van alle tarieven uit de Europese Unie.



Figuur 9: vergelijking tussen Europese landen van de kostprijs van een lokale oproep van 3 minuten.



Figuur 10: vergelijking tussen Europese landen van de kostprijs van een nationale oproep van 3 minuten.

2.2 Relevante productenmarkt – wholesalemarkten

2.2.1 Inleiding

44. In de Aanbeveling van 2007 betreffende de relevante markten wordt bepaald: *"Voor de doeleinden van deze aanbeveling wordt gespreksafgifte ook geacht de lokale doorgifte van*

gesprekken te omvatten, en dit wordt zodanig begrensd dat dit, in de nationale context, consistent is met de afgesproken grenzen voor de markten voor gespreksopbouw en voor gespreksdoorgifte op het openbare telefoonnetwerk, geleverd op een vaste locatie [39]"

45. Er moet worden bestudeerd of die karakteristieken overeenstemmen met de Belgische situatie en de overeenstemmende productmarkten moeten worden gedefinieerd.

46. Tijdens de voorgaande analyse had het BIPT ermee rekening gehouden dat de omvang van de gespreksafgiftemarkten gelijk was aan de omvang van het netwerk van elke operator die gespreksafgiftediensten verstrekt.

47. Het BIPT heeft enerzijds onderzocht of het mogelijk was de markt voor gespreksafgifte op het vaste openbare telefoonnetwerk samen te voegen met een andere markt uit de Aanbeveling betreffende de relevante markten, en of het anderzijds mogelijk was om die markt onder te verdelen. Daartoe hebben wij de substitueerbaarheid tussen de volgende diensten en producten onderzocht:

    47.1. de diensten voor gespreksafgifte op een openbaar telefoonnetwerk op een vaste locatie en de diensten voor gespreksafgifte op alle openbare telefoonnetwerken op een vaste locatie

    47.2. de gespreksopbouw en de gespreksafgifte op het openbare telefoonnetwerk op een vaste locatie

    47.3. de gespreksdoorgifte en de gespreksafgifte op het openbare telefoonnetwerk op een vaste locatie

    47.4. de diensten voor gespreksafgifte naar geografische nummers en de diensten voor gespreksafgifte naar noodnummers

    47.5. de lokale diensten voor gespreksafgifte, de diensten voor gespreksafgifte binnen de toegangszone, en de diensten voor gespreksafgifte buiten de toegangszone.

2.2.2 Substitueerbaarheid tussen de diensten voor gespreksafgifte op een openbaar telefoonnetwerk op een vaste locatie en de diensten voor gespreksafgifte op alle openbare telefoonnetwerken op een vaste locatie

48. De aanbeveling betreffende de relevante markten wijst erop dat de gespreksafgifte op wholesaleniveau nodig is om gesprekken af te wikkelen op locaties waarnaar wordt gebeld of bij opgebelde abonnees (vrije vertaling van : "*in order to terminate calls to called locations or subscribers*".[40] Om een gespreksafgiftedienst te kunnen aanbieden, kan een operator een eigen netwerk bezitten, gebruikmaken van de gedeeltelijke of volledige ontbundeling van het aansluitnetwerk of een dienst voor toegang tot binair debiet kopen, waardoor hij de eindabonnee rechtstreeks kan aansluiten.

---

39 Bijlage bij Aanbeveling 2007/879/EG van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, 69.

40 Toelichting SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, 24.

2.2.2.1 Substitueerbaarheid aan de vraagzijde

49. De technische karakteristieken van de diensten voor gespreksafgifte op de openbare telefoonnetwerken op een vaste locatie zijn soortgelijk, ook al kunnen er verschillen zijn in de architectuur of de technologie tussen de fysieke infrastructuren die door de verschillende operatoren worden gebruikt.

50. Aan de vraagzijde heeft een netwerkoperator A die een oproep van een van zijn abonnees naar een abonnee van vast-netwerkoperator B wenst af te geven, echter geen andere keuze dan bij operator B aan te kloppen om zijn oproepen af te wikkelen. De operator van de oproeper kan zijn abonnees weliswaar de mogelijkheid bieden om gebruik te maken van andere oplossingen (tromboning, herroutering…), maar dat verandert niets aan het feit dat de gespreksafgifte uiteindelijk altijd zal plaatsvinden op het vaste netwerk van de opgeroepene.

51. Er is dus geen substitueerbaarheid aan de vraagzijde tussen de gespreksafgifte op een vast openbaar telefoonnetwerk en de gespreksafgifte op een ander vast openbaar telefoonnetwerk. Het is dus niet gepast een gespreksafgiftemarkt te definiëren die de netwerken van verscheidene operatoren zou omvatten.

52. Het lijkt niet relevant een engere definitie in aanmerking te nemen dan die van een afzonderlijk vast netwerk, zelfs wanneer een verrichting inzake gespreksafgifte op een netwerk X naar een abonnee A niet substitueerbaar is voor een verrichting inzake gespreksafgifte op een netwerk X naar een abonnee B.

2.2.2.2 Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde

53. De Europese Commissie merkt terecht op dat gespreksafgifte het minst dupliceerbare element is van een reeks inputs die noodzakelijk zijn om retailtelefoniediensten te verstrekken[41].

54. Een operator van een vast openbaar telefoonnetwerk A die concurrentie zou willen aangaan met een operator van een vast openbaar telefoonnetwerk B op de markt van wholesalediensten voor gespreksafgifte op netwerk B zou vast-netwerkoperator B moeten overnemen. Die mogelijkheid is op korte termijn en zonder belangrijke investeringen niet realiseerbaar.

55. Wanneer een alternatieve operator gebruikmaakt van gedeeltelijke ontbundeling of van toegang tot binair debiet en oproepen bijvoorbeeld afgeeft met behulp van internetconnecties met hoge snelheid, kan Belgacom niet in de plaats treden van de alternatieve operator voor de afgifte van zijn oproepen, omdat Belgacom de nummers niet kent die de alternatieve operator aan zijn eigen abonnees toekent.

56. Er is dus geen substitueerbaarheid aan de aanbodzijde tussen de gespreksafgifte op een vast openbaar telefoonnetwerk en de gespreksafgifte op een ander vast openbaar telefoonnetwerk.

2.2.2.3 Besluit

---

41 Toelichting, SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, 24

Het BIPT vindt dat de gespreksafgifte op een vast openbaar telefoonnetwerk en de gespreksafgifte op een ander vast openbaar telefoonnetwerk niet mogen worden opgenomen in dezelfde relevante markt.

2.2.3 Substitueerbaarheid tussen de gespreksopbouw en de gespreksafgifte op het openbare telefoonnet op een vaste locatie

2.2.3.1 Substitueerbaarheid aan de vraagzijde

57. De gespreksopbouw en de gespreksafgifte gebruiken dezelfde netwerkmiddelen, namelijk het netwerk van een vaste operator tussen de transitschakelaar en de abonnee (ook al houden de tarieven alleen rekening met de verrichting tussen de abonneeschakelaars en de transitschakelaars). Niettemin staan de doelstellingen van die twee diensten diametraal tegenover elkaar. Een alternatieve operator zou zo een dienst voor gespreksopbouw niet kunnen vervangen door een dienst voor afgifte of omgekeerd.

58. De tarifering van die diensten (tot stand brengen van oproepen en duur) is dezelfde maar de dienst voor gespreksopbouw vergt bijkomende kosten voor de alternatieve operator (initiële inwerkingstelling van de CPS[42], instellen van de CAC[43] in het Belgacom-netwerk, activering van de nieuwe CPS'en). Ten overstaan van een kleine, maar significante en duurzame verhoging van de gespreksafgifteprijzen zou een operator een gespreksafgiftedienst niet kunnen vervangen door een dienst voor gespreksopbouw.

59. Aan de vraagzijde is de substitueerbaarheid tussen de gespreksopbouw en de gespreksafgifte op de openbare telefoonnetten onvoldoende om ze op te nemen in dezelfde relevante markt.

2.2.3.2 Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde

60. Een operator van een vast openbaar telefoonnetwerk A die de concurrentie zou willen aangaan met een operator van een vast openbaar telefoonnetwerk B op de markt van wholesalediensten voor gespreksafgifte op netwerk B zou geen andere keuze hebben dan de operator van een vast openbaar telefoonnetwerk B te dupliceren of te controleren en dus over te nemen. Die mogelijkheid is op korte termijn en zonder grote investeringen niet realiseerbaar.

61. Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde tussen de gespreksopbouw op een vast openbaar telefoonnetwerk en de gespreksafgifte op een ander vast openbaar telefoonnetwerk is onbestaande.

2.2.3.3 Besluit

Het BIPT vindt dat de gespreksopbouw op het vaste openbare telefoonnetwerk en de gespreksafgifte op het vaste openbare telefoonnetwerk niet mogen worden opgenomen in dezelfde relevante markt.

42 CPS staat voor Carrier Pre-Selection, hierbij wordt de abonneeschakelaar waarop de abonnee die op de dienst van een alternatieve operator heeft ingetekend aangesloten, zo dat alle oproepen die van de eindgebruiker uitgaan automatisch gerouteerd worden naar het netwerk van de alternatieve operator.

43 CAC staat voor Carrier Access Code.

2.2.4 Substitueerbaarheid tussen gespreksafgifte en gespreksdoorgifte

62. In de toelichting bij de Aanbeveling over de relevante markten gaat de Europese Commissie ervan uit dat *"ondernemingen die netwerken in bezit hebben of exploiteren om telefoniediensten te verzorgen op relatief hoge niveaus binnen het netwerk (op enkele onderling verbonden punten) interconnectie tot stand kunnen brengen. Gespreksafgifteregelingen kunnen in de praktijk derhalve zowel gespreksdoorgifte als lokale gespreksafgifte omvatten"* (vrije vertaling)[44]. " Een dergelijke situatie doet zich voor in België. De kwestie van de substitueerbaarheid tussen gespreksdoorgifte en gespreksafgifte is dus relevant.

2.2.4.1 Substitueerbaarheid aan de vraagzijde

63. Gespreksdoorgiftediensten en gespreksafgiftediensten hebben een verschillend doel. De gespreksdoorgiftedienst is een interconnectiedienst waarvoor een operator B de oproepen transporteert die verzonden zijn van een netwerk A en afgegeven worden op het netwerk van een operator C. De gespreksafgiftedienst is een interconnectiedienst waarbij een operator B de oproepen die verzonden worden van een netwerk A transporteert en op zijn eigen netwerk afgeeft.

64. De twee soorten diensten worden overigens op verschillende niveaus getarifeerd. In geval van een lichte maar aanzienlijke en blijvende prijsverhoging van de diensten voor gespreksdoorgifte zou een operator zich niet tevreden kunnen stellen met alleen een dienst voor gespreksafgifte. Evenzeer zou een operator in geval van een lichte maar aanzienlijke en blijvende prijsverhoging van de diensten voor gespreksafgifte geen dienst voor gespreksdoorgifte kunnen kopen in plaats van een dienst voor gespreksafgifte.

65. Aan de vraagzijde is de substitueerbaarheid tussen de gespreksafgiftediensten en de gespreksdoorgiftediensten onvoldoende om die in dezelfde relevante markt op te nemen.

2.2.4.2 Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde

66. Alle operatoren die over geografische nummers beschikken, verstrekken aan de overige operatoren een dienst voor gespreksafgifte op hun netwerk. Deze operatoren beschikken over telefooncentrales en vaak ook over een langeafstandstransportnetwerk. Hoewel hij over een deel van de noodzakelijke activa beschikt, zou een operator die gespreksdoorgiftediensten verstrekt, zelfs in geval van een lichte maar niet-tijdelijke prijsverhoging voor gespreksafgifte, niet kunnen overwegen om gespreksafgiftediensten te verstrekken op een ander netwerk dan het zijne.

67. Aan de aanbodzijde is de substitueerbaarheid tussen de gespreksafgiftediensten en de gespreksdoorgiftediensten onvoldoende om die in dezelfde relevante markt op te nemen.

2.2.4.3 Conclusie

[44] Toelichting, SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, 24

De gespreksdoorgiftediensten en de gespreksafgiftediensten moeten niet in dezelfde relevante markt worden opgenomen.

2.2.5 Substitueerbaarheid tussen de diensten voor gespreksafgifte naar geografische nummers en de diensten voor gespreksafgifte naar noodnummers

68. Belgacom verstrekt diensten voor gespreksafgifte naar geografische nummers en diensten voor gespreksafgifte naar noodnummers. Onder de noodnummers kan een onderscheid worden gemaakt tussen noodoproepen naar driecijferige nummers[45] en andere noodoproepen.

2.2.5.1 Substitueerbaarheid aan de vraagzijde

69. Diensten voor afgifte naar geografische nummers en diensten voor afgifte naar noodnummers hebben hetzelfde doel en maken gebruik van dezelfde netwerkbestanddelen. Niettemin mag een operator die een oproep naar een geografisch nummer wil afgeven geen gebruik maken van een dienst voor afgifte naar een noodnummer, en vice versa.

70. De substitueerbaarheid aan de vraagzijde tussen de verschillende diensten voor gespreksafgifte is onvoldoende om ze in eenzelfde relevante markt op te nemen.

2.2.5.2 Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde

71. Een leverancier van afgiftediensten die uitsluitend diensten voor gespreksafgifte naar geografische nummers zou verstrekken, is in staat om gelijkwaardige diensten te verstrekken naar noodnummers, zonder grote investeringen of lange termijnen.

72. De substitueerbaarheid aan aanbodzijde tussen de diensten voor gespreksafgifte naar geografische nummers en de diensten voor gespreksafgifte naar noodnummers is voldoende om ze in eenzelfde relevante markt op te nemen.

2.2.5.3 Besluit

De diensten voor gespreksafgifte naar geografische nummers en de diensten voor gespreksafgifte naar noodnummers moeten in dezelfde relevante markt worden opgenomen.

2.2.6 Substitueerbaarheid tussen de diensten voor lokale gespreksafgifte, de diensten voor gespreksafgifte binnen de toegangszone, en de diensten voor gespreksafgifte buiten de toegangszone

73. In de toelichting bij de Aanbeveling over de relevante markten gaat de Europese Commissie ervan uit dat *"ondernemingen die netwerken in bezit hebben of exploiteren om telefoniediensten te verzorgen [...] op relatief hoge niveaus binnen het netwerk (op enkele*

[45] Het nummer van Child Focus 116 000 valt als uitzondering onder de categorie van de driecijferige nummers.

onderling verbonden punten) interconnectie tot stand [kunnen] brengen. Gespreksafgifteregelingen kunnen in de praktijk derhalve zowel gespreksdoorgifte als lokale gespreksafgifte omvatten".[46] Een dergelijke situatie doet zich voor in België.

2.2.6.1 Substitueerbaarheid aan de vraagzijde

74. Alle drie soorten van diensten voor gespreksafgifte hebben hetzelfde doel, namelijk de levering door een operator B tot bij een van zijn abonnees van een oproep die verzonden is op het netwerk van operator A, die de dienst voor gespreksafgifte koopt. Het enige verschil zit in het niveau van het netwerk van operator A waarmee operator B geïnterconnecteerd is.

75. Qua tarieven zijn er verschillen die het gebruik van de netwerkbestanddelen weerspiegelen. Gespreksafgifte buiten de toegangszone is duurder dan gespreksafgifte binnen de toegangszone, die dan weer duurder is dan lokale gespreksafgifte.

76. In geval van een lichte maar aanzienlijke en blijvende prijsverhoging van de gespreksafgifte buiten de toegangszone zou een operator geen genoegen kunnen nemen met een dienst voor gespreksafgifte binnen de toegangszone of lokale gespreksafgifte omdat hij niet laag genoeg[47] in het netwerk van de operator die het gesprek afgeeft, geïnterconnecteerd is.

77. In geval van een kleine, maar significante, duurzame verhoging van de prijzen van gespreksafgifte binnen de toegangszone zal een operator niet opteren voor een dienst buiten de toegangszone, rekening houdende met het prijsverschil dat tussen deze diensten bestaat (bij Belgacom is een gespreksafgifte buiten de toegangszone ongeveer 30% duurder dan een gespreksafgifte binnen de toegangszone).

78. Een soortgelijke redenering geldt als men de substitueerbaarheid onderzoekt tussen een gespreksafgifte op lokaal niveau en een gespreksafgifte op het niveau binnen de toegangszone. Enerzijds zou een alternatieve operator die alleen geïnterconnecteerd zou zijn met de transitschakelaars, geen diensten voor lokale gespreksafgifte kunnen kopen zonder investeringen te doen, om interconnectie aan te gaan op het laagste niveau in het netwerk. Anderzijds zal een operator in geval van een kleine, maar significante, duurzame verhoging van de prijzen van lokale gespreksafgifte niet opteren voor een dienst binnen de toegangszone, rekening houdende met het prijsverschil dat tussen deze diensten bestaat (bij Belgacom is een gespreksafgifte binnen de toegangszone ongeveer 40% duurder dan een lokale gespreksafgifte).

79. Aan de vraagzijde is de substitueerbaarheid tussen de diensten voor lokale gespreksafgifte, de diensten voor gespreksafgifte binnen de toegangszone en de diensten voor gespreksafgifte buiten de toegangszone ontoereikend om ze in dezelfde relevante markt op te nemen.

---

46 Toelichting SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, 24.

47 Onder "laag in het netwerk connecteren" wordt verstaan dat de operator relatief dichtbij de eindgebruiker op een netwerk aangesloten is. De interconnectie op een lokaal interconnectiepunt bevindt zich dan "lager" in het netwerk dan wanneer op een intra access area - interconnectiepunt zou geïnterconnecteerd worden.

2.2.6.2 Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde

80. Opdat een operator een dienst voor gespreksafgifte op het openbare telefoonnetwerk op een vaste locatie kan verstrekken, moet hij controle hebben over het aansluitnetwerk. Dat element is voor alle drie de soorten van gespreksafgiftedienst gelijk. Zodra een operator controle heeft over het aansluitnetwerk (door het bezit ervan of door een toegangsinfrastructuur aan te leggen of door gebruik te maken van ontbundeling) zijn de verschillende bijkomende investeringen die moeten worden gedaan om de verschillende gespreksafgiftediensten (lokaal, binnen toegangszone en buiten toegangszone) te verstrekken gering in vergelijking met die gedaan in het aansluitnetwerk. De voorwaarden voor toegang tot de drie markten voor diensten inzake gespreksafgifte liggen dus relatief dicht bijeen.

81. Aan aanbodzijde is de substitueerbaarheid tussen de diensten voor lokale gespreksafgifte, de diensten voor gespreksafgifte binnen de toegangszone en de diensten voor gespreksafgifte buiten de toegangszone toereikend om ze in dezelfde relevante markt op te nemen.

2.2.6.3 Besluit

De diensten voor lokale gespreksafgifte, de diensten voor gespreksafgifte binnen de toegangszone, en de diensten voor gespreksafgifte buiten de toegangszone moeten in dezelfde relevante markt worden opgenomen.

2.2.7 Resultaten van de substitueerbaarheidstests

Diensten	Subst.
Substitueerbaarheid tussen gespreksafgifte op een netwerk en gespreksafgifte op alle openbare telefoonnetwerken op een vaste locatie	☐
Substitueerbaarheid tussen gespreksafgifte en gespreksopbouw	☐
Substitueerbaarheid tussen gespreksafgifte en gespreksdoorgifte	☐
Substitueerbaarheid tussen gespreksafgifte naar geografische nummers en gespreksafgifte naar noodnummers	☑
Substitueerbaarheid tussen lokale gespreksafgifte, gespreksafgifte binnen de toegangszone en gespreksafgifte buiten de toegangszone	☑

Figuur 11: resultaten van de substitueerbaarheidstests

2.3 Relevante geografische markt

82. De aanbiedingen voor gespreksafgiftediensten van Belgacom en die van het merendeel van de alternatieve operatoren (buiten de kabeloperatoren) bestrijken het hele grondgebied.

83. Op reglementair vlak gelden de bepalingen die op die diensten van toepassing zijn voor het hele grondgebied.

84. De tarieven van de gespreksafgiftediensten van Belgacom en van de overige operatoren zijn eenvormig over de hele zone die door hun netwerk wordt gedekt.

85. Het BIPT vindt dat de geografische omvang van de markt voor gespreksafgifte op de openbare telefoonnetwerken gelijkwaardig is aan die van het netwerk van elke operator die gespreksafgifte verzorgt. Het zou niet relevant zijn om engere geografische gebieden te bepalen omdat enerzijds de tarieven die elke operator van een vast telefoonnetwerk voor gespreksafgifte hanteert op de hele dekkingszone van hun netwerk eenvormig zijn, en anderzijds de machtigingen nationaal zijn.

86. Het BIPT merkt ten slotte op dat België een "klein land" is in vergelijking met de meeste andere Europese landen en dat de geografische omvang van de gespreksafgiftemarkt in alle lidstaten nationaal is of overeenstemt met de dekkingszone van elk netwerk.

Het BIPT vindt dat de omvang van de markt voor gespreksafgifte gelijkwaardig is aan de dekkingszone van het netwerk van elke operator.

2.4 Spelers op de markt en tarieven

87. Alle operatoren die infrastructuur in handen hebben die toegang verleent tot het openbare telefoonnetwerk op een vaste locatie, leveren diensten voor gespreksafgifte op hun vaste netwerk. Op de lijst van deze operatoren staan de volgende ondernemingen:

    87.1. de historische operator Belgacom NV, inclusief Scarlet Business NV;

87.2. de kabeloperatoren Numericable (ex-Coditel), Telenet NV[48] , Brutélé cv en Tecteo;

87.3. de "vaste telefonie afdelingen" van de mobiele operatoren Mobistar Entreprise Services nv[49]; Mobistar nv;

87.4. de operatoren Schedom nv, 3Stars Net nv, Elephant Talk Communications Schweiz bvba, Alpha Netwoks, Voxbone nv, Orange Business Belgium nv, Weepee bvba;

87.5. de Belgische dochterondernemingen van de internationale operatoren BT Worldwide Ltd, COLT Technology Services nv en Verizon Business nv (ex-MCI).

88. Onder die operatoren is Belgacom de enige die over een telefoonnetwerkinfrastructuur beschikt die het hele grondgebied bestrijkt. Belgacom wikkelt op zijn netwerk een groot aandeel van de oproepen af die in België op een vast netwerk worden afgegeven (zie hoofdstuk 3). De voornaamste alternatieve operator in termen van infrastructuur die toegang verleent tot de eindgebruiker is Telenet. Dankzij het gebruik van de ontbundeling van het aansluitnetwerk of van bitstreamtoegang biedt Mobistar diensten aan voor toegang tot het openbare telefoonnetwerk, alsook diensten voor gespreksafgifte. De overige operatoren hebben minder ontwikkelde toegangsinfrastructuren, maar verstrekken ook diensten voor gespreksafgifte op hun netwerk.

2.4.1 Aanbod inzake gespreksafgifte in het vaste openbare telefoonnetwerk van Belgacom

89. Het aanbod inzake gespreksafgifte in het vaste telefoonnetwerk van Belgacom is een gereguleerd aanbod, dat wordt voorgesteld in het referentieaanbod BRIO, dat wordt gepubliceerd en onderworpen is aan de controle van het BIPT. De jongste versie van het referentieaanbod BRIO is op 22 december 2005 door het BIPT goedgekeurd. Daarna is het verscheidene keren gewijzigd via addenda die voorgelegd zijn aan het BIPT. Dit aanbod beschrijft de nadere regels inzake gespreksafgifte naar:

- *de geografische nummers van Belgacom*
- *de nummers van de nooddiensten.*

2.4.1.1 Dienst voor gespreksafgifte naar de geografische nummers van Belgacom

90. De dienst voor afwikkeling van de oproepen maakt een onderscheid tussen drie soorten oproepen, afhankelijk van drie soorten van mogelijke interconnectiepunten in de architectuur van het geschakelde telefoonnet van Belgacom:

90.1. lokale gespreksafgifte: wanneer de alternatieve operator geïnterconnecteerd is op het niveau van een lokaal toegangspunt dat toegang verleent tot de abonneeschakelaar waarvan het nummer van de bestemmeling van de oproep afhangt (zie Figuur 12, situatie 1). Een lokaal toegangspunt kan toegang verlenen tot verschillende plaatselijke schakelaars.

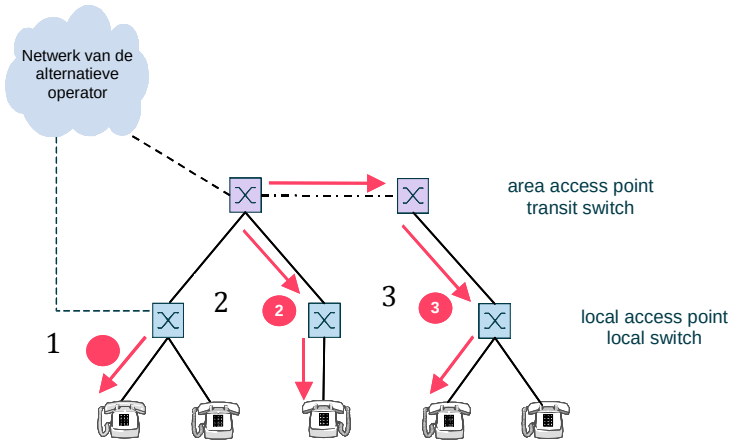
90.2. gespreksafgifte binnen de toegangszone: de alternatieve operator is geïnterconnecteerd op het niveau van de transitschakelaar die gelegen is in de toegangszone waaronder de bestemmeling van de oproep valt (zie situatie 2).

---

48 Dat het voormalige Codenet heeft overgenomen en opgeslorpt, dat Telenet Solutions is geworden en nu Telenet nv.

49 Het businessgedeelte van de KPN-groep, met name KPN Belgium Business nv werd overgekocht door Mobistar.

90.3. gespreksafgifte buiten de toegangszone: de alternatieve operator is geïnterconnecteerd op het niveau van een transitschakelaar die gelegen is in een andere toegangszone dan die waarin de bestemmeling van de oproep zich bevindt (zie situatie 3).



Figuur 12: de drie situaties inzake interconnectie bij gespreksafgifte in het netwerk van Belgacom [bron: Analysys, 2005]

91. Het BRIO-aanbod bepaalt de tariefvoorwaarden van die drie soorten van gespreksafgifte; die in de onderstaande tabel worden weergegeven:

Soort oproep	*Set-upkosten oproep*		*Prijs per minuut*	
	Piekuur	Daluur	Piekuur	Daluur
Lokale gespreksafgifte	0.314	0.164	0.514	0.270
Gespreksafgifte binnen de toegangszone	0.443	0.232	0.727	0.381
Gespreksafgifte buiten de toegangszone	0.568	0.298	0.932	0.489

Figuur 13: wholesaleprijs voor gespreksafgifte naar de geografische nummers van Belgacom, prijs in eurocent zonder belastingen [bron: besluit van 26 november 2008]

92. De gespreksafgifteverrichting op het netwerk van operator B wordt volledig gefactureerd aan operator A. Bovendien worden aan operator A ook de kosten van een eventuele gespreksdoorgifte via een derde operator gefactureerd.

2.4.1.2 Dienst voor gespreksafgifte naar de nummers van de nooddiensten

93. Het referentieaanbod BRIO maakt een onderscheid tussen de nooddiensten waaraan driecijferige nummers zijn toegekend en de nooddiensten die via andere nummers bereikbaar zijn.

94. De toegang tot de nooddiensten met drie cijfers houdt in dat Belgacom elke oproep naar een van die nummers routeert naar vooraf bepaalde sites over het gehele Belgische grondgebied. Het BRIO-aanbod slaat op een geheel van driecijferige nummers, waaronder de nummers van de medische spoeddienst (100), de politiediensten (101), het

oproepnummer voor de Europese spoeddienst (112). Het nummer van Childfocus (116 000) wordt gelijkgesteld aan de driecijferige nummers. Oproepen naar die nummers zijn gratis voor de oproeper.

95. Wegens het belang van de nooddiensten die via driecijferige nummers bereikbaar zijn, is de toegang tot die nummers voor alternatieve operatoren die met Belgacom geïnterconnecteerd zijn onderworpen aan technische voorwaarden die een voorafgaande organisatie vergen. De geïnterconnecteerde operator moet in het bijzonder de parameters instellen van de signaliseringsberichten die hij naar Belgacom verstuurt, zodat ze de adresgegevens bevatten van het centrum waar de oproep wordt behandeld. Bovendien moet de geïnterconnecteerde operator Belgacom informatie verstrekken over de identificatie van de oproepende lijn (caller line identification of CLI).

96. Interconnectie voor oproepen naar nooddiensten die via een driecijferig nummer bereikbaar zijn, mag enkel plaatsvinden op het niveau van de regionale toegangspunten (area access points).

97. De prijzen die worden gehanteerd voor de gespreksafgifte naar driecijferige noodnummers worden in de onderstaande tabel vermeld:

Oproep naar de nummers 100, 101, 110, 112, 116 000	*Set-upkosten oproep*		*Prijs per minuut*	
	Piekuur	Daluur	Piekuur	Daluur
Gespreksafgifte binnen de toegangszone	2.523	2.312	0.727	0.381
Gespreksafgifte buiten de toegangszone	2.648	2.378	0.932	0.489
Oproep naar de nummers 102, 103, 104, 106, 107 en 108	*Set-upkosten oproep*		*Prijs per minuut*	
	Piekuur	Daluur	Piekuur	Daluur
Gespreksafgifte binnen de toegangszone	0.443	0.232	0.727	0.381
Gespreksafgifte buiten de toegangszone	0.568	0.298	0.932	0.489

Figuur 14: wholesaleprijs voor gespreksafgifte door Belgacom voor oproepen naar nooddiensten met driecijferige nummers - prijs in eurocent zonder belastingen [bron: Belgacom BRIO 2006, addendum 16]

98. Voor nooddiensten die niet bereikbaar zijn via driecijferige nummers, gelden de tarieven voor oproepen naar geografische nummers wanneer het om geografische nummers gaat. Indien die nummers een kengetal van het type 0800 of 070 hebben, worden de volgende tarieven toegepast:

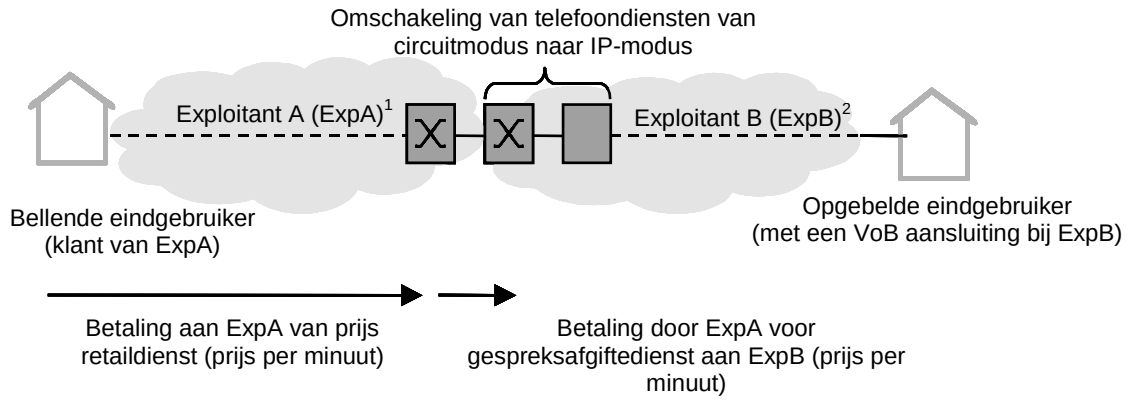
Soort oproep	*Set-upkosten oproep*		*Prijs per minuut*	
	Piekuur	Daluur	Piekuur	Daluur

Gespreksafgifte binnen de toegangszone	1.686	0.884	0.727	0.381
Gespreksafgifte buiten de toegangszone	1.811	0.950	0.932	0.489

Figuur 15: wholesaleprijs voor gespreksafgifte door Belgacom naar noodnummers met kengetal 0800 en 070 - prijs in eurocent zonder belastingen [bron: Belgacom BRIO 2006, addendum 16]

2.4.2 Aanbod inzake gespreksafgifte in de vaste openbare telefoonnetwerken van de overige operatoren

99. Behalve Belgacom verstrekken alle operatoren die over geografische nummers beschikken naar het openbare telefoonnet op een vaste locatie een dienst voor gespreksafgifte op hun netwerk aan de overige operatoren. Telenet nv[50], Numericable, Brutélé cv, Mobistar Entreprise Services nv, Mobistar nv (vast onderdeel), Orange Business Belgium nv, 3Stars Net nv, Elephant Talk Communications Schweiz bvba, Schedom nv, Weepee bvba, BT Worldwide Ltd, COLT Technology Services nv, Verizon business nv, Alpha Networks en Voxbone nv bieden aldus een gespreksafgiftedienst op hun netwerk aan. Voor gespreksafgifte op het openbare telefoonnetwerk op een vaste locatie geven bepaalde operatoren eveneens telefoondiensten af door gebruik te maken van breedbandconnecties. In de onderstaande tekening wordt het overmakingsschema weergegeven tussen operatoren voor telefoondiensten met een circuitgeschakelde gespreksopbouw en een gespreksafgifte via breedbandconnecties.



[1]Netwerkexploitant op wiens netwerk de telefoongesprekken in circuitmodus opgebouwd zijn
[2]Netwerkexploitant op wiens netwerk de telefoongesprekken in IP-modus afgegeven worden

Figuur 16: voorbeeld van overmakingsschema tussen operatoren voor telefoondiensten met een circuitgeschakelde gespreksopbouw en een gespreksafgifte via breedbandconnecties [bron: Analysys]

50 Sedert 1 januari 2006 vormen Telenet en Telenet Solutions slechts één juridische eenheid. In de analyse van de karakteristieken van de markt vóór die datum zijn Telenet en Telenet Solutions echter als twee afzonderlijke ondernemingen behandeld.

100. Overeenkomstig de besluiten van het BIPT van 11 augustus 2006 en 7 maart 2007 mogen de alternatieve operatoren gespreksafgiftetarieven hanteren die de equivalente tarieven van Belgacom met niet meer dan 15% overstijgen. De operatoren 3Stars Net, BT, Colt, Mobistar, Numericable, Telenet, Verizon, KPN Belgium, Tele2 en Voxbone[51] hebben van die mogelijkheid gebruikgemaakt. Hun tarieven voor gespreksafgifte zijn opgenomen in de onderstaande tabel.

[51] Situatie vastgesteld op 9 juli 2010 (www.belgacom.be).

Soort oproep	*Set-upkosten oproep*		*Prijs per minuut*	
	Piekuur	*Daluur*	*Piekuur*	*Daluur*
Lokale gespreksafgifte	0,361	0,189	0,591	0,311
Gespreksafgifte binnen de toegangszone	0,509	0,267	0,836	0,438
Gespreksafgifte buiten de toegangszone	0,653	0,343	1,072	0,562

Figuur 17: wholesaleprijzen van de gespreksafgiftediensten aangeboden door sommige alternatieve operatoren - prijs in eurocent zonder belastingen [bron: BIPT, besluit van 26 november 2008]

101. De prijs voor gespreksafgifte voor buitenlandse operatoren is niet aan regulering onderworpen en kan bilateraal worden vastgesteld op basis van onderhandelingen tussen de betrokken partijen.

2.5 Besluit

Het BIPT vindt dat de relevante markten (op de datum van kennisgeving) de netwerken zijn van de volgende operatoren:

3Stars Net nv;
Alpha Networks;
Belgacom nv, met inbegrip van Scarlet;
Brutélé cv;
BT Worldwide Ltd;
COLT Technology Services nv;
Elephant Talk Communications Schweiz bvba;
Mobistar Entreprise Services nv;
Mobistar nv;
Numericable;
Orange Business Belgium nv;
Schedom nv;
Telenet nv[52];
Verizon Business nv;
Voxbone nv;
Weepee bvba.
Die markten omvatten niet de diensten voor gespreksafgifte naar niet-geografische nummers.

