



**Belgisch Instituut voor postdiensten
en telecommunicatie**

7 december 2004

**Besluit van de Raad van het BIPT
betreffende het redelijke karakter
van het terminatietarief op het netwerk van Versatel ingevolge het
verzoek om interconnectie van Versatel aan Belgacom**

blanco pagina

INHOUDSTAFEL

1 DOEL.....	4
2 RETROACTA.....	4
3 JURIDISCHE BASIS.....	9
4 STANDPUNT VAN VERSATEL.....	10
5 STANDPUNT VAN BELGACOM.....	12
6 MARKTCONSULTATIE.....	15
6.1 <i>Commentaar van Versatel</i>	15
6.2 <i>Commentaar van Belgacom</i>	16
6.3 <i>Commentaar van de overige operatoren</i>	19
7 ANALYSE VAN HET BIPT EN MOTIVERING.....	19
7.1 <i>Wat betreft het bestaan van een verzoek van Versatel in de zin van artikel 109ter, §3 en de interconnectieonderhandelingen</i>	19
7.1.1. Analyse van de inhoud van het interconnectieakkoord tussen partijen.....	19
7.1.2. Over het al dan niet bestaan van een akkoord over de tarieven van de terminatiedienst van Versatel vanaf het jaar 2003.....	21
7.1.3. Over de toepasselijkheid van artikel 109ter, §3, van de wet van 21 maart 1991.....	22
7.1.4. Over de tussenkomst van het BIPT in het kader van artikel 109ter, §3 en het koninklijk besluit van 20 april 1999.....	22
7.2 <i>Wat betreft het redelijke karakter van het tarief dat door Versatel is gevraagd</i>	25
7.2.1 Algemene benadering van het BIPT.....	25
7.2.2 Door Versatel voorgesteld kostenmodel.....	26
7.2.3 Analyse van het kostenmodel.....	27
a) Kapitaalkosten (WACC).....	27
b) Toewijzing van de kosten tussen de spraaktelefonie en de overige diensten.....	29
c) Volumes.....	29
d) Gebruik van de factureerbare minuten en van de afgeleide minuten.....	30
7.2.4 Conclusie in verband met het redelijke karakter van de tarieven.....	30
7.2.5 Wat betreft de afwikkeling van oproepen op het netwerk van Versatel tegen lokaal tarief.....	32
7.3 <i>Wat betreft de implementatiemoeilijkheden</i>	33
7.4 <i>Wat betreft het internationale verkeer bestemd voor Versatel</i>	34
7.5 <i>Wat betreft de noodzakelijke engagementen van Versatel</i>	35
7.5.1 Tarieftransparantie.....	35
7.5.2 Coherentie van de CSC/CPS-tarieven met de nieuwe terminatietarieven.....	36
7.6 <i>Wat betreft de retroactieve toepassing van dit besluit</i>	37
7.7 <i>Wat betreft de kleinhandelstarieven van Belgacom</i>	40
7.8 <i>Wat betreft de mogelijkheid voor versatel om zijn tarieven te allen tijde te wijzigen met inachtneming van een aanzegging van minstens een maand</i>	40
7.9 <i>Wat betreft de toepassing van het nieuwe regelgevingskader</i>	41
8. BESLUIT.....	42

1 DOEL

Dit besluit heeft betrekking op de beoordeling van het redelijke karakter van het verzoek om interconnectie dat Versatel op 30 april 2003 aan Belgacom heeft gericht om voor de afwikkeling van oproepen op zijn netwerk een prijs te laten toepassen die verschilt van de prijs die is vastgesteld op grond van de reciprociteit met het terminatietarief dat Belgacom toepast, zodat een tarief wordt gehanteerd dat een weerspiegeling is van zijn eigen interconnectiekosten.

2 RETROACTA

De feiten die relevant zijn voor het nemen van dit besluit kunnen als volgt worden samengevat :

Op 24 december 2002 zendt Versatel naar Belgacom een brief waarin het het reciprociteitsbeginsel van de interconnectietarieven aanvecht en de vaststelling van nieuwe tarieven aankondigt voor 2003, tarieven die aan Belgacom zullen worden meegedeeld zodra ze definitief zijn en in elk geval een maand op voorhand. Versatel kondigt tevens aan dat het ondertussen zijn interconnectiediensten zou factureren tegen de tarieven van BRIO¹ 2003.

Op 30 december 2002 richtte Belgacom een brief aan de alternatieve operatoren – waaronder Versatel – waarin het de wens te kennen gaf dat de aan Belgacom gefactureerde terminatietarieven zouden overeenstemmen met de prijzen van de BRIO en waarin Belgacom de operatoren verzocht om hem een gemotiveerd verzoek om onderhandelingen op te sturen indien zij de intentie zouden hebben om een hoger tarief aan te rekenen dan in het BRIO. Op 16 januari 2003 richtte Belgacom een specifieke brief aan Versatel als antwoord op diens brief van 24 december daarvoor. In die brief stelt Belgacom voor een vergadering te beleggen.

Op 30 april 2003 deelt Versatel zijn nieuwe tarieven mee aan Belgacom. Die liggen duidelijk hoger² dan de tarieven die tot dan toe tussen de partijen waren toegepast. Versatel vraagt dat die tarieven op 2 juni in werking treden. Versatel vraagt Belgacom te bevestigen dat het het recht van Versatel erkent om niet-wederzijdse tarieven toe te passen indien zij overeenstemmen met de kosten van Versatel. Versatel zegt bovendien bereid te zijn om met Belgacom te onderhandelen over eventuele implementatieproblemen.

Op 6 mei 2003 heeft Belgacom geantwoord dat het het grootste voorbehoud maakte, gelet op de omvang van de verhoging die Versatel wilde. Wat de datum van 2 juni betreft, merkte Belgacom op dat er nog geen onderhandelingen hadden plaatsgevonden over de nieuwe tarieven. Belgacom merkte ook op dat Versatel geen ruimte liet voor onderhandeling wat het niveau van de tarieven betreft en vroeg Versatel te bevestigen dat het daarover niet wenste te onderhandelen. Belgacom stelde voor een bespreking te houden in de loop van de daaropvolgende week (d.i. de week van 9 tot 13 mei).

Op 7 mei 2003 antwoordt Versatel aan Belgacom door te verwijzen naar de standpunten die het BIPT heeft ingenomen in verband met het reciprociteitsbeginsel.

¹ BRIO: Belgacom Reference Interconnect Offer.

² De gevraagde verhoging is om en bij de 670%.

Versatel bevestigt dat het bereid is te onderhandelen over de toepassing van zijn tarieven, maar dat die onderhandelingen niet mogen leiden tot tarieven waarmee zijn kosten niet kunnen worden gedekt, noch tot vertragingen in de toepassing van de tarieven.

Op 12 mei 2003 antwoordt Belgacom door te benadrukken dat de terminatietarieven van de OLO's³ het voorwerp uitmaken van een debat dat de Belgische grenzen overstijgt. Belgacom bevestigt tevens dat er geen contractuele basis is die Versatel de toestemming geeft om zijn tarieven eenzijdig te verhogen. Belgacom voegt eraan toe dat de door Versatel gevraagde datum van uitvoering voor Belgacom niet mogelijk is. Belgacom verwijst naar het feit dat er tussen de partijen nog geen onderhandelingen zijn geweest, dat de uitvoering een maand vergt na het sluiten van een akkoord en dat sommige reglementaire termijnen moeten worden nageleefd (kennisgeving aan het BIPT, voorlichting van de gebruikers). Belgacom somt bovendien een reeks inhoudelijke of operationele problemen op : marktvervalsing, tarieftransparantie, routing van de oproepen naar de diensten met toegevoegde waarde en Internet, nummeroverdraagbaarheid, internationale oproepen, oproepen in transit, locale interconnectie.

Op 13 mei 2003 antwoordt Versatel aan Belgacom dat het de punten die Belgacom in zijn brief van de 12^e opgeworpen heeft grondig bestudeert en kondigt het aan dat het daarop "*ten gepaste tijde*" zal terugkomen. Versatel is van oordeel dat Belgacom weigert een duidelijk antwoord te geven op de vraag die Versatel op 30 april gesteld heeft (toestemming om niet-wederzijdse tarieven te betalen en recht van Versatel om tarieven te hanteren die op zijn kosten gebaseerd zijn). Versatel vindt dat een antwoord op die vraag een « *conditio sine qua non* » is om te goeder trouw onderhandelingen aan te knopen.

Op 19 mei 2003 neemt Belgacom er nota van dat Versatel ten gepaste tijde zal terugkomen op de problemen die in de brief van 12 mei zijn aangehaald. Belgacom onderstreept dat de datum van 2 juni onmogelijk nog kan worden gehaald. Belgacom herinnert eraan dat het geen reden ziet om de aangekondigde tarieven te aanvaarden, maar dat het bereid is over de voormelde punten te onderhandelen. Op de principiële vraag van Versatel of Belgacom het recht van Versatel erkent om kostengebaseerde, niet-wederzijdse tarieven toe te passen, antwoordt Belgacom negatief om economische redenen (een onderneming mag geen prijs opleggen die zevenmaal hoger ligt dan de marktprijs) en juridische redenen (Versatel is een onderneming met een machtspositie vanuit het standpunt van zijn terminatiedienst, hetgeen volgens Belgacom inhoudt dat het niet gelijk welke prijs mag vragen). Belgacom beschouwt de reciprociteit als het meest evenwichtige systeem maar zegt bereid te zijn om mogelijke alternatieven te onderzoeken.

Op 23 mei 2003 vraagt Belgacom formeel aan het BIPT om in het dossier tussenbeide te komen, opdat de tarieven die vermeld staan in het verzoek van Versatel van 30 april 2003 niet zouden toegepast worden en opdat er een grondige analyse van dat verzoek zou plaatsvinden.

Op 28 mei 2003 meldt Belgacom aan Versatel dat het nog niet heeft geantwoord op de brief van Belgacom van 19 mei, waarbij het stelt dat Versatel elke vergadering geweigerd heeft die voorgesteld is door Belgacom, dat daarbij verwijst naar brieven van 6, 13 en 21 mei en naar e-mails van 9, 12 en 20 mei. Belgacom besluit daaruit dat Versatel afgezien heeft van zijn verzoek en dat de vigerende tarieven van toepassing blijven.

³ Other Licensed Operator.

Ook op 28 mei antwoordt Versatel op de brief van Belgacom van 19 mei. Versatel neemt akte van het feit dat Belgacom het redelijke verzoek dat Versatel op 30 april heeft gedaan weigert, alsook zelfs elke toepassing door een alternatieve operator van kostengebaseerde niet-wederzijdse tarieven. Bijgevolg kondigt Versatel zijn voornemen aan om de zaak aanhangig te maken bij het BIPT. Indien Belgacom zijn standpunt herziet, zegt Versatel bereid te zijn om de implementatieproblemen te bespreken. Versatel benadrukt specifiek dat omdat zijn tarieven vooraf niet door de regulator moeten worden goedgekeurd, de op 30 april aangekondigde tarieven ingaan op 2 juni.

Nog altijd op 28 mei vraagt Versatel op zijn beurt de tussenkomst van het BIPT, waarbij het de weigering inroept van Belgacom om de door Versatel gevraagde tarieven te aanvaarden en waarbij het aan het Instituut vraagt het redelijke karakter van zijn verzoek te erkennen. Ter ondersteuning van zijn stelling voegt Versatel een exemplaar toe van een kostenmodel dat door een gespecialiseerd bedrijf is ontwikkeld.

Op 3 juni 2003 laat Belgacom aan Versatel weten dat het geen eenzijdige verhoging van de terminatietarieven kan aanvaarden. Belgacom zegt al een maand te wachten op een verzoek dat die eenzijdige verhoging zou motiveren en verduidelijken. Belgacom is van oordeel dat de eenzijdige en exponentiële verhoging van de tarieven, alsook de dreiging om die vanaf 2 juni toe te passen, de illustratie vormen van een ongerechtvaardigd en onwettig gedrag vanwege Versatel. Belgacom neemt nota van het feit dat Versatel zegt bereid te zijn om de implementatieproblemen te bespreken en zegt de besprekingen zo snel mogelijk te willen aanvatten. Daartoe stelt Belgacom voor op 6 juni een vergadering te houden.

Op 4 juni 2003 heeft het BIPT aan beide partijen een brief geschreven, waarin zij ervan op de hoogte werden gebracht dat het hun respectieve standpunten zou onderzoeken. Het Instituut nam er ook akte van dat een toepassing van de betwiste tarieven vanaf 2 juni 2003 in de praktijk onmogelijk was en verklaarde dat het zich ook zou uitspreken over de eventuele terugwerkende kracht van een besluit ten gronde.

Op 6 juni 2003 antwoordt Versatel aan Belgacom dat de implementatieproblemen maar kunnen worden besproken op voorwaarde dat Belgacom afziet van het reciprociteitsbeginsel en dat Belgacom het principe aanvaardt dat een alternatieve operator het recht heeft om niet-wederzijdse tarieven toe te passen die op de kosten gebaseerd zijn. Aangezien dat niet het geval is, acht Versatel elke bespreking met betrekking tot de uitvoering nutteloos. Versatel vindt bovendien dat de aangehaalde implementatieproblemen niet gefundeerd en niet relevant zijn en dat zij de inwerkingtreding van de tarieven op 2 juni niet opnieuw ter discussie stellen.

Op 16 juni 2003 heeft het BIPT van Belgacom een uitvoerig dossier ontvangen ter ondersteuning van zijn standpunt. Dat dossier wordt vervolgens aangevuld met andere documenten die aan het Instituut worden overgezonden, met name op 20 juni 2003 en op 1 september 2003.

Op 18 juni 2003 antwoordt Versatel op de brieven van Belgacom van 12, 16 en 21 mei en van 3 juni. Versatel vindt dat Belgacom door bij zijn standpunt te blijven in verband met de reciprociteit van de tarieven, elke onderhandeling uitsluit over de uitvoering van het verzoek om interconnectie van Versatel. Versatel argumenteert dat dit standpunt van Belgacom een misbruik vormt van zijn machtspositie (opleggen van onbillijke

aankooprijzen en discriminerend gedrag gelet op de aanvaarding om niet-wederzijdse terminatietarieven te betalen aan zowel vaste als mobiele operatoren) en een schending van de verplichtingen die op Belgacom rusten als SMP-operator (met name schending van de verplichting om terminatietarieven van een alternatieve operator die op de kosten zijn gebaseerd als zijnde redelijk te aanvaarden). Versatel verwerpt bovendien de argumentatie die Belgacom gebruikt in zijn brief van 19 mei om zijn stelling te ondersteunen volgens dewelke het economisch en juridisch onmogelijk is niet-wederzijdse terminatietarieven te aanvaarden. Samengevat ziet Versatel niet in welk economisch argument het zou kunnen beletten om zijn eigen kosten te recupereren. Op juridisch vlak betwist Versatel het feit dat het een machtspositie bekleedt op een relevante markt en is het van oordeel dat tarieven die op de kosten gebaseerd zijn niet als buitensporig of abnormaal mogen worden beschouwd. Versatel vindt bovendien dat het wettelijk niet verplicht is te bewijzen dat zijn tarieven op de kosten zijn gebaseerd en verwerpt het verzoek van Belgacom om inzage te krijgen in zijn kostenmodel. Wat de datum van uitvoering betreft, herinnert Versatel eraan dat andere dossiers zijns inziens hebben aangetoond dat een datum van uitvoering van een maand voldoende is en dus redelijk en dat Belgacom reeds sinds 24 december 2002 op de hoogte was van het voornemen van Versatel om niet-wederzijdse tarieven toe te passen. In een laatste punt van zijn brief van 18 juni geeft Versatel commentaar bij de implementatieproblemen die Belgacom ter sprake heeft gebracht in zijn brief van 12 mei. Volgens Versatel zijn een aantal door Belgacom vermelde punten geen implementatieproblemen voor die laatste maar wel problemen die Versatel moet oplossen. Voor andere problemen (de VAS-nummers, het internationale verkeer en het transitverkeer) is Versatel van mening dat er geen sprake mag zijn van onderhandelde oplossingen, omdat dit zou leiden tot het betrekken van Versatel in een kartelovereenkomst. Daarenboven vindt Versatel dat technische oplossingen kunnen worden gevonden voor de problemen in verband met het verkeer naar de internetnummers en de facturering in een NP-context, zoals blijkt uit het geval Telenet. Ten slotte laat Versatel weten dat de kwestie van de tarieven voor het lokale verkeer nog geen deel uitmaakt van het verzoek om interconnectie van Versatel.

Op 30 juni antwoordt Belgacom op de brief van Versatel van 18 juni. Belgacom herhaalt dat het betreurt dat er zijns inziens geen bespreking heeft kunnen plaatsvinden tussen de partijen en dat in het algemeen de brief van Versatel van 18 juni aantoont dat een bespreking tussen de partijen in elk geval nodig is en blijft. Belgacom bevestigt zijn stelling dat het economisch en juridisch onmogelijk is om de door Versatel gevraagde prijs te aanvaarden en dat niet Belgacom maar Versatel misbruik maakt van zijn machtspositie op de markt voor de afwikkeling van oproepen op het openbare telefoonnetwerk op een vaste locatie van Versatel. Daarbij nodigt Belgacom Versatel uit om kennis te nemen van het standpunt van de Europese Commissie en van andere buitenlandse regulatoren die volgens Belgacom het er allemaal over eens zijn dat de operator die het terminatietarief bepaalt op zijn eigen netwerk een machtspositie bekleedt. Belgacom voegt eraan toe dat deze conclusie onvermijdelijk is, zelfs indien de aankoper van de terminatiedienst wordt beschouwd als een koper met een machtspositie. Wat betreft de argumentatie van Versatel in verband met het kostenmodel, argumenteert Belgacom dat dit model geen element is dat het redelijke karakter kan ondersteunen van het terminatietarief van een alternatieve operator. Belgacom vindt dat Versatel geen reden heeft om een debat op tegenspraak over het kostenmodel uit te sluiten. In een tweede punt van zijn brief herhaalt Belgacom dat Versatel zijn verzoek om een hoger tarief toe te passen dan het terminatietarief van Belgacom niet voldoende heeft gemotiveerd. Wat de datum van uitvoering betreft, neemt Belgacom akte van de wil van Versatel om zijn nieuwe terminatietarief te willen toepassen vanaf 2 juni 2003 waarbij Belgacom zich daar formeel tegen verzet. In een laatste punt geeft Belgacom commentaar op

het standpunt van Versatel in verband met de implementatieproblemen. Wat betreft de marktvervalsing en de discriminatie tussen de on-net- en de off-nettarieven, is Belgacom van mening dat Versatel verzuimt te antwoorden op de vragen die door Belgacom zijn gesteld. Wat betreft de tarieftransparantie, de VAS-nummers, het internationale verkeer, het transitverkeer, verwijt Belgacom Versatel in het kort dat het geen bevredigend antwoord geeft op de vragen die Belgacom heeft gesteld. Wat de nummeroverdraagbaarheid betreft, merkt Belgacom op dat Versatel het probleem erkent en stelt het voor dat punt aan het BIPT voor te leggen. Voor de lokale terminatie, vraagt Belgacom aan Versatel om de specifieke overeenkomst die daaromtrent is gesloten na te leven.

Ten slotte hebben Versatel en Belgacom allebei aan het BIPT laten weten dat Belgacom via een dagvaarding van 8 juli 2003 Versatel heeft gedagvaard om te verschijnen voor de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Brussel die uitspraak doet in kort geding op grond van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument.

Begin maart 2004 hebben Belgacom en Versatel het BIPT op de hoogte gebracht van de uitspraak van de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel van Brussel d.d. 19 februari 2004, waarin de Voorzitter zich onbevoegd verklaarde om uitspraak te doen over de dagvaarding van Belgacom. Beide partijen hebben tevens hun respectieve standpunt meegedeeld met betrekking tot dit arrest.

Op 4 februari 2004 heeft het BIPT, in antwoord op het verzoek van Belgacom van 1 oktober 2003 dienaangaande, aan Belgacom de brief van Versatel van 28 mei 2003 meegedeeld waarin de tussenkomst van het Instituut werd gevraagd. Bij die brief heeft het BIPT ook een niet-vertrouwelijke versie gevoegd van het document dat het kostenmodel van Versatel beschrijft, dat het Instituut op 29 januari 2004 van Versatel heeft gekregen volgend op een verzoek van het BIPT van 12 december. Het BIPT heeft bovendien aan Belgacom gevraagd om een synthesesnota in te dienen waarin zijn argumenten worden bijeengebracht. Op 4 februari 2004 heeft het BIPT ook een standpunt ingenomen in verband met een aantal procedurekwesties die door Belgacom te berde zijn gebracht.

Op 1 maart 2004 heeft Belgacom zijn synthesesnota en zijn commentaar op de niet-vertrouwelijke versie van het kostenmodel van Versatel naar het Instituut verstuurd.

Op 10 oktober 2003, 22 december 2003 en 16 januari 2004 zijn in aanwezigheid van Versatel, Ryan Associates, Bureau van Dijk en het BIPT vergaderingen gehouden die waren gewijd aan het onderzoek van het (vertrouwelijke) kostenmodel van Versatel.

Op 9 april 2004 heeft Versatel aan het Instituut een brief gestuurd die meer specifiek gewijd was aan de problematiek van het binnenkomende internationale verkeer (zie ook punt 4).

Op 15 april 2004 heeft het BIPT aan Versatel de conclusies van zijn analyse van het kostenmodel meegedeeld. Versatel heeft op die conclusies gereageerd met een brief van 3 mei 2004.

Op 24 mei 2004 heeft het BIPT extra opmerkingen gericht aan Versatel, dat schriftelijk op die opmerkingen heeft gereageerd op 4 juni, 17 juni en tijdens een vergadering op 28 juni.

Er is op 4 augustus 2004 een ontwerpbesluit meegedeeld aan alle operatoren.

Tengevolge van verschillende verzoeken geformuleerd op verschillende tijdstippen (zowel vóór, tijdens als na de consultatie van de markt), heeft het BIPT toegang gegeven tot de niet-vertrouwelijke delen van het dossier aan de operatoren Belgacom en Versatel.

Na het afsluiten van de openbare consultatie heeft het BIPT bijkomende gegevens gevraagd aan Versatel, waaronder een brief van de revisor waarin hij bevestigt dat de gegevens uit de jaarrekeningen overeenkomen met de gegevens die gebruikt worden in het kostenmodel, een verklaring van Versatel omtrent de omzet, toegevoegde waarde en staat van de materiële vaste activa voor het jaar 2003 en enkele andere bijkomende verduidelijkingen. Aan Belgacom werd de mogelijkheid gegeven om te reageren op de (niet-vertrouwelijke delen van de) nieuwe input van Versatel, wat het hoofdzakelijk heeft gedaan in een brief van 24 november 2004.

Op 27 oktober 2004 is een mondelinge hoorzitting gehouden.

3 JURIDISCHE BASIS

Artikel 109ter, § 3, eerste lid van de wet van 21 maart 1991⁴ verplicht “Elke organisatie met een sterke positie [op de markt voor vaste openbare telefoonnetwerken of openbare mobiele telefoonnetwerken of huurlijndiensten] of spraaktelefoondiensten [...] op niet-discriminerende wijze te antwoorden op alle redelijke verzoeken om interconnectie en aansluiting, met name de toegang tot de andere punten dan de aansluitpunten die aan de meerderheid van de eindgebruikers worden aangeboden”.

Overeenkomstig artikel 14, § 1, 3^o van de wet van 17 januari 2003⁵ is het BIPT belast met een taak inzake controle op de naleving van Titel III van de wet van 21 maart 1991, dus van het voormelde artikel.

⁴ Wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven.

⁵ Wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector.