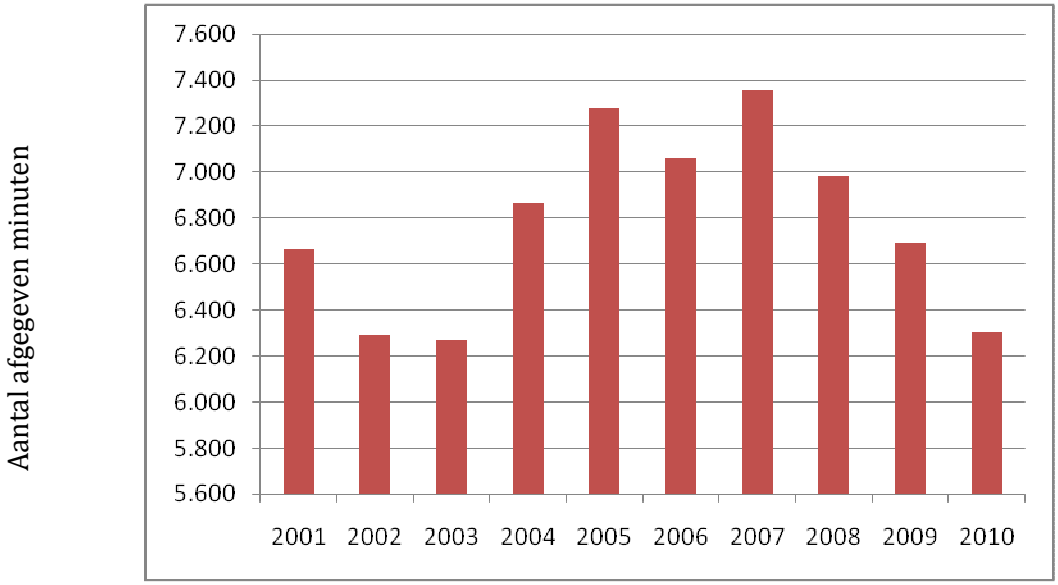
[52] Sedert 1 januari 2006 vormen Telenet en Telenet Solutions slechts één juridische eenheid. In de analyse van de karakteristieken van de markt vóór die datum zijn Telenet en Telenet Solutions echter als twee afzonderlijke ondernemingen behandeld.

3 Marktanalyse en identificatie van de operatoren met een sterke machtspositie

3.1 Voornaamste factoren die de markt structureren

3.1.1 Marktomvang, marktaandeel en marktconcentratie

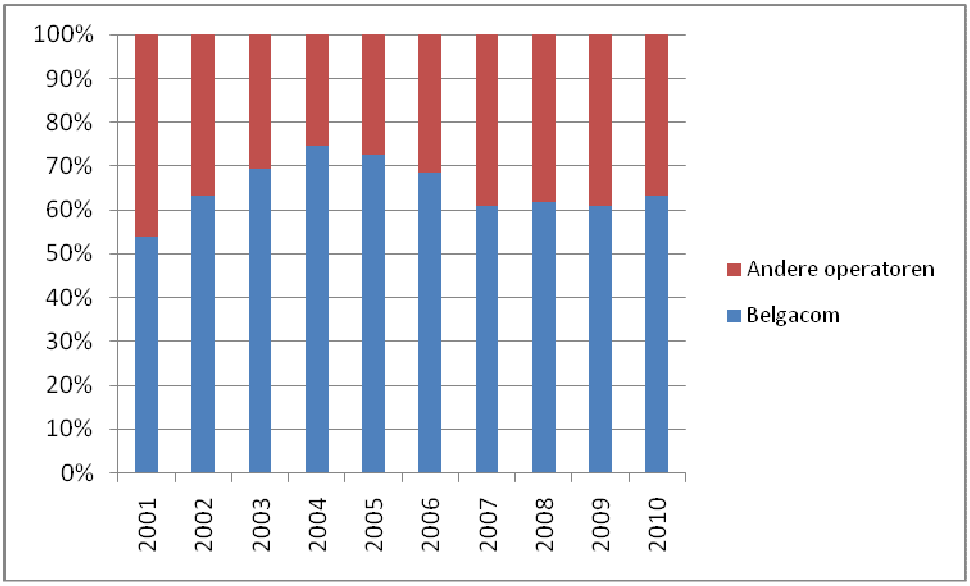
102. Omdat er per operator die over geografische nummers beschikt[53] en die actief is in België een markt voor gespreksafgifte op een vast netwerk bestaat, bezit elke operator een monopolie op de markt voor gespreksafgifte op zijn eigen netwerk, namelijk 100% marktaandeel.



Figuur 18: evolutie van het aantal afgegeven minuten in België (uitgedrukt in miljoen minuten)

103. Figuur 18 geeft de evolutie weer van het aantal afgegeven minuten op vaste netwerken in België sinds 2001.

53 Ingevolge een arrest van het hof van beroep van 21 september 2007 moeten ook 078-nummers als geografische nummers beschouwd en behandeld worden.



Figuur 19: aandeel van Belgacom in het aantal afgegeven minuten in België

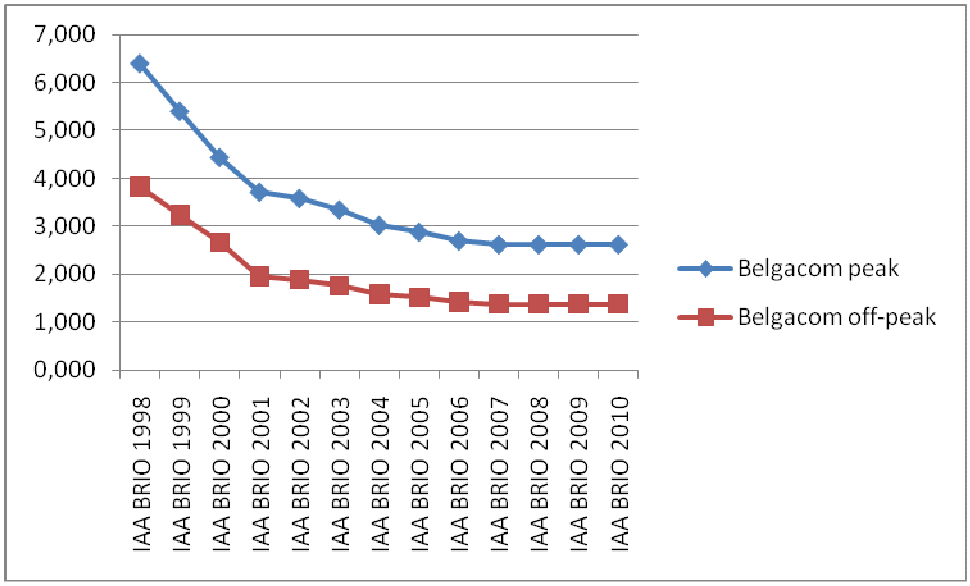
104. Uit Figuur 19 hierboven kunnen we afleiden dat het volume gespreksafgifte op het vaste netwerk van Belgacom iets meer dan 60% bedraagt van het totale volume gespreksafgifte op de vaste netwerken in België (tegenover 75% tijdens de vorige analyse, afgesloten op 11 augustus 2006). Tussen 2004 en 2007 was er een daling van het marktaandeel van Belgacom op het totaal van gespreksafgifteminuten op de Belgische markt. Sindsdien blijft dit marktaandeel vrij stabiel.

Het BIPT vindt overeenkomstig de beschikkingenpraktijk van de Europese Commissie en de jurisprudentie van het Hof van Justitie dat er een vermoeden bestaat over de aanmerkelijke machtspositie van elke operator die vermeld is in de lijst van deel 2.5 op zijn eigen netwerk. Dit vermoeden is bijzonder sterk gelet op de monopolistische aard van de gespreksafgiftediensten.

3.1.2 Dynamiek van de markt

3.1.2.1 Op nationaal niveau

105. De onderstaande grafiek laat het prijsverloop zien van de diensten voor gespreksafgifte binnen de toegangszone die door Belgacom worden verstrekt.



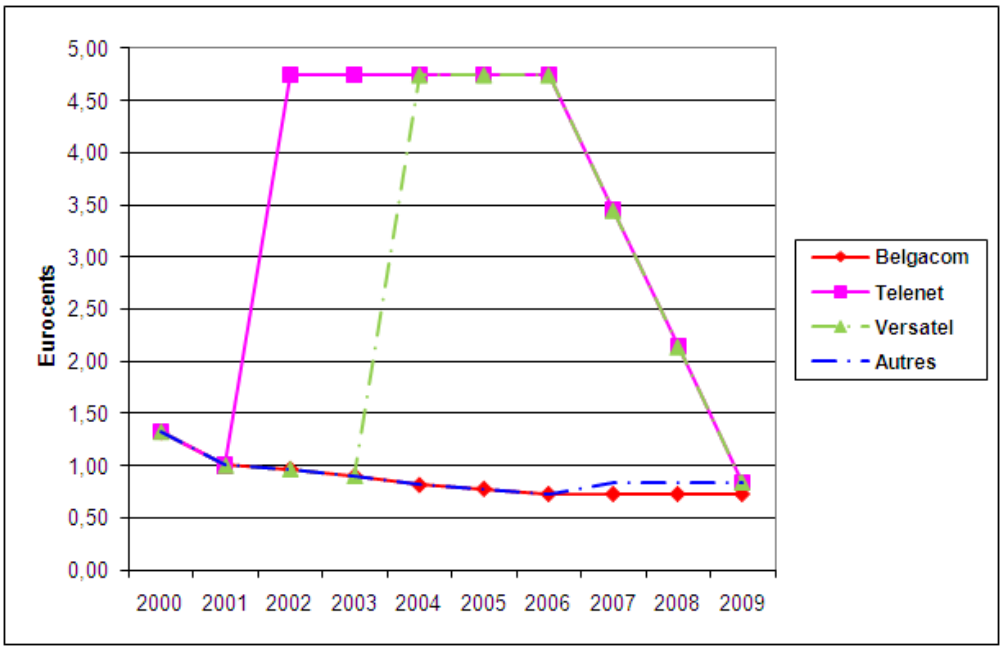
Figuur 20: prijs van een verrichting inzake gespreksafgifte (IAA) op het Belgacom-netwerk voor een oproep van 3 minuten in de piekuren, tarieven in eurocent zonder belastingen [bron: Analysys, BIPT, Belgacom, 2009]

106. De prijzen van Belgacom voor de diensten voor lokale gespreksafgifte en gespreksafgifte buiten de toegangszoen hebben een analoge ontwikkeling gehad.

107. Onder het vroegere regelgevingskader werden de gespreksafgiftetarieven van de alternatieve operatoren niet gereguleerd. Deze operatoren hebben in het algemeen tarieven gehanteerd die identiek zijn met die van Belgacom, met uitzondering van MCI (tegenwoordig Verizon), dat zijn gespreksafgiftetarieven tussen 2002 en 2006 behouden heeft, terwijl die van Belgacom verlaagden en met uitzondering van Telenet en Versatel, die gespreksafgiftetarieven hebben toegepast die aanzienlijk hoger waren tussen 2002 en 2006 (Telenet) en tussen 2004 en 2006 (Versatel (nu Mobistar Entreprise Services nv)).

108. Onder het nieuwe regelgevingskader hebben sommige alternatieve operatoren tarieven toegepast die vergelijkbaar zijn met die van Belgacom, terwijl andere prijzen hebben gehanteerd die de nominale tarieven van Belgacom met 15% overschreden. De tarieven van Telenet en Versatel (nu Mobistar Entreprise Services nv) zijn sterk verlaagd om het niveau Belgacom + 15% te bereiken op 1 januari 2009.

109. De prijzen van de gespreksafgiftediensten (zowel van Belgacom als van de alternatieve operatoren) zijn in de loop van de tijd aanzienlijk gezakt. Deze verminderingen van de FTR-lasten in België kunnen echter geenszins worden toegeschreven aan de effecten van een grotere concurrentie op de betreffende markt. Op geen enkel ogenblik heeft een niet-gereguleerde operator uit eigen initiatief het niveau van zijn FTR-lasten verlaagd. Alleen al deze vaststelling toont onweerlegbaar het gebrek aan druk op de prijzen en het risico op het buitensporige karakter van de tarieven die worden gehanteerd wanneer er geen reguleringsmaatregelen door het BIPT worden genomen en dus de noodzaak aan een dergelijke ex-anteregulering.



Figuur 21: prijs van een verrichting inzake gespreksafgifte op de netwerken van Belgacom (binnen toegangszone), Telenet nv, Versatel[54] voor een oproep van 3 minuten in de piekuren, tarieven in eurocent zonder belastingen [bron: Analysys, BIPT, gegevens operatoren, 2009]

110. De bovenstaande figuur geeft de prijsevolutie weer van de diensten voor gespreksafgifte die worden verstrekt door de voornaamste nationale vaste operatoren.

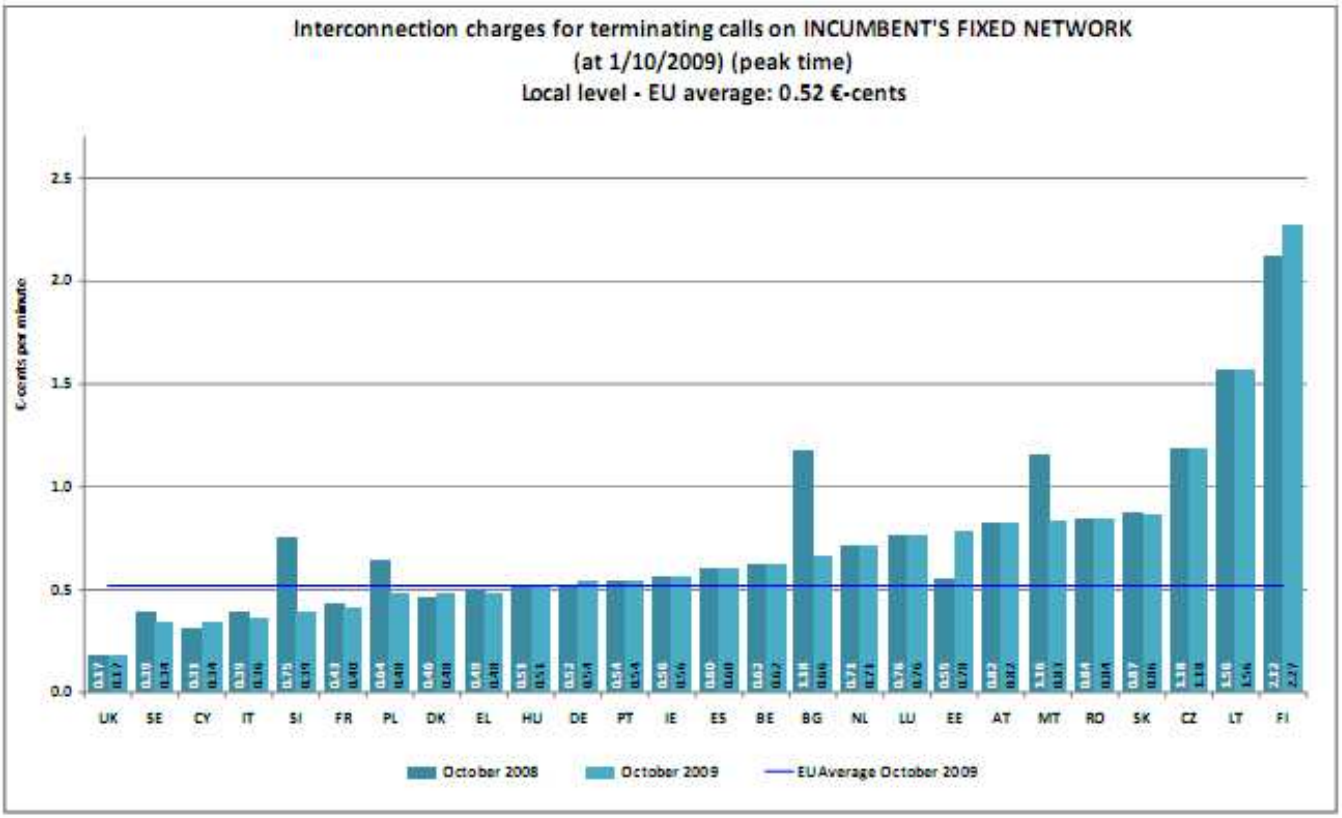
111. De regulering van de FTR-lasten door het BIPT heeft het mogelijk gemaakt om de financiële omvang van de betreffende stromen geleidelijk aan te verminderen. De impact is voornamelijk merkbaar voor Belgacom, Telenet en Mobistar Entreprise Services nv (ex-Versatel).

3.1.2.2 Op internationaal niveau

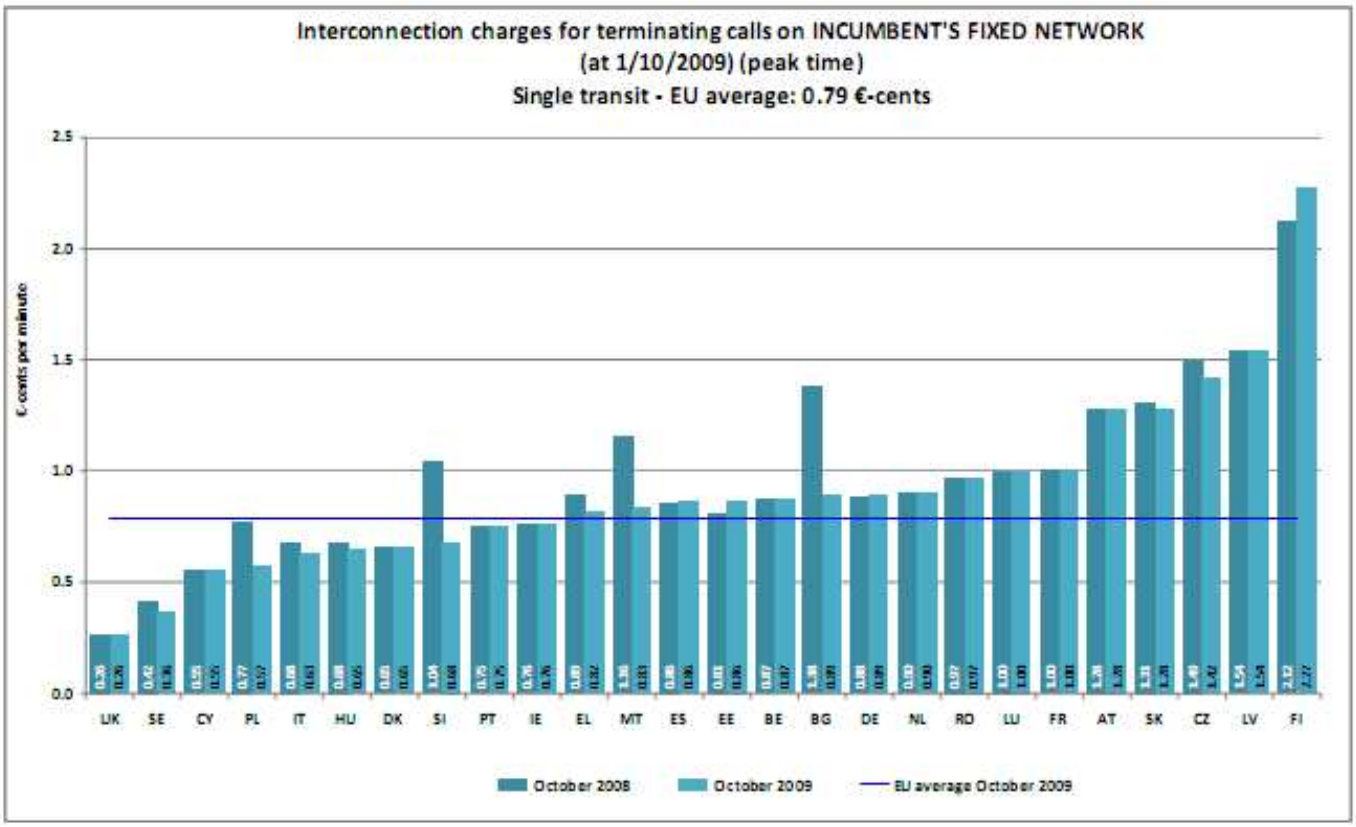
112. In de bijlagen bij het 15e uitvoeringsrapport van de Europese Commissie staat een vergelijking van de gespreksafgiftetarieven van de historische operatoren en van de alternatieve operatoren. Hieronder staan de grafieken in verband met de lokale tarieven en IAA-tarieven van de historische operatoren, alsook de grafiek die de tarieven van de alternatieve operatoren vergelijkt.

113. Zowel wat betreft de lokale gespreksafgifte als de "*single transit*"- of IAA-gespreksafgifte zit Belgacom net boven het Europese gemiddelde.

[54] Daarna KPN Belgium, nu overgenomen door Mobistar Entreprise Services nv.

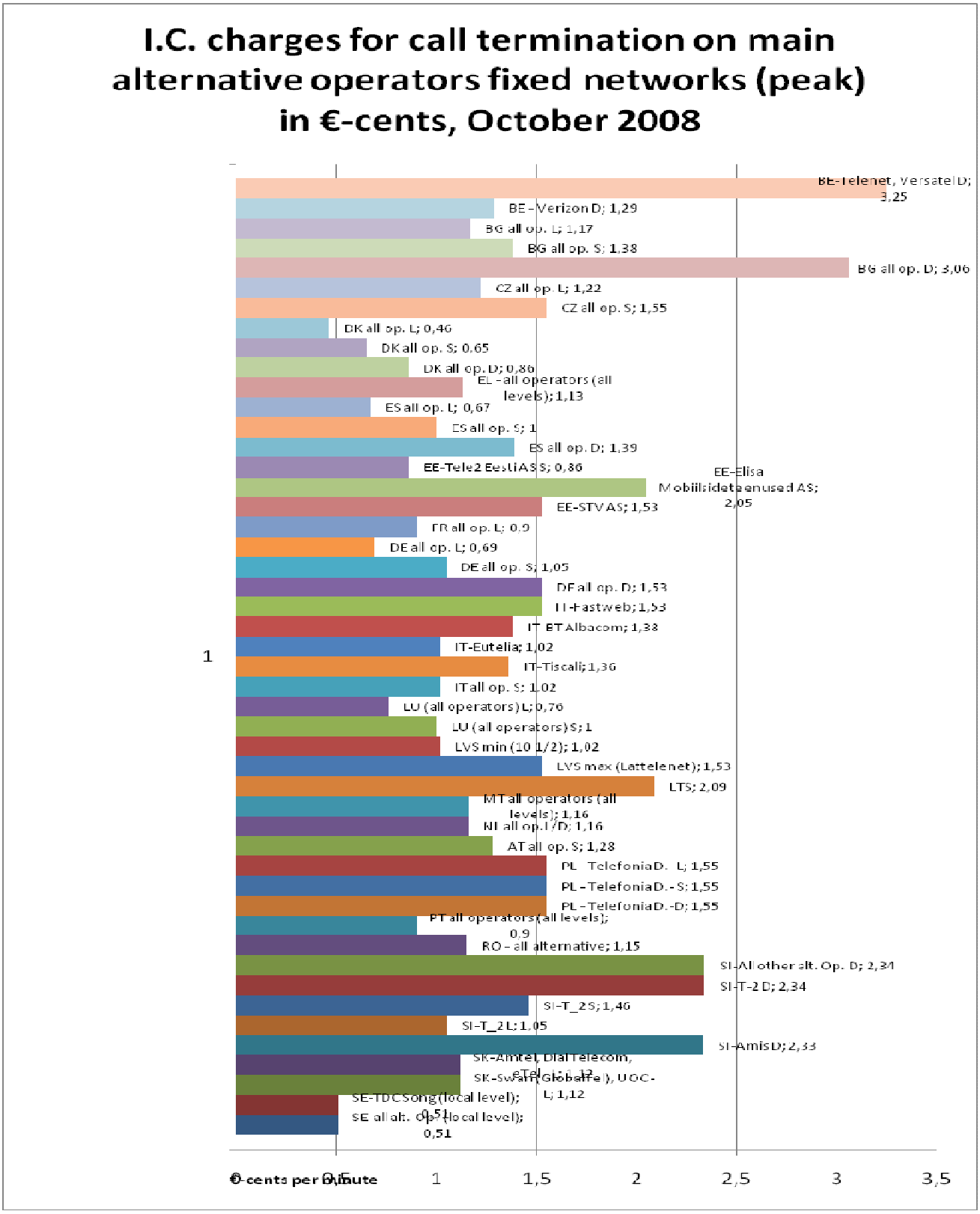


Figuur 22: tarieven van de historische operator voor de afgifte van een lokaal gesprek op een vast netwerk (bron: 15e uitvoeringsrapport van de Europese Commissie, 2009)



Figuur 23: tarieven van de historische operator voor de afgifte van een intrazone-gesprek op een vast netwerk (bron: 15e uitvoeringsrapport van de Europese Commissie, 2009)

114. De volgende grafiek illustreert dat van de alternatieve operatoren Telenet en Versatel (nu Mobistar Entreprise Services nv) tot in 2008 de hoogste gespreksafgiftetarieven van Europa hebben gehanteerd (deze situatie is geëindigd op 1 januari 2009).



Figuur 24: prijs van een verrichting inzake gespreksafgifte op het netwerk van de alternatieve operatoren in Europa [bron: Europese Commissie] (eurocent, enkel piekuren).

115. Zoals de Europese Commissie heel terecht heeft opgemerkt in haar Aanbeveling van 7 mei 2009, stelt men dus vast dat er momenteel grote verschillen zijn tussen de FTR-lasten van de verschillende Europese operatoren: *"...Hoewel er in de meeste lidstaten over het*

algemeen sprake is van enige vorm van kostenoriëntering lopen de maatregelen voor prijsbeheersing per lidstaat uiteen. Er zijn niet alleen zeer uiteenlopende kostentoerekeningsinstrumenten maar ook verschillende manieren voor de toepassing van deze instrumenten. De tarieven voor gespreksafgifte op wholesaleniveau die in de Europese Unie worden toegepast, lopen hierdoor nogal uiteen, hetgeen slechts ten dele kan worden verklaard door specifieke nationale factoren."[55].

3.2 Andere factoren die de concurrentie op de markt beïnvloeden

116. De voornaamste relevante kwaliteitscriteria voor de analyse van de markt worden hieronder toegelicht.

3.2.1 Drempels voor de toegang en/of expansie

117. Zoals eerder al is vermeld heeft elke netwerkoperator een monopoliepositie op de markt voor gespreksafgifte op zijn eigen netwerk. Het is voor een operator technisch onmogelijk om de gespreksafgifte op het netwerk van een derde operator te verkopen. Het is ook onmogelijk om te veranderen van leverancier van de gespreksafgiftedienst.

118. Het BIPT vindt daarom dat de toegangsdrempels zo hoog zijn dat ze elke derde operator verhinderen om de betrokken markt te betreden. De analyse vergt dus geen uitvoeriger onderzoek van de drempels voor toegang tot de markt (schaalvoordelen, breedtevoordelen, enz.). De kopersmacht die een tegenwicht kan vormen wordt daarentegen wel in beschouwing genomen.

De drempels voor toetreding tot de gespreksafgiftemarkten elke derde operator verhinderen om de markten in kwestie te betreden.

3.2.2 Kopersmacht die een tegenwicht kan vormen

3.2.2.1 Tegenwicht van de kopers van gespreksafgiftediensten

119. Dankzij de mogelijkheid van de kopers van gespreksafgifte om over de prijs van die verrichtingen te onderhandelen kan de macht van de verschillende operatoren op hun eigen netwerk worden gerelativeerd. Er moet immers nog worden onderzocht of de monopoliepositie van elke operator op zijn netwerk (voldoende) beperkt is door de kopersmacht die een tegenwicht vormt van de overige operatoren en/of door de machtsverhoudingen die het resultaat zijn van de verschillen in omvang tussen netwerken.

120. Er is sprake van tegenwicht aan koperszijde wanneer een specifieke koper (of een groep van kopers) van een goed of van een dienst belangrijk genoeg is voor zijn leverancier om een invloed uit te oefenen op de prijs die voor dat goed of die dienst wordt gefactureerd. […] het is niet voldoende dat de koper gewoon kopersmacht als tegenwicht heeft, maar hij moet voldoende kopersmacht als tegenwicht kunnen uitoefenen, zodat de prijzen die de verkoper factureert worden beperkt tot het concurrerende niveau.[56]

---

55 Considerans (2) van Aanbeveling 2009/396/EG van de Europese Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de EU, *PB L* 124 van 20 mei 2009, 67.

56 Ofcom, Mobile Call Termination: Proposals for Consultation, 2007.

121. Rekening houdende met de structuur van de markt acht het BIPT het relevant de volgende situaties te analyseren:

    121.1. de kopersmacht van Belgacom ten opzichte van de alternatieve operatoren;

    121.2. de kopersmacht van de alternatieve operatoren ten opzichte van Belgacom;

    121.3. de kopersmacht van de mobiele operatoren ten opzichte van de alternatieve vaste operatoren;

    121.4. de kopersmacht van de mobiele operatoren ten opzichte van Belgacom;

    121.5. de kopersmacht tussen de alternatieve vaste operatoren.

122. Op die manier houdt het onderzoek van de kopersmacht rekening met het aspect van het verschil in omvang tussen de netwerken van de operatoren.

123. In theorie zijn verschillende vormen van gedragingen mogelijk voor een operator die een kopersmacht wil uitoefenen of probeert uit te oefenen:

    123.1. de interconnectie weigeren of een eind maken aan de interconnectie;

    123.2. de onderhandelingen belemmeren in andere dossiers dan de gespreksafgifte, maar die de andere operator wel aanbelangen;

    123.3. weigeren om de tarieven die de andere operator vraagt (geheel of gedeeltelijk) te betalen;

    123.4. gebruikmaken van tromboning om de te hoog geachte gespreksafgiftetarieven te vermijden;

    123.5. zijn eigen gespreksafgiftetarief verhogen ten opzichte van de andere operator;

    123.6. de retailtarieven naar de andere operator verhogen;

124. Elk van die gedragingen moet hierna worden geanalyseerd vanuit het oogpunt van de waarschijnlijkheid ervan (is het denkbaar dat een operator dat gedrag vertoont?) en van de doeltreffendheid ervan (zou de operator die met dat gedrag wordt geconfronteerd, ertoe worden aangezet om ervan af te zien om buitensporige interconnectietarieven toe te passen door het tegenwicht dat hij ondervindt?).

3.2.2.1.1 De interconnectie weigeren of een eind maken aan de interconnectie

125. De interconnectie weigeren of een bestaande interconnectie stopzetten is een weinig waarschijnlijke strategie, ongeacht de operator. Er moet immers rekening worden gehouden met het feit dat de regulator kan ingrijpen om de interconnectie en de eind-tot-eind-connectiviteit te garanderen. Bij die noodzaak om de eind-tot-eind-connectiviteit te garanderen komt nog de verplichting voor de operatoren om te goeder trouw te onderhandelen over het sluiten van een interconnectieovereenkomst. Een dergelijk gedrag heeft in elk geval weinig zin voor een alternatieve operator die, gelet op zijn geringe marktaandeel, geen aanvaardbare dienst zou kunnen bieden indien die klanten niet zouden kunnen communiceren met die van andere operatoren.

3.2.2.1.2 De onderhandelingen belemmeren in andere dossiers dan de gespreksafgifte, maar die de andere operator wel aanbelangen

126. De onderhandelingen belemmeren die verband houden met andere onderwerpen dan de gespreksafgifte is voor de alternatieve operatoren een onbruikbare strategie ten opzichte

van Belgacom en ten opzichte van de mobiele operatoren. Buiten de dienst voor gespreksafgifte verkopen die operatoren immers weinig of geen wholesale- of retaildiensten aan andere operatoren (Belgacom, mobiele operatoren of andere alternatieve vaste operatoren).

127. Belgacom heeft de mogelijkheid om invloed uit te oefenen in dossiers die zijn concurrenten aanbelangen, bijvoorbeeld verzoeken om ontbundeling of om toegang tot binair debiet. Dat geeft Belgacom een vorm van kopersmacht die een tegenwicht kan vormen, die echter beperkt is aangezien de regulator kan ingrijpen indien Belgacom niet de verplichtingen nakomt die erop rusten als operator met een sterke machtspositie op de andere wholesalemarkten.

3.2.2.1.3 Weigeren om de tarieven die de operator vraagt (geheel of gedeeltelijk) te betalen

128. Weigeren om de facturen te betalen die gebaseerd zijn op betwiste gespreksafgiftetarieven is een plausibele strategie (dat is trouwens de strategie die Belgacom vroeger heeft aangenomen ten opzichte van Verizon). Die strategie is efficiënt, althans op korte termijn. Op langere termijn wordt de koper (ongeacht wie hij is) geconfronteerd met een onzekerheid over de te betalen prijs (die afhankelijk is van gerechtelijke of administratieve beslissingen die kunnen worden genomen). Voor de operator die zijn gespreksafgiftedienst verkoopt, is er geen stimulans om het tarief dat hij vraagt, te verlagen. Zelfs een alternatieve operator zou in theorie kunnen weigeren om Belgacom te betalen. Gelet op de respectieve financiële situatie en beschikbare reserves van Belgacom en van de alternatieve operatoren is het echter weinig waarschijnlijk dat die strategie doeltreffend zou zijn.

3.2.2.1.4 Gebruikmaken van tromboning om de te hoog geachte gespreksafgiftetarieven te vermijden

129. Het is mogelijk een beroep te doen op tromboning, namelijk arbitreren tussen een hoog gespreksafgiftetarief dat op de Belgische operatoren wordt toegepast en een lager tarief dat op de buitenlandse operatoren wordt toegepast voor dezelfde gespreksafgiftedienst. Een dergelijke praktijk werd waargenomen na de aanneming van de besluiten van het BIPT met betrekking tot de gespreksafgiftetarieven van Telenet en Versatel. Aangezien het regelgevend kader tromboning niet verbood, zijn de vaste en mobiele operatoren vrij om deze praktijk te hanteren. Hoewel Belgacom eveneens de mogelijkheid heeft om gebruik te maken van tromboning, mag het dat slechts doen voor zover het daarbij geen misbruik zou maken van zijn dominante positie[57]. Men kan eraan toevoegen dat hoewel zijn concurrenten gebruik kunnen maken van tromboning, de operator die de oproep afgeeft niet echt wordt gestimuleerd om de prijs die hij vraagt te verlagen. De doeltreffendheid van tromboning als kopersmacht die een tegenwicht kan vormen is dus beperkt.

3.2.2.1.5 Zijn eigen gespreksafgiftetarief verhogen ten opzichte van de andere operator

130. Een operator die geconfronteerd wordt met een verhoging van het gespreksafgiftetarief van een andere operator kan als reactie daarop zijn eigen gespreksafgiftetarieven verhogen. Belgacom heeft niet de mogelijkheid om deze strategie aan te nemen, omdat

[57] Belgacom beschikt niet enkel over een aanzienlijke marktmacht op de markt voor gespreksafgifte op zijn netwerk maar ook op een reeks andere elektronische-communicatiemarkten.

zijn gespreksafgifteprijzen sinds het vrijmaken van de markt gereguleerd zijn. De Europese Commissie merkt in dit verband op: "*In circumstances where a 'fixed' network with significant market power is subject to a regulatory remedy (beyond the basic one to negotiate interconnect) such as regulated prices for call termination, market power relative to mobile networks would be affected*."[58] Wat de andere operatoren betreft, deze hebben nooit moeten reageren tegen een buitensporige verhoging van de gespreksafgifteprijzen van Belgacom, om de eenvoudige reden dat die gereguleerd waren.

3.2.2.1.6 De retailtarieven naar de andere operator verhogen

131. Een operator die geconfronteerd wordt met een verhoging van het gespreksafgiftetarief van een andere operator kan zijn eigen retailtarieven naar die operator verhogen. Dat is precies wat Belgacom heeft gedaan ten opzichte van Telenet en Versatel (overeenkomstig een besluit van het BIPT[59][60], rekening houdende met de verplichting tot kostenbasering die op Belgacom rustte) en ten opzichte van de operatoren die gespreksafgiftetarieven 15% hoger dan die van Belgacom toepassen. Een verhoging van de retailtarieven biedt de operator van de oproeper de mogelijkheid om bij zijn klanten de bedragen terug te winnen die betaald worden voor de gespreksafgifte op het netwerk van de opgeroepene. De bekende voorbeelden inzake vaste telefonie hebben echter duidelijk gemaakt dat zelfs wanneer een operator geconfronteerd wordt met een beduidende verhoging van de retailtarieven naar zijn netwerk, hij niet verplicht was om zijn gespreksafgiftetarief te verlagen (omdat zijn klanten over het algemeen niet erg gevoelig zijn voor de prijs die hun gesprekspartners betalen om ze te bellen). Deze strategie om de retailprijzen te verhogen is dus niet efficiënt.

132. Bovendien is vanuit het standpunt van een alternatieve operator een verhoging van de retailprijzen geen doeltreffende strategie, gelet op de respectieve marktaandelen: de prijs van de oproepen naar Belgacom verhogen zou erop neerkomen dat de prijs van de meerderheid van de oproepen wordt verhoogd (in tegenstelling tot het geval van Belgacom: wanneer dit bedrijf de prijs van de oproepen naar een concurrent verhoogt, wordt slechts een minderheid van de oproepen door die verhoging getroffen).

3.2.2.2 Tegenwicht die indirect door de eindgebruikers wordt uitgeoefend als gevolg van hun gedrag op de retailmarkt

133. Men zou kunnen denken dat het gedrag van de eindgebruikers op de retailmarkt de houding van de vaste operatoren die de dienst voor gespreksafgifte op hun netwerk verkopen, zou kunnen intomen. Dat effect is echter volledig theoretisch.

---

58 Toelichting SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, C(2007) 5406, 25.

59 Besluit van de Raad van het BIPT van 7 december 2004, betreffende het redelijke karakter van het gespreksafgiftetarief op het netwerk van Versatel ingevolge het verzoek om interconnectie van Versatel aan Belgacom.

60 Besluit van het BIPT van 11 juni 2002 betreffende de terminatietarieven van Telenet

134. Gelet op het CPP-stelsel ("*Calling Party Pays*") dat in België van toepassing is (alsook algemeen in heel Europa[61]) hoeft de opgebelde partij de gespreksafgiftelasten niet te dragen en is deze in principe weinig gevoelig voor de hoogte van dit wholesaletarief. De retailprijs die de opbellende partij betaalt, oefent geen enkele invloed uit op de keuze van één specifieke vaste operator in plaats van een andere. De klant is trouwens doorgaans niet op de hoogte van het bestaan van deze wholesaleverrichting tussen operatoren (de klant kent meestal zelfs niet de identiteit van de vaste operator bij wie zijn gesprekspartner klant is). De bekende voorbeelden in België (Telenet en Versatel) hebben gewezen op de geringe mate van reactievermogen van de gebruikers wanneer de retailprijzen worden verhoogd wegens een stijging van de wholesaleprijs voor gespreksafgifte. Verhogingen van gespreksafgiftelasten die worden doorberekend in de retailtarieven van de F2F- of M2F-oproepen brengen geen gelijkwaardige verminderingen teweeg van de volumes van dergelijke oproepen. De druk vanwege eindgebruikers die naar de vaste netwerken bellen, blijkt dus onvoldoende om een kleine, maar significante, duurzame verhoging van de gespreksafgiftelasten door een vaste operator, niet-rendabel te maken.

3.2.2.3 Conclusie wat betreft de kopersmacht die een tegenwicht kan vormen op de Belgische markt van de dienst voor gespreksafgifte op vaste netwerken

135. Gelet op het gebrek aan een doeltreffend substitutieproduct voor de dienst voor gespreksafgifte op vaste netwerken, lijkt de kopersmacht van de kopers van de dienst in kwestie a priori sterk beperkt. Geen enkele van de beoogde strategieën lijkt het mogelijk te maken een efficiënte druk uit te oefenen op de gespreksafgifteprijzen.

136. Belgacom beschikt a priori over een kopersmacht ten aanzien van de andere operatoren doordat het aan de andere (vaste of mobiele) operatoren een groot aantal al of niet gereguleerde diensten verstrekt, wegens zijn financiële situatie en doordat het zijn retailprijzen naar de klanten van de alternatieve operatoren makkelijker kan verhogen. De beweegruimte van Belgacom is echter beperkt, met name wegens de regelgevende verplichtingen die erop rusten wegens zijn statuut als operator met een sterke machtspositie.

137. Op grond van de ervaring met marktregulering die het BIPT gedurende een vijftiental jaar heeft opgebouwd, blijkt de afwezigheid van echte kopersmacht duidelijk uit de vaststelling dat de gereguleerde operatoren, zowel de vaste als de mobiele overigens, vrijwel nooit het initiatief nemen om lagere prijzen toe te passen dan de maximumprijzen die zijn vastgesteld in de regulerende besluiten.

---

61 De enige opmerkelijke uitzondering op dit algemene CPP-principe is, in mobiele telefonie, het geval van internationale roaming, die deels gebaseerd is op het omgekeerde RPP-principe ("*Receiving Party Pays*"): de mobiele klant die zich in het buitenland bevindt moet wanneer hij wordt gebeld, een deel van de kosten betalen die inherent zijn aan de betreffende oproep.

Ook al lijkt de kopersmacht die een tegenwicht kan vormen van Belgacom ten opzichte van de alternatieve operatoren groter dan die van de alternatieve operatoren, toch is de kopersmacht die een tegenwicht kan vormen onvoldoende om het vermoeden te weerleggen van een sterke machtspositie van de operatoren op hun eigen netwerk. Voor de operator die de oproep afwikkelt blijft er in elk geval een stimulans bestaan om een hoge gespreksafgifteprijs te vragen aan zijn concurrenten, waardoor die laatsten hun kosten zien stijgen.

3.2.3 Conclusie betreffende de andere kenmerken van de markt

138. De tabel hieronder geeft een samenvatting van de conclusies inzake de kwalitatieve indicatoren.

Indicator	*Relevantie*	*Opmerkingen*
Toegangsdrempels	Ja	Elke operator heeft een monopolie voor de afgifte van oproepen op zijn netwerk
Gebrek aan of laag tegenwicht van de kopers	Ja	Het tegenwicht aan koperszijde is onvoldoende om een efficiënte druk uit te oefenen op de gespreksafgifteprijs

Figuur 25: kwalitatieve criteria voor de beoordeling van macht.

3.3 Prospectieve analyse

139. In de komende jaren zullen de telecommunicatieoperatoren geleidelijk aan netwerken van de nieuwe generatie (NGN – next generation network) oprichten, op basis van meer bepaald het IP-protocol. Belgacom heeft in april 2008 zijn *MaIP*–project (Move to all IP) aangekondigd om zijn netwerk volledig compatibel te maken met het internetprotocol (IP). Deze migratie naar een IP-netwerk, die zal verspreid zijn over vijf jaar, zal Belgacom in staat stellen de convergentie tussen mobiele en vaste telefonie te bespoedigen, de verouderde technologieën zoals ATM te vervangen en een aantal gebouwen die nutteloos zijn geworden, door te verkopen. De dienst voor gespreksafgifte zal nog steeds worden geleverd, maar eventueel met behulp van verschillende technologieën.

140. Heden (en voorzover de studie kan zien) bestaat er geen technologische mogelijkheid om gesprekken af te geven via een ander netwerk dan dat van de opgebelde abonnee of gespreksafgifte te verkopen op het netwerk van een andere vaste operator. Elke operator zal dus een monopolie behouden voor de afgifte van oproepen op zijn eigen netwerk.

141. Het BIPT vindt dat de ontwikkeling van de NGN's en van VoB de monopolistische aard van die markten niet kan wijzigen. Het BIPT voorziet dus geen significante structurele verandering op de markten voor gespreksafgifte op vaste netwerken voor zover de studie kan zien. Voor zover deze studie kan zien, zal VoB het voor nieuwe actoren mogelijk maken om hun eigen dienst voor gespreksafgifte op hun netwerk te verstrekken. Het BIPT neemt de toewijzing van geografische nummers als criterium in aanmerking om te bepalen of een VoB-operator een gespreksafgiftedienst aanbiedt.

3.4 Verificatie of de gedefinieerde markten kunnen worden onderworpen aan ex-anteregulering

142. In de Aanbeveling van 17 december 2007[62] staat dat de regulering ex ante en het mededingingsrecht dienen te worden aangewend als bijkomende actiemiddelen om de vastgelegde doelstellingen in de elektronische-communicatiesector te bereiken en om het gebrek aan daadwerkelijke mededinging te verhelpen, en daarnaast dat volgens een van de basisbeginselen de regulering ex ante dient te worden opgeheven indien zij niet langer nodig is.

143. Punt 1 van de Aanbeveling van 2007 stelt dat bij het bepalen van de relevante markten die met de nationale omstandigheden overeen komen, de nationale regelgevende instanties de producten- en dienstenmarkten dienen te analyseren die in de bijlage bij diezelfde Aanbeveling worden opgesomd.

144. Omdat de markt voor gespreksafgifte op afzonderlijke openbare telefoonnetwerken, verzorgd op een vaste locatie opgenomen is in de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 hoeft niet opnieuw te worden bekeken of deze markt in aanmerking kan komen voor een regulering ex ante.

3.5 Conclusie van de marktanalyse

145. De kwantitatieve en kwalitatieve criteria die gedetailleerd zijn in de voorgaande delen hebben erop gewezen dat:

    145.1. elke operator over een monopolie beschikt voor de levering van gespreksafgifte op zijn eigen netwerk (100% marktaandeel);

    145.2. de drempels voor toetreding tot de gespreksafgiftemarkten elke derde operator verhinderen om de markten in kwestie te betreden;

    145.3. het tegenwicht van de kopers onvoldoende is om een efficiënte druk uit te oefenen op de gespreksafgiftetarieven.

146. Het BIPT is van mening dat elke operator die diensten voor gespreksafgifte op een vaste locatie verstrekt, in staat is zich in belangrijke mate onafhankelijk van zijn klanten of consumenten te gedragen, en door het ontbreken van concurrentie op deze markten de prijzen op een buitensporig peil zou kunnen handhaven of de marges uithollen ten nadele van de eindgebruikers.

Gelet op alle kwantitatieve en kwalitatieve criteria die in de vorige hoofdstukken uitgebreid aan bod zijn gekomen, stelt het BIPT voor dat elke operator die diensten voor gespreksafgifte op een vaste locatie verstrekt, aangewezen wordt als een operator met een sterke machtspositie op de wholesalemarkt voor gespreksafgifte op zijn vaste openbare telefoonnetwerk. Het gaat om de volgende operatoren:

3Stars Net nv;

[62] Aanbeveling 2007/879/EG van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, *PB L* 344 van 28 december 2007, 65-69.

Alpha Networks;

Belgacom, inclusief Scarlet Belgium nv;

Brutélé cv;

BT Worldwide Ltd;

COLT Technology Services nv;

Elephant Talk Communications Schweiz bvba;

Mobistar Entreprise Services nv;

Mobistar nv;

Numericable;

Orange Business Belgium nv;

Schedom nv;

Telenet nv;

Verizon business nv;

Voxbone nv;

Weepee bvba.

Indien binnen het bestek van deze studie nieuwe spelers diensten voor gespreksafgifte op hun vaste openbare telefoonnetwerk verstrekken, zal het BIPT hun positie op hun respectieve markt onderzoeken.

147. Deze conclusie stemt overeen met de conclusies waartoe alle Europese NRI's gekomen zijn na hun analyses.

Land	Gereguleerde markt (1e ronde marktanalyse)		Gereguleerde markt (2e ronde marktanalyse)		Gereguleerde markt (3e ronde marktanalyse)	
	Incumbent SMP	Alle OLO's SMP	Incumbent SMP	Alle OLO's SMP	Incumbent SMP	Alle OLO's SMP
Duitsland	ja	ja				
Bulgarije	ja	ja				
België	ja	ja				
Cyprus	ja	ja	ja	ja		
Denemarken	ja	ja	ja	ja		
Spanje	ja	ja	ja	ja		
Estland	ja	ja	ja	ja		
Finland	ja	ja	ja	ja		
Frankrijk	ja	ja	ja	ja		
Griekenland	ja	ja	ja	ja	ja	ja
Hongarije	ja	ja	ja	ja		

Ierland	ja	ja	ja	ja		
Italië	ja	ja	ja	ja		
Letland	ja	ja	ja	ja	ja	ja
Litouwen	ja	ja	ja	ja	ja	ja
Luxemburg	ja	ja				
Malta	ja	ja	ja	ja		
Nederland	ja	ja	ja	ja	ja	ja
Noorwegen	ja	ja				
Oostenrijk	ja	ja	ja	ja	ja	ja
Polen	ja	ja	ja	ja		
Roemenië	ja	ja				
Portugal	ja	ja				
Tsjechië	ja	ja	ja	ja		
Groot-Brittannië	ja	ja	ja	ja		
Slovenië	ja	ja	ja	ja		
Zweden	ja	ja	ja	ja		

Figuur 26: overzicht van de besluiten van de NRI's met betrekking tot de markt van de terminatingdiensten [Bron: Cullen International, juni 2011]

148. Uit onderzoek van alle landen die aangesloten zijn bij de Europese Unie blijkt dat in elk van deze landen een ex-anteregulering moet gevoerd worden. Zelfs de landen die reeds een tweede of derde analyse uitgevoerd hebben komen tot het besluit dat een ex-anteregulering voor hun respectieve nationale markten strikt noodzakelijk is.

4 Problemen die voortvloeien uit de dominantie van de operatoren op hun netwerk

149. Omdat het BIPT geconcludeerd heeft dat alle operatoren een sterke machtspositie hebben voor de gespreksafgifte op hun eigen netwerk, moet het ten minste een verplichting toepassen op elk van deze operatoren.

150. Overeenkomstig het toepasselijke regelgevingskader moeten de verplichtingen die worden opgelegd in geval van vaststelling van een marktfalen op concurrentiegebied, behoorlijk worden gerechtvaardigd en een evenredig karakter hebben ten opzichte van de doelstellingen en de vastgestelde problemen. Deze eisen vloeien voort uit de volgende bepalingen:

    150.1. artikel 5 van de wet van 13 juni 2005: *"Art. 5. Binnen het kader van het uitoefenen van zijn bevoegdheden treft het Instituut alle passende maatregelen om de in de artikelen 6 tot 8 genoemde doelstellingen te verwezenlijken. De maatregelen worden op de aard van het vastgestelde probleem gebaseerd, proportioneel toegepast en gerechtvaardigd. Ze dienen in evenredigheid te zijn met die doelstellingen en leven de beginselen van objectiviteit, transparantie, niet-discriminatie en technologische neutraliteit na"*;

    150.2. artikel 8.1 van de Kaderrichtlijn: "*De lidstaten zorgen ervoor dat de nationale regelgevende instanties bij de uitvoering van de in deze richtlijn en de bijzondere richtlijnen omschreven regelgevende taken alle redelijke maatregelen treffen die gericht zijn op de verwezenlijking van de in de leden 2, 3 en 4 genoemde doelstellingen. Die maatregelen dienen in evenredigheid te zijn met die doelstellingen.*";

    150.3. artikel 8.4 van de Toegangsrichtlijn: *"4. De overeenkomstig dit artikel opgelegde verplichtingen worden op de aard van het geconstateerde probleem gebaseerd en in het licht van de doelstellingen van artikel 8 van Richtlijn 2002/21/EG (kaderrichtlijn) proportioneel toegepast en gerechtvaardigd. […]"*.

4.1 Buitensporige prijzen

151. Het voornaamste probleem dat geïdentificeerd is bij de marktanalyse is het monopolie waarover elke operator beschikt voor de afgifte van oproepen op zijn netwerk. Zoals de klassieke economische theorie ons leert, leidt een niet-gereguleerd monopolie tot het vaststellen van prijzen die hoger zijn dan diegene die zouden gelden in een concurrentiesituatie. Zonder regulering zet het monopolie waarover elke operator beschikt, deze ertoe aan abnormaal hoge tarieven vast te stellen voor de afgifte van gesprekken op zijn netwerk. Deze abnormaal hoge prijzen hebben verscheidene negatieve gevolgen.

152. Ten eerste leiden ze ertoe dat de kosten van de concurrenten kunstmatig worden verhoogd. Dit is een onrechtmatig gedrag dat als dusdanig is geïdentificeerd door de

European Regulators Group (ERG) in zijn gemeenschappelijk standpunt over de remedies ("*Remedies Paper*").[63]

153. Ten tweede worden deze hogere gespreksafgifteprijzen uiteindelijk onvermijdelijk doorberekend aan de consumenten en ondernemingen. De retailmarkt voor telefoondiensten is rechtstreeks verbonden met de wholesaleverrichting voor gespreksafgifte. Zowel de vaste als de mobiele operatoren moeten immers hun klanten in staat stellen om naar elk nationaal vast netwerk te bellen. De gespreksafgiftelasten die moeten worden betaald aan de vaste operator van bestemming vormen een onderdeel van de retailprijzen die zullen worden toegepast voor de zogenaamde F2F- ("Fixed-To-Fixed") en M2F-oproepen ("Mobile-To-Fixed"). Een verhoging van de gespreksafgiftelasten van een vaste operator zal typisch deels of geheel worden doorberekend in de F2F- en M2F-retailtarieven naar het beschouwde vaste netwerk en zullen dus moeten worden gedragen door de eindklanten. Voorbeelden van dergelijke gedragingen zijn net in België waargenomen. Alvorens te zijn onderworpen aan ex-anteregulering hadden Telenet en Versatel (dat nadien Mobistar Entreprise Services NV is geworden) bijzonder hoge interconnectietarieven gehanteerd in vergelijking met de tarieven die werden toegepast in België en in Europa (cf. Figuur 21). Daaruit zijn retailtarieven voortgevloeid die aanzienlijk hoger zijn voor oproepen naar deze twee operatoren. Toen het BIPT zijn besluit van 11 augustus 2006 heeft aangenomen, bedroeg de prijs van een oproep van 3 minuten naar Telenet of Versatel in de piekuren op die manier bijna het dubbele van de prijs voor de overige nationale oproepen (tegen standaardtarief), voor een Belgacom-klant.

154. Ten derde, door de hoge prijzen die ze voor die dienst zouden kunnen hanteren, zouden de alternatieve operatoren buiten elke vorm van regulering in staat zijn om aan kruissubsidiëring te doen tussen hun gespreksafgifteactiviteit en hun retailtelefoondiensten. De operatoren zouden aldus onbehoorlijk de on-netoproepen (binnen hetzelfde netwerk) kunnen voortrekken ten koste van off-netoproepen (naar de andere netwerken).

155. De tariefdifferentiatie tussen de prijzen van de on-netoproepen en off-netoproepen kan netwerkeffecten ("*network effect*" of "*groepseffect*") bevorderen, die helpen om het vermogen te verhogen om klanten te werven en te behouden, vooral bij operatoren die het grootste marktaandeel hebben, en zo concurrentievervalsing te veroorzaken, hoofdzakelijk ten nadele van de operatoren met een kleiner marktaandeel. De ERG ("European Regulators Group") geeft ook commentaar op het clubeffect (in het geval van mobiele netwerken): *"Where customers do not know which network the people they call the most are on, or where those call recipients are evenly spread across networks, the attractiveness of on-net offers depends on the market shares of operators. Depending on the structure of retail prices, this can lead to a network effect by which the membership of a large network is more attractive to customers. Large operators can strengthen the related network effect they benefit from (and the attractiveness of their on-net offers) via two means. The first one is related to originating calls: when a customer makes a call to someone that is subscriber of the larger network (which happens with higher probability, depending on how that customer's calling circle is distributed across different networks), he will pay the*

63 Revised ERG Common Position (06) 33 on the approach to appropriate remedies in the ECNS regulatory framework.

on-net price if he is also subscriber of that network, or will pay an off-net price if he is subscriber of the smaller network. All else equal, his decision would then more often be to join the larger network, because the average or expected price is lower. The second one is related to the incoming calls, and exists because customers can be assumed to derive some utility from receiving calls. If a larger network charges a high off-net price, then customers are less willing to make calls to the other network than otherwise. Therefore, the value of a customer belonging to the smaller network is reduced, because he will be concerned that less people would call him.[64] ". Dergelijke effecten in de vaste telefonie kunnen niet worden uitgesloten als de gespreksafgifteprijzen zouden worden overgelaten aan de vrije keuze van de operatoren.

156. De tariefdifferentiatie tussen on-net en off-netoproepen kan leiden tot een discriminerend gedrag in de vorm van price squeeze. Het gaat om een misbruik van machtspositie dat zich voordoet wanneer het verschil tussen de retailprijzen van een onderneming en het tarief van de tussenverrichtingen voor vergelijkbare diensten die aan haar concurrenten wordt geboden, negatief is, of onvoldoende om de specifieke kosten te dekken voor de verrichting van de diensten aan de abonnees op de stroomafwaarts gelegen markt. Wat mobiele telefonie betreft, heeft de Raad voor de Mededinging een dergelijke praktijk vastgesteld in zijn beslissing van 26 mei 2009 in de zaak BASE/Belgacom Mobile[65]. Tegen Belgacom loopt overigens een klacht bij de Raad voor de Mededinging wegens een eventuele price squeeze tussen zijn retailtariefplan Happy Time en de overeenstemmende wholesaleproducten, waaronder de gespreksafgifte.

157. Het BIPT herinnert eraan dat voordat hun gespreksafgifteprijzen werden gereguleerd, de retailprijzen van de on-netoproepen van Telenet en Versatel in sommige gevallen lager waren dan de prijzen van hun gespreksafgiftedienst, zoals in de onderstaande figuur wordt geïllustreerd.

64 ERG Common Position (07) 83 on symmetry of fixed call termination rates and symmetry of mobile call termination rates, 97.

65 Raad voor de Mededinging, beslissing 2009-P/K van 26 mei 2009, zaak Base/BMB CONC-P/K-05/0065, paragrafen 313-314, 46-47.

in eurocent, alles inbegrepen	*Retailprijs van een on-net oproep op het netwerk van Telenet voor particuliere klanten*[66]	*Retailprijs van een on-net oproep op het netwerk van Versatel voor particuliere klanten*	*Prijs van de dienst voor gespreksafgifte bij Telenet en Versatel in 2005 (oproep binnen toegangszone)*
Set-upkosten (piekuur)	12,64	0	3,87
Prijs per minuut (piekuur)	5,59	0	6,32
Set-upkosten (daluur)	0	0	2,03
Prijs per minuut (daluur)	0	0	3,32
Prijs van een oproep van 3 minuten (piekuur)	29,41	0	22,84
Prijs van een oproep van 3 minuten (daluur)	0	0	11,99

Figuur 27: vergelijking van de retailprijzen van de on-netoproepen van Telenet en Versatel voor particuliere klanten met de prijzen van hun gespreksafgiftedienst – tarieven in eurocent alle taksen inbegrepen [bron: Analysys, BIPT, 2005]

158. De praktijken inzake tariefdifferentiatie tussen on-net- en off-nettarieven kan ook leiden tot een verminderde transparantie van de retailtarieven, ten nadele van de consumenten. Ondanks de bestaande informatieve middelen (beschikbaarstelling door de alternatieve operatoren van een gratis telefoonnummer, nummers en sites 1399 (Frans), 1299 (Nederlands), 1499 (Duits), 1450 (Engels), www.1299.be (Nederlands), www.1399.be (Frans), www.1499.be (Duits) en www.1450.be (Engels)), blijft het voor een gebruiker niet zo evident om te weten met welk netwerk een nummer overeenstemt en dus welk tarief van toepassing zal zijn voor een oproep naar een bepaald nummer. Het feit dat eerst een informatiebron moet worden geraadpleegd om het tarief te kennen dat op een oproep van toepassing is, maakt de procedure zwaar en is dus een bron van ongemak voor de gebruiker.

4.2 Andere problemen

159. Als ze toegang wensen tot het netwerk van een andere operator om het voordeel te genieten van gespreksafgifteverrichtingen, kunnen de operatoren met de volgende problemen worden geconfronteerd:

66 Er is ook de optie "FreePhone optie 24 Belgium".

159.1. weigering om toegang en interconnectie te verlenen, of intrekking van de toegang;

159.2. discriminerende voorwaarden (ongeacht van financiële of andere aard: gebruik van het netwerk, dienstkwaliteit, termijnen, uitwisseling van informatie, enz.);

159.3. onrechtmatige vertraging in de onderhandeling over de interconnectieakkoorden of bij de uitvoering van de vereiste interconnectie;

159.4. ongegronde leveringsvoorwaarden;

159.5. ongerechtvaardigde bundeling van diensten;

159.6. ongeoorloofd gebruik van inlichtingen met betrekking tot de concurrenten.

4.3 Conclusie over de problemen en de gepaste remedies

160. In de volgende tabel worden de potentiële problemen tegenover de remedies gezet die het BIPT geschikt acht als oplossing. Deze verplichtingen zullen uitvoeriger worden besproken en gerechtvaardigd in hoofdstuk 6.

verplichtingen / op te lossen problemen	verrichtingen inzake toegang en	non-discriminatie	transparantie	gescheiden boekhouding	prijscontrole en kostentoerekening
Buitensporige prijzen		×	×	×	×
Kruissubsidiëringen		×	×	×	×
Weigering om toegang en interconnectie te verlenen of intrekking van de toegang	×				
Discriminerende praktijken	×	×	×	×	
Vertragingstactieken	×		×		
Ongegronde leveringsvoorwaarden	×				
Ongerechtvaardigde bundeling van diensten	×				
Ongeoorloofd gebruik van inlichtingen over de concurrenten.		×			

Figuur 28: overeenstemming tussen problemen en verplichtingen

161. Voor die verschillende verplichtingen is het BIPT van oordeel dat er geen onderscheid moet worden gemaakt tussen de gespreksafgifte op het netwerk van het type PSTN, het netwerk van het type VoB en netwerken die door andere technologieën worden gevormd. In al die gevallen bestaat er immers geen alternatief voor de dienst voor gespreksafgifte van de operator.

5 Verplichtingen die nu aan op de operatoren opgelegd worden

5.1 Huidige verplichtingen opgelegd aan Belgacom

162. Via het besluit van 11 augustus 2006 heeft het BIPT aan Belgacom de onderstaande verplichtingen opgelegd wat betreft de markt voor gespreksafgifte op afzonderlijke openbare telefoonnetwerken, verzorgd op een vaste locatie.

	Verplichtingen opgelegd in het kader van het besluit van 11 augustus 2006	*Beschrijving van de verplichtingen*
Toegang en interconnectie	ja	gespreksafgifteverrichtingen leveren een aanbod doen voor collocatie of andere vormen van gedeeld gebruik van faciliteiten te goeder trouw onderhandelen reeds verleende toegang/interconnectie niet intrekken
Non-discriminatie	ja	op derde operatoren voorwaarden toepassen die overeenkomen met die welke het zichzelf biedt
Transparantie	ja	een referentieaanbod publiceren kwaliteitsindicatoren publiceren
Gescheiden boekhouding	ja	de netwerkactiviteiten scheiden, met voor elk een exploitatierekening de verrekenprijzen en de eenheidskosten van de netwerkelementen identificeren
prijscontrole en kostentoerekening	ja	kostengebaseerde tarieven hanteren een kostentoerekeningssysteem instellen
Verplichtingen inzake retailprijscontroles en het boeken van kosten	nee	(verplichting echter opgelegd in het kader van de analyse van de overeenkomstige retailmarkten)

Figuur 29: verplichtingen uit het besluit van 11 augustus 2006

5.2 Huidige verplichtingen opgelegd aan de andere operatoren met een sterke machtspositie

163. Het BIPT was evenwel van mening dat op de overige operatoren met een sterke machtspositie op de markten voor gespreksafgifte op de afzonderlijke openbare telefoonnetwerken op een vaste locatie minder dwingende correctiemaatregelen moeten worden toegepast dan die welke voor Belgacom gelden. In de tabel hieronder wordt het standpunt van het BIPT samengevat inzake het opleggen van correctiemaatregelen aan de overige operatoren met een sterke machtspositie op de markten voor gespreksafgifte.

	Verplichtingen opgelegd in het kader van het besluit van 11 augustus 2006	*Beschrijving van de verplichtingen*
Non-discriminatie	ja	Non-discriminatie (enkel extern) op het stuk van kwaliteit en prijs
Transparantie	ja	De gespreksafgiftetarieven publiceren
Prijscontrole en kostentoerekening	ja	Redelijke tarieven hanteren

Figuur 30: verplichtingen uit het besluit van 11 augustus 2006

164. Telenet en Versatel kregen de mogelijkheid om hogere gespreksafgiftetarieven toe te passen in een periode waar ze niet beschouwd werden als een SMP-operator. Deze hogere gespreksafgiftetarieven mochten ze dus niet langer toepassen vanaf het moment dat het vorige marktanalysebesluit van kracht werd.

165. De alternatieve operatoren konden gespreksafgiftetarieven toepassen die 15% hoger lagen dan die van Belgacom omdat het BIPT had geoordeeld dat deze operatoren niet dezelfde schaalvoordelen hadden als Belgacom.

166. Omdat de markt voor vaste telefonie zich onderscheidt door de aanwezigheid van één historische operator met nationale dekking, en een groot aantal alternatieve operatoren met een heterogene dekking en kostenstructuur, bijvoorbeeld wegens verschillende technologieën, was het niet denkbaar om voor elke operator een kostenmodel uit te werken. Het BIPT had daarom geopteerd voor een prijscontrole met verwijzing naar het niveau van de gespreksafgiftelasten van Belgacom.

5.3 Verplichtingen die op alle operatoren wegen

167. Behalve de verplichtingen die zijn opgelegd aan de operatoren die over een sterke machtspositie beschikken op de markt, moet worden herinnerd aan de verplichtingen die voortvloeien uit de artikelen 52 en 53 van de wet van 13 juni 2005: alle operatoren van openbare elektronische-communicatienetwerken zijn verplicht om de andere soortgelijke operatoren interconnectiediensten aan te bieden in het kader van overeenkomsten waarvan de voorwaarden worden vastgelegd:

"Art. 52. Elke operator die een openbaar elektronische-communicatienetwerk levert, is verplicht met elke operator die daarom verzoekt, te goeder trouw te onderhandelen over een interconnectieovereenkomst met het doel elektronische-communicatiediensten aan te bieden die voor het publiek beschikbaar zijn.

Wanneer het Instituut, overeenkomstig de procedure van artikel 51, § 1, verplichtingen inzake interconnectie oplegt, kan het daarbij de voorwaarden inzake de te verstrekken [interconnectie] bepalen die het passend acht.

Art. 53. De Koning stelt na advies van het Instituut de elementen vast die ten minste moeten worden geregeld in een interconnectieovereenkomst [of een overeenkomst inzake toegang].

Elke interconnectieovereenkomst [en elke overeenkomst inzake toegang] wordt integraal aan het Instituut meegedeeld."

6 Oplegging, behoud, wijziging of opheffing van verplichtingen

6.1 Het opleggen en de verduidelijking van de mate waarin correctiemaatregelen aan alternatieve operatoren moeten worden opgelegd

168. Gelet op de monopolistische aard van de gespreksafgiftedienst kunnen de praktijken van buitensporige prijzen en de daaruit voortvloeiende problemen zich voordoen met elke operator, ongeacht de omvang van diens netwerk.

169. Terwijl het risico voor buitensporige prijzen een algemeen verbreid risico is, vindt het BIPT dat de overige problemen die geïdentificeerd zijn in hoofdstuk 4 zich op een andere manier voordoen naargelang van de operator. Sommige problemen kunnen zich in het bijzonder of intenser voordoen in de betrekkingen met de historische operator. De macht van Belgacom op de markten voor toegang tot het telefoonnetwerk en op de markten voor telefoondiensten betekent dat de gevolgen van bepaalde gedragingen bijzonder ernstig zijn voor de concurrentie. Het is gerechtvaardigd om bepaalde verplichtingen enkel op te leggen aan Belgacom of om aan de alternatieve operatoren minder dwingende verplichtingen op te leggen.

170. Het opleggen van verschillende correctiemaatregelen aan de alternatieve operatoren is gerechtvaardigd op grond van de volgende overwegingen:

    170.1. ***Controle over niet gemakkelijk te dupliceren infrastructuur.*** Het nationale netwerk voor interconnectie, bediening en toegang van Belgacom, dat onder andere wordt gebruikt voor de gespreksafgifte op zijn netwerk kan vanuit economisch standpunt door de overige operatoren niet worden gedupliceerd. De omvang en fijnmazigheid van het netwerk van Belgacom zijn eveneens duidelijk superieur aan die van zijn concurrenten, hetgeen Belgacom een belangrijk concurrentievoordeel oplevert. De alternatieve operatoren beschikken soms over een toegangsnetwerk, maar van kleinere omvang.

    170.2. ***Kopersmacht die een tegenwicht kan vormen.*** Zoals in de marktanalyse uitvoerig is beschreven, is het duidelijk dat Belgacom tegenover de overige operatoren een sterkere kopersmacht heeft die een tegenwicht kan vormen, dan die van de overige Belgische operatoren tegenover Belgacom. Daarbij is Belgacom, ook al kan het een ontwikkeling van de tarieven voor gespreksafgifte van de overige operatoren niet verhinderen, toch in staat om zich onafhankelijker op te stellen van de overige Belgische operatoren dan de overige Belgische operatoren dat kunnen ten opzichte van Belgacom (of onder elkaar).

    170.3. ***Macht op de retailmarkt.*** Gelet op de macht van Belgacom op de retailmarkten voor toegang en telefoondiensten, zal een discriminerende praktijk, een prijssqueeze of een kruissubsidiëring tussen de activiteit voor gespreksafgifte en de retailactiviteit de la part de Belgacom naar alle waarschijnlijkheid een sterke impact hebben op de markt, terwijl dezelfde praktijken voor een

alternatieve operator een zwakkere impact zouden hebben op de retailmarkt rekening houdende met hun klein marktaandeel op deze markt.

6.2 Samenvatting van de voorgestelde verplichtingen

171. Rekening houdende met de geïdentificeerde problemen en met de elementen die een differentiatie van de maatregelen rechtvaardigen, geeft de onderstaande tabel een samenvatting van de maatregelen die het BIPT geschikt acht om op te leggen aan respectievelijk Belgacom en de andere operatoren

Operatoren / Beschikbare maatregelen	Belgacom	Andere operatoren
verrichtingen inzake toegang en interconnectie	×	×
non-discriminatie	×	×
transparantie	×	×
gescheiden boekhouding	×	
prijscontrole en kostentoerekening	×	×

Figuur 31: verplichtingen opgelegd aan respectievelijk Belgacom en de alternatieve operatoren

6.3 Wettelijke basis van de voorgestelde verplichtingen

172. Overeenkomstig Richtlijn 2002/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 (Kaderrichtlijn) voorziet de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie in een reeks verplichtingen die kunnen worden opgelegd aan operatoren die worden aangemeld als een operator met een sterke machtspositie (SMP) op de markten die deel uitmaken van de elektronische-communicatiesector.