4 STANDPUNT VAN VERSATEL

Het verzoek dat Versatel aan Belgacom heeft gericht bestaat meer specifiek erin om nieuwe tarieven te laten toepassen voor de oproepen die op het netwerk van Versatel moeten worden afgewikkeld als volgt :

Uur	Bestanddeel	Versatel ⁶
terminatietarieven van kracht op grond van de reciprociteit (IAA⁷ - BRIO 2003)		
Peak	Set-up	0,565
	Duration	0,927
Off-peak	Set-up	0,296
	Duration	0,486
terminatietarieven in het verzoek van 30 april 2003		
Peak	Set-up	3,7600
	Duration	6,2041
Off peak	Set-up	2,0054
	Duration	3,2587

Tarieven in eurocent en exclusief BTW

Aan het verzoek van Versatel van 30 april 2003 zijn bovendien de volgende voorwaarden verbonden :

1. De tarieven zijn verschuldigd voor elke geslaagde oproep en zijn vanaf 2 juni 2002 van toepassing voor de afwikkeling van oproepen op het netwerk van Versatel Belgium, ongeacht de oorsprong van de oproep.
2. De tarieven kunnen te allen tijde door Versatel worden gewijzigd, op voorwaarde dat Versatel ten minste een maand op voorhand een schriftelijke kennisgeving verricht.

Volgens Versatel zijn de voorgestelde tarieven redelijk omdat zij worden gerechtvaardigd door reële kosten. Het van kracht zijnde regelgevingskader verplicht de operatoren met een sterke marktpositie ertoe tarieven toe te passen die op de kosten gebaseerd zijn. Versatel is van mening dat het recht om kostengebaseerde prijzen toe te passen ook moet worden erkend voor de alternatieve operatoren, die niet aangemeld zijn als beschikkende over aanmerkelijke marktmacht en die dus niet gereguleerd zijn. Versatel

⁶ In eurocent excl. BTW.

⁷ Intra Access Area.

voegt eraan toe dat geen enkele operator mag worden verplicht een dienst te verstrekken onder de kostprijs.

Om het kostengebaseerde karakter van de betwiste tarieven aan te tonen, heeft Versatel aan het BIPT een kostenmodel in elektronische vorm overgezonden, alsook een rapport dat opgesteld is door het consultantsbureau Ryan Associates, dat het betreffende kostenmodel heeft ontwikkeld⁸.

Het kostenmodel dat aanvankelijk door Versatel is meegedeeld levert een gemiddelde kostprijs op van 6,671 eurocent per minuut. Het verzoek van Versatel zoals die uit de tabel hierboven blijkt, stemt met die gemiddelde kostprijs overeen na splitsing tussen setup en duration en tussen piekuren en daluren.

Wat betreft de afwikkeling van het binnenkomende internationale verkeer op zijn netwerk, is Versatel daarenboven van mening dat het BIPT niet dezelfde redenering zou mogen volgen als in het dossier Telenet (namelijk toestaan dat de afwikkeling van dat verkeer tegen het BRIO-tarief wordt gefactureerd). De argumenten van Versatel in verband hiermee kunnen als volgt worden samengevat :

- De weigering om een hogere terminatieprijs te betalen voor het verkeer naar alternatieve operatoren komt voornamelijk door voormalige historische operatoren, die contractuele betrekkingen hebben met Belgacom en waarvan de standpunten daarom niet objectief zijn.
- Het internationale verkeer naar Versatel dat niet via Belgacom verloopt wordt gefactureerd tegen het tarief dat door Versatel wordt gevraagd.
- Belgacom mag niet kunnen ontsnappen aan de verplichtingen die erop rusten door contracten te sluiten die in strijd zijn met de regels van openbare orde.
- Versatel is van mening dat het algemeen toepasselijke principe in de contracten tussen internationale operatoren is dat de tarieven naar de verschillende bestemmingen zeer snel kunnen worden gewijzigd (meestal met een aanzegging van 7 dagen). De contracten zelf worden over het algemeen gesloten voor een duur van 6 maanden tot een jaar.
- Voor de internationale operatoren is er geen noodzaak om hun tarieven te differentiëren. Het toegepaste tarief is een gemiddelde dat de verschillende tarieven weerspiegelt die worden toegepast door de operatoren voor wie de oproepen bestemd zijn.
- Het komt voor dat Belgacom zijn retailtarieven voor oproepen naar buitenlandse mobiele operatoren verhoogt naar aanleiding van een verhoging van hun terminatietarieven. Die operatoren ondervinden dus geen moeilijkheden om hun tarieven aan Belgacom te factureren, terwijl Belgacom beweert moeilijkheden te hebben om een tariefverhoging door de buitenlandse operatoren te laten aanvaarden.

⁸ Cf. A report and model: "Versatel Belgium NV's Proposed Termination tariffs for 2003" – Prepared by Ryan Associates, Brussels, May 2003.

- Het geringe marktaandeel van Versatel op de spraakmarkt kan geen invloed uitoefenen op de gemiddelde prijzen die onder internationale operatoren worden toegepast, noch op de gemiddelde factuur van de retailklanten van Belgacom.
- In verband met tromboning is Versatel van mening dat het omzeilen van kostengebaseerde terminatietarieven door een historische operator als Belgacom een misbruik van de machtspositie vormt.

5 STANDPUNT VAN BELGACOM

Via de verschillende documenten die aan het BIPT zijn bezorgd ontwikkelt Belgacom voornamelijk de volgende argumenten:

- Belgacom verwijst naar de algemene principes die als richtsnoer dienen voor de liberalisering van de telecommunicatie, namelijk de bevordering van diensten van betere kwaliteit en tegen een betere prijs en de bevordering van de economische efficiëntie.
- De tarieven die Versatel vraagt zijn buitensporig ten opzichte van de tarieven die algemeen worden toegepast op de telecommunicatiemarkt. In de meeste landen worden de tarieven van de alternatieve operatoren op wederkerige basis vastgesteld op het niveau van de (gereguleerde) tarieven van de historische operatoren. Wanneer de reciprociteit niet gepast is, liggen de tarieven maar iets hoger dan die van de historische operator. Ter ondersteuning van zijn stelling citeert Belgacom een aantal beslissingen die door de bevoegde overheden zijn genomen in andere lidstaten van de Europese Unie (Verenigd Koninkrijk, Frankrijk, Duitsland, Spanje, Italië, Nederland, Oostenrijk).
- Belgacom argumenteert dat de dienst voor de afwikkeling van oproepen, waarover het hier gaat, een onvermijdelijk karakter heeft : het gebruik van het netwerk van een operator is een “verplichte doorgang” om oproepen op dat netwerk af te wikkelen. Voor de terminatiedienst van een operator bestaat er geen alternatief of vervangingsmiddel. Dat standpunt steunt ook op het nieuwe regelgevingskader⁹, waarin de afwikkeling van oproepen op een individueel netwerk wordt beschouwd als een afzonderlijke relevante markt.
- Belgacom verwerpt de mogelijke, maar naar zijn mening simplistische vergelijking met de terminatieprijzen van de mobiele telefonieoperatoren. De mobiele operatoren zijn onderworpen aan een regelgevingskader en aan specifieke verplichtingen (verplichting tot dekking, betaling van een vergunningsrecht). De terminatiedienst verschilt ook op technisch vlak (gebruik van radio-interfaces, die daarbij ook nog mobiel zijn). Die verschillen hebben ertoe geleid dat de diensten voor vaste telefonie en voor mobiele telefonie als aparte markten worden beschouwd.

⁹ Richtlijn 2002/21/EG (kaderrichtlijn), bijlage 1 en aanbeveling van de Europese Commissie van 11 februari 2003 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronische communicatiesector.

- Een alternatieve operator zoals Versatel mag zijn terminatietarief niet eenzijdig wijzigen. Belgacom onderstreept dat er een contractuele relatie bestaat tussen de partijen en dat het niet aanvaardbaar is dat de contractbepalingen eenzijdig door een partij worden gewijzigd. Omdat Versatel daarenboven de toegang tot de eindgebruiker controleert, is het verplicht met de overige operatoren over interconnectie te onderhandelen. Wanneer er geen akkoord is, moet de regulator met name rekening houden met de doelstelling van de wetgever om een efficiënte telecommunicatiemarkt te ontwikkelen waarin de gebruikers voordelige tarieven kunnen genieten, alsook met het redelijke karakter van het verzoek om interconnectie.
- Om het onredelijke karakter van het verzoek van Versatel aan te tonen, brengt Belgacom de weigering van Versatel naar voren om bijeen te komen en te onderhandelen. Belgacom argumenteert ook dat de door Versatel gevraagde tarieven zouden resulteren¹⁰ in de oplegging aan de klanten van Belgacom van hogere kleinhandelstarieven, ten behoeve van een inefficiënte operator. De gebruikers zouden ook het slachtoffer zijn van het negatieve effect op de transparantie van de kleinhandelstarieven.
- Belgacom vindt ook dat het initiatief van Versatel tot concurrentievervalsing leidt wegens de omvang van de verhoging (meer dan 600%) en de incoherentie tussen de kleinhandelstarieven van Versatel en zijn interconnectietarieven, terwijl Belgacom verplicht zou zijn zijn kleinhandelstarieven gevoelig te verhogen. Belgacom concludeert daaruit dat Versatel de overige operatoren ertoe zou verplichten met verlies te verkopen indien die laatsten vergelijkbare prijzen als die van Versatel zouden willen toepassen maar toch de gevraagde terminatietarieven zouden betalen.
- Belgacom beweert nog dat Versatel sommige van zijn eigen klanten een vergoeding zou laten genieten die afhankelijk is van hun binnenkomend verkeer en dat daaromtrent een onderzoek zou moeten plaatsvinden. Belgacom haalt ten slotte nog een andere vorm van concurrentievervalsing aan die verband houdt met de omzetting van niet-geografische nummers (diensten met toegevoegde waarde) in geografische nummers.
- Naast het feit dat Versatel de betwiste terminatietarieven niet op zichzelf toepast, zou het verzoek van Versatel andere vormen van discriminatie met zich brengen. Versatel zou andere tarieven kunnen hanteren tegenover andere operatoren waarmee het interconnectieakkoorden heeft gesloten. Er is ook discriminatie mogelijk op het vlak van de doorverkoop door Versatel van diensten voor lokale interconnectie en op het vlak van de afwikkeling van internationale oproepen.
- Belgacom is van oordeel dat een verhoging van zijn kleinhandelstarieven naar Versatel, teweeggebracht door de verhoging van de terminatietarieven van Versatel, het in een situatie zou kunnen brengen dat het de beschikking overtreedt van de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel van Brussel

¹⁰ Doordat Belgacom als operator met een sterke marktpositie, onderworpen is aan verplichtingen inzake niet-discriminatie en kostenbasering van de tarieven voor spraaktelefonie.

van 8 november 2000 om op de gebruikers geen tarieven toe te passen voor internetoproepen die verschillen naar gelang van de gebruikte nummers. Belgacom zou bijgevolg de dwangsommen opgelegd kunnen krijgen waarin de beschikking voorziet. Belgacom citeert bovendien het advies van het BIPT van 22 april 1999 waarin het Instituut er de nadruk op legt dat het terminatietarief dat voor internetoproepen geldt moest overeenstemmen met het tarief dat in het BRIO is vastgesteld voor de spraaktelefoniediensten.

- Belgacom voert de problemen aan die ontstaan door de differentiatie van de kleinhandelstarieven (tussen de oproepen naar Versatel en naar de overige operatoren) op het stuk van de nummeroverdraagbaarheid. Belgacom denkt ook dat Versatel misschien de regelgevende bepalingen inzake overdraagbaarheid overtreedt (eventuele inning bij sommige oproepen van een bedrag dat hoger ligt dan de normaal toegestane transit-NP¹¹).
- Het door Versatel gevraagde terminatietarief zou ook moeten gelden bij een oproep die in het buitenland tot stand wordt gebracht en via Belgacom verloopt. Belgacom onderstreept dat de vergoeding die het van de buitenlandse operatoren ontvangt duidelijk lager is dan het terminatietarief dat door Versatel wordt gevraagd. Belgacom verwijst naar het standpunt dat terzake is aangenomen in het dossier Belgacom versus Telenet.
- Belgacom is van mening dat de beweringen van Versatel als zouden de gevraagde tarieven gebaseerd zijn op de kosten op geen enkel bewijs rusten en dat Versatel een debat op tegenspraak over dat onderwerp zou moeten aanvaarden. Belgacom vindt dat het uitgangspunt van de redenering van Versatel (volgens dewelke de interconnectietarieven gebaseerd moeten zijn op de eigen kosten van de operator) niet correct is. Dit zou immers betekenen dat Versatel geenszins wordt aangespoord om economisch efficiënt te zijn. Bovendien is het netwerk van Versatel veel eenvoudiger dan dat van Belgacom en kan het dus geen kosten opleveren die zevenmaal hoger liggen.