6.3.1 Verrichtingen inzake toegang en interconnectie

173. Overeenkomstig de artikelen 52 en 53 van de wet van 13 juni 2005 zijn alle operatoren van openbare elektronische-communicatienetwerken verplicht om de andere soortgelijke operatoren interconnectiediensten aan te bieden in het kader van overeenkomsten waarvan de voorwaarden worden vastgelegd:

"***Art. 52.*** *Elke operator die een openbaar elektronische-communicatienetwerk levert, is verplicht met elke operator die daarom verzoekt, te goeder trouw te onderhandelen over een interconnectieovereenkomst met het doel elektronische-communicatiediensten aan te bieden die voor het publiek beschikbaar zijn.*

Wanneer het Instituut, overeenkomstig de procedure van artikel 51, § 1, verplichtingen inzake interconnectie oplegt, kan het daarbij de voorwaarden inzake de te verstrekken interconnectie bepalen die het passend acht.

Art. 53. *De Koning stelt na advies van het Instituut de elementen vast die ten minste moeten worden geregeld in een interconnectieovereenkomst of een overeenkomst inzake toegang.*

Elke interconnectieovereenkomst en elke overeenkomst inzake toegang wordt integraal aan het Instituut meegedeeld."

6.3.2 Non-discriminatie

174. Krachtens artikel 58 van de wet van 13 juni 2005 kunnen verplichtingen inzake non-discriminatie worden opgelegd aan de operatoren die aangewezen zijn als operator met een sterke machtspositie op de markt:

"***Art. 58.*** *Het Instituut kan, overeenkomstig artikel 55, §§ 3 en 4/1, verplichtingen inzake niet-discriminatie opleggen.*"

175. Artikel 10, § 2, van de Toegangsrichtlijn bepaalt: *"Verplichtingen inzake non-discriminatie moeten er in het bijzonder voor zorgen dat de exploitant ten aanzien van andere ondernemingen die gelijkwaardige diensten aanbieden onder gelijkwaardige omstandigheden gelijkwaardige voorwaarden toepast, en aan anderen diensten en informatie aanbiedt onder dezelfde voorwaarden en van dezelfde kwaliteit als die welke hij zijn eigen diensten of diensten van zijn dochterondernemingen of partners biedt"*.

6.3.3 Transparantie

176. De wet van 13 juni 2005 bepaalt dat ook verplichtingen inzake transparantie kunnen worden opgelegd aan operatoren die aangewezen zijn als beschikkende over een sterke machtspositie:

"***Art. 59.*** *§ 1. Het Instituut kan, overeenkomstig artikel 55, § § 3 en 4/1, de verplichtingen inzake transparantie met betrekking tot toegang opleggen, op grond waarvan operatoren door het Instituut bepaalde informatie openbaar moeten maken.*

Het Instituut preciseert welke informatie beschikbaar moet worden gesteld, hoe gedetailleerd zij moet zijn en op welke wijze zij moet worden gepubliceerd."

177. Bovendien bepaalt de wet dat de verplichting kan worden opgelegd om een referentieaanbod te publiceren:

*"**Art. 59.** § 2. Wanneer voor een operator verplichtingen inzake niet-discriminatie gelden, kan het Instituut van die operator eisen dat hij een referentieaanbod publiceert dat voldoende gespecificeerd is om te garanderen dat de operatoren niet hoeven te betalen voor faciliteiten die voor de gewenste dienst niet nodig zijn. Daarin wordt een beschrijving gegeven van de betrokken aanbiedingen, uitgesplitst in diverse elementen naargelang van de marktbehoeften, en van de daaraan verbonden eisen en voorwaarden, met inbegrip van de tarieven.*

Artikel 59, § 3, van de wet betreffende de elektronische communicatie bepaalt:

"Onverminderd § 1 kan het Instituut de operatoren, die een verplichting hebben uit hoofde van artikel 61, § 1, lid 2, 1°, de verplichting opleggen om een referentieaanbod, zoals omschreven in § 2, te publiceren inzake interconnectie, volledig ontbundelde of gedeelde toegang tot het aansluitnetwerk of het partiële aansluitnetwerk, toegang tot een binair debiet, of een andere vorm van toegang, al naargelang van het type van toegang dat door de betreffende operator moet worden toegestaan".

§ 3. Onverminderd § 1 kan het Instituut de operatoren, die een verplichting hebben uit hoofde van artikel 61, § 1, lid 2, 1°, de verplichting opleggen om een referentieaanbod, zoals omschreven in § 2, te publiceren inzake interconnectie [...].”

6.3.4 Gescheiden boekhouding

178. Artikel 60 van de wet van 13 juni 2005 schrijft voor dat een verplichting tot gescheiden boekhouding kan worden opgelegd:

*“**Art. 60.** § 1. Het Instituut kan, overeenkomstig artikel 55, §§ 3 en 4/1, het voeren van gescheiden boekhoudingen voorschrijven met betrekking tot alle activiteiten die met toegang verband houden en waarvoor de operator over een sterke machtspositie beschikt.*

Het Instituut bepaalt welk boekhoudkundig model en welke boekhoudkundige methode door de in het eerste lid bedoelde operator gehanteerd moet worden.

Het Instituut kan onder meer van een verticaal geïntegreerde onderneming eisen dat deze opening van zaken geeft over haar interne groothandelsprijzen en verrekenprijzen, onder andere om ervoor te zorgen dat van de niet-discriminatievoorschriften als bedoeld in artikel 58 nageleefd worden of om, zo nodig, onrechtmatige kruissubsidiëring te voorkomen. [...]”

6.3.5 Prijscontrole en verplichtingen inzake het kostentoerekeningssysteem

179. Ten slotte kunnen overeenkomstig artikel 62 van de wet van 13 juni 2005 verplichtingen inzake prijscontrole en kostentoerekeningssystemen worden opgelegd aan ondernemingen die aangewezen zijn als beschikkende over een sterke machtspositie op de markt:

“***Art. 62.** § 1. Het Instituut kan, overeenkomstig artikel 55, §§ 3 en 4/1, en wanneer bovendien uit een marktanalyse blijkt dat de betrokken operator de prijzen door het ontbreken van werkelijke concurrentie op een buitensporig peil kan handhaven of de marges kan uithollen ten nadele van de eindgebruikers, op het gebied van toegang verplichtingen inzake het terugverdienen van kosten opleggen, inclusief onder meer verplichtingen inzake kostenoriëntering van prijzen en kostentoerekeningssystemen inzake kosten van een efficiënte operator.*

Het Instituut kan op het gebied van toegang ook, overeenkomstig artikel 55, §§ 3 en 5, verplichtingen opleggen inzake prijscontrole.

§ 2. Iedere operator onderworpen aan een verplichting inzake kostenoriëntering van zijn tarieven, verstrekt aan het Instituut, wanneer dit erom verzoekt, het bewijs van de naleving van die verplichting.

Wanneer voor een operator een verplichting inzake kostenoriëntering geldt, wordt rekening gehouden met de kosten verbonden aan efficiënte dienstverlening, met inbegrip van een redelijk investeringsrendement.

Voor de berekening van de kosten verbonden aan efficiënte dienstverlening, kan het Instituut boekhoudkundige en kostenberekeningsmethoden gebruiken die los staan van de door de operator gebruikte methoden.”

6.4 Rechtvaardiging en evenredigheid van de opgelegde verplichtingen

6.4.1 Wettelijke basis van de verplichtingen

180. Overeenkomstig het toepasselijke regelgevingskader moeten de verplichtingen die worden opgelegd in geval van vaststelling van een tekortkoming inzake concurrentie op de markt behoorlijk worden gerechtvaardigd en een evenredig karakter hebben ten opzichte van de doelstellingen en de vastgestelde problemen.

181. De gerechtvaardigde, evenredige en redelijke aard van de toegepaste verplichtingen vloeit voort uit de volgende bepalingen:

181.1. De wet van 13 juni 2005:

*"**Art. 5.** Binnen het kader van het uitoefenen van zijn bevoegdheden treft het Instituut alle passende maatregelen om de in §§ 6 tot 8 genoemde doelstellingen te verwezenlijken. De maatregelen worden op de aard van het vastgestelde probleem gebaseerd, proportioneel toegepast en gerechtvaardigd. Ze dienen in evenredigheid te zijn met die doelstellingen en leven de beginselen van objectiviteit, transparantie, niet-discriminatie en technologische neutraliteit na.*

***Art. 6.** Bij de uitvoering van de taken die aan het Instituut krachtens deze wet zijn opgelegd, bevordert het de concurrentie bij de levering van elektronische-communicatienetwerken, van elektronische-communicatiediensten en van bijbehorende faciliteiten, op de volgende wijze :*

1° het zorgt ervoor dat de gebruikers maximaal voordeel behalen wat betreft keuze, prijs en kwaliteit;

2° het zorgt ervoor dat er in de sector van de elektronische communicatie geen verstoring of beperking van de concurrentie is;

3° het bevordert efficiënte investeringen op het gebied van infrastructuur en steunt innovaties;

4° het bevordert efficiënt gebruik en zorgt voor een efficiënt beheer van de radiofrequenties en de nummervoorraad.

***Art. 7.** Bij de uitvoering van de taken die krachtens deze wet aan het Instituut zijn opgelegd, draagt het bij tot de ontwikkeling van een interne markt van elektronische-communicatienetwerken en -diensten, op de volgende wijze :*

1° het moedigt het aanbieden van elektronische-communicatienetwerken en -diensten op Europees niveau aan;

2° het moedigt het opzetten en ontwikkelen van trans-Europese netwerken en de interoperabiliteit van pan-Europese diensten en eind-tot-eindconnectiviteit aan;

3° het zorgt ervoor dat er in vergelijkbare omstandigheden geen verschil in behandeling is van operatoren die elektronische-communicatienetwerken en -diensten aanbieden;

4° het werkt met andere nationale regelgevende instanties en met de Europese Commissie op transparante wijze samen om te zorgen voor de ontwikkeling van consistente regelgevende praktijken op Europees niveau.

Art. 8. *Bij de uitvoering van de taken die krachtens deze wet aan het Instituut zijn opgelegd, waakt het over de belangen van de gebruikers, op de volgende wijze :*

1° het controleert de naleving van de universeledienstverplichtingen zoals bepaald in deze wet;

2° het waarborgt de consument een hoog niveau van bescherming bij zijn relaties met de leveranciers;

3° het draagt bij tot het waarborgen van een hoog niveau van bescherming van de persoonsgegevens en de persoonlijke levenssfeer;

4° het bevordert de verstrekking van duidelijke informatie, met name door te verplichten tot transparantie ten aanzien van tarieven en de voorwaarden voor het gebruik van openbare elektronische-communicatiediensten;

5° het houdt rekening met de behoeften van specifieke maatschappelijke groepen, met name gehandicapte eindgebruikers;

6° het zorgt voor de integriteit en de veiligheid van de openbare elektronische-communicatienetwerken".

181.2. Artikel 8.1 van de Kaderrichtlijn:

*"**Art. 8.** 1 De lidstaten zorgen ervoor dat de nationale regelgevende instanties bij de uitvoering van de in deze richtlijn en de bijzondere richtlijnen omschreven regelgevende taken alle redelijke maatregelen treffen die gericht zijn op de verwezenlijking van de in de leden 2, 3 en 4 genoemde doelstellingen. Die maatregelen dienen in evenredigheid te zijn met die doelstellingen."*

181.3. Artikel 8.4 van de Toegangsrichtlijn:

*"**Art 8.** 4 De overeenkomstig dit artikel opgelegde verplichtingen worden op de aard van het geconstateerde probleem gebaseerd en in het licht van de doelstellingen van artikel 8 van Richtlijn 2002/21/EG (kaderrichtlijn) proportioneel toegepast en gerechtvaardigd. […]".*

182. Welnu, de voornaamste tekortkoming die is vastgesteld op de wholesalemarkt voor gespreksafgifte is het risico dat de betrokken operatoren, die op hun respectieve netwerk een monopolie hebben voor de levering van de dienst in kwestie, abnormaal hoge of buitensporige prijzen hanteren die hun verschillende concurrenten, zowel vaste als mobiele, zouden benadelen, welke verplicht zijn de bedoelde wholesaledienst te kopen, gelet op het gebrek aan een valabel substitutieproduct en aan concurrentiedruk op de levering van deze wholesaleverrichting.

183. Behalve dit voornaamste risico voor abnormaal hoge prijzen, moet ervoor worden gezorgd dat sommige andere mogelijke vormen van misbruik worden belet vanwege de operatoren in een dominante monopoliepositie op hun markt voor gespreksafgifte op hun eigen netwerk, namelijk:

183.1. de weigering om toegang te verlenen tot bepaalde faciliteiten en/of interconnectie of de intrekking van reeds toegestane faciliteiten;

183.2. de toepassing van discriminerende voorwaarden, wat betreft de toegang en/of interconnectie, ten opzichte van derden, niet alleen wat de toegepaste tarieven betreft, maar ook op kwalitatief vlak;

183.3. onrechtmatige vertraging in de onderhandeling over of bij de uitvoering van de vereiste interconnectie;

183.4. eventueel ongegronde leveringsvoorwaarden.

184. De voorgestelde (correctie)maatregelen moeten ervoor zorgen dat de doelstellingen van het regelgevingskader worden bereikt, zoals bepaald in de artikelen 6, 7 en 8 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, die de doelstellingen van het Europese regelgevingskader, zoals vastgesteld in artikel 8 van de Kaderrichtlijn in Belgisch recht hebben omgezet.

185. In het bijzonder moeten de opgelegde verplichtingen rekening houden met de volgende elementen die vastgesteld zijn in artikel 61, § 2, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie:

"***Art. 61*** *§ 2. Wanneer het Instituut overweegt de in § 1 genoemde verplichtingen op te leggen, betrekt het met name de volgende factoren in zijn overwegingen :*

1° de technische en economische levensvatbaarheid van het gebruik of de installatie van concurrerende faciliteiten, in het licht van het tempo van de marktontwikkeling, rekening houdende met het type interconnectie en toegang;

2° de haalbaarheid van de voorgestelde toegangverlening, rekening houdend met de beschikbare capaciteit;

3° de door de eigenaar van de faciliteit verrichte initiële investering, rekening houdend met de aan de investering verbonden risico's;

4° de noodzaak om op lange termijn de concurrentie in stand te houden;

5° in voorkomend geval, de terzake geldende intellectuele eigendomsrechten;

6° het verlenen van pan-Europese diensten."

6.5 Prijscontrole

6.5.1 Beschrijving van de remedie

6.5.1.1 Kostengebaseerde gespreksafgiftetarieven

186. Omdat de wholesalemarkten voor de levering van de gespreksafgiftedienst onvoldoende concurrentiedruk ondervinden, zouden de prijzen die op deze markten worden gehanteerd, abnormaal hoog liggen indien het BIPT geen maatregelen zou opleggen in het kader van ex-anteregulering, aangezien elke betrokken operator een monopoliepositie bekleedt wat betreft de levering van de betreffende dienst op zijn eigen netwerk. Dit gevaar voor abnormaal hoge prijzen voor de levering van de betreffende dienst wordt ook door de Europese Commissie geïdentificeerd: *"The main potential competition concern*

common to both fixed and mobile termination markets is that of excessive pricing, implying that operators may extract excessive profits at the wholesale level[67]*."*

187. Onder die omstandigheden bestaat de meest doeltreffende verplichting om praktijken van buitensporige prijzen te beletten erin de gespreksafgiftelasten te reguleren op basis van de kosten: alleen de kostenbasering (of een prijscontrole die afgeleid is van de kostenbasering[68]) kan op de wholesalemarkten voor gespreksafgifte op vaste netwerken de toepassing van buitensporige prijzen verhinderen. Bijgevolg blijft de prijscontrole de voornaamste remedie die in het kader van dit besluit aan de vaste operatoren wordt opgelegd, aangezien de voornaamste tekortkoming die op de markt wordt vastgesteld, in België net als in de andere Europese landen in het algemeen, het gevaar voor excessieve prijzen is.

6.5.1.1.1 Interpretatie van het kostenbaseringsprincipe

188. Uit de studie van de talrijke publicaties (teksten van de Europese Commissie en van de ERG, beslissingen van NRI's in verschillende landen, rapporten van consultants, economische boeken) van de jongste jaren over dit begrip van kostenbasering blijkt dat dit principe van kostenbasering het voorwerp kan uitmaken van sterk uiteenlopende methodische interpretaties die kunnen leiden tot extreem verschillende becijferde resultaten.[69]

189. Ook de Europese Commissie heeft herhaaldelijk deze veelheid aan mogelijke interpretaties van het begrip kostenbasering erkend, in het bijzonder:

    189.1. *"Hoewel er in de meeste lidstaten over het algemeen sprake is van enige vorm van kostenoriëntering lopen de maatregelen voor prijsbeheersing per lidstaat uiteen. Er zijn niet alleen zeer uiteenlopende kostentoerekeningsinstrumenten maar ook verschillende manieren voor de toepassing van deze instrumenten"*[70];

    189.2. *" … de EU-wetgeving geeft geen nauwkeurige definitie van kostenbasering. […] Kostenbasering kan dus op verschillende manieren worden geïnterpreteerd […] De keuze van de te gebruiken kostenberekeningsmethode moet worden gemaakt door de nationale regulerende instantie."*[71] *(vrije vertaling)*

190. De recente rechtspraak van het EHvJ heeft ook gewezen op de cruciale rol van de NRI's bij de vaststelling van de inhoud van het kostenbaseringsprincipe, en erkende op die manier dat er diverse kostentoerekeningsmethodes bestaan. In de zaak Arcor versus de Duitse Staat, was het EHvJ van oordeel[72]:

---

67 Toelichting SEC(2009) 600 bij de Aanbeveling van 7 mei 2009 van de Europese Commissie inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de EU, C(2009) 3359, 6.

68 Zoals de prijscontrole die ingesteld werd door het vorige marktanalysebesluit betreffende deze markt, wat betreft de gespreksafgiftetarieven van de alternatieve operatoren.

69 Om deze aanzienlijke moeilijkheid om het begrip van kostenbasering nauwkeurig te omschrijven, perfect te illustreren, kan bijvoorbeeld worden verwezen naar het boek van D. FLACHER et H. JENNEQUIN "*Réguler le Secteur des Télécommunications ?*": "*L'orientation des prix vers les coûts : mais quels coûts ?*", ECONOMICA 2007, 101.

70 Considerans (2) van Aanbeveling 2009/396/EG van de Europese Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de EU, PB L 124 van 20 mei 2009, 67.

71 Brief van 28 maart 2003 van de Europese Commissie aan het BIPT.

72 HvJ C-55/06, Arcor AG & Co. KG. v. Bundesrepublik Deutschland, 24 april 2008.

190.1. *"Uit het voorgaande volgt dat het gemeenschapsrecht op verschillende gebieden van de telecommunicatiesector uitgaat van het algemene beginsel van kostenoriëntatie van de tarieven of de prijzen, zonder op een van de betrokken gebieden, met name dat van de interconnectie, de spraaktelefonie of het aansluitnetwerk, de inhoud ervan te preciseren"* (punt 56);

190.2. "*Bij gebreke van andere aanwijzingen dient te worden vastgesteld dat het gemeenschapsrecht de NRI's de keuze laat om overeenkomstig het toepasselijke recht die kostenberekeningsmethodes toe te passen die hun naargelang van het geval het meest geschikt lijken*" (punt 132).

191. De voornaamste doelstellingen zijn het streven naar economische efficiëntie, welke het best in staat is om een maximaal profijt te geven aan de consumenten, alsook de bevordering van de concurrentie: overeenkomstig artikel 13.2 van de Toegangsrichtlijn moeten de regelingen voor het terugverdienen van de kosten en de tariferingsmethodes immers *"erop gericht zijn efficiëntie en duurzame concurrentie te bevorderen en de consument maximaal voordeel te bieden"*.[73]

6.5.1.1.2 Beknopte analyse van de verschillende methodes voor de berekening van de kosten met het oog op de kostenbasering van gereguleerde tarieven

192. De redenen voor de grote verschillen in verband met de eigenlijke interpretatie van het begrip van kostenbasering zijn talrijk maar de voornaamste uitleg slaat op de volgende aspecten die hieronder worden gedetailleerd (deze lijst is niet volledig):

192.1. de aangenomen benadering voor de modelvorming ("top-down" of "bottom-up");

192.2. de methode voor de kostenberekening (met name LRIC ↔ FDC), met inbegrip van de toegepaste techniek voor de afschrijving van de investeringen;

192.3. de aard van de operator van wie de kosten in een model worden opgenomen (reële operator of hypothetische efficiënte operator).

6.5.1.1.2.1 Benadering voor de "top-down" of "bottom-up" modelvorming

193. Een fundamentele methodologische keuze die moet worden gemaakt om de kosten van de telecommunicatieoperatoren in een model te gieten met het oog op de regulering, betreft de aanpak die bij de modelvorming wordt gevolgd:

193.1. neerwaartse aanpak: een "top-down" (afgekort TD) model wordt opgesteld uitgaande van de boekhoudkundige gegevens van de betreffende operatoren en verdeelt de verschillende kosten die uit de boekhouding voortkomen onder de diverse diensten en verrichtingen die door de operatoren worden verstrekt;

193.2. opwaartse aanpak: een "*bottom-up*" (afgekort BU) model is in principe een theoretisch model waarbij men de vereiste middelen (in dit geval de verschillende bestanddelen van een netwerk) optimaal dimensioneert volgens een bepaald vraagvolume.

[73] Artikel 13 § 2 van Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten.

194. In de internationale terminologie (onder andere op het niveau van de ERG) wordt ook gesproken van hybride modellen: het gaat om BU-modellen die worden geijkt aan gegevens die door reële operatoren worden aangeleverd.

195. In principe biedt een TD-model het voordeel dat het representatief is voor de reële operatoren op de markt; de gegevens die het gebruikt zijn makkelijker te controleren en zijn verzoenbaar met de boekhouding van de beoogde ondernemingen. Het voornaamste nadeel van een TD-model is dat de eventuele inefficiënties van de betrokken operatoren worden meegerekend.

196. Daartegenover wordt een BU-model geacht de kosten te vertegenwoordigen van een ideaal efficiënte operator op de markt en is het dus beter geschikt om een besluit te ondersteunen dat in overeenstemming is met de doelstelling inzake economische efficiëntie van het regelgevingskader (artikel 8 van de Kaderrichtlijn).

197. Nog een aanzienlijk voordeel van de BU-benadering is de grotere transparantie ervan ten opzichte van de sector: omdat het een theoretisch model is, kan het gemakkelijk, in zijn bijna-totaliteit, beschikbaar worden gesteld aan elke belangstellende partij, wat vanzelfsprekend niet het geval is met TD-modellen die veel hoogst vertrouwelijke informatie van boekhoudkundige aard bevatten.

198. De keuze tussen een BU- of een TD-benadering om het model van de kosten op te stellen, is van fundamentele aard. Indien deze modelvorming betrekking heeft op verschillende operatoren die rechtstreeks met elkaar concurreren, is deze keuze tussen de BU- of TD-benadering nauw verstrengeld met het regime voor de tariefregulering die de NRI van plan is in te stellen:

    198.1. een TD-model, dat van nature uit de specifieke situatie van elk van de betrokken ondernemingen in aanmerking neemt, is in principe geschikt als grondslag voor een asymmetrische tariefregulering, rekening houdende met de schaalvoordelen die dankzij deze aanpak normaliter naar voren gebracht kunnen worden en objectief gekwantificeerd;

    198.2. een BU-model is daarentegen beter geschikt om een symmetrische regulering te staven aangezien het de mogelijkheid biedt om objectief het enige (en theoretische) kostenniveau te bepalen van een redelijk efficiënte hypothetische operator op de markt in kwestie, wat de huidige benadering is van de Europese Commissie in haar Aanbeveling van 7 mei 2009.

199. Op te merken valt dat een TD-model in principe niet noodzakelijk een symmetrische regulering uitsluit, die bijvoorbeeld het (gewogen) gemiddelde zou kunnen weerspiegelen van de verschillende kostenniveaus die door het model berekend zijn. Omgekeerd sluit een BU-model a priori een stelsel van asymmetrische regulering niet uit aangezien daarmee aparte kostenniveaus kunnen worden berekend voor de operatoren die in een verschillende situatie zitten (in termen van verkeersvolume en marktaandeel, onder andere).

200. Op sommige gebieden wordt gestreefd naar een verzoening tussen de resultaten van de "*top-down*" en de "*bottom-up*" benadering bij de modelvorming.

6.5.1.1.2.2 Methode voor de kostenberekening

201. Er zijn twee grote methodes voor de berekening van de kosten van een telecommunicatieoperator:

    201.1. FDC ("Fully Distributed Cost") / FAC ("Fully Allocated Cost"): alle kosten van de onderneming worden toegewezen aan de verschillende diensten die worden verstrekt volgens objectieve verdeelsleutels. Deze methode kan zowel met historische kosten (HCA) als met huidige kosten (CCA) worden gebruikt en wordt doorgaans eerder met de TD-aanpak geassocieerd;

    201.2. LRIC ("Long Run Incremental Cost"): deze methode, die gebaseerd is op het begrip incrementele kosten ("Incremental Costs") die een approximatie is van de theoretisch optimale benadering vanuit economisch standpunt[74] van de marginale kosten ("Marginal Cost"), houdt enkel rekening met de extra kosten die op lange termijn nodig zijn (prospectieve benadering van het "forward looking" type) om een extra eenheid van productiehoeveelheid te leveren, "increment" genaamd. Deze methode, die volgens sommige economische theorieën het collectieve welzijn ("social welfare") kan maximaliseren, biedt het nadeel dat het de operatoren niet de mogelijkheid geeft om hun samengevoegde kosten en hun gemeenschappelijke kosten terug te verdienen[75]. Daarom wordt de LRIC-benadering gewoonlijk aangevuld met een "mark-up" die tot doel heeft deze gemeenschappelijke kosten, die op diverse manieren kunnen worden toegewezen, op te nemen (hetzij in verhouding tot de EPMU-methode – "Equal Proportionate Mark-Up", hetzij via de techniek van de "Ramsey pricing"[76]). De LRIC-methode wordt klassiek geassocieerd met de BU-benadering maar ze kan ook worden gecombineerd met een aanpak van het TD-type.

202. De nieuwe pure "LRIC"-methode bestaat erin alle gemeenschappelijke en samengevoegde kosten uit te sluiten en algemeen alle kostenelementen die niet rechtstreeks en causaal verbonden zijn aan enkel de te reguleren dienst (in casu de gespreksafgiftediensten): met deze nieuwe methode die "pure LRIC" wordt genoemd, wordt dus enkel rekening gehouden met de "vermijdbare kosten", namelijk de kosten die rechtstreeks verbonden zijn aan de te reguleren verrichting en die bijgevolg door de betrokken economische speler vermeden zouden kunnen worden in het (hypothetische) geval dat de te reguleren

---

74 Op een perfect concurrerende markt kan de afstemming van de prijzen op het marginale kostenniveau als optimaal worden beschouwd. Een prijs die hoger is dan de marginale productiekosten zou immers aansporen tot de productie van grotere hoeveelheden van het goed of de dienst in kwestie, hetgeen krachtens de wet van vraag en aanbod, zou leiden tot een verlaging van de prijs totdat het evenwicht teruggekeerd is tussen de prijs en de marginale kosten. Omgekeerd zou een prijs die onder de kostprijs ligt de productie ontmoedigen, vandaar een prijsverhoging als gevolg van het verminderde aanbod van het goed of de dienst in kwestie, en dit opnieuw totdat het evenwicht tussen prijs en kostprijs is teruggekeerd.

75 Onder "gemeenschappelijke kosten" wordt verstaan een kostenelement dat geen enkele vorm van causaliteit vertoont met de specifieke activiteiten van de onderneming: een typisch voorbeeld is het geval van de algemene kosten van de onderneming. "Samengevoegde kosten" zijn kosten die nodig zijn voor de productie van twee of meer outputs van de beoogde onderneming.

76 Deze ***Ramsey***-aanpak bestaat erin een groter deel van de gemeenschappelijke kosten toe te wijzen aan de diensten, zoals gespreksafgifte, die de kleinste elasticiteit vertonen. Hoewel in verschillende landen (in het bijzonder in het Verenigd Koninkrijk) talrijke studies zijn verricht in verband met deze techniek voor de toewijzing van de gemeenschappelijke kosten, is ze nooit in de praktijk toegepast ten behoeve van regulering, vooral wegens de moeilijkheid om betrouwbare waarden te bepalen voor de elasticiteitscoëfficiënten.

dienst niet zou worden aangeboden. Zoals verder in dit besluit wordt uitgelegd, wordt deze "pure LRIC"-methode die gebaseerd is op de vermijdbare kosten, door het BIPT voorgesteld voor de toekomstige regulering van de FTR-lasten in België omdat deze methode het best in staat lijkt om na afloop van een gepaste overgangsperiode de regelgevende doelstellingen te bereiken die voortvloeien uit het toepasselijke regelgevingskader.

203. Behalve de methode voor de kostenberekening (FDC/FAC of LRIC) moet ook de gebruikte kostenbasis worden gedefinieerd:

    203.1. HCA ("Historical Cost Accounting"): men baseert zich op de waarde van de activa van de onderneming zoals die in de historische boekhouding vermeld is;

    203.2. CCA ("Current Cost Accounting"): men vervangt, in het kader van een prospectieve aanpak, de historische boekhoudkundige waarden door de huidige waarde van de overeenstemmende activa, rekening houdende met de technologische vooruitgang.

204. Ten slotte kan worden opgemerkt dat de keuze van de methode voor de afschrijving van de activa ook een significante invloed heeft op de resultaten van een kostenmodel:

    204.1. lineaire afschrijving: de afschrijvingen staan, met constante annuïteiten, in verhouding tot de ouderdom van het actief in de loop van zijn levensduur ("lifetime");

    204.2. economische afschrijving ("economic depreciation"): de afschrijvingen staan in verhouding tot het volume van de vraag (die zich doorgaans ontwikkelt als een "S-curve" in de levensloop van een onderneming). Tegenwoordig is er een zekere tendens in het voordeel van deze techniek, die trouwens uitdrukkelijk door de Europese Commissie wordt aanbevolen in haar Aanbeveling van 7 mei 2009;

    204.3. "Tilted Annuity Method" (TAM): deze afschrijvingsmethode is een variant van de methode van economische afschrijvingen, die in België is gebruikt voor de regulering van de wholesaleprijzen van de historische operator Belgacom.

6.5.1.1.2.3 Aard van de in het model opgenomen operatoren

205. De aard van de operatoren van wie de kosten in het model worden opgenomen, bepaalt het toegepaste reguleringsstelsel, dat ofwel asymmetrisch kan zijn wanneer de in aanmerking genomen operatoren reële operatoren zijn, ofwel symmetrisch indien het model wordt opgesteld van een hypothetische efficiënte operator.

206. Deze twee regulerende benaderingen, die duidelijk tegengesteld en onverzoenbaar zijn, zijn allebei perfect verdedigbaar vanuit een economische argumentatie. De hoofdargumenten die gewoonlijk worden aangehaald in het voordeel van de ene of de andere regulerende aanpak zijn de volgende:

    206.1. symmetrische regulering op basis van de kosten van een hypothetische efficiënte operator:

    - zij zou de statische economische efficiëntie begunstigen door de inefficiënties in toewijzing en productie te beperken en zou de operatoren aanmoedigen om hun inefficiënties weg te werken;

- zij zou in principe gunstig moeten zijn voor de investeringen, voor de innovatie, voor de reglementaire veiligheid en voor het collectieve welzijn;
- zij zou de voorwaarden van een markt met volmaakte concurrentie weerspiegelen, waarin alle operatoren dezelfde prijs zouden moeten toepassen voor een soortgelijke verrichting;
- zij zou in principe helpen om het retailprijsniveau te doen dalen ten voordele van de consumenten;

206.2. asymmetrische regulering op basis van de eigen (efficiënte) kosten van de reële operatoren:

- zij zou ten gunste van de kleine operatoren die nieuwkomers zijn de handicap compenseren die voortvloeit uit de verschillen in schaalvoordelen die te wijten zijn aan een asymmetrische verdeling van de marktaandelen;
- zij zou elke betrokken operator zijn op een efficiënte manier opgelopen reële kosten optimaal laten terugverdienen;
- zij zou het collectieve welzijn van de consumenten ten goede komen door de operatoren die later op de markt verschenen zijn, in staat te stellen om de retailprijzen te doen verlagen en zo marktaandeel te winnen en de concurrentie te stimuleren;
- zij zou zorgen voor het behoud van een voldoende aantal spelers op de markt, wat de duurzaamheid van een daadwerkelijke concurrentie en voldoende keuzemogelijkheden voor de consumenten zou garanderen.

6.5.1.2 Toepassing door het BIPT van het kostenbaseringsprincipe

6.5.1.2.1 Bevoegdheid van het BIPT

207. Ten aanzien van deze verschillende interpretaties die soms zelfs in strijd zijn met het principe van de kostenbasering, moet de nationale regelgevende instantie een keuze nastreven die het best kan tegemoetkomen aan de doelstellingen van het regelgevingskader, zoals die zijn vastgesteld door de nationale wet en door de Europese richtlijnen.

208. Hierbij wordt onderstreept dat het hof van beroep van Brussel in zijn arresten betreffende de regulering van markt 16 ondubbelzinnig de ruime beoordelingsbevoegdheid heeft bevestigd waarover het BIPT als NRI in België beschikt, om de regulerende principes en methodische keuzes inzake kostenbasering vast te stellen die eraan gepast lijken, met naleving van het toepasselijke regelgevingskader en rekening houdende met de nationale omstandigheden. In het bijzonder heeft het hof van beroep aldus gerechtvaardigd dat het BIPT het recht heeft om de methode te kiezen die het meest geschikt lijkt om deze doelstellingen van het regelgevingskader te bereiken, in het bijzonder die in verband met de economische efficiëntie: *"L'IBPT pouvait fixer sa propre méthodologie afin d'encourager l'efficacité économique des opérateurs"*.[77] De regulator kan zich ofwel op de werkelijke kosten van de aangemelde operator, ofwel op de theoretische

[77] Brussel, 30 juni 2009, R.G. 2006/AR/2332, r.o. 85, 71.

kosten, ofwel op de kosten van de historische operator baseren.[78] De Europese wetgever had niet de intentie om een bepaalde methode voor de vaststelling van de kosten op te leggen maar heeft de nationale regelgevende instanties uitgenodigd om de methode om de kosten terug te verdienen aan te passen aan de omstandigheden, rekening houdende met de noodzaak om efficiëntie en duurzame concurrentie te bevorderen en de voordelen voor de consumenten te maximaliseren.[79]

6.5.1.2.2 De Aanbeveling van de Europese Commissie van 7 mei 2009

209. De Europese Commissie heeft haar bezorgdheid betoond over de sterke verschillen die vastgesteld zijn tussen de lidstaten zowel wat betreft de reguleringsmechanismen (in het bijzonder de methodes voor de kostenberekening) als de eigenlijke gespreksafgiftetarieven. Op 7 mei 2009 heeft de Europese Commissie een aanbeveling aangenomen inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de EU"[80]. Bij deze aanbeveling hoorden een toelichting[81] en een impactstudie[82].

210. De Europese Commissie raadt de lidstaten dan ook aan om een gemeenschappelijke aanpak aan te nemen voor de controle van de gespreksafgiftetarieven (zowel vast als mobiel). In de context van dit besluit moet de vrijheid die aan het BIPT wordt toegestaan om zijn eigen methode vast te stellen dan ook worden geïnterpreteerd in het licht van deze aanbeveling.

211. De essentiële principes die uit de Aanbeveling voortvloeien, zijn de volgende:

    211.1. de gespreksafgiftetarieven moeten in principe symmetrisch zijn en het (enige) kostenniveau van een efficiënt geachte operator weerspiegelen: "*dienen zij [= de NRI's] afgiftetarieven vast te stellen die gebaseerd zijn op de kosten van een efficiënte exploitant. Dit houdt in dat deze ook symmetrisch zouden zijn.*"[83].