Daarenboven heeft Belgacom in hoofdzaak de volgende opmerkingen geformuleerd in verband met de niet-vertrouwelijke versie van het kostenmodel waarop Versatel zijn verzoek baseert om de tarieven voor afwikkeling op zijn netwerk te wijzigen :

- het model van Versatel maakt gebruik van gegevens van het jaar 2002, terwijl een onderneming als Versatel een kostenstructuur heeft moeten opstellen, rekening houdende met grotere volumes dan diegene die in 2002 behandeld zijn. Volgens Belgacom zijn de gegevens van het jaar 2002 niet relevant voor de evaluatie van de terminatiekosten van Versatel.
- Belgacom is van oordeel dat het model geen correct onderscheid maakt tussen het toegangsnetwerk en het interconnectienetwerk, wat tot een overschatting van de terminatiekostprijs leidt.
- Belgacom verwijt Versatel dat het in zijn model afschrijvingstermijnen toepast die korter zijn dan die welke door het BIPT worden aanvaard.

¹¹ Number Portability.

- Belgacom is van mening dat de in aanmerking genomen kapitaalkosten niet diegene zouden mogen zijn die voor een mobiele operator worden gebruikt, maar wel diegene die aan vergelijkbare diensten van Belgacom worden opgelegd.
- Belgacom vindt dat het onmogelijk is om de resultaten van het kostenmodel in overeenstemming te brengen met de jaarrekening van Versatel.

6 MARKTCONSULTATIE

Op 4 augustus 2004 heeft het BIPT ter consultatie een ontwerpbesluit overgezonden aan alle operatoren. De consultatieperiode liep tot 24 augustus 2004.

De volgende operatoren hebben commentaar geleverd aan het BIPT : Base, Belgacom (via advocatenbureau Olswang), Belgacom Mobile, BT, Colt, Mobistar, Telenet en Versatel. De voornaamste relevante commentaren worden hieronder samengevat.

6.1 COMMENTAAR VAN VERSATEL

1. Versatel is tevreden dat het BIPT het reciprociteitsbeginsel verwerpt. Versatel vraagt dat het Instituut expliciet erkent dat de weigering van Belgacom om niet-wederzijdse tarieven toe te passen een overtreding vormde van zijn verplichting om in te gaan op redelijke verzoeken.
2. Versatel verwijst naar zijn voorgaande opmerkingen over het kostenmodel.
3. Versatel betwist de verlaging met 2% onder de kostprijs die door het model is bepaald, ook al is die verlaging gering.
4. Een maand tijd voor de uitvoering zou redelijk zijn, onder het toezicht van het BIPT.
5. Versatel betwist dat er een uitzondering zou moeten gemaakt worden voor de afwikkeling van het internationale verkeer, dat volgens het ontwerpbesluit niet onderworpen is aan de nieuwe tarieven. Versatel voert de volgende argumenten aan :
 - gebrek aan bewijs dat Belgacom de nieuwe tarieven van Versatel niet zou kunnen betalen of dat het zijn internationale transittarieven niet zou kunnen aanpassen. Versatel verzoekt het BIPT bovendien na te gaan of de internationale transittarieven naar mobiele toestellen gedifferentieerd zijn (omdat de MTR's zelf gedifferentieerd zijn).
 - Versatel kan niet worden verplicht onder zijn kostprijs te verkopen voor de afwikkeling van het internationale verkeer.
 - Dit scheidt voor Belgacom de mogelijkheid om misbruik te maken van zijn machtspositie door tromboning toe te passen.
 - Dit maakt het voor Belgacom mogelijk de facto te ontsnappen aan zijn verplichting om redelijke interconnectievoorwaarden te aanvaarden.
 - Het niet-discriminatiebeginsel zoals bepaald in artikel 109ter, §6 en in Richtlijn 96/16 (considerans 13) wordt niet nageleefd.

Versatel vraagt *in hoofdorde* de afschaffing van de uitzondering die voor het internationale verkeer wordt gecreëerd of, *in ondergeschikte orde*, 1) dat die uitzondering tijdelijk zou zijn, 2) dat Belgacom zou worden verplicht zijn internationale contracten aan te passen en 3) dat het BIPT Belgacom het verbod oplegt tromboning toe te passen.

6. Versatel betwist de bevoegdheid van het BIPT om in te grijpen op het vlak van zijn retailtarieven (CSC/CPS) en betwist de analyse van het Instituut, aangezien Versatel een operator is zonder een sterke marktpositie en niet gereguleerd is. Versatel voegt eraan toe dat een regulering van de kleinhandelstarieven een nieuwe maatregel zou zijn in de zin van de Kaderrichtlijn en dat die dus pas zou kunnen worden opgelegd na een marktanalyse en enkel aan een operator met een sterke marktpositie.
7. Versatel vecht het ontwerpbesluit aan wat betreft de niet-retroactiviteit.

6.2 COMMENTAAR VAN BELGACOM

1. Belgacom formuleert een aantal inleidende opmerkingen onder andere in verband met de inzage in het dossier, de rechten van de verdediging, de termijnen, het feit dat het BIPT niet zou hebben geantwoord op al zijn argumenten of er geen rekening mee zou hebben gehouden.
2. Belgacom vindt dat de retroacta de houding van de partijen niet getrouw weergeven. Belgacom vindt in het bijzonder dat er geen “verzoek om interconnectie” is geweest vanwege Versatel maar een eenzijdige aankondiging van de nieuwe tarieven, hetgeen inhoudt dat er geen reden is om artikel 109ter, § 3 toe te passen.
3. Belgacom argumenteert dat geen enkele Europese regulator de tarieven van een OLO heeft vastgesteld met behulp van een kostenmodel : in Frankrijk is die oplossing bestudeerd maar verworpen. Het ART heft erkend dat de kostenmodellen die door de alternatieve operatoren zijn ontwikkeld te gevoelig zijn voor de toegepaste parameters. Belgacom vraagt bovendien een grotere transparantie in verband met het model van Versatel.
4. Wat het internationale verkeer betreft, voert Belgacom aan dat het niet bekend is tegen welk tarief Versatel de terminatie factureert aan andere operatoren buiten Belgacom, dat de terminatietarieven van Versatel naar Nederland duidelijk lager liggen dan diegene die het in België vraagt en dat Versatel zelf niet aarzelt om tromboning toe te passen.
5. Belgacom wijdt een nogal uitgebreid hoofdstuk aan de kwestie van het bestaan van een verzoek vanwege Versatel, de interpretatie van het interconnectieakkoord en het recht van het BIPT om tussenbeide te komen, de toepassing van het nieuwe kader om Belgacom nieuwe verplichtingen op te leggen, enz.. Volgens Belgacom zou het besluit zich in elk geval moeten beperken tot de vaststelling dat de tarieven die Versatel op 30 april 2003 wilde opleggen onredelijk waren, zelfs al vond het Instituut dat er vanwege Versatel een “verzoek” was geweest.
6. Wat betreft het model en het redelijke karakter van de tarieven :
 - Belgacom heeft kritiek op de verwijzing naar het besluit-Telenet, dat Belgacom als onwettelijk beschouwt, een overtuiging die wordt gesterkt door het arrest van het Hof

van Beroep van Brussel van 18 juni 2004.

Belgacom drukt de wens uit dat het BIPT de kans grijpt die wordt aangereikt door de zaak-Versatel en het op handen zijnde nieuwe kader om zijn beleid inzake de IC-tarieven van de alternatieve operatoren te herzien. Belgacom verwijst met name naar notificaties die reeds door andere regulatoren zijn gedaan (OLO's die als SMP zijn aangemerkt, reciprociteit van de tarieven of voorstel voor een maximale afwijking van 20% tussen de vaste operatoren¹²) of naar beslissingen die door die andere regulatoren genomen zijn (bijvoorbeeld : «Ofcom has endorsed the principle of reciprocal charging in a number of past decisions... »). Volgens Belgacom is het standpunt dat in het ontwerpbesluit wordt verdedigd volkomen uitzonderlijk in Europa.

- Het ontwerpbesluit houdt geen rekening met de neutraliteit van de concurrentie, spoort de operatoren er niet toe aan efficiënt te zijn, houdt geen rekening met de tarieftransparantie (aangezien de tarieven naar Versatel zouden moeten verhogen), noch met de noodzaak om de toepassing van het regelgevingskader te harmoniseren.
- Een dergelijk besluit zou andere operatoren ertoe aanzetten hun terminatietarief te verhogen, waardoor een opwaartse spiraal wordt gecreëerd.
- Het model komt “wonder boven wonder” tot een tarief dat bijna equivalent is met dat van Telenet, terwijl de twee operatoren een verschillend profiel hebben qua infrastructuur en cliënteel.
- Hoewel het BIPT in het geval van Telenet – volgens Belgacom ten onrechte – rekening had gehouden met de financiële situatie van die operator, geldt dat argument niet in het geval van Versatel, dat geen schulden meer heeft en beweert over cash-reserves te beschikken.¹³
- Belgacom heeft kritiek op het feit dat slechts een klein aantal aanpassingen zijn aangebracht in het model dat door Versatel is ontwikkeld. Volgens Belgacom zijn de kapitaalkosten te hoog in vergelijking met diegene die voor hemzelf zijn toegestaan. Het Instituut heeft de kostentoewijzing tussen access en core network niet grondig bestudeerd. De afschrijvingstermijnen zijn veel korter dan die van Belgacom¹⁴.
- Belgacom betwist het feit dat Versatel bijzonder grote investeringen zou hebben gedaan in België, omdat het een lagere ratio investeringen/inkomsten heeft dan dat van Belgacom, maar ook dan dat van Versatel in Nederland en in Duitsland.
- Belgacom betwist de relevantie van het argument als zou Versatel interconnectie hebben aangegaan met lokale toegangspunten (LAP's). In het bijzonder zouden de investeringen die zijn gerealiseerd om met de LAP's interconnectie aan te gaan (dus

¹² Portugees voorstel waarover de Commissie nog geen advies heeft verstrekt.

¹³ Belgacom beweert verkeerdelijk dat het BIPT rekening heeft gehouden met de financiële toestand van Telenet, toen het het verzoek van die operator tot wijziging van zijn terminatietarieven onderzocht. Geen enkel argument van die aard is terug te vinden in het besluit van 11 juni 2002.

¹⁴ Het BIPT legt er de nadruk op dat in het geval van Belgacom de langere afschrijvingstermijnen het logische gevolg zijn van het feit dat de activa worden afgeschreven op basis van hun werkelijke levensduur en niet hun boekhoudkundige levensduur en dat er in de jaarrekening een economische waarde wordt toegekend aan de volledig afgeschreven activa.

te besparen op de aan Belgacom betaalde terminatiekosten) niet mogen worden doorgerekend in de terminatieprijs die van Belgacom wordt gevraagd.

7. Belgacom is van mening dat de differentiatie van de interconnectietarieven en de differentiatie van de kleinhandelstarieven die daaruit voortvloeit de tarieftransparantie onmogelijk maakt die door het regelgevingskader wordt nagestreefd. Belgacom reageert gunstig op het feit dat het BIPT een toename van het aantal interconnectietarieven wil voorkomen maar vreest dat dit andere OLO's er niet van weerhoudt op basis van een kostenmodel een verschillend tarief te vragen, hetgeen toch tot een toename van het aantal tarieven zou leiden.
8. Belgacom wijst op een tegenstrijdigheid tussen een gemiddeld tarief dat gelijk is aan dat van Telenet en een identieke tariefstructuur als die van Telenet. Het gemiddelde tarief kan maar met een identieke tariefstructuur overeenstemmen indien het verkeersprofiel van de twee operatoren identiek is.¹⁵
9. Belgacom verwijt het ontwerpbesluit dat het niet lang genoeg stilstaat bij de implementatiemoeilijkheden. Die problemen vergen een samenwerking tussen Belgacom en Versatel maar in sommige gevallen ook de medewerking van derde operatoren. Belgacom vraagt om dat aspect (noodzaak tot samenwerking) in het ontwerpbesluit op te nemen. Voordat er bovendien een "redelijke termijn" kan worden vastgesteld, moeten er eerst onderhandelingen worden aangeknoopt, moet er door de schuld van één van de partijen geen vooruitgang meer worden geboekt en moet Versatel aan Belgacom een verzoek richten.
10. Belgacom vraagt nog dat Versatel de rekeningen uit het verleden vereffent door ten gunste van Belgacom creditnota's uit te schrijven (aangezien de facturen sedert juni 2003 worden berekend op basis van de tarieven die eenzijdig door Versatel worden geëist).
11. Wat de aan Versatel opgelegde verplichtingen betreft, vindt Belgacom dat ze niet toereikend zijn om marktvervalsing te voorkomen. De verplichtingen met betrekking tot de CSC/CPS-tarieven zouden moeten worden uitgebreid tot de doorverkopers van Versatel. Belgacom bekritiseert ook het feit dat de overige tarieven van Versatel (on-net, internationaal) buiten het bestek van het ontwerpbesluit vallen, terwijl ze op een lager niveau liggen dan de interconnectiekosten die Versatel beweert te dragen.
12. Belgacom keurt het feit goed dat het besluit geen terugwerkende kracht mag hebben.
13. Wat betreft de aanpassing van zijn eigen kleinhandelstarieven, merkt Belgacom op dat een termijn van een maand niet genoeg zou zijn.
14. Belgacom vraagt ten slotte dat het BIPT verklaart dat een andere wijziging van de interconnectietarieven tussen Belgacom en Versatel een akkoord tussen de partijen vereist en dat een eenzijdige wijziging, zoals die is uitgedrukt in het verzoek van Versatel van 30 april 2003, uitgesloten is.