    211.2. het kostenniveau van de efficiënte operator moet worden bepaald door middel van een model van het type "bottom-up LRIC", met de mogelijkheid tot een eventuele verzoening met de resultaten van modellen van het "top-down" type;

    211.3. de modelvorming van de kosten moet rekening houden met de invoering van de netwerken van de nieuwe generatie (NGN) wat het kernnetwerk ("core network") betreft.

    211.4. de methode voor de berekening van de kosten moet van het type "strikte LRIC" (in het Engels "pure LRIC") zijn, wat betekent dat alleen nog de "vermijdbare kosten" die overeenstemmen met het hypothetische geval van een operator die

---

78 *Idem*, r.o. 75 vii, 63.

79 *Idem,* r.o. 75 x, 63-64.

80 Aanbeveling van de Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de EU..

81 Explanatory note SEC(2009) 600 of the European Commission of 7 may 2009 accompanying the Commission Recommendation on the Regulatory Treatment of Fixed and Mobile Termination Rates in the EU, C(2009) 3359.

82 Implications for Industry, Competition and Consumers of 7 may 2009.

83 Punt 1 van Aanbeveling 2009/396/EG van de Europese Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de E.U., 70.

de gespreksafgiftedienst niet zou verstrekken, kunnen worden terugverdiend via de gespreksafgiftetarieven. De gemeenschappelijke kosten van de onderneming (algemene kosten, kosten van de vergunningen, minimale dekking, commerciële kosten, enz.) en de kosten die gemeenschappelijk zijn aan verschillende diensten (bijvoorbeeld de gespreksafgifte en de gespreksopbouw of spraak) mogen niet langer worden meegeteld in de berekening van de kosten van de dienst voor gespreksafgifte;

211.5. de voorkeur moet uitgaan naar economische afschrijvingen ("economic depreciation") waarbij het niveau van de afschrijvingen gelinkt wordt aan de vraag (verkeersvolume).

211.6. de einddatum die bepaald is voor de afstemming op de principes van deze aanbeveling is 31 december 2012, meer bepaald wat betreft de invoering van een stelsel van symmetrische regulering die gebaseerd is op een efficiënt kostenniveau, met voorbehoud van de objectieve kostenverschillen die nog een zekere tarifaire asymmetrie kunnen rechtvaardigen. Op de vaste netwerken heeft de Commissie geen enkele van deze objectieve kostenverschillen geïnventariseerd die aan de controle van de operator ontsnappen.

211.7. voor operatoren die later op de markt komen, en die geconfronteerd worden met hogere kosten per eenheid voordat zij een minimale omvang bereikt hebben om rendabel te opereren, kunnen NRI's, nadat zij hebben vastgesteld dat er belemmeringen zijn voor de intrede op en uitbreiding van de kleinhandelmarkt, die operatoren toestemming verlenen hun hogere meerkosten ten opzichte van die van een modelexploitant gedurende een overgangsperiode van maximaal vier jaar na hun toetreding tot de markt terug te verdienen. Considerans 17 van de Aanbeveling van 7 mei 2009 stelt dat: "*Uitgaande van het gemeenschappelijk standpunt van de ERG, is het redelijk te voorzien in een periode van vier jaar voor de geleidelijke eliminering van asymmetrieën, gebaseerd op de inschatting dat het op de mobiele markt waarschijnlijk drie à vier jaar na de toetreding tot de markt kan duren voordat een marktaandeel van 15 à 20 % kan worden verwezenlijkt, waarmee men in de buurt komt van de minimale omvang om rendabel te opereren. Dit geldt met name voor de situatie van nieuwkomers op de markt voor vaste telefonie die lagere kosten per eenheid kunnen verwezenlijken door hun netwerken op routes met een hoge dichtheid te concentreren en/of relevante netwerkinput kunnen huren van gevestigde exploitanten.*[84]"

212. De Aanbeveling van 7 mei 2009 is duidelijk relevant in het kader van deze marktanalyse en het BIPT moet er rekening mee houden:

212.1. Overeenkomstig artikel 19 § 2 van de kaderrichtlijn moeten nationale regelgevende instanties zoveel mogelijk rekening houden met aanbevelingen betreffende de harmonisatie van de uitvoering van de bepalingen van die Richtlijn, waaronder dus de Aanbeveling van 7 mei 200985. Hoewel maximaal

[84] Considerans 17 van Aanbeveling 2009/396/EG van de Europese Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de E.U., 69-70.

[85] Dit wordt ook bevestigd in het persbericht van de Europese Commissie van 7 mei 2009 betreffende de Aanbeveling van 7 mei 2009.

rekening moet worden gehouden met de aanbeveling, kunnen er afwijkingen zijn die ten overstaan van de Europese Commissie moeten worden gemotiveerd[86].

212.2. Hoewel het EG verdrag in artikel 149 stelt dat aanbevelingen en adviezen niet wettelijk bindend zijn, heeft het Europees Hof van Justitie door middel van haar rechtspraak deze strikte bewoording gemilderd. De nationale rechterlijke instanties zijn gehouden de aanbevelingen bij de oplossing van de bij hen aanhangige geschillen in aanmerking te nemen, met name wanneer deze duidelijkheid verschaffen over de uitlegging van nationale bepalingen die ter uitvoering ervan zijn vastgesteld of wanneer zij bedoeld zijn om dwingende communautaire bepalingen aan te vullen[87].

213. Bijgevolg zou er een rechtvaardiging nodig zijn (bijvoorbeeld van de bijzondere nationale omstandigheden) opdat het BIPT een besluit kan aannemen dat afwijkt van de benadering die door de Europese Commissie wordt aanbevolen.

6.5.1.2.3 Redenen om de benadering van de aanbeveling aan te nemen of ervan af te wijken

6.5.1.2.3.1 Tarieven gebaseerd op zuiver incrementele kosten

214. Er moet rekening worden gehouden met de bijzondere aard van de gespreksafgiftediensten: enerzijds hebben ze een monopolistisch karakter en anderzijds bevinden ze zich in een zogenaamde “two-way access”-situatie waarin de twee geïnterconnecteerde operatoren worden geacht het voordeel te genieten van de interconnectie, maar met elkaar concurreren om abonnees aan te trekken[88]. De aanbieder van deze diensten heeft de mogelijkheid om zijn kosten met andere middelen terug te verdienen.

215. Gespreksafgifte is een dienst die voordelen biedt aan zowel de beller als aan de opgebelde persoon (als de opgebelde persoon daaruit geen voordeel zou halen, zou hij de oproep niet aannemen). Bijgevolg strookt het met het principe van de kostenveroorzaking alsook met het principe van de winstverdeling dat de kosten van de gespreksafgifte niet uitsluitend door de beller worden gedragen[89].

216. Er bestaat een objectieve reden om te verkiezen dat de gemeenschappelijke kosten worden terugverdiend op de retailmarkten in plaats van op de wholesalemarkt voor gespreksafgifte. Uitsluitend rekening houdende met de zuiver incrementele kosten worden de operatoren aangemoedigd om hun gemeenschappelijke kosten terug te

---

86 Artikel 19 § 2 van de Kaderrichtlijn zoals gewijzigd door Richtlijn 2009/140/EG.

87 HvJ 13 december 1989, *Grimaldi*, C-322/88, r.o. 18.

88 Commission Staff working document SEC(2009) 600 accompanying the Commission Recommendation on the Regulatory Treatment of Fixed and Mobile Termination Rates in the EU : Implications for Industry, Competition and Consumers, C(2009) 3359, 13.

89 Volgens het principe van kostenveroorzaking zouden de kosten moeten worden terugverdiend van diegenen van wie de acties aan de oorsprong liggen van deze kosten. Volgens het principe van de winstverdeling zouden de kosten moeten worden terugverdiend van diegenen die er voordeel van hebben, in het bijzonder wanneer er externaliteiten bestaan. Cf. IRG, *Principles of implementation and best practices regarding cost recovery principles*, 2003.

verdienen op de retailmarkten (waarop er een druk is op de prijzen) en niet op een monopolistische markt (waarop er een gevaar bestaat voor buitensporige prijzen)[90].

217. In de tariefplannen van de operatoren kan men duidelijk aanwijzingen zien dat de operatoren inderdaad vinden dat de kostprijs van een extra minute gering is, of zelfs bijna nul bedraagt. Er zijn tariefplannen die zo zijn ontworpen dat een aantal gespreksminuten gratis zijn of inbegrepen in een vast bedrag (Happy Time, No Limit National Anytime, Together bij Belgacom; Freephone, Option 24 Belgium bij Telenet, Home Pack 1, 4 en 12 bij BASE[91]).

218. De technologische convergentie die aan de gang is, impliceert dat alle soorten van verkeer (spraak, data, beelden) kunnen worden overgebracht op één en hetzelfde netwerk, terwijl telefonische communicatie en audiovisuele inhoud voordien gebruikmaakten van aparte elementen van het netwerk. De migratie naar een netwerk van de nieuwe generatie ("NGN") wordt immers niet in eerste instantie beïnvloed door de wens om te investeren in spraakdiensten. De hoofdreden voor de migratie is eerder terug te vinden in de wens om een waaier van diensten aan te bieden op eenzelfde netwerk. Per definitie zal in een NGN het aandeel van de kosten die gemeenschappelijk zullen zijn aan de verschillende diensten erg groot zijn. De datadiensten en de audiovisuele diensten zullen bovendien de belangrijkste verbruikers worden van de capaciteit die wordt aangeboden op het nieuwe netwerk. Men kan dus verwachten dat de incrementele kosten van de spraakdiensten (zowel de gespreksafgifte als de retaildiensten) zwak zijn (omdat spraak een steeds kleiner wordend aandeel vertegenwoordigt van het verkeer op de netwerken, zouden de incrementele kosten ervan naar nul moeten neigen).

219. Soms wordt het risico vermeld, dat rekening houdende met de "two way access"-aard van de markt, een verlaging van de gespreksafgifteprijzen zou leiden tot een stijging van de retailtarieven omdat de operatoren vandaag de inkomsten die uit de gespreksafgifte gehaald worden, zouden gebruiken om aantrekkelijke retailaanbiedingen te financieren. Zonder een deel van hun inkomsten uit gespreksafgifte zouden de operatoren niet meer op die manier te werk kunnen gaan en beslissen om hun tarieven opnieuw in evenwicht te brengen. Dit fenomeen wordt het "waterbedeffect" genoemd.

    219.1. Er is geenszins aangetoond dat als er een "waterbedeffect" bestaat, dit effect volledig zou zijn. Met andere woorden: in plaats van de inkomsten die worden gehaald uit de gesprekafgifte volledig te gebruiken om aantrekkelijke retailaanbiedingen te financieren, zouden de operatoren vandaag een min of meer groot deel van de winst uit de gespreksafgifte voor zichzelf kunnen houden. De studies daarover zijn niet overtuigend genoeg. Wat betreft de mobiele markt schrijft de regulator Ofcom dat *"The overall concern expressed is that MCPs would be unlikely to be able to recoup fully lower termination revenues due to competitive pressures on prices in retail markets. This suggests*

---

90 Een soortgelijke vaststelling is gedaan door de Franse mededingingsautoriteit in haar advies nr. 10-A-17 van 29 juli 2010: "de omstandigheden waarin een kostentoename of, zoals in het onderhevige geval wordt aangehaald, een inkrimping van één van de inkomstenbronnen op een tweezijdige markt, zich vertalen op het niveau van de gehanteerde prijzen hangt af van talrijke factoren, met helemaal voorop de intensiteit van de concurrentie die op de betrokken markt wordt uitgeoefend. Op een markt met een hevige concurrentie zijn de aanbieders dus niet noodzakelijk in staat om kostenverhogingen door te berekenen in hun retailprijzen."

91 Aanbiedingen waarin vaste telefonie en internet worden gecombineerd.

that the waterbed effect may not be complete, a view which has some support in the academic literature[92]. If this is the case, then given the general downward trend in prices and the comparatively limited size of the revenue loss (when considered in relation to the size of the mobile market), this revenue loss may be compensated by a slower reduction in price decreases rather than requiring actual price increases."[93]

219.2. De internationale vergelijkingen die de Europese Commissie heeft gemaakt neigen aan te tonen dat het "waterbedeffect", als het al bestaat, in België in elk geval waarschijnlijk gedeeltelijk zou zijn. Men kan immers vaststellen dat terwijl de gespreksafgiftetarieven in België in de buurt van het Europese gemiddelde liggen, de Belgische retailtelefoontarieven boven het Europese gemiddelde zitten (zie Figuur 9).

219.3. De inkomsten die worden gehaald uit de afgifte van vaste oproepen vertegenwoordigen tussen 5 en 25% van de inkomsten uit vaste telefonie van de ondernemingen (Figuur 32), maar vertegenwoordigen een relatief klein aandeel (in het merendeel van de gevallen minder dan 2%) in hun totale inkomsten (Figuur 33).

[vertrouwelijk]

Figuur 32: aandeel van omzet uit gespreksafgifteactiviteiten in de totale omzet van de vaste telefonie

[vertrouwelijk]

Figuur 33: aandeel van omzet uit gespreksafgifteactiviteiten in de totale omzet van de operator

219.4. Het BIPT concludeert daaruit dat een eventueel "waterbedeffect" in België niet een zodanige omvang zou kunnen hebben dat het de hierboven ontwikkelde redenen om de prijzen voor vaste gespreksafgifte te baseren op de zuiver incrementele kosten, ter discussie zou kunnen stellen.

220. Om die redenen is het BIPT van mening dat, zoals de Europese Commissie aanbeveelt, de prijs voor gespreksafgifte op de vaste netwerken zou moeten worden vastgesteld op basis van de zuiver incrementele kosten.

6.5.1.2.3.2 Symmetrische tarieven

221. Een van de fundamentele doelstellingen van het Belgische en Europese regelgevingskader is de bevordering van de concurrentie in de elektronische-communicatiesector. De NRI moet met name erop toezien dat de concurrentie niet wordt verstoord en dat efficiënte investeringen worden aangemoedigd.

---

92 C. Genakos and T. Valletti, "Testing the 'waterbed' effect in mobile telecommunications,,beschikbaar op http://www.sel.cam.ac.uk/Genakos/Genakos%20Valletti-Testing%20Waterbed%20Effect.pdf. In dit werk werden veranderingen in de MTR-regulering in 24 landen bekeken (Australië, België, Denemarken, Duitsland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Ierland, Italië, Japan, Luxemburg, Nederland, Nieuw-Zeeland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Turkije, het VK, Zweden en Zwitserland) tussen Q3 2002 en Q1 2006. In een studie uitgevoerd in het kader van een onderzoek voor de Duitse regulator BNetzA, hebben Wernick et al (2010) overigens geconcludeerd dat lagere MTR-tarieven meestal leiden tot een lagere retailprijs (Wernick, C., Growitsch, C. and Marcus, J. S. The effects of lower Mobile Termination rates (MTRs) on Retail Price and Demand, april 8 2010, beschikbaar op http://ssrn.com/abstract=1586464).

93 Ofcom, "*Wholesale mobile voice call termination*", Market Review, March 2011, 113-115.

222. De ex-anteregulering van de sector van de elektronische communicatie moet zorgen voor de overgang naar een volmaakt concurrerende markt die enkel wordt geregeld door het klassieke mededingingsrecht (considerans 1 van de Kaderrichtlijn): *"Het huidige regelgevingskader voor de telecommunicatie heeft het mogelijk gemaakt de voorwaarden te scheppen voor daadwerkelijke mededinging in de telecommunicatiesector tijdens de overgang van een monopolistische situatie naar volledige mededinging."*)[94]. Deze sectorale regulering moet er dus naar streven de voorwaarden die zouden gelden op een dergelijke markt die verondersteld wordt volmaakt concurrerend te zijn, te reproduceren en erop vooruit te lopen (considerans (25) van de Kaderrichtlijn: *"In bepaalde omstandigheden moeten ex ante verplichtingen worden opgelegd om de ontwikkeling van een concurrerende markt te waarborgen.*")[95]. Op een volmaakt concurrerende markt kunnen de ondernemingen andere verkoopsvolumes, andere schaalvoordelen en dus andere eenheidsproductiekosten hebben. Overeenkomstig de klassieke economische theorie zal de prijs van de markt, wegens de concurrentiedruk, zich aan alle ondernemingen opdringen, die hun aanbod zullen bepalen rekening houdende met de kostenfunctie ervan. Minder efficiënte ondernemingen hebben geen andere keuze dan de prijs van de markt te volgen aangezien een hogere prijs de consumenten zou doen afhaken. Gespreksafgifte is een volledig homogeen product. Het is moeilijk in te zien hoe de operatoren hun gespreksafgiftedienst zouden kunnen differentiëren. Daarom is er alle reden om aan te nemen dat als er concurrentie zou heersen op de markt voor de afgifte van vaste gesprekken, er op die markt één prijsniveau zou gelden.

223. Symmetrische tarieven vormen een aansporing tot efficiëntie. De Europese Commissie merkt terecht het volgende op: "*In een situatie waarin sprake is van concurrentie, concurreren exploitanten op basis van de huidige kosten en worden zij niet gecompenseerd voor kosten die het gevolg zijn van inefficiënte bedrijfsvoering*"[96] en "*Exploitanten die gecompenseerd worden voor feitelijke afgiftekosten zullen niet geneigd zijn efficiënter te werken*"[97]. De symmetrie van de tarieven spoort minder efficiënte operatoren aan om efficiëntiewinst te boeken. Ze belet ook dat de kosten van de inefficiënties worden overgedragen naar de efficiëntere operatoren. De Raad van State heeft reeds opgemerkt: " *het eigenlijke principe van de concurrentie brengt met zich dat de goed presterende economische subjecten voordeel halen uit hun efficiëntie, ten koste van diegenen die minder efficiënt zijn; dat door te verplichten dat de tarifering wordt vastgesteld op basis van de theoretische kosten van een efficiënte mobiele operator, de bepaling geen onverdedigbare discriminatie creëert"*[98] (vrije vertaling).

224. Het monopolie waarover elke operator beschikt voor de gespreksafgifte op zijn eigen netwerk, biedt hem de mogelijkheid om deze dienst aan de andere operatoren aan te

---

94 Considerans 1 van Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten.

95 *Idem*, considerans 25.

96 Considerans 9 van Aanbeveling 2009/396/EG van de Europese Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de E.U.

97 *Idem*, considerans 10.

98 RvS, nr. 175.671 van 11 oktober 2007, blz. 11, tweede lid.

rekenen tegen een buitensporige prijs. De verleiding om de kosten van zijn concurrenten te verhogen ("raising rivals' costs") door een gespreksafgifteprijs te vragen die hoger is dan de hunne is evident. Bijgevolg begunstigen symmetrische afgiftetarieven een onvervalste concurrentie.

225. Asymmetrische tarieven kunnen bovendien als effect hebben dat de transparantie voor de eindgebruiker vermindert. Het is voor de eindgebruiker niet altijd even gemakkelijk om het verschil tussen de off- en de on-net tarieven te kennen.

226. De alternatieve infrastructuren zijn geliberaliseerd in 1996 en de markt van de elektronische communicatie is volledig voor concurrentie opengesteld op 1 januari 1998. Na een tiental jaar liberalisering is een beleid ter ondersteuning van markttoetreding door middel van asymmetrische en hoge gespreksafgiftetarieven niet langer gerechtvaardigd en zou dit ertoe kunnen aanzetten dat inefficiënte concurrenten de markt betreden. Na de marktanalyse die heeft geleid tot het besluit van het BIPT van 11 augustus 2006, is de tarifaire asymmetrie tussen de verschillende vaste operatoren op de Belgische markt reeds sterk verminderd. De conclusies die het BIPT trekt in het kader van dit besluit doen dan ook geen afbreuk aan de besluiten genomen onder het vorige regelgevingskader en de toen geldende omstandigheden.

227. De schaalvoordelen stellen de operatoren die over aanzienlijke volumes beschikken in staat om hun vaste kosten over een groot aantal minuten af te schrijven en dus om hun eenheidskosten voor de productie te drukken. Het ging om de voornaamste reden waarom het BIPT in 2006 een beperkte asymmetrie had aanvaard ten gunste van de alternatieve operatoren. Nu blijkt echter dat deze schaalvoordelen in elk geval moeten worden gerelativeerd. In de Aanbeveling van 7 mei 2009 wordt hierover opgemerkt: "*Om voor het kostenmodel de efficiënte omvang te kunnen bepalen van een exploitant, moeten NRI's rekening houden met het feit dat exploitanten in vaste netwerken de mogelijkheid hebben hun netwerken in bepaalde geografische gebieden aan te leggen en zich op routes met een hoge dichtheid kunnen concentreren en/of relevante netwerkinput kunnen huren van gevestigde exploitanten. Bij het definiëren van één enkele efficiënte omvang voor de modelexploitant moeten de NRI's er derhalve ook rekening mee houden dat efficiënte toegang moet worden bevorderd en tegelijkertijd oog hebben voor het feit dat kleine exploitanten onder bepaalde omstandigheden kunnen produceren in kleinere geografische gebieden tegen lagere kosten per eenheid. Voorts kan men ervan uitgaan dat kleinere exploitanten die niet de schaalvoordelen genieten van de grootste exploitanten die actief zijn over bredere geografische gebieden, eerder geneigd zijn input kopen tegen wholesaleprijzen dan zelf afgiftediensten te leveren.*"[99]

228. De karakteristieken die door de Europese Commissie zijn geïdentificeerd en in de vorige paragraaf aangehaald, blijken te kloppen in België:

228.1. De operatoren leggen hun netwerk aan in specifieke geografische gebieden (Telenet, Numéricable of Dommel). Ook al is België binnen de Europese Unie een klein land, toch is het mogelijk om zich toe te leggen op verbindingen met druk verkeer. In het bijzonder focussen operatoren die zich tot de markt van de ondernemingen richten, zich op de as Brussel/Antwerpen. Ondanks het feit dat

[99] Bijlage bij Aanbeveling 2009/396/EG van de Europese Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de E.U., 73.

de regio's Antwerpen, Mechelen, Halle-Vilvoorde, Leuven en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest "slechts" 31,75%[100] van de totale Belgische bevolking herbergen, is toch 47,26%[101] van het BBP uit deze regio's afkomstig (gegevens uit 2007).

228.2. De alternatieve operatoren hebben de mogelijkheid om netwerkelementen te huren bij Belgacom, en soms tegen gereguleerde prijzen (afgevende segmenten van BROTSoLL-huurlijnen, Ethernet-transport BROBA VDSL2).

229. Rekening houdende met het grote aandeel gemeenschappelijke kosten op het gebied van elektronische communicatie (fenomeen dat nog wordt geaccentueerd door de technologische convergentie), heeft de keuze van een methode die gebaseerd is op de zuiver incrementele kosten (zie vorig deel) tot gevolg dat de gespreksafgiftekosten per eenheid van de verschillende operatoren convergeren.

230. De aanpak van de symmetrische regulering krijgt ook de voorkeur van de ERG ("European Regulators Group") in zijn gemeenschappelijke standpunt van 28 februari 2008 over de tariefsymmetrie van de afgiftelasten102: "Termination rates should normally be symmetric and asymmetry, acceptable in some cases, requires adequate justification". *"While in the past fixed telecom operators essentially provided a limited range of telephony services, in recent years operators have been able to use the same network to provide a wide range of services, including broadcasting and broadband Internet in addition to telephony. This means that revenues from termination services are proportionally likely to become less important to all operators, incumbents and OAOs alike* [zie dalend effect op de Figuur 32 en Figuur 33*. As such any entry assistance policy based on higher OAOs' FTRs is likely to be less effective than in the past. Given that the higher FTRs of OAOs translate in higher prices for calling these networks for consumers, if they are unlikely to promote more competition in the long run, they would be significantly less justifiable than in the past.*

First, given that under CPP the consensus is that the terminating operator would have a monopoly in setting its FTR, there may be justifications to set them at the level of an efficient operator for all operators in order to provide incentives to be efficient. In this context it may be difficult to justify a decision not to provide the same incentives to all operators and it may not be clear why OAOs should not be as efficient as incumbents. Indeed, it is unclear whether and, if so, to what extent OAOs would suffer from diseconomies of scale relative to the incumbent.

[…]

Fixed OAOs are free to enter in selected areas – i.e. the ones that are potentially the most profitable – and adopt whichever technology they believe it is the most efficient. In this regard, a fixed OAO operating an a regional basis, using a new technology and an optimized network will presumably be able to reach an efficient scale in a relatively short timeframe.

---

100 Bron : http://www.nbb.be/belgostat/PublicatieSelectieLinker?LinkID=430000034|910000082&Lang=N.

101 Bron: http://www.nbb.be/belgostat/PublicatieSelectieLinker?LinkID=430000034|910000082&Lang=N; http://economie.fgov.be/nl/statistieken/cijfers/economie/index.jsp; http://www4.vlaanderen.be/dar/svr/Cijfers/Pages/Excel.aspx.

102 ERG Common Position (07) 83 on symmetry of fixed call termination rates and mobile call termination rates, 39-40.

Therefore, the claim that OAOs suffer from dis-economies of scale may not be as strong as sometimes thought.

[…]

Second, there is also an argument that the FTRs imposed should not undermine the pressure for effective competition at the retail level due to the presence of an externality. In call termination this arises because charges for call termination are included in the originating operator's cost base and are reflected in the retail charge paid by the caller, not the recipient of the call. Consequently, operators have incentives to set high call termination charges which raise their competitors' costs. Furthermore, operators have weak incentives to minimise costs and charges of call termination because the implications of high charges are faced by the customers of competing operators. The consequence of this is that if all call termination charges were based strictly on incurred costs, there would be a distortion of competition. If one operator, through being more efficient, were able to deliver calls more cheaply than another, the operator benefiting from this efficiency and lower cost would not be the more efficient operator which has reduced termination costs, but the less efficient operator since it is buying the cheaper call termination service. The less efficient operator would therefore gain a competitive advantage."[103]

---

103 Vrije vertaling: "Gespreksafgiftetarieven zouden normaal gesproken symmetrisch moeten zijn en asymmetrie, die in sommige gevallen aanvaardbaar is, moet behoorlijk worden gemotiveerd. Terwijl vaste telecomoperatoren vroeger voornamelijk een beperkt gamma van telefoondiensten aanboden, konden de operatoren de jongste jaren hetzelfde netwerk gebruiken voor een ruim gamma van diensten, waaronder televisieomroep en breedbandinternet naast telefonie. Dit betekent dat de inkomsten uit de gespreksafgiftediensten verhoudingsgewijs aan belang kunnen inboeten voor alle operatoren, historische en alternatieve operatoren dooreen (zie neerwaarts effect in de figuren 32 en 33). Bijgevolg zal elk beleid om de toetreding te helpen en dat gebaseerd is op hogere lasten voor vaste gespreksafgifte van de alternatieve operatoren waarschijnlijk minder efficiënt zijn dan vroeger. Aangezien de hogere lasten voor vaste gespreksafgifte van de alternatieve operatoren worden vertaald in hogere tarieven die worden doorberekend aan de klanten die naar deze netwerken bellen, zouden zij veel minder gerechtvaardigd zijn dan in het verleden, hoewel het onwaarschijnlijk is dat zij een intensifiëring van de langetermijnconcurrentie begunstigen.

Ten eerste, aangezien volgens het 'CPP'-principe (oproepende lijn belt) de vaste consensus is dat de gespreksafgifteoperator monopolistisch zou zijn in het bepalen van zijn lasten voor vaste gespreksafgifte, zou het gerechtvaardigd kunnen zijn om ze vast te stellen op het niveau van een efficiënte operator voor alle operatoren, om ze ertoe aan te sporen efficiënt te zijn. In deze context zou het moeilijk kunnen blijken om de beslissing te rechtvaardigen om niet dezelfde aansporingen toe te passen op alle operatoren en zou het moeilijk kunnen zijn om te begrijpen waarom de alternatieve operatoren niet even efficiënt zouden moeten zijn als de historische operatoren. Het is namelijk niet altijd heel duidelijk en zo ja, in welke mate de alternatieve operatoren te lijden zouden hebben onder schaalvoordelen ten opzichte van de historische operator.
[…]

Het staat de alternatieve vaste operatoren vrij specifieke gebieden te dekken (m.a.w. die welke het meest rendabele potentieel hebben) en de technologie te kiezen die ze het meest efficiënt achten. Daarbij zal een alternatieve vaste operator die op regionaal niveau actief is en die een nieuwe technologie, alsook een geoptimaliseerd netwerk gebruikt, waarschijnlijk in staat zijn om op relatief korte termijn een efficiënt niveau te bereiken. Daarom zou de bewering dat de alternatieve operatoren te lijden hebben onder schaalvoordelen misschien minder gefundeerd kunnen zijn dan men zou kunnen denken.
[…]

Ten tweede kan ook worden geargumenteerd dat de opgelegde lasten voor vaste gespreksafgifte de druk niet zouden mogen ondermijnen die wordt uitgeoefend op de daadwerkelijke concurrentie op retailniveau wegens een extern effect. Dit fenomeen doet zich voor bij gespreksaangifte omdat de afgiftetarieven begrepen zijn in de basiskosten van de operator van oorsprong en doorberekend worden in de retailkosten die worden gedragen door de beller, en niet de ontvanger van de oproep. Daarom zijn er voor de operatoren stimuli om hoge gespreksafgiftetarieven vast te stellen, waardoor ze de kosten voor hun concurrenten doen stijgen. Bovendien zijn er voor de operatoren maar geringe aansporingen om hun kosten en lasten voor gespreksafgifte tot een minimum te beperken, omdat de klanten van de concurrerende operatoren geconfronteerd worden met de gevolgen van de hoge lasten. Resultaat: als de gespreksafgiftetarieven strikt gebaseerd waren op de gedragen kosten, dan hadden we te maken met een verstoring van de concurrentie. Als een operator, door efficiënter te zijn, in staat zou zijn om oproepen te versturen tegen een interessanter tarief dan een andere, dan zou de operator die van deze efficiëntie en van deze lagere kostprijs profiteert niet de meest efficiënte operator zijn die de afgiftekosten verlaagd heeft, maar wel de minst efficiënte operator, aangezien hij de goedkoopste gespreksafgiftedienst koopt. De minst efficiënte operator zou dus van een concurrentievoordeel profiteren."

231. De symmetrische of bijna-symmetrische regulering van de FTR-lasten van de verschillende nationale vaste operatoren is het basisprincipe dat reeds in veel lidstaten van de Europese Unie toegepast is. Met de aanneming van de Aanbeveling van 7 mei 2009 kan men redelijkerwijs verwachten dat de symmetrie van de tarieven voor vaste gespreksafgifte geleidelijk aan de norm wordt. Welnu, het streven naar een geharmoniseerde toepassing van het regelgevingskader op de elektronische-communicatiediensten en –netwerken vormt de eerste doelstelling van de Kaderrichtlijn (zie in het bijzonder artikel 1 en artikel 7 van deze richtlijn "*[...] om de geharmoniseerde toepassing van het regelgevingskader in de gehele Gemeenschap te waarborgen*"[104]);

Regulated FTRs – full symmetry with incumbent, depending on network topology: either at multiple rates (on traditional networks) or at single rate (on NGN – see e.g. NL)	DK (3 largest ANOs), DE, LU, SE NL (2012), IT (2012 for IP IC)
Regulated FTRs – symmetrical at incumbent's local level rate	IT (2012 for TDM IC)
Regulated FTRs – symmetrical at incumbent's single transit rate	AT, IT, NL
Regulated FTRs – maximum allowed asymmetry (x or x% above incumbent FTR)	BE, FR, PT, ES
Regulated FTRs – delayed reciprocity (ANOs' FTRs set to incumbent FTR x years before)	GR
ANOs' FTRs unspecified (e.g. general cost orientation obligation or 'fair and reasonable charges' without specific price caps) or unregulated	DK (other ANOs), FI, IE, NO, CH, UK

Figuur 34: toepassing van symmetrie door de Europese NRI's, juni 2011[105]

232. Voor de markt van de gespreksafgifte op de mobiele netten heeft het BIPT gesteund op een generiek bottom-up kostenmodel dat de kosten van elke operator afzonderlijk en de kosten van een hypothetische efficiënte operator bepaalt[106]. Voordien had het BIPT gesteund op een generiek top-down kostenmodel dat werd toegepast op elke operator afzonderlijk[107]. Voor de markt voor gespreksafgifte op de vaste netwerken is een dergelijke benadering niet denkbaar. In tegenstelling tot de mobiele markt, waar er slechts drie operatoren zijn die elk een relatief homogene dekking en kostenstructuur

104 Artikel 1 van Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten, 38.

105 Bron: Cullen International

106 Besluit van de Raad van het BIPT van 29 juni 2010 betreffende de definitie van de markten, de analyse van de concurrentievoorwaarden, de identificatie van de operatoren met een sterke machtspositie en de bepaling van de gepaste verplichtingen voor markt 7 van de lijst van de Aanbeveling van de Europese Commissie 17 december 2007 : Gespreksafgifte op afzonderlijke mobiele netwerken.

107 Besluit van de Raad van het BIPT van 11 augustus 2006 betreffende de definitie van de markten, de analyse van de concurrentievoorwaarden, de identificatie van de operatoren met een sterke machtspositie en de bepaling van de gepaste verplichtingen voor markt 16 : Gespreksafgifte op elk mobiel netwerk.

hebben, onderscheidt de markt van de vaste operatoren zich door de aanwezigheid van een historische operator met nationale dekking, en een groot aantal alternatieve operatoren met een heterogene dekking en kostenstructuur, bijvoorbeeld wegens verschillende technologieën. In die omstandigheden is het niet denkbaar om voor elke operator een kostenmodel uit te werken. Deze onmogelijkheid wordt bevestigd door het gemeenschappelijke standpunt van de ERG: "*Third, the increase in the number of OAOs that followed liberalization may lead to an increase in the overall regulator's and operators' resources invested in setting asymmetric FTRs. As the potential benefits from setting asymmetric FTRs may be lower than in the past it could be argued that one of the benefits of symmetric FTRs is that they are easy to implement without exhausting disproportionate resources. Thus a desirable feature of symmetric tariffs is that they resolve the transaction costs that would arise from multiple negotiations, as well as the regulatory costs arising from the assessment of each individual OAO's charging proposal in applying cost control or in the event of a dispute.*"[108]

233. De aanpak van een symmetrische regulering van de lasten voor vaste gespreksafgifte in België was al uitdrukkelijk aangekondigd in het besluit van 11 augustus 2006 betreffende markt 9/2003: *Voor de periode na de periode van deze analyse is het BIPT van oordeel dat het waarschijnlijk noodzakelijk en wenselijk zal zijn om alle termineringslasten van alle vaste operatoren (Belgacom inbegrepen) op elkaar af te stemmen, om op termijn te komen tot een situatie van perfecte symmetrie tussen alle operatoren.*[109]

234. Om die redenen is het BIPT van mening dat, zoals de Europese Commissie aanbeveelt, de prijzen voor gespreksafgifte op de vaste netwerken symmetrisch zouden moeten zijn.

6.5.1.2.3.3 Een bottom-up benadering die het model vormt van een efficiënte operator

235. De basering op het kostenniveau van een hypothetische efficiënte operator kan de operatoren die op de beschouwde markt evolueren, aanmoedigen tot een grotere efficiëntie, met name wat hun investeringen betreft (cf. artikel 8, 2, c) van de Kaderrichtlijn). Deze aanpak voldoet dus ten volle aan de algemene doelstelling die uit het regelgevingskader voortvloeit om economische efficiëntie na te streven. Ze belet ook dat de eventuele inefficiënties van de operatoren worden gedragen door concurrerende operatoren en helpt om de retailprijzen te doen zakken ten voordele van de consumenten.