¹⁵ De commentaar van Belgacom is relevant. Wanneer het verkeersprofiel niet identiek is, is er inderdaad een onverenigbaarheid tussen de uitlijning van de gemiddelde tarieven en de uitlijning van de tariefstructuren. Om de tarieftransparantie te vrijwaren en de facturering niet onnodig complex te maken, zijn het de tariefstructuren (verdeling peak/off-peak en setup/duration) die op elkaar moeten worden afgestemd.

6.3 COMMENTAAR VAN DE OVERIGE OPERATOREN

Verscheidene operatoren zeggen tevreden te zijn over een ontwerpbesluit dat de toepassing toestaat van niet-wederkerige interconnectietarieven. Toch hebben die operatoren kritische opmerkingen op het ontwerpbesluit, zoals :

- Het gebrek aan terugwerkende kracht.
- Terwijl er geen verplichtingen bestaan voor niet-SMP-operatoren (kostenbasing, voorafgaande goedkeuring van de tarieven door het BIPT, regulering van de tarieven), voert het ontwerpbesluit toch dergelijke verplichtingen in. De interconnectietarieven zijn niet van overheidswege gecoördineerd.
- De toepassing van de BRIO-tarieven voor de afwikkeling van internationale oproepen wordt betwistbaar geacht.

Een operator is daarentegen van mening dat onvoldoende rekening wordt gehouden met de economische efficiëntie en is verbaasd over de hoogte van de WACC's. Die operator heeft kritiek op de niet-reciprociteit en de Belgische uitzondering terzake, gelet op het beleid dat in andere landen wordt gevolgd. Daartegenover ondersteunt die operator het principe van de non-retroactiviteit van het besluit en apprecieert die het feit dat met het probleem van de tarieftransparantie rekening wordt gehouden maar betreurt hij dat dit aspect niet in aanmerking is genomen in andere dossiers.

Die opmerkingen behoeven geen bijzondere reactie vanwege het BIPT, omdat daarop wordt geantwoord in andere delen van dit besluit.

7 ANALYSE VAN HET BIPT EN MOTIVERING

7.1 WAT BETREFT HET BESTAAN VAN EEN VERZOEK VAN VERSATEL IN DE ZIN VAN ARTIKEL 109 TER, §3 EN DE INTERCONNECTIEONDERHANDELINGEN

7.1.1. Analyse van de inhoud van het interconnectieakkoord tussen partijen

Tussen Belgacom en Versatel bestaat er een «Provisional Interconnection Agreement », ondertekend op 2 november 1998, die tot op heden niet vervangen werd door een definitieve interconnectieovereenkomst.

Met betrekking tot de tarieven kunnen de volgende bepalingen van de voorlopige interconnectieovereenkomst aangehaald worden:

- Inleidende overweging C: *“Whereas the Belgacom reference interconnection offer for Public Network Operators constitutes the basis for this Agreement.”*
- Art. 2.1: *“The Provisional Interconnection will cover the services as listed and referred to below and will be provided under the conditions as set out below. The services provided by Belgacom under this Agreement and which are also covered by the Belgacom reference interconnection offers referred to above (e.g., Terminating Access Service – Calls to geographic numbers and Collecting Access Service) are*

those services which are described and defined in BRIO1. The Parties attach to this Agreement in Annex 1 a copy of BRIO1.

- *Art. 2.1.3. In addition to the services described above, the Parties shall provide to each other a number of other services during the Provisional Interconnection. These services are listed in the overviews of the Service Plans contained in Annexes A and B to this Agreement. Those overviews contain the references to the relevant Service Plans which set out the description of and the conditions which apply to the provision of the services concerned. In addition, the second part of Annexes A and B sets out the financial terms and conditions and the rates which are applicable to the services concerned.”*

- *Art. 3.1. “References in the present Agreement to the documents listed below are references to the corresponding Reference Documents as defined below:*
 - (i) “Belgacom Service Plans”: documents entitled “Belgacom Service Plans referred to in Annex A “Overview of the Service Plans – Belgacom”;*
 - (ii) “Versatel Service Plans”: documents entitled “Versatel Service Plans” referred to in Annex B “Overview of the Service Plans – Versatel”;*

[...] »

- *Art. 8.4: “The tariffs and charges under this Agreement shall be reviewed pursuant to an agreement between the Parties or a final decision of a competent authority acting within the powers attributed to it and following the procedures set forth under the applicable regulatory framework, provided this decision is binding and enforceable. The modification of tariffs and/or charges will take place as of the date agreed by the Parties to this effect, unless the decision of the competent authority specifies a date as from which the changes in question must be implemented. Notwithstanding each Party’s right to request ad hoc negotiations to review tariffs, negotiations shall be started every twelve (12) months in order to review the interconnection tariffs under this Agreement, without this constituting in principle an obligation for any Party to deviate from the standard terms and conditions which such Party may have. The Parties confirm that the present annual price review clause will be used for the first time, in accordance to what is stated in Part 2 of Annex A, at the end of 1998, but in any event no later than the publication of a revised BRIO.”*

In hun voorlopige interconnectieovereenkomst hebben de partijen dus in een systeem voorzien, waarbij de tarieven voor de diensten die zij leveren vastgelegd worden in (hoofdzakelijk) de bijlagen bij de overeenkomst, die minstens ieder jaar worden herzien.

Het akkoord voorziet eveneens in zijn artikel 8.4 in het recht voor de bevoegde regulator om de tarieven van de partijen te herzien binnen het kader van de toepasselijke wetgeving en om de datum te specificeren waarop deze wijzigingen in werking moeten treden.

Het Instituut noteert ten slotte dat het BRIO, zoals dat van jaar tot jaar goedgekeurd wordt door het BIPT, de basis vormt voor de voorlopige interconnectieovereenkomst tussen Belgacom en Versatel (inleidende overweging C, juncto artikel 2.1).

7.1.2. Over het al dan niet bestaan van een akkoord over de tarieven van de terminatiedienst van Versatel vanaf het jaar 2003

Het BIPT stelt vast dat Versatel in het kader van de jaarlijkse herziening van de tarieven slechts een voorlopig en voorwaardelijk akkoord¹⁶ heeft gegeven aangaande het niveau van zijn terminatietarieven voor het jaar 2003. Versatel heeft immers bij brief van 24 december 2002 het volgende aan Belgacom laten weten:

“[...] As already indicated to you in the past by Versatel and as clearly and officially stated by BIPT on several occasions, Versatel contests the setting by Belgacom of Versatel’s interconnection tariffs by way of the imposition of reciprocal application of BRIO tariffs.

Versatel therefore re-iterates its standpoint that it cannot agree with any such reciprocal application of Belgacom’s tariffs for 2003 . Versatel is in the process of defining its new tariffs for 2003 which will be sent to you as soon as they are final.

In the meantime Versatel will for practical reasons for the month of January 2003 apply the BRIO tariffs of Belgacom for its proper IC services. Such tariffs will continue to apply on a monthly basis until such time as Versatel applies its new tariffs, for which Belgacom will receive advance notice of one month.[...]”

Het BIPT stelt vast dat dit maandelijks akkoord opgehouden heeft te bestaan op 1 juni 2003. Bij brief van 30 april 2003 heeft Versatel immers zijn Service Plan 1 (v. 2003) aan Belgacom meegedeeld, onder verwijzing naar zijn brief van 24 december 2002 en met de melding dat Versatel dit Service Plan wenste toe te passen vanaf 2 juni 2003.

Aangaande dit Service Plan heeft Versatel, in de eerste plaats, Belgacom verzocht te bevestigen dat het in beginsel instemt met het recht van Versatel om de toepassing van terminatietarieven te vragen die verschillen van die van Belgacom, in het bijzonder wanneer die terminatietarieven in lijn zijn met Versatels kosten. In de tweede plaats heeft Versatel Belgacom gevraagd een lijst van implementatieproblemen toe te sturen opdat daarover onderhandeld zou kunnen worden.

Wat het eerste punt van de vraag betreft, stelt het BIPT echter al vast dat Belgacom de tarieven van Versatel als onredelijk heeft beschouwd (zie onder andere de brief van Belgacom van 12 mei 2003), dat Belgacom het basisprincipe niet heeft willen bevestigen dat

¹⁶ Belgacom betwist in zijn opmerkingen op het ontwerpbesluit van het BIPT dat het akkoord gegaan is met dit stelsel van een voorlopig, voorwaardelijk en/of maandelijks akkoord. Het BIPT doet opmerken dat dit de enige mogelijke beschrijving is van de overeenkomst tussen partijen met betrekking tot de terminatietarieven van Versatel voor het jaar 2003. De terminatietarieven van Versatel moeten immers overeenkomstig de provisional interconnection agreement vastgelegd worden in annex B van de provisional interconnection agreement. Het BIPT heeft voor het jaar 2003 geen notificatie ontvangen van een nieuwe annex B in het kader van de provisional interconnection agreement tussen Belgacom en Versatel, zoals nochtans vereist wordt door artikel 109ter, §5, eerste lid in fine van de wet van 21 maart 1991. Versatel heeft overigens bevestigd dat er geen nieuwe annex B voor 2003 bestaat of werd overeengekomen. Gelet op het verloop van de feiten (en met name de brieven van Versatel van 24 december 2002 en 30 april 2003) is het dan ook gerechtvaardigd om aan te nemen dat in de periode gaande van 1 januari 2003 t.e.m. 1 juni 2003 “de [in de provisional interconnection agreement van 2 november 1998] vastgestelde verhouding [...] door de partijen [...] verder [werd] uitgevoerd door het opmaken, aanvaarden en betalen van facturen gebaseerd op de tussen partijen overeengekomen prijzen”, zoals Belgacom uitdrukkelijk aangeeft in punt 11, p. 5, van zijn samenvattende opmerkingen ingediend bij het BIPT door Belgacom NV van publiek recht van 1 maart 2004.

Versatel het recht heeft vanwege Belgacom niet-wederkerige terminatietarieven te vragen en in het bijzonder tarieven die gebaseerd zijn op de kosten die eigen zijn aan Versatel (zie de brief van Belgacom van 19 mei 2003¹⁷) en dat Belgacom ernstig twijfelt of de nieuwe terminatingtarieven van Versatel op de kosten gebaseerd zijn, zodat in hoofdte van de partijen geen akkoord kan worden vastgesteld in verband met de prijs en de toepassing van de nieuwe terminatietarieven van Versatel vanaf 2 juni 2003.