236. Het Brusselse hof van beroep heeft geoordeeld dat "*zelfs als deze bewijzen zouden worden herroepen, eraan moet worden herinnerd dat door de wil van de wetgever <u>een operator in staat moet zijn, niet om al zijn kosten te dekken, maar enkel diegene die verbonden zijn aan een efficiënte verrichting</u>. Dat is de manier waarop artikel 62 van de wet van 13 juni 2005 moet worden gelezen*"[110] (vrij vertaald en door ons onderstreept).

---

108 ERG Common Position (07) 83 on symmetry of fixed call termination rates and symmetry of mobile call termination rates, 40.

109 Besluit van de Raad van het BIPT van 11 augustus 2006 betreffende de definitie van de markten, de analyse van de concurrentievoorwaarden, de identificatie van de operatoren met een sterke machtspositie en de bepaling van de gepaste verplichtingen voor de retailmarkten van de cluster "vaste telefonie", geselecteerd in de Aanbeveling van de Europese Commissie van 11 februari 2003, p. 229.

110 Brussel, 30 juni 2009, R.G., 2006/AR/2332, r.o. 79, 67

237. Een bottom-up model is beter geschikt om de kosten van een efficiënte operator te bepalen. Hoewel het in een top-down benadering niet onmogelijk is om de inefficiënties te neutraliseren, bieden de bottom-up modellen een makkelijker manier om de echte inefficiënties uit de weg te ruimen[111].

238. Een bottom-up model stemt beter overeen met de methodische keuze van het BIPT voor een symmetrische regulering, aangezien het de mogelijkheid biedt om objectief het enige (en theoretische) kostenniveau te bepalen van een hypothetische operator.

239. Om die redenen is het BIPT van mening dat, zoals de Europese Commissie aanbeveelt, de prijs voor gespreksafgifte op de vaste netwerken zou moeten worden vastgesteld op basis van een bottom-up benadering die de kosten van een efficiënte operator in een model giet.

6.5.1.2.3.4 Nationale omstandigheden

240. Ten eerste wordt erop gewezen dat er op het vlak van de wholesalemarkten geen specificiteiten zijn die eigen zijn aan de gespreksafgifte op de Belgische vaste netwerken. Net zoals in heel Europa vormt het netwerk van elke operator een aparte markt en beschikt elke operator over een monopolie voor de gespreksafgifte op zijn netwerk.

241. Daarentegen is het wel een Belgische specificiteit dat sommige alternatieve operatoren (Telenet et Versatel) in het vroegere regelgevingskader en wegens de toenmalige omstandigheden, hoge vaste gespreksafgiftetarieven hebben mogen toepassen (zoals geïllustreerd in Figuur 21. Deze sterke asymmetrie is echter reeds grotendeels beperkt tussen 2006 en 2009 door een besluit van het BIPT, waarbij die twee operatoren onderworpen zijn aan een specifiek glide path.

242. De Belgische tarieven voor vaste gespreksafgifte zitten op een niveau dat in de buurt ligt van het Europese gemiddelde (zie de figuren 13 en 14).

243. Net als elders in Europa is er op technologisch vlak een migratie aan de gang naar de netwerken van de nieuwe generatie.

244. Op de retailmarkten die stroomafwaarts van de gespreksafgiftemarkten liggen, zijn er evenmin Belgische specificiteiten te zien. Zoals elders in Europa blijft de markt geconcentreerd en blijft de operator die voor de openstelling van de markt een monopoliepositie bekleedde dominant of toch de marktleider.

245. De retailmarkt evolueert steeds meer naar triple-playaanbiedingen (telefonie, internet, televisie). Een dergelijke evolutie is ook waarneembaar in het buitenland, zeker in de buurlanden van België.

246. Tegen de Belgische historische operator Belgacom zijn bij de mededingingsautoriteiten klachten ingediend wegens price squeeze in het kader van bepaalde tariefplannen (Benefit Excellence[112], Happy Time[113]). Hoewel het mededingingsrecht en het sectorale

---

[111] Zie Andersen, Study on the implementation of cost accounting methodologies and accounting separation by telecommunication operators with significant market power, 3 juli 2002, 13.

[112] De procedure met betrekking tot het plan Benefit Excellence werd ontvankelijk geacht in het kader van een besluit over een verzoek om voorlopige maatregelen maar werd geklasseerd door het Auditoraat in het licht van zijn prioriteiten en beschikbare middelen.

[113] De procedure in verband met het tariefplan Happy Time loopt nog steeds.

recht van de elektronische communicatie dezelfde doelstellingen delen (in het bijzonder een onvervalste concurrentie op de markt), vindt het BIPT dat er geen reden is om het reguleringsmiddel te gebruiken dat bestaat uit de controle van de prijzen voor vaste gespreksafgifte om het tegenwicht te vormen voor het effect an eventuele concurrentieverstorende praktijken.

247. Rekening houdend met de hierboven onderzochte elementen, meent het BIPT, in het kader van deze analyse, dat er geen nationale omstandigheden bestaan die zo specifiek zijn dat ze een afwijking op de door de Europese Commissie voorgestelde aanpak op het vlak van controle van de vaste-gespreksafgiftekosten zouden rechtvaardigen.

6.5.1.2.4 Conclusie over de prijscontrole

248. De tarieven die de operatoren met een sterke machtspositie factureren voor de levering van de verrichtingen inzake toegang en interconnectie die nodig is voor de gespreksafgifte op hun netwerk, inclusief de bijkomende diensten (bv. collocatie, interconnectieverbindingen), moeten symmetrisch zijn en op de kosten gebaseerd.

249. De kosten van de vaste operatoren moeten worden berekend aan de hand van de prospectieve methode van de incrementele kosten op lange termijn, waarbij enkel rekening wordt gehouden met de kosten die strikt verbonden zijn aan de verstrekking van de te reguleren dienst voor gespreksafgifte op de vaste netwerken.

250. Deze kosten moeten worden bepaald met behulp van een bottom-up model.

251. Conform artikel 62, §2, tweede lid, moet het BIPT "*rekening houden met de kosten verbonden aan efficiënte dienstverlening, met inbegrip van een redelijk investeringsrendement*".

252. Het kostenbaseringsprincipe ten behoeve van de regulering van de FTR-gespreksafgiftetarieven in België tijdens de nieuwe marktanalyseperiode (2011 - 2014) moet concreet als volgt worden geïnterpreteerd en toegepast:

    252.1. De huidige tariefverschillen tussen de FTR-tarieven van de Belgische vaste operatoren vallen volledig weg op de 1e dag van de maand volgend op de publicatie van dit besluit (volmaakte symmetrie). De tarieven die toepasselijk zijn voor alle operatoren zijn dus de tarieven die momenteel gelden voor Belgacom:

Soort oproep	*Set-upkosten oproep*		*Prijs per minuut*	
	Piekuur	*Daluur*	*Piekuur*	*Daluur*
Lokale gespreksafgifte	0,314	0,164	0,514	0,270
Gespreksafgifte binnen de toegangszone	0,443	0,232	0,727	0,381
Gespreksafgifte buiten de toegangszone	0,568	0,298	0,932	0,489

Figuur 35: afgiftetarieven van toepassing op alle operatoren met een sterke machtspositie op de markt (in eurocent)

252.2. De toepassing van dit besluit mag niet als voorwendsel dienen om ten aanzien van de huidige situatie eenzijdig een nieuwe kwalificatie te geven aan de diensten (lokaal, IAA, EAA) die een operator verkoopt of koopt, met als bedoeling een hoger tarief te vorderen of een lager tarief te betalen. Het BIPT verwijst in verband daarmee naar zijn mededeling van 11 oktober 2006 betreffende het vaststellen van de gespreksafgiftetarieven wat de referentieprijzen betreft (lokaal / IAA / EAA).

252.3. Het BIPT zal zo spoedig mogelijk gespreksafgiftetarieven bepalen op basis van de incrementele kosten van een efficiënte operator. Deze kosten zullen worden bepaald met behulp van een bottom-up kostenmodel overeenkomstig de Aanbeveling van de Europese Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de EU.

253. De operatoren zullen overeenkomstig artikel 62, § 2, van de wet betreffende de elektronische communicatie aan het BIPT alle elementen moeten meedelen aan de hand waarvan de naleving van hun tariefverplichtingen kan worden gecontroleerd.

254. Het BIPT kan beslissen om in de loop van het kalenderjaar bepaalde tarieven op gemotiveerde wijze te herzien. Het BIPT kan uit eigen beweging of op gerechtvaardigd verzoek van de marktspelers de kostenberekeningsmethodes in verband met de toegang en interconnectie voor de levering van gespreksafgifte wijzigen, aanpassen of preciseren. Die wijzigingen kunnen worden opgelegd door technische evoluties, marktontwikkelingen, aanpassingen in de reglementering, aanpassingen aan kosten en prijzen, enz. Het BIPT zal rekening houden met de behoefte aan stabiliteit op de markt voor elektronische communicatie.

255. De onderstaande bepalingen gelden voor alle operatoren die geïdentificeerd zijn in het hoofdstuk 3.5 Conclusie van de marktanalyse, als operatoren met een sterke machtspositie op de markt voor gespreksafgifte.

6.5.2 Rechtvaardiging en evenredigheid van de remedie

256. Het BIPT heeft in hoofdstuk 4 de problemen beschreven die voortvloeien uit het gespreksafgiftemonopolie en uit hoge afgifteprijzen. Een verplichting tot kostenbasering is dus bijzonder geschikt om de vastgestelde problemen op te lossen.

257. In de volgende delen van dit hoofdstuk heeft het BIPT uitgebreid de methodische keuzen gemotiveerd in verband met de praktische voorwaarden van de verplichting tot kostenbasering.

258. Deze remedie is van fundamenteel belang voor de ontwikkeling van de concurrentie op de retailmarkten. Zonder een dergelijke verplichting zou het concurrentievermogen van de retaildiensten van de operatoren op het spel worden gezet, want hoewel de diensten voor gespreksafgifte beschikbaar zouden zijn, zouden ze worden aangeboden onder tariefvoorwaarden die de derde operatoren onvoldoende economische ruimte zouden laten ten opzichte van de activiteit van elke operator met een sterke machtspositie. Zonder kostenbasering zou elke vaste operator immers in staat zijn om de prijs van zijn gespreksafgiftediensten tot een excessief niveau te verhogen en zo kunstmatig de kosten van zijn concurrenten op te drijven.

259. Het BIPT zal zo spoedig mogelijk gespreksafgiftetarieven bepalen op basis van de incrementele kosten van een efficiënte operator. Deze kosten zullen worden bepaald met behulp van een bottom-up kostenmodel overeenkomstig de Aanbeveling van de Europese Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de EU. Gezien enerzijds de vereiste tijd voor het opstellen van een dergelijk kostenmodel en anderzijds het belang van het opleggen van symmetrische tarieven[114] zullen in eerste instantie tot aan de afronding van het kostenmodel de huidige geldende gespreksafgiftetarieven voor Belgacom gelden voor alle operatoren met een sterke machtspositie.

6.6 Verplichtingen inzake kostentoerekeningssysteem

6.6.1 Beschrijving van de correctiemaatregel

6.6.1.1 Kostentoerekeningssysteem opgelegd aan Belgacom

260. Overeenkomstig artikel 62, § 3, van de wet betreffende de elektronische communicatie en de nadere regels die vastgesteld zijn in het besluit van het BIPT van 22 augustus 2007 met betrekking tot de uitvoering van de verplichting voor Belgacom om een kostentoerekeningssysteem in te stellen, zal Belgacom een kostentoerekeningsmodel toepassen dat goedgekeurd is door het BIPT. De naleving van het kostentoerekeningssysteem zal op kosten van Belgacom moeten worden gecontroleerd door een erkende bedrijfsrevisor.

6.6.1.2 Geen kostentoerekeningssysteem opgelegd aan de alternatieve operatoren met een sterke machtspositie

261. Het BIPT acht het niet evenredig om een kostentoerekeningssysteem aan de alternatieve operatoren met een sterke machtspositie op te leggen.

6.6.2 Rechtvaardiging en evenredigheid van de remedie

6.6.2.1 Kostentoerekeningssysteem opgelegd aan Belgacom

262. Het BIPT acht het gerechtvaardigd om enkel voor Belgacom de verplichting te handhaven om een kostentoerekeningssysteem toe te passen dat door het BIPT is goedgekeurd.

263. Ook al heeft het BIPT geopteerd voor een bottom-up model dat een efficiënte operator vertegenwoordigt, toch wordt een bottom-up model niet noodzakelijk uitgewerkt, uitgaande van een wit blad. Het netwerk van Belgacom is het grootste van het land en het enige dat het hele land bestrijkt. Dat netwerk is datgene waarop alle alternatieve operatoren noodzakelijkerwijs moeten aansluiten en de architectuur ervan heeft dus een invloed op alle operatoren. Voor de ontwikkeling van een bottom-up model dat representatief is voor een efficiënte operator moet het BIPT absoluut over talrijke

114 Considerans (2) en (7) en punt 1 van Aanbeveling 2009/396/EG van de Europese Commissie van 7 mei 2009 inzake de regelgeving voor afgiftetarieven van vaste en mobiele telefonie in de EU: (7) : "[*een] aanpak die gebaseerd is op doelmatige kosten en de toepassing van symmetrische afgiftetarieven [zou] doelmatigheid en duurzame concurrentie bevorderen en zou zorgen voor optimale consumentenvoordelen wat betreft prijzen en dienstenaanbod";* Punt 1 : "[NRIs] *dienen afgiftetarieven vast te stellen die gebaseerd zijn op de kosten van een efficiënte exploitant. Dit houdt in dat deze ook symmetrisch zouden zijn".*

technische of boekhoudkundige gegevens over het netwerk van Belgacom beschikken[115]. Zonder een gepast kostentoerekeningssysteem zou de ontwikkeling van het kostenmodel veel moeilijker worden gemaakt.

264. Een kostentoerekeningssysteem is bovendien voor Belgacom absoluut noodzakelijk om zijn verplichtingen inzake gescheiden boekhouding te vervullen. Het kostentoerekeningssysteem is immers een geheel van regels aan de hand waarvan de kosten, inkomsten en ingezet kapitaal van een onderneming over haar verschillende diensten en activiteiten kunnen worden verdeeld[116].

265. De toepassing van een kostentoerekeningssysteem is een verplichting van transversale aard. Ze kan namelijk worden opgelegd krachtens verscheidene artikelen van de wet van 13 juni 2005 (de artikelen 62, 64 en 65). De artikelen 62 en 64 kunnen zelf betrekking hebben op verschillende relevante markten. Eenzelfde operator kan worden aangewezen als beschikkende over een sterke machtspositie op verschillende van de in die artikelen bedoelde markten. Nu is Belgacom verplicht om een kostentoerekeningssysteem toe te passen voor andere markten. Het transversale karakter van de verplichting om een kostentoerekeningssysteem in te stellen, alsook de samenhang ervan met andere verplichtingen (in het bijzonder de gescheiden boekhouding) nopen ertoe een besluit aan te nemen dat de uitvoering van die verplichting op transversale wijze beschouwt. Men moet er immers voor zorgen dat het doorvoeren van die verschillende verplichtingen op een coherente manier gebeurt. De coherentie vereist dat de operator één kostentoerekeningssysteem instelt of eventueel verscheidene kostentoerekeningssystemen die onderling perfect samenhangen. In het tegenovergestelde geval zou er een gebrek aan transparantie bestaan en een verhoogd risico op fouten, weglatingen of dubbeltellingen, en bijgevolg zou het risico groter zijn dat er geen tarieven worden bereikt die voldoen aan de wettelijke vereisten.

266. Belgacom beschikt al over een kostentoerekeningssysteem, wat de werklast vermindert die uit deze verplichting voortvloeit. Niettemin moet het kostentoerekeningssysteem worden bijgewerkt en jaarlijks gecontroleerd.

6.6.2.2 Geen kostentoerekeningssysteem opgelegd aan de alternatieve operatoren met een sterke machtspositie

267. De overige operatoren die op de markt over een sterke machtspositie beschikken zijn kleinere ondernemingen (en soms heel wat kleiner) dan Belgacom. Bovendien beschikken deze operatoren, in tegenstelling tot Belgacom, meestal maar over een sterke machtspositie op de markt voor de afgifte van vaste gesprekken. Sommigen hebben een sterke machtspositie op andere markten (bijv. de markt voor mobiele gespreksafgifte of de markt voor televisieomroepdiensten), maar het BIPT heeft het niet gepast geacht om aan hen in het kader van de analyse van deze markten een kostentoerekeningssysteem op te leggen. Het verzamelen van de nodige gegevens en het opstellen van een kostentoerekeningssysteem legt in aanzienlijke mate beslag op de tijd en middelen van een operator. Het lijkt geen evenredige verplichting om aan hen een

115 Hoewel dit netwerk niet zou worden beschouwd als de (enige) referentie om het netwerk van een efficiënte operator te definiëren.

116 ERG Common Position (05) 29 "Guidelines for implementing the Commission Recommendation C (2005) 3480 on Accounting Separation & Cost Accounting Systems under the regulatory framework for electronic communications", 10.

kostentoerekeningssysteem op te leggen, enkel voor de markt voor vaste gespreksafgifte. Dat deze praktijk in verhouding tot de alternatieve operatoren in het algemeen als onevenredig wordt beschouwd, wordt bevestigd door het feit dat slechts in 2 landen van de Europese Unie een kostentoerekeningssysteem wordt opgelegd aan alle operatoren met een sterke machtspositie, zijnde in Finland en in Italië[117].

6.7 Verplichtingen inzake toegang en interconnectie

6.7.1 Beschrijving van de correctiemaatregel

6.7.1.1 Toegang en interconnectie opgelegd aan Belgacom

268. Om te voldoen aan de wettelijke verplichting inzake interoperabiliteit van de netwerken en diensten voor elektronische communicatie, zijn de operatoren van openbare netwerken verplicht om aan de andere operatoren van openbare analyse van markt 3 voor gespreksafgifte op afzonderlijke vaste netwerken diverse verrichtingen aan te bieden inzake toegang tot en interconnectie met hun respectieve netwerk, namelijk:

    268.1. Aan derde operatoren verrichtingen toekennen inzake toegang en interconnectie voor de gespreksafgifte

    268.2. Een aanbod doen voor collocatie of andere vormen van gedeeld gebruik van faciliteiten

    268.3. Reeds verleende toegang en/of interconnectie niet intrekken

6.7.1.1.1 Aan derde operatoren verrichtingen toekennen inzake toegang en interconnectie voor de gespreksafgifte

269. Het BIPT wenst voor Belgacom een verplichting inzake toegang en interconnectie te handhaven in verband met gespreksafgifte overeenkomstig artikel 61, § 1, eerste lid van de wet betreffende de elektronische communicatie.

270. Belgacom moet gevolg geven aan de redelijke verzoeken op het stuk van toegang en interconnectie die nodig zijn voor de gespreksafgifte naar geografische nummers van Belgacom en voor de gespreksafgifte naar nummers van de nooddiensten.

271. Belgacom moet verrichtingen inzake toegang en interconnectie doen voor lokale gespreksafgifte, alsook voor gespreksafgifte binnen en buiten de toegangszone.

272. Belgacom moet ook de bijkomende diensten verlenen die nodig zijn voor de gespreksafgifte, waaronder de diensten voor toegang tot een toegangspunt (Access To an Access Point of ATAP),[118] en de diensten voor interconnectieverbindingen.

273. Operatoren die een verrichting inzake gespreksafgifte vragen, moeten elk van de voormelde elementen op ontbundelde wijze kunnen kopen.

274. Bovendien moet Belgacom overeenkomstig artikel 59, § 5, tweede lid en artikel 61, § 1, tweede lid, 1° van de wet betreffende de elektronische communicatie gevolg geven aan redelijke verzoeken om toegang en interconnectie, die een verband hebben met de

---

117 Bron: Cullen International, market analysis database, July 2011

118 Onder die categorie vallen de diensten "Access to a local access point" en de diensten "Access to an area access point"

verrichting van gespreksafgifte, zelfs wanneer de gevraagde diensten voor gespreksafgifte niet opgenomen zijn in het referentieaanbod. In de toekomst zouden bijvoorbeeld verzoeken kunnen ontstaan voor een facturering van de interconnectiediensten op grond van de capaciteit. In voorkomend geval zou de redelijkheid van dergelijke verzoeken door het BIPT moeten worden onderzocht, rekening houdend met de in artikel 61, § 2, vermelde criteria en dit naargelang van de ontwikkeling van de mededinging op dat ogenblik.

275. Belgacom mag verzoeken om toegang en interconnectie enkel weigeren op basis van objectieve criteria in verband met de technische haalbaarheid of de noodzaak om de netwerkintegriteit te waarborgen of het onredelijke karakter van de aanvraag. Het BIPT zal het redelijke karakter van de aanvraag en de eventuele weigering van Belgacom beoordelen op grond van de criteria die vermeld staan in artikel 61, § 2, van de wet betreffende de elektronische communicatie en dit naargelang van de ontwikkeling van de mededinging op dat ogenblik.

276. De technische aspecten van de interconnectie, met inbegrip van de tests, moeten binnen een redelijke termijn na het plaatsen van de bestelling worden geregeld. Die termijn mag niet langer zijn dan vier maanden voor de verrichtingen die vastgelegd zijn in de referentieaanbiedingen, uitgezonderd uitzonderlijke omstandigheden (bijvoorbeeld noodzakelijke werken van burgerlijke bouwkunde).

277. Ten slotte moet Belgacom nalaten om welke technische maatregel ook te nemen die de levering van de gespreksafgiftedienst zou kunnen belemmeren of verhinderen.

6.7.1.1.2 Een aanbod doen voor collocatie of andere vormen van gedeeld gebruik van faciliteiten

278. Belgacom moet overeenkomstig artikel 61, § 1, tweede lid, 6° van de wet betreffende de elektronische communicatie een aanbod doen inzake collocatie.

279. Die verrichting moet worden opgenomen in een referentieaanbod.

6.7.1.1.3 Reeds verleende toegang en/of interconnectie niet intrekken

280. Artikel 61, § 1, van de wet betreffende de elektronische communicatie schrijft voor dat het BIPT, overeenkomstig artikel 55, §§ 3 en 4/1, de verplichting kan opleggen om in te gaan op redelijke verzoeken om toegang tot door het BIPT bepaalde netwerkonderdelen en bijbehorende faciliteiten. Aan operatoren met een sterke machtspositie kan met name de verplichting worden opgelegd om de toegang tot faciliteiten niet in te trekken wanneer die reeds is toegestaan (art. 61, § 1, tweede lid, 3°). Artikel 61, § 1, laatste lid, van de wet betreffende de elektronische communicatie bepaalt: *"Het Instituut kan de voorwaarden en nadere regels inzake billijkheid, redelijkheid en termijn vaststellen voor de uitvoering van de verplichtingen die overeenkomstig dit artikel worden opgelegd"*.

281. Er moeten twee totaal afzonderlijke gevallen worden beschouwd: de stopzetting van de verrichtingen ten aanzien van een specifieke begunstigde en de volledige beëindiging van diensten aan alle begunstigden.

6.7.1.1.3.1 Intrekking van de toegang en/of interconnectie bij netwerkaanpassingen of bij beëindiging van sommige diensten

282. Als Belgacom zijn netwerk op zo'n manier zal aanpassen dat sommige diensten onbeschikbaar zouden worden, mag Belgacom geen verrichtingen in verband met gespreksafgifte intrekken zonder een redelijke aankondiging aan de OLO vóór de schorsing van de toegang en zal het vooraf het BIPT op de hoogte moeten stellen (voor de precisering van de hierbij in acht te nemen termijnen verwijzen we naar het hoofdstuk 6.9 Transparantie).

6.7.1.1.3.2 Intrekking van reeds toegestane toegang en/of interconnectie bij niet-nakoming van contractbepalingen

283. Er kunnen zich situaties voordoen waarin Belgacom de levering van toegangsdiensten wenst te onderbreken (in dit geval gespreksafgifte en de bijbehorende diensten) omdat een alternatieve operator sommige bepalingen in zijn contract niet nakomt (bijv. zijn facturen niet betaalt). In zo'n geval acht het BIPT het noodzakelijk om de uitoefening door Belgacom van zijn contractuele rechten te onderwerpen aan bepaalde voorwaarden die garanderen dat de doelstellingen van het regelgevingskader in acht worden genomen, in het bijzonder de bevordering van onvervalste concurrentie en de bescherming van de belangen van de gebruikers.

284. Voordat Belgacom een verrichting inzake gespreksafgifte of bijbehorende dienst onderbreekt wegens de niet-nakoming van de contractbepalingen, moet het een bijzondere procedure volgen:

    284.1. de onderbreking van de toegang moet uiterlijk 15 kalenderdagen voor de datum waarop de onderbreking van de toegang gepland is, worden voorafgegaan door een voorafgaande kennisgeving aan de alternatieve operator;

    284.2. een kopie van deze kennisgeving moet tezelfdertijd aan het BIPT worden toegestuurd, samen met de nuttige documenten (zoals relevante uittreksels uit de toegangsakkoorden, uitgewisselde brieven, facturen, netting-overzicht …).

285. Ten gevolge van het arrest van het Hof van Cassatie van 4 december 2009 kan het akkoord van het BIPT met de schorsing in principe, heringevoerd worden : *"[L]'interdiction de retirer ou d'interrompre une prestation d'accès ou d'interconnexion pour le départ d'appel sans l'autorisation préalable [de l'IBPT] ou d'un tribunal, lorque cela cause un préjudice à l'opérateur qui a souscrit ce service, est légalement justifiée"*[119].

6.7.1.2 Toegang en interconnectie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie

286. Het BIPT wenst voor de alternatieve operatoren met een sterke machtspositie eveneens een verplichting inzake toegang en interconnectie op te leggen in verband met gespreksafgifte overeenkomstig artikel 61, § 1, eerste lid van de wet betreffende de elektronische communicatie.

---

119 Cass. 4 december 2009, nr. C.08.0072.F, 21.

287. Aldus moeten ook de alternatieve operatoren met een sterke machtspositie gevolg geven aan de redelijke verzoeken op het stuk van toegang en interconnectie die nodig zijn voor de gespreksafgifte naar hun geografische nummers en voor de gespreksafgifte naar nummers van de nooddiensten.

288. Zij moeten ook de bijkomende diensten verlenen die nodig zijn voor de gespreksafgifte, waaronder de diensten voor toegang tot een toegangspunt (Access To an Access Point of ATAP),[120] en de diensten voor interconnectieverbindingen.

289. Operatoren die een verrichting inzake gespreksafgifte vragen, moeten elk van de voormelde elementen op ontbundelde wijze kunnen kopen.

290. Verzoeken om toegang en interconnectie mogen enkel geweigerd worden op basis van objectieve criteria in verband met de technische haalbaarheid of de noodzaak om de netwerkintegriteit te waarborgen of het onredelijke karakter van de aanvraag. Het BIPT zal het redelijke karakter van de aanvraag en de eventuele weigering beoordelen op grond van de criteria die vermeld staan in artikel 61, § 2, van de wet betreffende de elektronische communicatie en dit naargelang van de ontwikkeling van de mededinging op dat ogenblik.

291. De technische aspecten van de interconnectie, met inbegrip van de tests, moeten binnen een redelijke termijn na het plaatsen van de bestelling worden geregeld.

292. Ten slotte moeten al deze operatoren met een sterke machtspositie nalaten om welke technische maatregel ook te nemen die de levering van de gespreksafgiftedienst zou kunnen belemmeren of verhinderen.

6.7.1.2.1 Reeds verleende toegang en/of interconnectie niet intrekken

293. Artikel 61, § 1, van de wet betreffende de elektronische communicatie schrijft voor dat het BIPT, overeenkomstig artikel 55, §§ 3 en 4/1, de verplichting kan opleggen om in te gaan op redelijke verzoeken om toegang tot door het BIPT bepaalde netwerkonderdelen en bijbehorende faciliteiten. Aan operatoren met een sterke machtspositie kan met name de verplichting worden opgelegd om de toegang tot faciliteiten niet in te trekken wanneer die reeds is toegestaan (art. 61, § 1, tweede lid, 3°). Artikel 61, § 1, laatste lid, van de wet betreffende de elektronische communicatie bepaalt: *"Het Instituut kan de voorwaarden en nadere regels inzake billijkheid, redelijkheid en termijn vaststellen voor de uitvoering van de verplichtingen die overeenkomstig dit artikel worden opgelegd"*.

294. Er moeten twee totaal afzonderlijke gevallen worden beschouwd: de stopzetting van de verrichtingen ten aanzien van een specifieke begunstigde en de volledige beëindiging van diensten aan alle begunstigden.

6.7.1.2.1.1 Intrekking van de toegang en/of interconnectie bij netwerkaanpassingen of bij beëindiging van sommige diensten

295. Als een operator zijn netwerk op zo'n manier zou aanpassen dat sommige diensten onbeschikbaar zouden worden, mag deze operator geen verrichtingen in verband met gespreksafgifte intrekken zonder een redelijke aankondiging aan de andere operator vóór de schorsing van de toegang en zal het vooraf het BIPT op de hoogte moeten stellen (voor

[120] Onder die categorie vallen de diensten "Access to a local access point" en de diensten "Access to an area access point"

de precisering van de hierbij te respecteren termijnen verwijzen we naar het hoofdstuk 6.9 Transparantie).

6.7.1.2.1.2 Intrekking van reeds toegestane toegang en/of interconnectie bij niet-nakoming van contractbepalingen

296. Er kunnen zich situaties voordoen waarin de gespreksafgifteoperator de levering van toegangsdiensten wenst te onderbreken (in dit geval gespreksafgifte en de bijbehorende diensten) omdat een alternatieve operator sommige bepalingen in zijn contract niet nakomt (bijv. zijn facturen niet betaalt). In zo'n geval acht het BIPT het noodzakelijk om de uitoefening door de gespreksafgifteoperator van zijn contractuele rechten te onderwerpen aan bepaalde voorwaarden die garanderen dat de doelstellingen van het regelgevingskader in acht worden genomen, in het bijzonder de bevordering van onvervalste concurrentie en de bescherming van de belangen van de gebruikers.

297. Voordat de gespreksafgifteoperator een verrichting inzake gespreksafgifte of bijbehorende dienst onderbreekt wegens de niet-nakoming van de contractbepalingen, moet het een bijzondere procedure volgen:

    297.1. de onderbreking van de toegang moet uiterlijk 15 kalenderdagen voor de datum waarop de onderbreking van de toegang gepland is, worden voorafgegaan door een voorafgaande kennisgeving aan de alternatieve operator;

    297.2. een kopie van deze kennisgeving moet tezelfdertijd aan het BIPT worden toegestuurd, samen met de nuttige documenten (zoals relevante uittreksels uit de toegangsakkoorden, uitgewisselde brieven, facturen, netting-overzicht …).

298. Ten gevolge van het arrest van het Hof van Cassatie van 4 december 2009 kan het akkoord van het BIPT met de schorsing in principe, heringevoerd worden : *"[L]'interdiction de retirer ou d'interrompre une prestation d'accès ou d'interconnexion pour le départ d'appel sans l'autorisation préalable [de l'IBPT] ou d'un tribunal, lorque cela cause un préjudice à l'opérateur qui a souscrit ce service, est légalement justifiée"*[121].

6.7.2 Algemene rechtvaardiging en evenredigheid van de correctiemaatregel

6.7.2.1 Toegang en interconnectie opgelegd aan Belgacom

299. Belgacom is al verplicht om voor de gespreksafgifte op zijn vaste openbare telefoonnetwerk op een vaste locatie verrichtingen toe te staan inzake toegang en interconnectie. Die verplichtingen zijn opgelegd vanaf 1998 om voor derde operatoren de mogelijkheid te garanderen om oproepen te versturen naar alle abonnees van Belgacom. Die verplichting is opgelegd, omdat zonder toegang tot de netwerken en abonnees van Belgacom, geen enkele derde operator in staat zou zijn geweest om de markten van de telefoondiensten te betreden. Sedertdien is de fundamentele aard van die verrichting niet veranderd. Nog steeds kan geen enkele operator de markten voor telefoondiensten betreden zonder toegang te hebben tot een verrichting inzake gespreksafgifte bij de abonnees van Belgacom.

121 Cass. 4 december 2009, nr. C.08.0072.F, 21.

300. Deze verplichting is met name gerechtvaardigd door de noodzaak om een eind-tot-eind-connectiviteit tussen de gebruikers van de verschillende openbare telefoonnetwerken en de gebruikers van Belgacom mogelijk te maken, en om te vermijden dat interconnectie zonder geldige reden wordt geweigerd. Zonder een dergelijke verplichting zouden de operatoren de Belgacomabonnees niet kunnen bereiken, die in België toch de meerderheid van de eindgebruikers uitmaken. Hoewel vastgesteld is dat Belgacom niet over een efficiënt tegenwicht beschikt, gegeven de plaats die Belgacom nog altijd inneemt op de markt voor vaste telefonie, zou diens weigering om toegang te verlenen neerkomen op een belemmering voor toetreding tot de markt. Dit zou tot een aanzienlijke vertraging kunnen leiden voor een nieuwkomer die bijvoorbeeld zou moeten wachten totdat het BIPT ingrijpt om de eind-tot-eindconnectiviteit te waarborgen. Dergelijke vertragingen zouden negatieve gevolgen hebben voor de concurrentie: directe gevolgen (het betreden van de markt door een concurrent zou vertraging oplopen) en indirecte gevolgen (dergelijke praktijken van de operator met een sterke machtspositie zouden ertoe bijdragen een afschrikkingseffect te scheppen voor het betreden van de markt). Het is dus gepast om voor Belgacom in zo'n verplichting te voorzien.

301. Die verplichtingen rustten al op Belgacom onder het vorige kader en zijn coherent met alle overige verplichtingen in verband met interconnectie die op Belgacom rusten. Op de Belgische markt heerst onvoldoende concurrentie om die verplichtingen in het nieuwe kader op te heffen.

6.7.2.1.1 Aan derde operatoren verrichtingen toekennen inzake toegang en interconnectie voor de gespreksafgifte

302. Zonder een dergelijke verplichting zou Belgacom, gezien zijn sterke machtspositie, concurrentievervalsende gedragingen kunnen vertonen zoals de weigering om aan de concurrenten van zijn commerciële afdelingen de toegang te verlenen tot netwerkbestanddelen, wat het betreden van de markt voor hen zou bemoeilijken en de concurrentie op de stroomafwaarts gelegen retailmarkten aanzienlijk zou verzwakken. Zonder een dergelijke verplichting zou Belgacom de operatoren kunnen kiezen die het voorrecht zouden hebben om de oproepen naar Belgacom-abonnees te interconnecteren en te routeren. Die verplichting is dus onmisbaar voor het bestaan van de alternatieve operatoren en de ontwikkeling van concurrentie op de markt.

303. Wat de verplichting betreft om elementen op ontbundelde wijze aan te bieden, deze is nodig om te voorkomen dat Belgacom door een onrechtmatige bundeling van diensten de kosten van zijn concurrenten kunstmatig opdrijft om zijn eigen diensten te bevoordelen.

304. De verplichting om in te gaan op redelijke verzoeken om toegang en interconnectie, ook al komen de diensten in het referentieaanbod niet voor, is nodig om derde operatoren ertoe in staat te stellen ofwel nieuwe commerciële of technologische aanbiedingen die door Belgacom werden geïntroduceerd, te reproduceren, ofwel zelf nieuwe commerciële of technologische aanbiedingen te introduceren.

6.7.2.1.2 Een aanbod doen voor collocatie of andere vormen van gedeeld gebruik van faciliteiten

305. Die verplichting is absoluut noodzakelijk om de fysieke verbinding van de elektronische-communicatienetwerken mogelijk te maken.