7.1.3. Over de toepasselijkheid van artikel 109ter, §3, van de wet van 21 maart 1991

Het feit dat er geen akkoord (meer) bestaat betreffende een interconnectietarief van een alternatieve operator en/of betreffende de implementatie van dit tarief betekent dat de SMP-operator, wanneer hij geconfronteerd wordt met een verzoek om de interconnectie te laten verlopen onder andere voorwaarden dan diegene die zijn vastgelegd in het vroegere akkoord, zich dient te gedragen volgens de voorschriften van artikel 109ter, §3, eerste lid, van de wet van 21 maart 1991. Bovendien dient het verzoek behandeld te worden overeenkomstig de relevante bepalingen van het koninklijk besluit van 20 april 1999 tot vaststelling van de termijnen en de algemene principes van toepassing op de commerciële onderhandelingen die worden gevoerd om interconnectieovereenkomsten te sluiten en tot vaststelling van de nadere regels voor publicatie van het referentie-interconnectieaanbod en tot vaststelling van de voorwaarden die geregeld moeten worden in de interconnectieovereenkomst.

7.1.4. Over de tussenkomst van het BIPT in het kader van artikel 109ter, §3 en het koninklijk besluit van 20 april 1999

Het BIPT stelt vast dat Belgacom en Versatel in hun onderhandelingen geen overeenstemming bereikt hebben over een principieel uitgangspunt met betrekking tot de vraag of Versatel gerechtigd is om de toepassing van terminatietarieven te vragen die verschillen van die van Belgacom, in het bijzonder wanneer deze terminatietarieven in lijn zijn met Versatels kosten.

In een fase van interconnectieonderhandelingen kan het BIPT artikel 7 van het koninklijk besluit van 20 april 1999 toepassen, zoals gewijzigd door het koninklijk besluit van 19 maart 2003¹⁸, waarin wordt bepaald : « *Het Instituut kan te allen tijde een termijn vaststellen voor de afronding van de interconnectieonderhandelingen* ».

¹⁷ Meer bepaald de volgende passage : ««U vraagt ons onze positie nogmaals aan te geven betreffende de theoretische vraag dat «Versatel gerechtigd is om niet-wederkerige tarieven toe te passen die kostengeoriënteerd zijn ». Het komt ons uiteraard niet toe om «recht te spreken » of om uw onderneming juridisch of economisch advies te geven maar in onze visie moet het antwoord op die specifieke vraag duidelijk neen zijn.». In tegenstelling tot wat Belgacom beweert, is het aanvaarden van een dergelijk principe geen volstrekt onredelijke uitgangspositie. Belgacom werd gevraagd een basisprincipe te aanvaarden. Zulks komt er hoegenaamd niet op neer “dat Belgacom eerst het tarief van Versatel zou hebben moeten aanvaarden alvorens de “onderhandelingen” aan te vatten”, zoals Belgacom ten onrechte beweert op p. 15 onderaan en 16 bovenaan van zijn opmerkingen op het ontwerpbesluit.

¹⁸ Koninklijk besluit van 19 maart 2003 tot wijziging van het koninklijk besluit van 10 december 1997 betreffende het beheer van het nummeringsplan en het koninklijk besluit van 20 april 1999 tot vaststelling van de termijnen en de algemene principes van toepassing op de commerciële onderhandelingen die worden gevoerd om interconnectieovereenkomsten te sluiten en tot vaststelling van de nadere regels voor publicatie van het referentie-interconnectieaanbod en tot vaststelling van de voorwaarden die geregeld moeten worden in de interconnectieovereenkomst.

Bij de lezing van de standpunten die de partijen in hun respectieve brieven hebben ingenomen met betrekking tot het redelijke karakter van het verzoek van Versatel en de implementatie van het verzoek van Versatel en in het bijzonder in het licht van de impasse waarin de partijen zitten met betrekking tot de principiële kwestie in verband met het al of niet wederkerige karakter van de terminatietarieven van Versatel ten opzichte van die van Belgacom, stelt het BIPT vast dat de toepassing van dat artikel niet langer een gepaste maatregel is om tussen de betrokken partijen tot een akkoord te komen over het al dan niet redelijke karakter van het verzoek van Versatel.

In dergelijke omstandigheden komt het aan het Instituut toe om in eerste instantie na te gaan of de SMP-operator, in casu Belgacom, terecht het onredelijke karakter van het verzoek van de alternatieve operator, in casu Versatel, naar voren schuift, om niet te voldoen aan de verplichting die artikel 109ter, §3, eerste lid, aan Belgacom oplegt.

In een dossier betreffende de toepassing van artikel 109ter, §3, eerste lid in relatie tot het verzoek van een alternatieve operator om “niet-reciproque” interconnectietarieven toe te passen, wijst het BIPT er bovendien op dat toepassing gemaakt dient te worden van de reeds aan BRIO gekoppelde verplichtingen van Belgacom inzake niet-reciprociteit.

Ieder jaar wordt het referentieaanbod van Belgacom, dat de basis vormt voor de voorlopige interconnectieovereenkomst tussen Belgacom en Versatel (zie punt 7.1.1), immers goedgekeurd onder (onder meer) de volgende voorwaarde:

« 7. Het Instituut verwerpt de toepassing van het reciprociteitsprincipe in de referentie-interconnectieaanbiedingen van Belgacom. De toepassing van het reciprociteitsprincipe in het aanbod komt er volgens het Instituut op neer dat men een referentiesituatie bepaalt waarin een nieuwe typische operator zich meestal niet kan herkennen. Dat betekent ook dat de meeste nieuwe operatoren geen technische en financiële voorwaarden zouden kunnen genieten die in het referentieaanbod vastgelegd zijn, maar in de meeste gevallen slechts minder gunstige voorwaarden. Bovendien is het duidelijk dat wanneer een operator met een sterke marktpositie een dergelijk principe in zijn aanbod toepast, en daarbij beweert dat de enige interconnectieverzoeken die hij redelijk acht diegene zijn die symmetrisch zijn, dat neerkomt op het opleggen aan andere operatoren (meestal zonder sterke marktpositie) van de bepalingen van de wet die alleen van toepassing zijn op operatoren met een sterke marktpositie (in het bijzonder artikel 109ter, §§ 3 en 4 van de wet). De wetgever heeft enkel aan operatoren met een sterke marktpositie (art. 109ter, § 3) de verplichting opgelegd om op elk redelijk interconnectieverzoek in te gaan. Bovendien is de verplichting om een aanbod te publiceren waarin de interconnectietarieven gebaseerd zijn op de kosten, ook enkel opgelegd aan de operatoren met een sterke marktpositie (art. 109ter, § 4).»

(Advies aan de Minister van 12 december 2002 met betrekking tot het referentie-interconnectieaanbod van Belgacom voor het jaar 2003, p. 5 en het besluit van de Raad van het BIPT van 16 december 2003 met betrekking tot het voorstel van referentie-interconnectieaanbod van Belgacom voor het jaar 2004, p. 3)

In het kader van het huidige dossier kan bovendien genoteerd worden dat artikel 8.4 van de voorlopige interconnectie-overeenkomst tussen partijen aan het Instituut het recht geeft om de datum van implementatie van wijzigingen aan de tarieven op te leggen.

Het komt aan het Instituut dan ook niet alleen toe om te bepalen of en in welke mate het verzoek van Versatel al dan niet redelijk is, maar ook om - al was het maar ter uitvoering van de contractuele wilsuiting van partijen - te bepalen wanneer aan dit verzoek dient voldaan te worden, ingeval het verzoek of een gedeelte ervan redelijk verklaard wordt.

Het BIPT volgt de stelling van Belgacom dat het BIPT zich moet beperken tot het redelijk of onredelijk verklaren van het verzoek van Versatel van 30 april 2003 in al zijn aspecten (zonder de mogelijkheid te hebben om aan te duiden in welke mate het verzoek wel redelijk is) niet. Het BIPT herinnert eraan dat de *ex-ante*verplichting van SMP-operatoren om te antwoorden op redelijke verzoeken tot interconnectie door de Europese wetgever werd ingevoerd om aan alternatieve operatoren het recht te waarborgen om onder correcte voorwaarden toegang te krijgen tot het netwerk van een SMP-operator om zodoende onder meer eind-tot-eind verbindingen te realiseren zonder het bewijs te moeten leveren van een misbruik van machtspositie in de zin van artikel 82 van het EG-verdrag door de dominante operator. De door de communautaire wetgever gewenste soepelheid van dit systeem van *ex-anteregulering* zou serieus ondermijnd worden indien tengevolge van het onredelijk verklaren van een onderdeel van een verzoek door de regulator, de alternatieve operator telkens nieuwe verzoeken zou moeten richten tot de SMP-operator, die dergelijke verzoeken dan weer zou kunnen afwijzen, met een hernieuwd beroep op de regulator, enz.... Het creëren van een dergelijke (potentieel oneindige) spiraal van verzoeken en tussenkomsten van de regulator kan niet de bedoeling van de communautaire wetgever geweest zijn.

Het BIPT benadrukt dat de uitkomst van het huidige besluit er niet op neerkomt dat het aan Belgacom nieuwe verplichtingen oplegt in de zin van de verplichtingen die overeenkomstig artikel 7.3 van Richtlijn 2002/21/EG van 7 maart 2002 (de "Kaderrichtlijn") aan de Europese Commissie en de andere NRA's ter consultatie moeten worden overgelegd, zoals Belgacom ten onrechte naar voren brengt in zijn opmerkingen op het ontwerpbesluit dat ter consultatie werd medegedeeld ¹⁹, nu het BIPT in deze enkel een bestaande verplichting (in casu artikel 109ter, §3, eerste lid, van de wet van 21 maart 1991), die valt onder artikel 27 van Richtlijn 2002/21/EG en artikel 7 van Richtlijn 2002/21/EG ²⁰ ten uitvoer ²¹ legt. Het is dan ook voorbarig om in te gaan op de posities van de Europese Commissie en de andere regulatoren in het kader van de aanmeldingen in toepassing van artikel 7 van de Kaderrichtlijn en het onderzoek van het huidige dossier aan te grijpen als een gelegenheid om de gedragslijn van het Instituut te wijzigen, waartoe Belgacom het Instituut uitnodigt.

¹⁹ Zie onder meer randnummer 34 in fine, op p. 19 van deze opmerkingen.

²⁰ Artikel 27 van Richtlijn 2002/21/EG en artikel 7 van Richtlijn 2002/19/EG voorzien in het behoud van de bestaande verplichtingen die op de operatoren met een sterke marktpositie rusten (in casu : de verplichting om in te gaan op redelijke verzoeken om interconnectie, zoals bepaald in artikel 4 van Richtlijn 97/33/EG) totdat een marktanalyse is verricht en eventueel nieuwe correctiemaatregelen zijn bepaald.

²¹ Het ten uitvoer leggen van (bestaande en in de toekomst nieuwe) *ex-ante*verplichtingen dient nauwkeurig onderscheiden te worden van het opleggen, na marktanalyse, van één of meerdere algemene verplichting(en) aan een SMP-operator: terwijl de remedies voor vastgestelde concurrentieproblemen het voorwerp dienen uit te maken van een notificatie aan de Europese Commissie en een Europese consultatie is dat niet het geval voor het in de praktijk brengen van dergelijke verplichtingen.

7.2 WAT BETREFT HET REDELIJKE KARAKTER VAN HET TARIEF DAT DOOR VERSATEL IS GEVRAAGD

7.2.1 Algemene benadering van het BIPT

Het terminatietarief (of terminating) is de prijs die moet worden betaald om een oproep af te wikkelen op het netwerk van een operator, een prijs die bedoeld is als vergoeding voor het gebruik van bepaalde elementen van dat netwerk. De terminatingdienst heeft als bijzonder kenmerk dat om een gebruiker te bereiken het absoluut noodzakelijk is dat die terminatingdienst wordt gekocht bij de operator waarvan die gebruiker klant is.

Historisch worden de tarieven van de vaste operatoren met een sterke marktpositie (Belgacom in België) sedert 1998 door de regulator gecontroleerd (overeenkomstig de wettelijke verplichting tot kostenbasing). Door die regulering zijn die tarieven geleidelijk aan gedaald, hetgeen tegemoetkwam aan wat met de liberalisering van de telecommunicatie werd nagestreefd. Doordat het om wederzijdse akkoorden gaat, worden de tarieven die voor de historische operator zijn vastgesteld, over het algemeen ook door de alternatieve operatoren toegepast (hoewel die reciprociteit niet uit het regelgevingskader voortvloeit).