306. Het BIPT wenst te benadrukken dat wat betreft de collocatiefaciliteiten en de levering van aansluitverbindingen, deze aanvullende diensten door de operatoren slechts beschikbaar moeten worden gesteld indien de verzoeken vanwege derde operatoren die interconnectie met hun netwerk aanvragen, redelijk zijn op het niveau van de technische en economische levensvatbaarheid, de haalbaarheid alsook de vereiste investering, overeenkomstig artikel 61, § 2, van de wet van 13 juni 2005. De evenredigheid van deze verplichtingen wordt op die manier gegarandeerd.

6.7.2.1.3 Reeds verleende toegang en/of interconnectie niet intrekken

6.7.2.1.3.1 Intrekking van de toegang bij netwerkaanpassingen of bij beëindiging van sommige diensten

307. De sluiting van een dienst voor alle begunstigden vormt duidelijk een wijziging van het referentieaanbod of van de verbonden documenten die een controle vergt vanwege het BIPT, dat hierbij moet nagaan of Belgacom voldaan heeft aan de verschillende verplichtingen en in het bijzonder aan de verplichting tot non-discriminatie, die impliceert dat de dienst evenmin nog wordt gebruikt voor de retailmarkt en dat de gegeven vooropzeg de begunstigden in staat stelt om, net als Belgacom zelf, hun eigen investeringen tijdig te plannen om zich aan te passen aan de nieuwe situatie en tevens geen investeringsbeslissingen meer te nemen die onbruikbaar zouden worden in de nieuwe situatie. Enkele voorbeelden - geen volledige lijst - van een dergelijke situatie zijn de sluiting van LEX'en of van toegangspunten.

308. Deze rol van regulator om de impact in te schatten bij netwerkaanpassingen of bij de beëindiging van sommige diensten wordt zowel in het ERG-standpunt inzake NGA alsook door de Europese Commissie bevestigd.

308.1 "*National authorities will need to carefully follow and evaluate developments [concerning NGN] in order to ensure that appropriate access remedies are maintained for the forward-looking periods for which competition is judged to be ineffective, and to avoid undermining or discouraging efficient entry.*"[122]

308.2 *"Without a clear and transparent view of the intentions of market players for deployment of NGA networks, it is not possible for the regulator to provide a clear indication of the regulatory environment that will apply to these investments. This information can be requested from operators by NRAs according to Art. 5 FD respecting confidentiality requirements. (…) It will enable the regulator to adopt the most appropriate regulatory principles."*[123]

309. Zonder een dergelijke verplichting zouden de operatoren niet in staat zijn hun abonnees voldoende dienstkwaliteit te garanderen. De onderbreking van een gespreksafgiftedienst zou leiden tot de onderbreking van de eind-tot-eindverbindingen aan consumenten en andere gebruikers. De gevolgen van een onderbreking van de dienst zijn te belangrijk om

---

122 Toelichting SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, C(2007) 5406, 17.

123 ERG Opinion (07) 16rev2 on Regulatory Principles of NGA, 27-28.

de operator met een sterke machtspositie in staat te stellen om die maatregel te treffen zonder de voorwaarden te regelen voor een eventuele intrekking van de toegang.

6.7.2.1.3.2 Intrekking van reeds toegestane toegang bij niet-nakoming van contractbepalingen

310. Het BIPT vindt het billijk dat een operator met een sterke machtspositie zich beschermt tegen het risico van de niet-nakoming van de contractbepalingen door de klanten. De verplichting voor een operator met een sterke machtspositie om te voldoen aan verzoeken om toegang geldt in de mate dat deze verzoeken redelijk zijn. De levering van een toegangsdienst vragen zonder de contractbepalingen na te komen, met inbegrip van de niet-betaling van de facturen gebaseerd op de contractsbepalingen, kan geen redelijk verzoek vormen.

311. Het BIPT beklemtoont echter dat het recht om zich te beschermen tegen het risico van de niet-nakoming van de contractbepalingen geen afbreuk mag doen aan de marktontwikkeling.

312. Conform artikel 5 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie kan het BIPT alle redelijke maatregelen treffen om de doelstellingen van het Europese regelgevingskader op het vlak van elektronische communicatie te verwezenlijken zoals vastgelegd in artikel 8 van de Kaderrichtlijn en meer bepaald om erop toe te zien dat de concurrentie niet in het gedrang komt en om de bescherming van de gebruikers te garanderen.

313. Er zouden zich immers situaties kunnen voordoen waarin de onderbreking van de verstrekking als een misbruik zou kunnen worden beschouwd. Nu is de schorsing van de levering van toegang een gebeurtenis die een ernstig, onmiddellijk en moeilijk te herstellen nadeel kan berokkenen voor de operatoren, alsook ernstig ongemak kan veroorzaken voor de eindgebruikers. Wanneer de toegang wordt geschorst kunnen de alternatieve operatoren onmogelijk de diensten blijven verstrekken die zij aan hun klanten verkopen en lopen zij een duidelijk risico om snel en massaal hun klanten te verliezen, zelfs om hun activiteiten niet meer te kunnen heropstarten en failliet te gaan. Wat de eindgebruikers betreft, maakt een onderbreking van de gespreksafgiftediensten het voor hen, naargelang van het geval onmogelijk om te bellen of opgebeld te worden.

314. Het BIPT vindt dat het verzoek om toegang niet alleen een gerichte vraag is, op het ogenblik waarop die wordt geformuleerd, maar een vraag die zich ook uitstrekt in de tijd. Zodra een operator met een sterke machtspositie is ingegaan op een redelijk verzoek om toegang, leidt dit ertoe dat de manier waarop die bestaande toegang wordt stopgezet, zelf redelijk moet zijn. Zonder begeleidende maatregelen zouden de alternatieve operatoren kunnen worden geconfronteerd met onrechtmatige dienstonderbrekingen en zouden zij hun klanten geen voldoende dienstkwaliteit kunnen garanderen. Dankzij deze verplichting kan een zekere stabiliteit op de markt worden ingesteld en kan de mogelijkheid voor de operator met een sterke machtspositie worden beperkt om de diensten aan de operatoren die de gespreksafgifte gebruiken, onrechtmatig stop te zetten. De gevolgen van een onderbreking van de dienstverlening zijn te groot om het aan de operator met een sterke machtspositie toe te staan om deze maatregel te nemen zonder inachtneming van een bijzondere procedure die een voorafgaande kennisgeving en het verlenen van een redelijke opzegtermijn garandeert. Deze opzegtermijn is absoluut noodzakelijk:

314.1. om de alternatieve operator de mogelijkheid te bieden om indien hij dat nodig acht, een beroep te doen op de hoven en rechtbanken;

314.2. om het BIPT de kans te geven om na te gaan of Belgacom door de levering van het aansluitnetwerk stop te zetten niet zijn verplichtingen als operator met een sterke machtspositie verzuimt, bijvoorbeeld om zich ervan te vergewissen dat Belgacom niet discrimineert tussen alternatieve operatoren die zich in gelijkaardige situaties bevinden[124];

314.3. en om in voorkomend geval maatregelen te kunnen nemen om de gebruikers te beschermen, bijvoorbeeld om de onderbreking van de telefonische toegang van prioritaire gebruikers zoals artsen of ziekenhuizen te vermijden.

315. De duur van de opzeg (15 dagen) is een redelijk compromis tussen de noodzaak dat deze termijn volstaat om te voldoen aan de doelstellingen hierboven en het belang van Belgacom om het risico te beperken dat zijn klanten hun contractuele bepalingen niet nakomen. Deze termijn van 15 dagen is overigens coherent rekening houdende met soortgelijke opzegtermijnen die op andere gereguleerde markten van toepassing zijn (zie met name het besluit van 2009 tot vernieuwing van het besluit van het BIPT van 10 januari 2008 betreffende de markten 11 en 12[125]).

6.7.2.2 Toegang en interconnectie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie

316. Het opleggen van een beperkte toegangsverplichting aan alle operatoren is gerechtvaardigd om te vermijden dat interconnectie zonder geldige reden wordt geweigerd. De alternatieve operatoren zijn overeenkomstig artikel 52 van de wet betreffende de elektronische communicatie er al toe gehouden met elke operator die erom verzoekt te goeder trouw te onderhandelen over een interconnectieovereenkomst met het oog op de verstrekking van openbaar beschikbare elektronische-communicatiediensten.

6.7.2.2.1 Aan derde operatoren verrichtingen toekennen inzake toegang en interconnectie voor de gespreksafgifte

317. Zonder een dergelijke verplichting zouden de operatoren met een sterke machtspositie concurrentievervalsende gedragingen kunnen vertonen zoals de weigering om aan de concurrenten van zijn commerciële afdelingen de toegang te verlenen tot netwerkbestanddelen, wat het betreden van de markt voor hen zou bemoeilijken en de concurrentie op de stroomafwaarts gelegen retailmarkten zou verzwakken. Zonder een dergelijke verplichting zouden de SMP-operatoren de operatoren kunnen kiezen die het voorrecht zouden hebben om de oproepen naar hun abonnees te interconnecteren en te routeren. De verplichting is dus noodzakelijk om ervoor te zorgen dat de operatoren geen concurrentieverstorend gedrag kunnen aannemen.

---

124 Het BIPT preciseert dat Belgacom uiteraard zelf beslist om in geval van niet-nakoming van het contract al dan niet de exceptie van niet-uitvoering op te werpen, al mag het niet discrimineren tussen operatoren die zich in een gelijkwaardige situatie bevinden.

125 Vernieuwingsbesluit van het BIPT van 2 september 2009 ter correctie van het marktanalysebesluit van 10 januari 2008 betreffende de breedbandtoegangsmarkten.

318. Wat de verplichting betreft om elementen op ontbundelde wijze aan te bieden, deze is nodig om te voorkomen dat door een onrechtmatige bundeling van diensten de kosten van concurrenten kunstmatig opgedreven wordt om zijn eigen diensten te bevoordelen.

6.7.2.2.2 Reeds verleende toegang en/of interconnectie niet intrekken

6.7.2.2.2.1 Intrekking van de toegang bij netwerkaanpassingen of bij beëindiging van sommige diensten

319. De sluiting van een dienst voor alle begunstigden kan zeer hinderlijk en nadelig zijn voor de andere operatoren. Het BIPT zal in dit geval nagaan of de gegeven vooropzeg de begunstigden in staat stelt om, net als de SMP-operator zelf, hun eigen investeringen tijdig te plannen om zich aan te passen aan de nieuwe situatie en tevens geen investeringsbeslissingen meer te nemen die onbruikbaar zouden worden in de nieuwe situatie.

320. Deze rol van regulator om de impact in te schatten bij netwerkaanpassingen of bij de beëindiging van sommige diensten wordt zowel in het ERG-standpunt inzake NGA alsook door de Europese Commissie bevestigd.

320.1 "*National authorities will need to carefully follow and evaluate developments [concerning NGN] in order to ensure that appropriate access remedies are maintained for the forward-looking periods for which competition is judged to be ineffective, and to avoid undermining or discouraging efficient entry.*"[126]

320.2 *"Without a clear and transparent view of the intentions of market players for deployment of NGA networks, it is not possible for the regulator to provide a clear indication of the regulatory environment that will apply to these investments. This information can be requested from operators by NRAs according to Art. 5 FD respecting confidentiality requirements. (…) It will enable the regulator to adopt the most appropriate regulatory principles."*[127]

321. Zonder een dergelijke verplichting zouden de operatoren niet in staat zijn hun abonnees voldoende dienstkwaliteit te garanderen. De onderbreking van een gespreksafgiftedienst zou leiden tot de onderbreking van de eind-tot-eindverbindingen aan consumenten en andere gebruikers. De gevolgen van een onderbreking van de dienst zijn te belangrijk om de operator met een sterke machtspositie in staat te stellen om die maatregel te treffen zonder de voorwaarden te regelen voor een eventuele intrekking van de toegang.

---

126 Toelichting SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, C(2007) 5406, 17.

127 ERG Opinion (07) 16rev2 on Regulatory Principles of NGA, 27-28.

6.7.2.2.2.2 Intrekking van reeds toegestane toegang bij niet-nakoming van contractbepalingen

322. Het BIPT vindt het billijk dat een operator met een sterke machtspositie zich beschermt tegen het risico van de niet-nakoming van de contractbepalingen door de klanten. De verplichting voor een operator met een sterke machtspositie om te voldoen aan verzoeken om toegang geldt in de mate dat deze verzoeken redelijk zijn. De levering van een toegangsdienst vragen zonder de contractbepalingen na te komen, met inbegrip van de niet-betaling van de facturen gebaseerd op de contractsbepalingen, kan geen redelijk verzoek vormen.

323. Het BIPT beklemtoont echter dat het recht om zich te beschermen tegen het risico van de niet-nakoming van de contractbepalingen geen afbreuk mag doen aan de marktontwikkeling.

324. Conform artikel 5 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie kan het BIPT alle redelijke maatregelen treffen om de doelstellingen van het Europese regelgevingskader op het vlak van elektronische communicatie te verwezenlijken zoals vastgelegd in artikel 8 van de Kaderrichtlijn en meer bepaald om erop toe te zien dat de concurrentie niet in het gedrang komt en om de bescherming van de gebruikers te garanderen.

325. Er zouden zich immers situaties kunnen voordoen waarin de onderbreking van de verstrekking als een misbruik zou kunnen worden beschouwd. Nu is de schorsing van de levering van toegang een gebeurtenis die een ernstig, onmiddellijk en moeilijk te herstellen nadeel kan berokkenen voor de operatoren, alsook ernstig ongemak kan veroorzaken voor de eindgebruikers. Wanneer de toegang wordt geschorst kunnen de andere alternatieve operatoren en Belgacom onmogelijk de diensten blijven verstrekken die zij aan hun klanten verkopen en lopen zij een duidelijk risico om hun klanten te verliezen. Wat de eindgebruikers betreft, maakt een onderbreking van de gespreksafgiftediensten het voor hen, naargelang van het geval onmogelijk om te bellen of opgebeld te worden.

326. Het BIPT vindt dat het verzoek om toegang niet alleen een gerichte vraag is, op het ogenblik waarop die wordt geformuleerd, maar een vraag die zich ook uitstrekt in de tijd. Zodra een operator met een sterke machtspositie is ingegaan op een redelijk verzoek om toegang, leidt dit ertoe dat de manier waarop die bestaande toegang wordt stopgezet, zelf redelijk moet zijn. Zonder begeleidende maatregelen zouden de andere alternatieve operatoren en Belgacom kunnen worden geconfronteerd met onrechtmatige dienstonderbrekingen en zouden zij hun klanten geen voldoende dienstkwaliteit kunnen garanderen. Dankzij deze verplichting kan een zekere stabiliteit op de markt worden ingesteld en kan de mogelijkheid voor de operator met een sterke machtspositie worden beperkt om de diensten aan de operatoren die de gespreksafgifte gebruiken, onrechtmatig stop te zetten. De gevolgen van een onderbreking van de dienstverlening zijn te groot om het aan de operator met een sterke machtspositie toe te staan om deze maatregel te nemen zonder inachtneming van een bijzondere procedure die een voorafgaande kennisgeving en het verlenen van een redelijke opzegtermijn garandeert. Deze opzegtermijn is absoluut noodzakelijk:

    326.1. om de andere alternatieve operatoren en Belgacom de mogelijkheid te bieden om indien zij dat nodig achten, een beroep te doen op de hoven en rechtbanken;

326.2. om het BIPT de kans te geven om na te gaan of de operator met een sterke machtspositie door de levering van het aansluitnetwerk stop te zetten niet zijn verplichtingen als operator met een sterke machtspositie verzuimt, bijvoorbeeld om zich ervan te vergewissen dat de operator met een sterke machtspositie niet discrimineert tussen operatoren die zich in gelijkaardige situaties bevinden[128]

326.3. en om in voorkomend geval maatregelen te kunnen nemen om de gebruikers te beschermen, bijvoorbeeld om de onderbreking van de telefonische toegang van prioritaire gebruikers zoals artsen of ziekenhuizen te vermijden.

327. De duur van de opzeg (15 dagen) is een redelijk compromis tussen de noodzaak dat deze termijn volstaat om te voldoen aan de doelstellingen hierboven en het belang van de operator om het risico te beperken dat zijn klanten hun contractuele bepalingen niet nakomen. Deze termijn van 15 dagen is overigens coherent rekening houdende met soortgelijke opzegtermijnen die op andere gereguleerde markten van toepassing zijn (zie met name het besluit van 2009 tot vernieuwing van het besluit van het BIPT van 10 januari 2008 betreffende de markten 11 en 12[129]).

328. Deze maatregel is niet onevenredig aangezien deze verplichting geen onmiddellijke investeringen van de SMP-operatoren vergt.

6.8 Non-discriminatie

6.8.1 Beschrijving van de correctiemaatregel

6.8.1.1 Non-discriminatie opgelegd aan Belgacom

329. Artikel 10 van de Toegangsrichtlijn definieert de non-discriminatieverplichting als volgt: *"Verplichtingen inzake non-discriminatie moeten er in het bijzonder voor zorgen dat de exploitant ten aanzien van andere ondernemingen die gelijkwaardige diensten aanbieden onder gelijkwaardige omstandigheden gelijkwaardige voorwaarden toepast, en aan anderen diensten en informatie aanbiedt onder dezelfde voorwaarden en van dezelfde kwaliteit als die welke hij zijn eigen diensten of diensten van zijn dochterondernemingen of partners biedt."*[130]

330. Artikel 58 van de wet van 13 juni 2005 schrijft non-discriminatie als een van de mogelijke verplichtingen voor.

331. Het non-discriminatiebeginsel omvat verscheidene aspecten:

331.1. externe non-discriminatie ten opzichte van derden;

---

128 Het BIPT preciseert dat Belgacom uiteraard zelf beslist om in geval van niet-nakoming van het contract al dan niet de uitzondering van niet-uitvoering op te werpen, al mag het niet discrimineren tussen operatoren die zich in een gelijkwaardige situatie bevinden.

129 Vernieuwingsbesluit van het BIPT van 2 september 2009 ter correctie van het marktanalysebesluit van 10 januari 2008 betreffende de breedbandtoegangsmarkten.

130 Richtlijn 2002/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de toegang tot en interconnectie van elektronische-communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten, 14.

331.2. interne non-discriminatie die vereist dat de betrokken operator op zichzelf en op zijn dochterondernemingen dezelfde voorwaarden toepast als diegene die hij op derden toepast;

331.3. de non-discriminatieverplichtingen kunnen betrekking hebben op tariefaspecten of op non-tarifaire aspecten (dienstkwaliteit, verhelpen van defecten, installatietermijnen, toegang tot informatie).

332. In analoge omstandigheden zal Belgacom op alle derde operatoren die gespreksafgifte aanvragen, voorwaarden moeten toepassen die overeenkomen met die welke het zichzelf biedt of, in voorkomend geval, aan commerciële afdelingen, dochterbedrijven of partners. De tarifaire en niet-tarifaire voorwaarden moeten aan dat principe voldoen.

333. Het BIPT zal de kwestie van de zowel interne als externe tarifaire non-discriminatie onderzoeken nadat het nieuwe kostenmodel is opgesteld.

334. De toepassing van het principe van non-discriminatie houdt met name in dat *"Chinese Walls"* worden gehandhaafd tussen de commerciële afdelingen van Belgacom en de wholesaleafdeling van Belgacom. Deze laatste afdeling levert ook wholesalediensten aan de concurrenten (van de commerciële afdelingen) van Belgacom en beschikt hierdoor over gegevens en informatie die een ongerechtvaardigd concurrentievoordeel zouden kunnen opleveren voor de commerciële afdelingen van Belgacom. Er moeten structurele scheidingsmuren bestaan tussen de wholesaleafdelingen en de commerciële afdelingen van Belgacom, alsook protocollen en specifieke instructies met betrekking tot het in acht nemen van *"Chinese Walls"* voor het personeel dat in de wholesaledienstenwerkt. Het BIPT zal de structurele maatregelen en de protocollen en interne instructies van Belgacom verifiëren. Eventueel zal het BIPT een versterking van deze maatregelen of een wijziging van de protocollen of van de instructies kunnen opleggen.

6.8.1.2 Non-discriminatie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie

335. De alternatieve operatoren zullen onderworpen zijn aan een verplichting tot non-discriminatie ten aanzien van derde operatoren inzake het verrichten van gespreksafgifte op hun netwerk.

336. Die verplichting bestaat uit:

336.1. De toepassing van identieke tarieven voor alle kopers van hun gespreksafgiftedienst (externe tarifaire non-discriminatie).

336.2. De verplichting om het non-discriminatiebeginsel na te leven inzake de kwaliteit van de gespreksafgiftedienst, of die nu intern of extern wordt verstrekt. Met andere woorden, die operatoren kunnen wat de kwaliteit van de dienst betreft geen discriminatie toepassen naar gelang van de oorsprong van de oproep.

6.8.2 Rechtvaardiging en evenredigheid van de correctiemaatregel

6.8.2.1 Non-discriminatie opgelegd aan Belgacom

337. Non-discriminatie is altijd een basisprincipe geweest dat de door Belgacom verstrekte verrichtingen inzake toegang en interconnectie regelde. Belgacom is altijd onderworpen geweest aan een dergelijke verplichting sedert de telecommunicatiemarkt voor

concurrentie is opengesteld. Dat principe moet behouden worden, want anders zou Belgacom de ontwikkeling van de concurrentie op de markten voor telefoondiensten kunnen blokkeren of ernstig hinderen.

338. Een verplichting tot non-discriminatie is gerechtvaardigd en evenredig in het kader van de aanbiedingen inzake gespreksafgifte op het telefoonnetwerk op een vaste locatie. Het is immers van essentieel belang dat Belgacom alle alternatieve operatoren dezelfde verrichtingen aanbiedt als die welke hij zelf gebruikt, ofwel zijn dochterbedrijven of zijn partners. Het non-discriminatiebeginsel biedt alternatieve operatoren de mogelijkheid om een kwaliteit van dienstverlening en tarieven aan te bieden die equivalent zijn aan die van de operator met een sterke machtspositie en garandeert bijgevolg evenwichtige concurrentievoorwaarden. Bij het ontbreken van een verplichting tot non-discriminatie zou de verticaal geïntegreerde operator met een sterke machtspositie in staat zijn om de ontwikkeling van de concurrentie te belemmeren door zijn concurrenten te benadelen ten opzichte van zijn eigen afdelingen, dochters of partners[131], onder meer wat betreft de tarieven, de termijnen, de procedures, de beschikbare inlichtingen en de kwaliteit van de dienstverlening[132]. Het BIPT zal toezien op de naleving van het non-discriminatiebeginsel wat al zijn aspecten (tarifaire en niet tarifaire) betreft.

339. Het gevaar bestaat nog steeds dat Belgacom op derde operatoren die interconnectie wensen aan te gaan voor de afgifte van het verkeer, geen voorwaarden toepast die vergelijkbaar zijn met diegene die het aan zichzelf biedt, ondanks de verplichting tot kostenbasering van de gespreksafgiftetarieven. Aan de ene kant zullen de gespreksafgiftetarieven niet onmiddellijk worden gebaseerd op de incrementele kosten. Aan de andere kant is Belgacom een groep die over SMP beschikt op 13 markten, zowel retail- als wholesalemarkten (zie figuur hieronder). Het erg hoge aantal markten waarop de Belgacom-groep een dominante positie bekleedt, vergroot immers erg beduidend het gevaar voor mechanismen van discriminatie en concurrentieverstorende kruissubsidiëring tussen verschillende diensten die door deze groep worden aangeboden, in het bijzonder in de meer en meer uitgesproken context van gebundelde aanbiedingen ("bundles") die zich op de telecommunicatiemarkt ontwikkelt.

340. De handhaving van deze verplichting voor Belgacom in verband met de tariefaspecten van de interne non-discriminatie is duidelijk een verplichting op wholesaleniveau en het opleggen van deze verplichting aan alleen deze operator is ten volle gerechtvaardigd wegens de structuur van de Belgische telecommunicatiemarkt (geïntegreerde structuur van de Belgacom-groep, dominante positie van deze groep op talrijke markten van de elektronischecommunicatiesector), omdat in het geval van Belgacom een niet-naleving van deze verplichting tot interne tarifaire non-discriminatie meer risico's van concurrentieverstorende gevolgen inhoudt. Het gaat er enkel om in de praktijk te kunnen nagaan of de retailpoot van Belgacom de verrichting inzake gespreksafgifte die deze nodig heeft om zijn retaildiensten te verkopen onder voorwaarden die niet discrimineren ten opzichte van de gereguleerde FTR-tarieven, intern aankoopt. Deze controle doet echter geenszins afbreuk aan de vrijheid van deze retailpoot om zijn commerciële en tarifaire strategie te ontwikkelen en toe te passen.

---

131 Zie § 85-86 van de Bekendmaking van de Europese Commissie betreffende de toepassing van de mededingingsregels op overeenkomsten inzake toegang in de telecommunicatiesector, *PB C 265*, 22 augustus 1998, 02.

132 Zie de ERG Common Position (03) 30rev1 on the approach to Appropriate remedies in the new regulatory framework.

Relevant market defined in Commission recommendation 11/02/2003	Belgacom Group
1. Access to the public telephone network at a fixed location for residential customers	x
2. Access to the public telephone network at a fixed location for non-residential customers	x
3. Publicly available local and/or national telephone services provided at a fixed location for residential customers	x
4. Publicly available international telephone services provided at a fixed location for residential customers	x
5. Publicly available local and/or national telephone services provided at a fixed location for non-residential customers	x
6. Publicly available international telephone services provided at a fixed location for non-residential customers	
7. The minimum set of leased lines	x
8. Call origination on the public telephone network provided at a fixed location (incl. call origination and local-tandem conveyance and transit)	x
9. Call termination on individual public telephone networks provided at a fixed location	x
10. Transit services in the fixed public telephone network (incl. all transit services)	x
11. Wholesale unbundled access	x
12. Wholesale broadband access	x
13. Wholesale terminating segments of leased lines	x
14. Wholesale trunk segments of leased lines	
15. Access and call origination on public mobile telephone networks	
16. Voice call termination on individual mobile networks	x
17. The wholesale national market for international roaming on public mobile networks	
18. Broadcasting transmission services to deliver broadcast content to end-users	
Aantal markten waarop de operator een SMP-positie bekleedt	**13**

Figuur 36: lijst van operatoren in de elektronische-communicatiesector waarop de operatoren een dominante positie bekleden (SMP) (bron: BIPT)

341. Het unieke karakter van de Belgacom-groep wat zijn marktpositie betreft, wordt versterkt door het feit dat de strategie van deze operator gericht is op de convergentie van de diensten. In het derde kwartaal van 2009 heeft deze strategie zich vertaald in een *"Recordverkoop van gebundelde producten en Belgacom TV"*[133]: *"De geslaagde lancering van een nieuw convergent aanbod in juli 2009 leidde tot een recordverkoop van gebundelde*

133 Belgacom, Kwartaalverslag Q3 2009, 3 (http://www.belgacom.com/group/gallery/content/shared/Q3_2009/q3_2009_nl.pdf).

producten (Packs) en Belgacom TV, waardoor er in het derde kwartaal van 2009 respectievelijk 70.000 en 75.000 klanten bijkwamen."[134]

6.8.2.2 Non-discriminatie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie

342. Het BIPT is van oordeel dat de sterke machtspositie van de alternatieve operatoren werkelijk zou kunnen leiden tot discriminerend gedrag tegenover derde operatoren die rechtstreekse interconnectie met die operatoren wensen, indien er geen correctiemaatregel inzake externe non-discriminatie was. In geval van onaanvaardbare discriminerende voorwaarden die worden opgelegd in het kader van een directe interconnectie, zou de derde operator geen andere keuze hebben dan een beroep te doen op een transitoperator, hetgeen inefficiëntie en concurrentienadelen zou scheppen ten opzichte van een derde operator die rechtstreeks geïnterconnecteerd is. Het BIPT is dus van oordeel dat de derde operatoren aan een "externe" non-discriminatieverplichting onderworpen zullen zijn, namelijk tegenover derden.

343. De verplichting tot interne non-discriminatie wat de kwalitatieve aspecten betreft is gerechtvaardigd door het feit dat er los van de tariefaspecten er een potentieel nefast risico is voor de markt en derde operatoren, dat elk van de vaste operatoren discriminerende voorwaarden toepast voor de kwalitatieve aspecten van de dienst voor gespreksafgifte op hun netwerk (bijvoorbeeld, qua termijn voor indienststelling, dimensionering van de interconnectie-interfaces, kwaliteit van de dienst, enz.).

344. Het BIPT is van oordeel dat ondanks hun machtspositie op de gespreksafgiftemarkt, de huidige positie van de alternatieve operatoren op de gespreksafgiftemarkt zwakker is dan die van Belgacom, met name als gevolg van:

- een verschil in kopersmacht die ten aanzien van hen een tegenwicht kan bieden
- het lagere volume van binnenkomende oproepen op hun netwerk
- het relatief kleine marktaandeel op de retailmarkt.

345. Het gevaar dat de toepassing van interne discriminatie door deze operatoren kan leiden tot concurrentieverstoringen op de retailmarkt is dus uiterst beperkt.

346. Een verplichting tot tarifaire interne non-discriminatie lijkt daarom niet onmisbaar. Het eventuele bestaan van kruissubsidiëring voor die operatoren heeft volgens het BIPT geen beduidende impact op de retailmarkt, en zou de concurrentie dus niet kunnen vervalsen. Een verplichting tot interne non-discriminatie is dus niet absoluut noodzakelijk. Daarenboven zou een verplichting tot interne non-discriminatie tot de noodzaak leiden om een gescheiden boekhouding in te voeren om de naleving ervan te controleren, hetgeen onevenredig zou zijn voor alternatieve operatoren van een relatief kleine grootte, die enkel en alleen SMP zijn voor gespreksafgiftediensten (vaste en/of mobiele)[135]. Overeenkomstig het principe van de evenredigheid van de correctiemaatregelen moet die verplichting niet worden opgelegd.

---

134 Ibidem.

135 Op het stuk van mobiele gespreksafgifte is alleen Belgacom onderworpen aan verplichtingen tot interne non-discriminatie en gescheiden boekhouding.

6.9 Transparantie

6.9.1 Beschrijving van de correctiemaatregel

6.9.1.1 Transparantie opgelegd aan Belgacom

347. Algemeen gesteld en onverminderd de wettelijke bepalingen inzake de bescherming van industriële en commerciële geheimen heeft Belgacom de verplichting om de overige operatoren alle informatie en specificaties ter beschikking te stellen die nodig zijn om de interconnectie te vergemakkelijken.

348. Onverminderd dit algemene principe omvat de transparantieverplichting de volgende aspecten:

    348.1 de publicatie en wijzigingen van een referentieaanbod;

    348.2 de mededeling van de toegangs- en interconnectieakkoorden;

    348.3 de publicatie van indicatoren inzake dienstkwaliteit;

    348.4 de publicatie van de plannen in verband met de eventuele invoering van een NGN-architectuur.

6.9.1.1.1 Publicatie van een referentieaanbod

349. Het BIPT legt aan Belgacom de verplichting op om een referentieaanbod te publiceren voor het verrichten van gespreksafgifte op zijn netwerk. Het referentieaanbod moet overeenkomstig artikel 59, § 2, van de wet betreffende de elektronische communicatie de alternatieve operatoren in staat stellen om alleen de verrichtingen te kopen die ze nodig hebben, wat inhoudt dat die aanbiedingen voldoende gedetailleerd en gesplitst moeten zijn.

350. Zoals artikel 59, § 5, eerste lid, van de wet betreffende de elektronische communicatie voorschrijft, moet het referentieaanbod door het BIPT worden goedgekeurd voordat het gepubliceerd wordt. Overeenkomstig artikel 59, § 4, van de wet betreffende de elektronische communicatie kan het BIPT het referentieaanbod wijzigen om de wettelijk bepaalde maatregelen op te leggen.

351. Het referentieaanbod moet de inhoud overnemen van de vroegere referentieaanbiedingen en de volgende gebieden omvatten:

    351.1. Technische en tarifaire voorwaarden verbonden aan de gespreksafgifte op het vaste openbare telefoonnetwerk op een vaste locatie, alsook aan de bijkomende diensten, namelijk:

    - Netwerkbestanddelen waartoe toegang verleend wordt
    - Informatie over de plaats van de fysieke aansluitpunten
    - Technische voorwaarden in verband met de toegang
    - Procedures inzake bestelling en bevoorrading, productietermijnen, testprocedures

    351.2. Collocatiediensten

    - Informatie over de relevante sites van de operator met een sterke machtspositie

- Collocatiemogelijkheden, met inbegrip van fysieke collocatie
- Kenmerken van de apparatuur die in collocatie kan worden geplaatst
- Maatregelen getroffen om de veiligheid van de lokalen te waarborgen
- Toegangsvoorwaarden voor het personeel van alternatieve operatoren
- Veiligheidsnormen
- Regels voor onderverdeling van ruimte wanneer de collocatieruimte beperkt is
- Voorwaarden waaronder begunstigden sites kunnen inspecteren waar fysieke collocatie mogelijk is of waar collocatie is geweigerd
- Procedures en termijnen voor de uitvoering.

351.3. Leveringsvoorwaarden

- Termijn waarbinnen wordt gereageerd op verzoeken om diensten en faciliteiten, overeenkomsten inzake het niveau van de dienstverlening, procedures om gebreken te verhelpen en om terug te keren naar het gangbare niveau van dienstverlening en parameters voor de kwaliteit van de dienstverlening
- Waarborgen inzake dienstkwaliteit, in voorkomend geval met inbegrip van vergoeding voor te late levering
- Tarieven of tariferingsvoorwaarden voor elk van de bovengenoemde diensten, functies en faciliteiten.

6.9.1.1.2 Wijzigingen van het referentieaanbod

352. Het referentieaanbod kan op initiatief van het BIPT worden gewijzigd, indien dat nodig is om rekening te houden met de ontwikkeling van de aanbiedingen van Belgacom en met de noodzaak om voor daadwerkelijke mededinging te zorgen. Het referentieaanbod kan ook op initiatief van Belgacom of van een begunstigde worden gewijzigd. Overeenkomstig artikel 59, § 5, eerste lid, worden de voorgestelde wijzigingen alleen met de instemming van het BIPT in het referentieaanbod opgenomen.

353. De verplichting om een vooraf door het BIPT goedgekeurd referentieaanbod te publiceren houdt in dat het aanvankelijke referentieaanbod en de wijzigingen die de operator hierin wenst aan te brengen, aan het BIPT worden meegedeeld.

354. Bij elke inlichting en precisering die Belgacom aan de operatoren verstrekt met het oog op het sluiten of wijzigen van een overeenkomst, moeten in voorkomend geval ook de wijzigingen worden vermeld die het bedrijf zich voorneemt binnen twaalf maanden erin te zullen aanbrengen. In het algemeen moet Belgacom de overige operatoren zo snel als praktisch redelijk is en uiterlijk 12 maanden op voorhand op de hoogte brengen van de infrastructuurwijzigingen die voorzienbare effecten hebben op de interconnectiediensten die Belgacom aanbiedt.

355. Onverminderd de bepalingen in zijn referentieofferte met betrekking tot de aankondiging van wijzigingen met een belangrijke operationele impact (zie hoofdstuk 13 van BRIO), moet Belgacom de alternatieve aanbieders op zijn minst drie maanden van te voren de aanpassingen aan zijn IT-systemen bekend maken en in een testfase van één maand

voorzien als die aanpassingen een ingreep aan de kant van de alternatieve aanbieders vereisen.

356. Belgacom moet 2 maanden van te voren de tariefwijzigingen aan zijn "service plans" aankondigen zodat de alternatieve aanbieders de kans hebben hun retailklanten tijdig op de hoogte te brengen.