Het Instituut is van oordeel dat het asymmetrische karakter van de regulering²² het een SMP-operator niet toestaat eenzijdig de reciprociteit van de tarieven op te leggen in een interconnectiebetrekking met een andere operator (zie ook supra, punt 7.1.4, citaten uit het advies van het BIPT van 12 december 2002 en besluit van de Raad van 16 december 2003). Een alternatieve operator heeft dus het recht een interconnectietarief te vragen dat verschilt van het – gereguleerde – tarief van de SMP-operator, op voorwaarde dat die operator het redelijke karakter van die tarieven kan bewijzen, in het bijzonder door aan te tonen dat die tarieven werkelijke kosten weerspiegelen. Die algemene benadering is diegene die het BIPT heeft gevolgd in de zaak tussen Belgacom en Telenet²³.

Het Instituut herinnert eraan dat de interconnectietarieven van de historische operatoren over het algemeen worden vastgesteld aan de hand van een kostenmodel (hoewel soms andere relevante elementen in aanmerking worden genomen, zoals internationale vergelijkingen). Het Instituut vindt daarom dat in het onderhavige geval het bewijs van het redelijke karakter van de tarieven moet berusten op een kostenmodel dat de algemene principes naleeft die worden toegepast voor de kostenmodellen van de operatoren met een sterke marktpositie (zoals : transparantie, causaliteit van de kosten, onderscheid tussen het lokale netwerk en het “core network”, gebruik van gepaste verdeelsleutels). In het licht daarvan heeft het BIPT met de hulp van een gespecialiseerd consultantsbureau, Bureau van Dijk, een analyse verricht van het kostenmodel dat door Versatel is bezorgd.

Die werkwijze maakt het mogelijk de toepassing van buitensporige of niet-gerechtvaardigde terminatietarieven te vermijden.

Wat betreft de kritiek van Belgacom dat geen enkele Europese regulator de tarieven van een OLO heeft vastgesteld met behulp van een kostenmodel, wijst het Instituut erop dat niets in het huidige regelgevingskader zich ertegen verzet dat besluiten met betrekking tot de tarieven van alternatieve operatoren ook hier worden genomen op grond van een kostenmodel. Wat de noodzaak betreft om de toepassing van het regelgevingskader op Europees niveau te harmoniseren, herinnert het Instituut eraan dat in afwachting van de

²² Namelijk het feit dat het regelgevingskader bepaalde verplichtingen alleen oplegt aan de operatoren met een sterke marktpositie, en niet aan alle operatoren.

²³ Beslissing van het BIPT van 11 juni 2002.

omzetting van de nieuwe richtlijnen, de resultaten van de marktanalyses en de eventuele vaststelling van maatregelen, de bestaande verplichtingen voor de operatoren met een sterke marktpositie moeten worden gehandhaafd. Het BIPT heeft daarentegen uitdrukkelijk bepaald dat het zijn besluit opnieuw zou onderzoeken na de omzetting van het nieuwe Europese kader in Belgisch recht (cf. punt 10 van de conclusie).

Met betrekking tot de vraag van Belgacom om meer transparantie te krijgen in verband met het kostenmodel, onderstreept het BIPT het feit dat kostenmodellen van nature uit een groot aantal inlichtingen bevatten die vertrouwelijk kunnen zijn (gedetailleerde gegevens inzake verkeer, kosten, enz.). Het BIPT herinnert eraan dat Belgacom al een niet-vertrouwelijke beschrijving van het model toegestuurd heeft gekregen en dat die werkwijze vergelijkbaar is met de praktijk van het Instituut tegenover Belgacom zelf : het top-down model dat dient voor de verificatie van de interconnectiekosten van Belgacom wordt als vertrouwelijk beschouwd maar een niet-vertrouwelijke beschrijving is voor de overige operatoren toegankelijk.

7.2.2 Door Versatel voorgesteld kostenmodel

Het netwerk van Versatel bestaat uit verschillende « rings » : primaire, stedelijke en industriegebieden. Sommige netwerkelementen worden gezamenlijk gebruikt door de Belgische en de Nederlandse onderneming van de Versatel-groep. Het Nederlandse netwerk verricht sommige taken voor het Belgische netwerk, terwijl een aantal ondersteunende functies worden vervuld door de holding Versatel Telecom International (VTI). Versatel verstrekt zijn klanten drie soorten producten : geschakelde spraaktelefonie, de routing van IP-verkeer²⁴ (waaronder ook de breedbanddiensten) en huurlijnen.

Het model dat door Versatel is gebruikt ter ondersteuning van zijn verzoek is een *top-down* model, waarbij m.a.w. als uitgangspunt de boekhoudkundige gegevens van de onderneming van het type Fully Distributed Cost worden genomen, waarin de ondersteuningskosten worden toegewezen op grond van een proportionele *mark-up*, d.i. in verhouding tot bepaalde, reeds toegewezen kosten. Het model bepaalt een eenheidskostprijs per minuut, zonder die kostprijs te verdelen tussen setup en duration, noch tussen een peak- en een off-peakprijs.

Aan de hand van het model kunnen de volgende toewijzingen worden gedaan :

- toewijzing van de kosten onder de hoofdactiviteiten van Versatel : PSTN²⁵ en IP. Alleen de kosten in verband met het PSTN zijn relevant.
- Toewijzing van de kosten tussen de verschillende niveaus van het PSTN : toegangsnetwerk²⁶, core network²⁷ en internationaal netwerk. Alleen de kosten in verband met het core network zijn relevant.

²⁴ IP : Internet Protocol.

²⁵ PSTN : Public Switched Telephone Network of openbaar geschakeld telefoonnetwerk.

²⁶ Toegangsnetwerk : deel van het netwerk dat zorgt voor de aansluitingen op het algemene netwerk, met inbegrip van alle netwerkelementen die voor particuliere klanten zijn bestemd.

²⁷ Core network of algemeen netwerk : deel van het netwerk dat intern en extern interconnectiediensten verstrekt, om het de klanten van een operator mogelijk te maken te communiceren met diens klanten of met de klanten van een andere operator, of toegang te hebben tot de diensten die door een andere operator worden aangeboden. Die diensten omvatten de schakeling en routing van de oproepen.

- Toewijzing van de kosten onder de diensten die gebruikmaken van het core network : spraaktelefonie en huurlijnen. Alleen de kosten in verband met de spraaktelefonie worden als relevant beschouwd.
- Toewijzing van sommige netwerkkosten en operationele kosten tussen Versatel Belgium en Versatel Netherlands (met name : ring die gezamenlijk is aan België en Nederland, signaling, aanmaak van de Call Data Records²⁸, deel van de schakeling, network management center).
- Verdeling van de kosten die toegewezen zijn aan de spraaktelefonie onder de verschillende soorten van verkeer, waaronder het terminatieverkeer.

7.2.3 Analyse van het kostenmodel

Na analyse is het Instituut tot de conclusie gekomen dat het door Versatel voorgelegde kostenmodel de algemene principes met betrekking tot kostenmodellen in acht nam, zoals die vermeld zijn in deel 7.2.1 hierboven. Dat model vormt dus een aanvaardbare basis voor de beoordeling van de terminatiekosten van Versatel. Het Instituut is evenwel van mening dat dit model op een aantal punten moet worden gewijzigd om een redelijke terminatieprijs te bepalen :

a) Kapitaalkosten (WACC²⁹)

Versatel heeft momenteel enkel eigen vermogen, komende van de holdingmaatschappij VTI. Dit impliceert dat de WACC kunnen worden berekend op basis van een vereenvoudigde formule:

$$re = rf + \beta_{equity} * [E(rm) - rf]$$

In zijn voorstel³⁰ van 28 mei 2003 neemt Versatel een nominale pre-tax WACC in rekening van 19,5% ; verwijzend naar de WACC die het BIPT voor Belgacom Mobile in rekening genomen heeft³¹.

Op de eerste plaats acht het BIPT het noodzakelijk enkele algemene opmerkingen te maken over de parameters die Versatel voor de berekening heeft voorgesteld.

- Versatel stelt zich de vraag naar welke geografische kapitaalmarkt moet worden gekeken voor de vaststelling van de parameters in de CAPM-formule (bijv. de activiteiten situeren zich in België en Nederland, maar de Amerikaanse kapitaalmarkten worden gebruikt om geld op te halen). Uiteindelijk neemt Versatel de optie om het gemiddelde te nemen van de hoogste en laagste waarde in de USA en Nederland. Versatel haalt echter nergens de noodzaak aan om de diverse parameters die in de CAPM-formule worden verwerkt, en meer bepaald de bèta en de marktrisicopremie te bepalen t.o.v. dezelfde spilindex.

²⁸ Call Data Records : gegevens met betrekking tot de oproepen, zoals de identificatie van de oproeper, de opgeroepene, de datum, het uur en de duur van de oproepen.

²⁹ WACC : Weighted Average Cost of Capital.

³⁰ Cf. Scenario "Assumption 2"

³¹ Advies van 17 december 2001 inzake de interconnectielasten van de onderneming Belgacom Mobile.

- De periode waarover de parameters genomen worden varieert vaak sterk. Zo wordt bijvoorbeeld de risico-vrije rente berekend op basis van statistieken in een rapport van 1999, terwijl sinds 1999 de risicovrije rente sterk is afgenomen.
- De door Versatel voorgestelde marktrisicopremies lijken zeer hoog, te meer gezien de zeer negatieve waarden ($< -20\%$) van de voorbije jaren.
- Versatel verhoogt de bèta values die het uit de markt kan afleiden om rekening te houden met respectievelijk de «Bankruptcy Risk», de «Illiquidity Risk» en de «Small Firm Risk». Versatel verduidelijkt de aanvulling van de bèta om bijkomende risicofactoren in rekening te nemen, maar deze correcties zijn zeer weinig onderbouwd. De vraag kan gesteld worden wat het precieze onderscheid is tussen het «Bankruptcy Risk» en de «Illiquidity Risk»; deze beide lijken onlosmakelijk met elkaar verbonden.

Rekening houdende met die kritiek en met de aanbevelingen vanwege het gespecialiseerde bedrijf Bureau van Dijk, is het BIPT van mening dat de parameters voor de berekening van de WACC van Versatel als volgt moeten worden bepaald :

- In het kader van de vaststelling van de terminating van een andere operator, die zoals Versatel gecumuleerde verliezen heeft, had het BIPT geopteerd voor het toepassen van een WACC post-tax gelijk aan de WACC pre-tax. Consistent met deze benadering, stelt het BIPT voor om voor Versatel de effectieve belastingvoet in rekening te nemen, gelijk aan 0%.
- Zoals hierboven vermeld, volstaat het voor de bepaling van de WACC van Versatel om de CAPM-formule uit te werken aangezien het kapitaal voor 100% uit eigen vermogen bestaat. Dit komt neer op het vaststellen van de risicovrije rentevoet (r_f), de marktrisicopremie ($[E(r_m) - r_f]$) en de bèta (β equity).

Voor het vaststellen van de niet-bedrijfsspecifieke parameters, worden concreet de parameters afgeleid op basis van statistische gegevens voor de Amerikaanse markt. De risicovrije rente wordt berekend op basis van de informatie van de Federal Reserve en is het resultaat van een lineaire extrapolatie tussen de rente van de overheidsobligaties op 10 en 20 jaar. Dit leidt tot een risicovrije rentevoet van 5,11%. De marktrisicopremie wordt bepaald als de gemiddelde historische marktrisicopremie over een periode van 30 jaar, deze bedraagt 5,5%³².

Voor het vaststellen van de bedrijfsspecifieke parameters, nl. β equity hebben het BIPT en Bureau van Dijk tevens de bèta-waarden geëvalueerd die voor andere operatoren worden geciteerd in het rapport van Versatel. Op basis van de beschikbare informatie, denkt het Instituut dat een waarde van 2,2 aangepast zou zijn als β equity voor Versatel.

De bovenstaande parameters resulteren in een WACC van 17,20%.

³² Ibbotson Associates, International Equity Risk Premia Report 2002

b) Toewijzing van de kosten tussen de spraaktelefonie en de overige diensten

In zijn rapport van mei 2003, paragraaf 5.4, licht Versatel toe dat het de kosten van de transmission layer (Trenching, Duct en Fibre) toewijst op basis van een sleutel die rekening houdt met de « capacity used ». Concreet komt dit neer op de allocatie van [vertrouwelijk] % van de kosten van de transmission layer (voor het Belgian network) aan de Switched Telephony. In het rapport wordt verder aangegeven dat deze waarde werd berekend door de ingenieurs van Versatel.