357. Belgacom dient aan het BIPT en aan de alternatieve operatoren zijn projecten mee te delen betreffende de sluiting van de huidige PSTN-interconnectiepunten over een periode van twee jaar. De sluitingen zelf moeten een jaar op voorhand worden aangekondigd.

358. Wanneer een OLO een lokale interconnectie vraagt aan Belgacom moet deze laatste aan de OLO, vooraleer zij de interconnectie aanvaardt, meedelen of er in de eerste vier jaar een aanpassing wordt gepland op dit deel van het netwerk waardoor sommige diensten onbeschikbaar zouden worden.

359. Deze informatie moet ten minste halfjaarlijks worden aangepast en meegedeeld.

6.9.1.1.3 Mededeling van de toegangs- en interconnectieakkoorden

360. Belgacom is bovendien verplicht om het BIPT zijn akkoorden met de alternatieve operatoren inzake toegang en interconnectie mee te delen binnen 10 dagen nadat ze ondertekend zijn.

6.9.1.1.4 Publicatie van indicatoren inzake dienstkwaliteit

361. Overeenkomstig artikel 59, § 1, eerste lid, van de wet betreffende de elektronische communicatie moet Belgacom indicatoren over de kwaliteit van de dienst (KPI of Key Performance Indicators (waarvan het verplicht stellen wordt besproken in de delen 5.2.4.5 en 5.2.5.4 van het document *"Revised Remedies in the ECNS regulatory framework"*[136]) publiceren.

362. De lijst van te publiceren KPI's, alsook de modaliteiten, periodiciteit en reikwijdte van de publicatie zijn in detail beschreven in het besluit van het BIPT van 27 februari 2008 ter aanvulling van de besluiten met betrekking tot de analyse van markten 1, 2, 8, 9 en 10 (nummering van de Aanbeveling van 2003) wat betreft de indicatoren inzake kwaliteit van dienstverlening (KPI – Key Performance Indicators). Belgacom moet KPI's publiceren op dezelfde manier zoals opgelegd in het besluit van 27 februari 2008. Het handhaven van de verplichtingen met betrekking tot de publicatie van de KPI's geldt dus ook voor de periodiciteit waarmee die indicatoren moeten worden gepubliceerd, namelijk op kwartaalbasis, en voor de termijn, namelijk binnen een maand na het einde van het betreffende kwartaal. De KPI's moeten worden gepubliceerd op een voor iedereen toegankelijk onderdeel van Belgacom's website.

6.9.1.1.5 Publicatie van de plannen in verband met de eventuele invoering van een NGN-architectuur

363. Gelet op de evolutie naar een NGN-architectuur stelt het BIPT deze nieuwe maatregel in.

364. Belgacom moet in een gepaste vorm alle nuttige informatie publiceren voor elke operator die reeds over een interconnectieakkoord met deze onderneming beschikt, alsook voor

136 ERG Common Position (06) 33 on the approach to Appropriate Remedies in the ECNS regulatory framework.

operatoren die nog niet geïnterconnecteerd zijn, maar die ertoe zouden kunnen worden gebracht om een interconnectieaanvraag bij deze operator te overwegen.

365. De betreffende informatie, die ook aan het BIPT moet worden meegedeeld, moet ten minste de volgende aspecten van de interconnectie dekken:

    365.1. het aantal en de plaats van de interconnectiepunten in België;

    365.2. een volledige beschrijving van de technische interfaces (aansluitverbindingen, protocollen, dienstkwaliteit, enz.);

    365.3. het precieze tijdschema voor de aanleg van de nieuwe NGN-architectuur;

    365.4. de werkprocedure in verband met deze nieuwe vorm van interconnectie (besteltermijnen, informatie te verstrekken door de vragende partij, testprocedures, enz.).

366. Het BIPT is van oordeel dat opdat de geïnterconnecteerde partijen te gelegener tijd alle nodige schikkingen kunnen treffen, de derde partijen moeten kunnen beschikken over een periode van ten minste twee jaar tussen de publicatie door Belgacom van alle voormelde technische en operationele informatie enerzijds en anderzijds het ogenblik waarop de interconnectie verplicht moet worden overgedragen naar het nieuwe NGN-kernnetwerk van Belgacom.

6.9.1.2 Transparantie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie

6.9.1.2.1 Op verzoek, mededeling van de contracten en andere contractuele elementen

367. De operatoren die aangemeld zijn als SMP-operator zijn verplicht om aan het BIPT, op eenvoudig verzoek daarvan, de akkoorden die met alternatieve operatoren gesloten zijn op het gebied van toegang en/of interconnectie integraal mee te delen. De mededeling van deze interconnectieakkoorden aan het BIPT is absoluut noodzakelijk opdat het BIPT in voorkomend geval de naleving kan verifiëren van de diverse verplichtingen die, met name inzake tarieven, opgelegd zijn. Zonder een dergelijke mededeling van de interconnectieakkoorden zou het BIPT niet in staat zijn om wanneer zulks nodig is een dergelijke controle te verrichten, met name van de tariefverplichtingen en van de naleving van het non-discriminatiebeginsel die gelden voor de vaste operatoren die aangemeld zijn als beschikkende over een sterke machtspositie.

6.9.1.2.2 Andere verplichtingen opgelegd inzake transparantie

368. De SMP-operatoren zijn verplicht om op verzoek aan het BIPT alle informatie te bezorgen die de naleving van hun reglementaire verplichtingen kan rechtvaardigen, in het bijzonder alle informatie in verband met de uitvoering van de interconnectiecontracten (facturen e.d.) en met de indicatoren van de dienstkwaliteit wat betreft de dienst voor gespreksafgifte op hun vaste netwerk.

369. Het BIPT beslist om overeenkomstig artikel 59, § 1, van de wet betreffende de elektronische communicatie de verplichting op te leggen dat elke alternatieve operator:

    369.1. op zijn website al zijn tarieven voor gespreksafgifte op het vaste openbare telefoonnetwerk publiceert voor de operatoren die van plan zijn om toe te treden tot de Belgische markt,

369.2. op verzoek van het BIPT alle contractuele, boekhoudkundige en technische elementen meedeelt betreffende het naleven van de verplichtingen inzake de levering van gespreksafgifte op het vaste openbare telefoonnet, en met name de indicatoren inzake dienstkwaliteit.

6.9.2 Rechtvaardiging en evenredigheid van de correctiemaatregel

6.9.2.1 Transparantie opgelegd aan Belgacom

6.9.2.1.1 Publicatie van een referentieaanbod

370. De verplichting die reeds in het besluit van 11 augustus 2006 betreffende markt 9[137] was opgenomen om een referentieaanbod te publiceren, is in dit besluit behouden. Deze verplichting, die overigens algemeen wordt opgelegd door de NRI's van andere EU-lidstaten, wordt immers algemeen erkend als een efficiënt middel om snelle, krachtige en niet-discriminerende interconnectie mogelijk te maken.

371. De verplichting tot publicatie van een referentieaanbod betreffende de verrichtingen inzake toegang en interconnectie die nodig zijn voor gespreksafgifte moet worden verlengd. Die verplichting blijft essentieel voor de ontwikkeling van de markt.

372. Door Belgacom een verplichting op te leggen tot het publiceren van een referentieaanbod, moet worden voorkomen dat de onderhandelingen te lang duren en te weinig resultaat opleveren. Bij het ontbreken van een verplichting tot transparantie zouden de onderhandelingen inzake toegang en interconnectie langer zijn en minder efficiënt, wat het betreden van de markt en de ontwikkeling van de alternatieve operatoren zou vertragen. Op grond van het transparantiebeginsel krijgen de alternatieve operatoren een begrip van de technische architectuur en de economische en tarifaire voorwaarden van de wholesaleaanbiedingen van Belgacom. Dat principe vergemakkelijkt ook de onderhandelingen over akkoorden inzake toegang en interconnectie omdat die kunnen worden gebaseerd op voorwaarden die voor alle partijen bekend zijn, hetgeen de asymmetrie van de informatieverstrekking vermindert die kan bestaan tussen Belgacom (de historische operator), en de overige operatoren.

373. Bovendien kan aan de hand daarvan de naleving van de overige verplichtingen van de operator met een sterke machtspositie worden nagegaan, met name de verplichting tot non-discriminatie en die van prijscontrole.

374. Die verplichting is nodig voor de ontwikkeling van de concurrentie op de markten voor openbaar beschikbare telefoondiensten op een vaste locatie, die momenteel ontoereikend is. Die verplichting bestond al in het vroegere kader en gedurende de periode van vorige marktanalyse en Belgacom kon die in het verleden op bevredigende wijze nakomen. Ze vormt daarom geen onevenredige verplichting.

375. De verplichting om een vooraf door het BIPT goedgekeurd referentieaanbod te publiceren is noodzakelijk om het BIPT in staat te stellen om zijn bevoegdheid uit te oefenen om wijzigingen te eisen, in voorkomend geval nog voor de publicatie. Het BIPT kan op elk

[137] Besluit van de Raad van het BIPT van 11 augustus 2006 betreffende de definitie van de markten, de analyse van de concurrentievoorwaarden, de identificatie van de operatoren met een sterke machtspositie en de bepaling van de gepaste verplichtingen voor de retailmarkten van de cluster "vaste telefonie", geselecteerd in de aanbeveling van de Europese Commissie van 11 februari 2003.

ogenblik eisen dat het referentieaanbod wordt gewijzigd als dit nodig blijkt om de naleving te waarborgen van de ex-anteverplichtingen die door de wet zijn opgelegd (bijvoorbeeld een verplichting tot non-discriminatie of een verplichting in verband met terugwinning van de kosten).

376. Artikel 108, § 2, van de wet van 13 juni 2005 schrijft voor: *"Onverminderd de toepassing van hoofdstuk V, Afdeling 2 van de wet van 14 juni 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, hebben de abonnees het recht om bij kennisgeving van voorgestelde wijzigingen in de contractuele voorwaarden het contract zonder boete op te zeggen. De abonnees worden tijdig en ten minste één maand vooraf naar behoren individueel ter kennis gesteld van dergelijke wijzigingen en worden tegelijkertijd op de hoogte gesteld van hun recht om zonder boete het contract op te zeggen uiterlijk de laatste dag van de maand die volgt op de inwerkingtreding van de wijzigingen indien zij de nieuwe voorwaarden niet aanvaarden."* Om de alternatieve aanbieders in staat te stellen aan die bepaling te voldoen ten opzichte van hun retailklanten, moet Belgacom 2 maanden van tevoren de tariefwijzigingen aan zijn "service plans" aankondigen zodat de alternatieve aanbieders de kans hebben hun retailklanten tijdig op de hoogte te brengen.

6.9.2.1.2 Mededeling van de toegangs- en interconnectieakkoorden

377. De mededeling van de akkoorden inzake toegang en interconnectie is nodig om de toepassing van het non-discriminatiebeginsel te garanderen. Bij het ontbreken van een dergelijke mededeling zou het BIPT de toepassing van het non-discriminatiebeginsel in de bilaterale akkoorden tussen de operator met een sterke machtspositie en de derde operatoren niet tijdig kunnen controleren.

6.9.2.1.3 Publicatie van indicatoren inzake dienstkwaliteit

378. Indien een alternatieve operator zich wil opstellen als een aanvaardbare speler op de markt voor telefonie, moet hij in staat zijn dienstkwaliteitsniveaus te bieden die vergelijkbaar zijn met die van zijn voornaamste concurrenten. Omdat hij afhankelijk is van de dienst voor gespreksafgifte die door Belgacom wordt geboden, is het belangrijk dat die laatste die diensten verstrekt met een dienstniveau dat gelijkwaardig is aan dat welke het aan zijn retailpoot verstrekt (zie hoofdstuk 6.8 Non-discriminatie).

379. Nu bestaat bij het eenvoudig opleggen van de publicatie van een referentieaanbod het gevaar dat dit niet toereikend is om de naleving van de voorgeschreven technische voorwaarden en de gelijkwaardigheid van de dienstniveaus te garanderen. Bijgevolg is een controlemiddel nodig om te kunnen nagaan of de dienstkwaliteitniveaus worden nageleefd, of op z'n minst te verifiëren of er, behalve in uitzonderlijke omstandigheden buiten de wil van Belgacom, geen discriminatie plaatsvindt tussen de kopers van diensten voor gespreksafgifte en de eigen retailpoot. Het BIPT acht het dus noodzakelijk om Belgacom ertoe te verplichten indicatoren te publiceren in verband met de dienstkwaliteit. Die verplichting brengt voor de operator met een sterke machtspositie beperkte kosten teweeg, rekening houdende met het feit dat hij een groot deel van die informatie nodig heeft voor zijn eigen beheer en dat de geraamde terugkerende kosten relatief gering zijn. *"De publicatie van KPI's is daarentegen een minder bindende maatregel dan dat een verplichting om dezelfde procedures toe te passen om intern en extern wholesaledienste te leveren ("equivalence of input") zou kunnen betekenen. De verplichting om KPI's te publiceren is dus geen onevenredige verplichting ten opzichte van de voordelen*

die een dergelijke publicatie voor de markt oplevert."[138] Het BIPT is van mening dat de periodiciteit en de termijn van een maand redelijk zijn om statistisch relevante gegevens te verzamelen, te controleren en te publiceren. "*Het Instituut heeft er voor gekozen om de verplichting om deze indicatoren te publiceren op het openbare deel van de website van Belgacom te behouden zodat de operatoren die zouden plannen om toe te treden tot de Belgische markt, gedetailleerde informatie kunnen inwinnen over de kwaliteit van de dienst die ze zouden kunnen verwachten als ze zich zouden richten tot Belgacom voor wholesalediensten en zo met kennis van zaken hun interconnectiebeslissingen zouden kunnen nemen."*[139].

6.9.2.1.4 Publicatie van de plannen in verband met de eventuele invoering van een NGN-architectuur

380. Voor de betrokken operatoren wordt deze periode van twee jaar als absoluut noodzakelijk beschouwd om een duidelijk beeld te krijgen van de aanpassingen die inzake netwerkinfrastructuren worden beoogd naar aanleiding van de NGN-investeringen door een operator met wie interconnectie bestaat of met wie een toekomstige interconnectie mogelijk is. De aldus voorziene netwerkaanpassingen kunnen zowel slaan op het eigenlijke technische netwerk als op het businessplan van de operator. Deze verplichting stemt overeen met het standpunt in verband met de regulerende principes van de European Regulators Group (ERG) inzake NGA[140]:

"For an effective transition it is important that NRAs ensure that there is transparency and debate surrounding any planned deployment of next generation access networks. Regulators need to develop their regulatory approach early on to provide the necessary predictability to all market players. (…) This is important as it allows investors and potential wholesale customers of any proposed NGA network to indicate their requirements and intentions. Such transparency will be beneficial to NGA investors as they explore the degree to which there is demand for wholesale access to their networks. It is also beneficial to competitors, who can make informed decisions on their own investment plans."

381. De informatie hierover moet ook worden meegedeeld aan het BIPT op een manier waarop het de mogelijke impact op de markt en op de concurrentie van deze netwerkaanpassingen inzake NGN-infrastructuren correct kan inschatten. Deze rol van de regulator wordt bevestigd in het ERG-standpunt inzake NGA, alsook door de Europese Commissie:

    381.1. "*National authorities will need to carefully follow and evaluate developments [concerning NGN] in order to ensure that appropriate access remedies are maintained for the forward-looking periods for which competition is judged to be ineffective, and to avoid undermining or discouraging efficient entry."*[141]

---

138 Besluit van de Raad van het BIPT van 27 februari 2008 ter aanvulling van de besluiten met betrekking tot de analyse van markten 1, 2, 8, 9 en 10 (nummering van de Aanbeveling van 2003) wat betreft de indicatoren inzake kwaliteit van dienstverlening (KPI – Key Performance Indicators), 9.

139 *Idem*, 4.

140 ERG Opinion (07) 16rev2 on Regulatory Principles of NGA, 6 en 28.

141 Toelichting SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, C(2007) 5406, 17.

381.2. *"Without a clear and transparent view of the intentions of market players for deployment of NGA networks, it is not possible for the regulator to provide a clear indication of the regulatory environment that will apply to these investments. This information can be requested from operators by NRAs according to Art. 5 FD respecting confidentiality requirements. (...) It will enable the regulator to adopt the most appropriate regulatory principles."*[142]

6.9.2.1.4.1 Sluiting van het PSTN-netwerk

382. Belgacom heeft tijdens zijn algemene vergadering van 9 april 2008 verklaard dat het PSTN-netwerk in het kader van de modernisering van zijn netwerk en van de overstap naar de IP-technologie, zou worden gesloten in de periode van medio 2011 tot eind 2015.

383. De impact van deze sluiting op de interconnectiearchitectuur die wordt gebruikt door de markten voor gespreksafgifte (markt 3 (Aanbeveling van 2007)) en gespreksopbouw (markt 2 (Aanbeveling van 2007)) is aanzienlijk. De architectuur die vervangen zal worden, wordt besproken in een ad-hocwerkgroep, maar de alternatieve operatoren moeten ook de planning kennen van de sluiting van de verschillende interconnectiepunten. Tevens moet een duidelijke mededeling over de toekomstige projecten de sector een voldoende duidelijk beeld geven van de impact op hun investeringen en de voortzetting van de investeringen aanmoedigen.

384. Het referentieaanbod voor interconnectie voorziet al in een aankondiging van een jaar voor de sluiting van een interconnectiepunt. Het BIPT vindt echter dat de massale sluiting van interconnectiepunten vereist dat de alternatieve operatoren voldoende vooruit moeten kunnen kijken om de aanpassingen te plannen die daardoor worden veroorzaakt in hun eigen netwerk en dat daarom een glijdende planning over 2 jaar gepast is om dit doel te bereiken.

Van zijn kant moet de regulator een toereikend idee hebben van de veranderingen die in zicht zijn, om in te schatten wat de gevolgen zijn voor de concurrentie op de markt. Deze rol wordt onderstreept in de toelichting van de Europese Commissie bij de Aanbeveling van 2007[143]: *"De regulatoren moeten via correctiemaatregelen een manier vinden om de ontwikkeling van nieuwe doeltreffendere netwerkarchitecturen te stimuleren terwijl de investeringen door de nieuwkomers op basis van de huidige architecturen gevrijwaard blijven.*

De nationale autoriteiten dienen de ontwikkelingen van dichtbij te volgen en te beoordelen teneinde erop toe te zien dat de gepaste remedies voor toegang worden behouden tijdens de prospectieve periodes waarin de concurrentie als ondoeltreffend wordt beschouwd en om ervoor te zorgen dat efficiënte toetredingen niet worden ondermijnd of ontmoedigd.[144]" (vrije vertaling)

---

142 ERG Opinion (07) 16rev2 on Regulatory Principles of NGA, 27-28.

143 Toelichting SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, C(2007) 5406, 17.

144 Raadpleging van de Raad van het BIPT over Next Generation Networks "NGN" en Next Generation Access "NGA".

385. Omdat Belgacom over een dergelijke planning moet beschikken voor zijn eigen diensten, brengt de mededeling van deze inlichtingen aan de andere operatoren en aan het BIPT voor deze onderneming geen onevenredige last met zich.

6.9.2.2 Transparantie opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie

386. Het is gegrond dat operatoren die interconnectiebetrekkingen hebben met een operator of die met een operator interconnectie willen aangaan, gemakkelijk de toepasselijke gespreksafgiftetarieven kunnen te weten komen. De publicatie van die informatie vormt een minieme verplichting voor de operatoren en zal daarentegen tot meer transparantie leiden op de markt voor eindgebruikers alsook voor de operatoren die interconnectie wensen. Bovendien zal het publiceren van de informatie het BIPT in staat stellen om beter toezicht te houden op het naleven van de verplichtingen van de operatoren inzake gespreksafgiftelasten en non-discriminatie.

387. Zo ook kan het nodig zijn dat op verzoek van het BIPT contractuele, boekhoudkundige of technische inlichtingen worden meegedeeld in verband met de verplichtingen inzake gespreksafgifte (bijv. indicatoren inzake dienstkwaliteit) zodat het BIPT kan verifiëren dat er geen sprake is van externe tarifaire discriminatie of van (interne of externe) kwalitatieve discriminatie. Omdat deze informatieverstrekking enkel op verzoek moet geschieden, vormt dit geen onevenredige last voor de betrokken operatoren.

6.10 Gescheiden boekhouding

6.10.1 Beschrijving van de correctiemaatregel

6.10.1.1 Gescheiden boekhouding opgelegd aan Belgacom

388. Belgacom zal de diensten voor toegang en interconnectie voor gespreksafgifte op het vaste openbare telefoonnetwerk boekhoudkundig moeten scheiden van de overeenkomstige retaildiensten. De verschillende netwerkactiviteiten moeten van elkaar worden gescheiden, met elk een exploitatierekening, voorgesteld met behulp van het model en volgens de methode die door het BIPT wordt gespecificeerd overeenkomstig artikel 60, § 1, tweede lid van de wet betreffende de elektronische communicatie[145].

389. De verrekenprijzen, alsook de eenheidskosten van de netwerkbestanddelen moeten duidelijk worden geïdentificeerd om de naleving van de regels inzake non-discriminatie te controleren. De gescheiden boekhouding maakt het tevens mogelijk om het uitblijven van onrechtmatige kruissubsidiëring te verifiëren.

390. De naleving van het systeem van gescheiden rekeningen zal op kosten van Belgacom worden gecontroleerd door een erkende bedrijfsrevisor die door Belgacom wordt aangewezen. Het BIPT zal elk jaar een verklaring publiceren over de naleving van het systeem volgend op de conclusies van de bedrijfsrevisor.

391. Het transparantiebeginsel impliceert ook dat Belgacom onderworpen wordt aan een verplichting tot bekendmaking van informatie omtrent de gescheiden boekhouding. In het bijzonder komt het erop aan de gescheiden rekeningen en de documentatie die nuttig is

145 Besluit van het BIPT van 15 april 2010 betreffende de nadere regels met betrekking tot de verplichting tot gescheiden boekhouding van Belgacom.

voor het begrijpen ervan te publiceren. De nadere regels in verband met de publicatie zijn door het BIPT bepaald in zijn besluit van 15 april 2010[146].

6.10.1.2 Gescheiden boekhouding opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie

392. Het BIPT legt de andere operatoren met een sterke machtspositie op de markt voor gespreksafgifte geen verplichting tot gescheiden boekhouding op.

6.10.2 Rechtvaardiging en evenredigheid van de correctiemaatregel

6.10.2.1 Gescheiden boekhouding opgelegd aan Belgacom

393. Een gescheiden boekhouding tussen de netwerkactiviteiten (toegangsnetwerk, interconnectienetwerk) van Belgacom en de retaildiensten is van essentieel belang. Als er geen verplichting tot gescheiden boekhouding bestond, zou het onmogelijk zijn om de voorwaarden te controleren waaronder Belgacom dezelfde verrichtingen verstrekt voor zijn eigen retailactiviteiten, waardoor de verplichting tot niet-discriminatie haar doel zou missen.

394. Die verplichting is gerechtvaardigd door de noodzaak om de naleving te controleren van het niet-discriminatiebeginsel, met name tussen de interne wholesaleprijzen en verrekenprijzen. De unieke positie van de Belgacom-groep (SMP op meerdere markten) versterkt de nood aan transparantie in verband met zijn interne verrekenprijzen (cf. het deel met betrekking tot de non-discriminatieverplichtingen). De gescheiden boekhouding maakt het tevens mogelijk om het uitblijven van kruissubsidiëring te verifiëren.

395. Bovendien kan de publicatie van informatie over de gescheiden boekhouding (ofwel de gescheiden boekhouding en een toelichting) een versterkende invloed hebben op het vertrouwen van de markt in de praktijken van de dominante operator. Deze publicatie draagt bij tot de creatie van een open en concurrerende markt door aan de marktspelers een voldoende waarborg te geven in verband met de afwezigheid van discriminatie en onrechtmatige kruissubsidiëring. Als deze inlichtingen niet beschikbaar of niet transparant waren zouden de marktspelers geen vertrouwen hebben in de voorwaarden die op de Belgische markt gelden, wat investeringen en de ontwikkeling van de concurrentie zou afremmen. Al die verplichtingen verschillen niet zozeer van de verplichtingen die al op Belgacom rustten in het vroegere kader en die Belgacom heeft kunnen nakomen.

396. Bij Belgacom bestaat reeds een model van gescheiden boekhouding, zodat het jaarlijks opstellen van afzonderlijke rekeningen geen onevenredige last vormt voor Belgacom. Belgacom moet dit model zo doen evolueren dat rekening wordt gehouden met het besluit van het BIPT van 15 april 2010[147].

397. Het opleggen van deze verplichting tot gescheiden boekhouding heeft ook tot doel een middel te creëren aan de hand waarvan de Raad voor de Mededinging achteraf een controle van de non-discriminatie kan verrichten. De verplichting tot gescheiden

---

146 Idem.

147 Besluit van 15 april 2010 betreffende de nadere regels met betrekking tot de verplichting tot gescheiden boekhouding van Belgacom.

boekhouding zou immers een controle ex post moeten vergemakkelijken van de niet-discriminerende aard van de gespreksafgiftelasten die aan de concurrenten worden gefactureerd ten opzichte van de interne verrekenprijzen binnen de Belgacom-groep en bijgevolg ook een controle van onrechtmatige kruissubsidiëring tussen de retailprijzen en de gespreksafgiftelasten die door de andere operatoren worden betaald.

6.10.2.2 Gescheiden boekhouding opgelegd aan de overige operatoren met een sterke machtspositie

398. De gescheiden boekhouding schept voor de operatoren belangrijke verplichtingen die in dit stadium niet gerechtvaardigd zijn voor de alternatieve operatoren, rekening houdende met hun positie op de retailmarkt en dus het kleinste risico dat kruissubsidiëring vanwege hen concurrentieverstorende effecten heeft. Het BIPT is bijgevolg van mening dat het opleggen van een dergelijke correctiemaatregel onevenredig zou zijn.

6.11 Evolutie van de correctiemaatregelen ten opzichte van het besluit van 2006.

399. De tabel hieronder geeft een vergelijking tussen de verplichtingen na het besluit van 11 augustus 2006 en na dit besluit.

Verplichting		**Verplichtingen opgelegd in het kader van**			
		het besluit van 11 augustus 2006		**dit besluit**	
		Incumbent	**OLO**	**Incumbent**	**OLO**
Toegang en interconnectie (artikel 62 van de wet van 13 juni 2005)					
gespreksafgifteverrichtingen leveren		x		x	x
een aanbod doen voor collocatie of andere vormen van gedeeld gebruik van faciliteiten		x		x	
te goeder trouw onderhandelen		x			
reeds verleende toegang/interconnectie niet intrekken		x		x	x
Non-discriminatie (artikel 58 van de wet van 13 juni 2005)					
Kwalitatieve aspecten		x	x	x	x
Tariefaspecten	**Interne non-discriminatie**	x		x	
	Externe non-discriminatie	x	x	x	x
Transparantie waaronder referentieaanbod (artikel 59 van					

de wet van 13 juni 2005)				
een referentieaanbod en de wijzigingen ervan publiceren	x		x	
de gespreksafgiftetarieven en de contractuele elementen publiceren	x	x	x	x
kwaliteitsindicatoren publiceren	x		x	
plannen in verband met de eventuele invoering van een NGN-architectuur publiceren			x	
de toegangs- en interconnectieakkoorden meedelen	x	x	x	x
de toegangs- en interconnectieakkoorden meedelen bij de aanvraag				x
Gescheiden boekhouding (artikel 60 van de wet van 13 juni 2005)				
de netwerkactiviteiten scheiden, met voor elk een exploitatierekening	x		x	
de verrekenprijzen en de eenheidskosten van de netwerkelementen identificeren	x		x	
Controle van de wholesaleprijzen (artikel 64 van de wet van 13 juni 2005)				
redelijke prijzen hanteren		x		
kostengebaseerde tarieven hanteren	x		x	x
Kostentoerekeningssysteem (artikel 64 van de wet van 13 juni 2005)				
een kostentoerekeningssysteem instellen	x		x	

Figuur 37: vergelijking opgelegde maatregelen huidig besluit in vergelijking met besluit 11 augustus 2006

6.12 Internationale vergelijking van de opgelegde verplichtingen (historische operator/alternatieve operatoren)[148]

Country		Access / Inter-connection	Non discrimination	Transparency	Accounting Separation	Price control	cost accounting	symmetry of termination tariffs
Austria	**Incumbent**	On reasonable request		+ Ref Offer				Yes
	OLO							
Belgium	**Incumbent**	On reasonable request		+ Ref Offer				Yes
	OLO	On reasonable request						
Denmark	**Incumbent**	On reasonable request		+ Ref Offer				Yes between most operators, incl. biggest operator groups DNA, Elisa and Telia Sonera Finland
	OLO	On reasonable request						
	Telena, Telia, Colt	On reasonable request				Symmetry with incumbent		
Finland	**Incumbent**	On reasonable						No

	(1)	request						
	OLO (2)							
France	**Incumbent**			+ Ref Offer				No
	OLO							
Germany	**Incumbent**			+ Ref Offer				Yes
	OLO					3		
								No
Greece	**Incumbent**			+ Ref Offer				
	OLO					Price cap		
Ireland	**Incumbent**			+ Ref Offer				No
	OLO					(*)		
Italy	**Incumbent**			+ Ref Offer				Yes
	OLO							
Luxembourg	**Incumbent**			+ Ref Offer				Yes
	OLO							
Netherlands	**Incumbent**							Yes
	OLO							
Portugal	**Incumbent**							No (delayed reciprocity)
	OLO							

Spain	**Incumbent**			+ Ref Offer				No
	OLO							
Sweden	**Incumbent**	Reasonable request		+ Ref Offer	Cost orientation			Yes
	OLO			+ Ref Offer	Fair & reasonable prices			
UK	**Incumbent**	Reasonable request		+ Ref Offer				No – Reciprocity. Ofcom has proposed that ANO's doing should be symmetrical with BT's lowest termination rates
	OLO							

(1) 11 biggest operators exceeding €20m turnover
(2) All SMP Operators
(3) ex post price control
(*)price control obligation (and glide path towards an efficient rate) applies only when an ANO reaches a market share of 5% of total direct access paths or, if that an ANO does not reach such a threshold, 5 years from the effective date of the final decision in relation to this market

Figuur 38: overzicht toegepaste correctiemaatregelen in de EU-15 [Bron: Cullen International, juni 2011]

6.13 Duur van de reguleringsperiode

400. Met betrekking tot de onderzoekshorizon stelt de Aanbeveling van 17 december 2007 : *"Regelgeving ex ante richt zich op een gebrek aan daadwerkelijke mededinging waarvan verwacht kan worden dat deze een bepaalde periode voortduurt. De voor de definitie en vaststelling van markten vastgestelde periode ten behoeve van deze aanbeveling dient dan ook evenredig te zijn met de periode gedurende welke correctiemaatregelen die gebaseerd zijn op ex ante regelgeving naar waarschijnlijkheid zullen worden opgelegd. Deze periode kan afhankelijk zijn van de vraag of een bestaande verplichting wordt gehandhaafd of herzien, dan wel of een nieuwe verplichting wordt opgelegd."*[149] Op grond van die bepalingen zijn de door het BIPT verrichte marktdefinities en -analyses doorgaans gebaseerd op een periode van drie jaar. Artikel 54 van de Belgische wet van 13 juni 2005 legt aan het BIPT de verplichting op om "op gezette tijden" een marktanalyse uit te voeren zonder een bijzondere termijn te preciseren. De richtsnoeren van de Commissie betreffende de marktanalyse (2002/C 165/03) bepalen dat de NRI's rekening moeten houden met de op redelijke termijn te verwachten marktontwikkelingen en dat die termijn moet worden gekozen op basis van de specifieke kenmerken van de markt en het vermoedelijke tijdstip van de analyse van de betrokken markt door de NRI's.

401. Bij het bepalen van de verwachte reguleringsperiode moet een afweging gemaakt worden tussen de snelle evolutie van de elektronische-communicatiemarkt en de behoefte van de betrokken bedrijven aan reglementaire stabiliteit om hun investeringen te kunnen plannen. Bovendien moet er rekening gehouden worden met de tijd die nodig is om de marktanalyse inclusief het raadplegingstraject uit te voeren en ook om de impact te kunnen beoordelen van de correctiemaatregelen ingesteld bij de vorige marktanalyse. Derhalve lijkt een termijn van drie jaar een geschikte reguleringsperiode te zijn.

[149] Toelichting SEC(2007) 1483/2 van de Commissie bij de Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronischecommunicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, voetnoot 9, 6.

7 Inwerkingtreding, geldigheidsduur, beroepsmogelijkheden en handtekeningen

7.1 Inwerkingtredingen en geldigheidsduur van dit besluit

7.1.1 Inwerkingtreding

402. Dit besluit van het BIPT wordt van kracht op [één maand na zijn publicatie op de BIPT-website], met uitzondering van die correctiemaatregelen of onderdelen van correctiemaatregelen waarvoor een ander tijdschema bepaald is in dit document.

403. De inwerkingtreding van dit besluit laat de uitvoeringsbeslissingen die genomen werden onder de gelding van het vorige marktanalysebesluit in deze markt onverlet, in zoverre deze uitvoeringsbeslissingen verenigbaar zijn met de verplichtingen van dit besluit en de uitvoeringsbeslissing zelf geen beperkte geldigheidsduur heeft.

7.1.2 Geldigheidsduur van dit besluit

404. Dit besluit en alle bepalingen ervan blijven van toepassing tot aan de datum van inwerkingtreding van het volgende besluit van het BIPT inzake regulering van de markt voor gespreksafgifte op vaste netwerken.

7.2 Beroepsmogelijkheden

405. Overeenkomstig 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 beroep in te stellen bij het hof van beroep van Brussel, 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.

406. Het verzoekschrift wordt ingediend op de griffie van het gerecht in hoger beroep in zoveel exemplaren als er betrokken partijen zijn. Het verzoekschrift bevat op straffe van nietigheid de vermeldingen van 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.

7.3 Handtekeningen

Axel Desmedt
Lid van de Raad

Charles Cuvelliez
Lid van de Raad

Catherine Rutten
Lid van de Raad

Luc Hindryckx
Voorzitter van de Raad

Bijlagen bij de marktanalyse van de markt voor gespreksafgifte op het openbare telefoonnetwerk, verzorgd op een vaste locatie

Bijlage A: vertrouwelijke gegevens

Deze bijlage is vertrouwelijk.

Bijlage B: Samenvatting van de opmerkingen die de operatoren tijdens de nationale raadpleging hebben gemaakt

De nationale raadpleging met betrekking tot Markt 3/2007 heeft plaatsgevonden tussen xx en xx . xx operatoren of groepen van operatoren hebben binnen de voorgeschreven termijn geantwoord. De samenvatting van hun commentaar wordt in een apart document gegeven. Dat document maakt integraal deel uit van dit besluit.

Bijlage C: Advies van de Raad voor de Mededinging

Het ontwerpbesluit is op xx overgezonden naar de Raad voor de Mededinging. De Raad voor de Mededinging heeft zijn advies verstrekt op xx. Dat advies vormt een apart document dat integraal deel uitmaakt van dit besluit.

Bijlage D: Antwoord van het BIPT op het advies van de Raad voor de Mededinging

Het antwoord van het BIPT op het advies van de Raad voor de Mededinging bestaat uit een gesplitst document. Dat document maakt integraal deel uit van dit besluit.

Bijlage E: Opmerkingen van de Europese Commissie

Het ontwerpbesluit is de Europese Commissie verstrekt op xx. Op xx heeft de Commissie haar opmerkingen gemaakt verdeeld over twee brieven. Die opmerkingen staan in twee aparte documenten die integraal deel uitmaken van dit besluit.