Het BIPT interpreteert de cijfers van het model³³ als volgt : van de [vertrouwelijk] fibers op de geïnstalleerde kabel, worden er [vertrouwelijk] aan resp. Leased Circuits en IP Transit toegewezen en [vertrouwelijk] aan switched telephony. Gezien de beperkte volumes switched telephony, lijkt het het BIPT niet realistisch te veronderstellen dat er effectief [vertrouwelijk] fibers zouden worden gebruikt voor deze diensten. De [vertrouwelijk] fibers voor Leased Circuits en IP Transit lijken echter niet onrealistisch. De onderstaande passage van het rapport bevestigt o.i. immers dat verschillende traffic-types (nl. voice traffic vs. leased lines vs. Internet and IP-services) door Versatel over verschillende fibres worden getransporteerd:

« It is worth noting that DSL related data traffic is split out from voice traffic at the customer premises equipment and routed via the IP core rather than over the switched telephony fibre ».

Dit impliceert m.a.w. dat de spare capacity nagenoeg integraal aan de Switched Telephony wordt toegewezen en dat bovendien de allocatiepercentages niet een weerspiegeling zijn van de used, maar de installed capacity. Om te vermijden dat op die manier een buitensporige reservecapaciteit verkeerdelijk wordt toegewezen aan de Switched Telephony, acht het Instituut het noodzakelijk de verdeelsleutels te berekenen op basis van de werkelijk gebruikte capaciteit, namelijk [vertrouwelijk] fibres op de [vertrouwelijk] geïnstalleerde. De verdeelsleutels zijn dienovereenkomstig aangepast op de rekenbladen « Belgian network keys » en « Dutch network keys ».

c) Volumes

Uit de informatie doorgegeven door Belgacom³⁴, meent het BIPT te kunnen afleiden dat er Switched Telephony volumes in 2003/2004-Q1 t.o.v. 2002 sterker zijn toegenomen dan wat qua assumpties in het kostenmodel van Versatel is voorzien. Het BIPT heeft dus bijzondere aandacht besteed aan de verkeersvolumes die in het kostenmodel in aanmerking worden genomen.

In de loop van de uitwisselingen tussen Versatel en het BIPT heeft Versatel verschillende hypotheses voorgesteld inzake volume :

- extrapolatie op basis van het verkeer van februari 2003 ;
- extrapolatie op basis van het verkeer van december 2003 ;
- werkelijke volumes van het jaar 2003.

³³ Cf. sheet "Belgian Network Keys"

³⁴ Opmerkingen van Belgacom op de niet-vertrouwelijke beschrijving van het kostenmodel van Versatel van 1 maart 2004.

Het BIPT acht het redelijk als uitgangspunt de werkelijke volumes van het jaar 2003 te nemen (zodat eventuele seizoensinvloeden worden uitgeschakeld). Aangezien geen interconnectieprijs moet worden bepaald voor een historische operator (waarvan het verkeersvolume in principe meer stabiel is en meer voorspelbaar) maar wel voor een alternatieve operator (waarvan het realistisch is een zekere groei te verwachten, gelet op de doorgaans opwaartse tendens van het marktaandeel van alternatieve operatoren), acht het Instituut het redelijk om rekening te houden met een toename van het verkeer van Versatel. Het BIPT heeft als hypothese een uniforme groei in aanmerking genomen voor alle diensten inzake geschakelde telefonie (+ [vertrouwelijk] % ten opzichte van de volumes 2003). Die hypothese lijkt redelijk gelet op de daadwerkelijke groei in 2003, de groeiprognoses die Versatel heeft opgesteld voor 2003 en 2004 en de gegevens die Belgacom heeft meegedeeld in het kader van zijn opmerkingen over de niet-vertrouwelijke versie van het kostenmodel van Versatel.

d) Gebruik van de factureerbare minuten en van de afgeleide minuten

Het Instituut heeft vastgesteld dat Versatel in zijn kostenmodel de eenheidskostprijs berekende van een minuut terminating door gebruik te maken van een volume afgeleide minuten (namelijk een volume dat wordt verkregen door de volumes van verschillende soorten van verkeer te wegen aan de hand van routeringsfactoren³⁵) en niet het totale volume factureerbare minuten (zowel intern als extern).

Volgens het Instituut is het gebruik van afgeleide minuten geschikt voor de berekening van de verdeelsleutels maar niet voor de berekening van de kosten per eenheid. Het model is aangepast om rekening te houden met de opmerking die door het BIPT is gemaakt.

7.2.4 Conclusie in verband met het redelijke karakter van de tarieven

Met de aanpassingen waarvan sprake in de bovenstaande punten concludeert het BIPT dat het kostenmodel van Versatel als resultaat een gemiddelde kostprijs oplevert van 4,84 eurocent per minuut. Het BIPT legt er de nadruk op dat, hoewel weinig aanpassingen zijn aangebracht, deze betrekking hadden op belangrijke elementen (de kapitaalkosten, de verdeelsleutels en de verkeersvolumes) en dat die aanpassingen niet zonder gevolg zijn voor het resultaat van het model. Zo zijn de kapitaalkosten met 12% verminderd en zijn de volumes met [vertrouwelijk] verhoogd. De combinatie van de aangebrachte wijzigingen leidt tot een vermindering van 27% ten opzichte van het aanvankelijke verzoek van Versatel³⁶. Het Instituut onderstreept dat de gevolgde redenering rekening houdt met het criterium van de efficiëntie. Door rekening te houden met een toekomstige toename van het verkeer, houdt het Instituut immers rekening met het feit dat een efficiënte alternatieve operator normaliter onder de huidige omstandigheden zijn verkeer zou moeten zien toenemen.

Naast het resultaat dat uit het kostenmodel voortvloeit neemt het Instituut voor de beoordeling van het redelijke karakter van het gevraagde tarief de situatie van de vragende operator in beschouwing, in het bijzonder de omvang van de investeringen die hij heeft gerealiseerd. In tegenstelling tot de meerderheid van de nieuwkomers heeft Versatel zich niet

³⁵ De routeringsfactoren geven aan hoeveel keer een soort van verkeer gebruikmaakt van een middel van het netwerk.

³⁶ Voor afstemming op Telenet.

beperkt tot de aanleg van een netwerk van het “backbone”-type (tussen de voornaamste steden), maar heeft het een eigen, meer uitgestrekt netwerk aangelegd, om zich aan te sluiten op een zeker aantal lokale toegangspunten van het Belgacom-netwerk (in tegenstelling tot Versatel zijn de nieuwkomers over het algemeen niet op lokaal niveau, maar op een hoger niveau geïnterconnecteerd). Het BIPT heeft een vergelijking gemaakt van de financiële ratio's van 10 telecommunicatieoperatoren in België³⁷. Wat betreft de verhouding tussen de verwerving van materiële vaste activa en de omzet, vertoont Versatel in 2000 en 2001 het hoogste percentage van de steekproef. In 2002 laat Versatel een percentage zien dat in de buurt komt van dat van Belgacom en lager ligt dan dat van sommige andere OLO's. In 2003 is de ratio van Versatel op twee na de hoogste van de steekproef. Over de gehele periode 2000-2003 is Versatel de operator die het hoogste percentage vertoont. Die gegevens worden bevestigd door de resultaten van «ratio 20 » (investeringsquota) en «ratio 21 » (verhouding tussen de verwerving van materiële vaste activa en de materiële vaste activa op het einde van het voorgaande boekjaar) die berekend zijn door de Nationale Bank. De NBB heeft de «ratio 20 » niet berekend voor Versatel in 2000 en 2001. In 2002 was de ratio van Versatel op vier na de hoogste, waarna die in 2003 de hoogste werd. Voor de «ratio 21 » vertoont Versatel in 2000 de op één na hoogste ratio, dan de op twee na hoogste in 2001 vooraleer vervolgens terug te vallen op veel lagere waarden in 2002 en 2003. Versatel dient redelijkerwijze vergoed te worden voor deze investeringen omdat deze operator beoogt aan de gebruikers een netwerk aan te bieden dat tot op zekere hoogte gebruikt kan worden als alternatief voor dat van Belgacom en aldus bijdraagt tot een grotere keuze voor de gebruikers inzake infrastructuur.

Het Instituut houdt ook rekening met de impact van een wijziging van de terminatietarieven op de tarieftransparantie. Tot op heden geldt alleen voor de oproepen naar Telenet een tarief dat verschilt van datgene dat Belgacom toepast voor oproepen naar vaste netwerken in België. Omdat de terminatietarieven worden weerspiegeld in de kleinhandelstarieven van Belgacom (dat met die verschillen rekening moet houden wegens zijn verplichting tot kostenbasering van zijn kleinhandelstarieven), zou een ongecontroleerde toename van het aantal terminatietarieven ertoe kunnen leiden dat de kleinhandelstarieven in toenemende mate ingewikkeld worden. Indien dus elke operator die aan de desbetreffende voorwaarden voldoet een verschillend terminatietarief zou hanteren, dan zouden de kleinhandelstarieven van Belgacom zelf moeten worden gedifferentieerd naar gelang van elk opgeroepen netwerk. Daaruit zou een verlies aan tarieftransparantie ontstaan ten koste van de eindgebruikers.

Een toename van het aantal terminatietarieven zou ook gevolgen hebben voor de ingewikkeldheid van de facturering. Indien Belgacom verplicht zou zijn om zijn kleinhandelstarieven te differentiëren op basis van een toenemend aantal bestemmingsnetwerken, zou daaruit ook een toenemende complexiteit voortvloeien op het vlak van de programmatie van zijn factureringssystemen.

Hoewel het Instituut het recht van de alternatieve operatoren erkent om niet-wederzijdse interconnectietarieven³⁸ toe te passen, is het daarom van mening dat een toename van het aantal verschillende terminatietarieven moet worden vermeden, omdat anders enerzijds de tarieftransparantie ernstig wordt aangetast en anderzijds aan Belgacom onredelijke verplichtingen worden opgelegd inzake facturering. Het BIPT vindt het overigens incorrect en overdreven om, zoals Belgacom, te spreken van een «opwaartse spiraal», aangezien tot

³⁷ Bron : Nationale Bank van België – Balanscentrale en jaarrekening van Versatel. De operatoren van wie de cijfers zijn bestudeerd zijn : Belgacom, Belgacom Mobile, Base, Mobistar, Tele2, Telenet, Telenet Solutions (ex-Codenet), Colt, MCI (ex-Worldcom) en Versatel.

³⁸ Althans wanneer ze behoorlijk gerechtvaardigd zijn.

nu toe slechts één alternatieve operator (Telenet) de toestemming heeft gekregen om zijn interconnectietarieven te verhogen. Sedert de beslissing van 11 juni 2002 heeft slechts één operator (Versatel) een vergelijkbaar verzoek ingediend.

Rekening houdende met het resultaat van het kostenmodel en met de analyse hierboven, is het Instituut van oordeel dat het verzoek van Versatel om een gemiddelde terminatieprijs toe te passen van 6,6721 eurocent geen redelijk verzoek was.

Rekening houdende met het feit dat de gemiddelde kostprijs³⁹ die uit het Versatel-kostenmodel (4,84 eurocent) voortvloeit, heel dicht blijkt te liggen bij de gemiddelde prijs die Telenet toepast (4,75 eurocent) die eerder in het geval van Telenet als redelijk was erkend), acht het Instituut het redelijk dat Versatel dezelfde terminatietarieven hanteert als Telenet. Het verschil tussen 4,75 en 4,84 is kleiner dan 2%. Met het doel de tarieftransparantie niet aan te tasten en de facturering niet onnodig ingewikkeld te maken, acht het Instituut het gerechtvaardigd dat Versatel de structuur⁴⁰ van zijn terminatietarieven afstemt op die van Telenet, namelijk :

Peak	Set-up	3,1989
	Duration	5,2263
Off peak	Set-up	1,6749
	Duration	2,7452

Tarieven in eurocent en exclusief BTW

Het Instituut legt er de nadruk op dat in tegenstelling tot wat Belgacom beweert, de respectieve kostenmodellen van Telenet en Versatel niet tot eenzelfde resultaat leiden. Het besluit om het tarief van Versatel af te stemmen op dat van Telenet is bovendien in het voordeel van Belgacom, omdat de gemiddelde kostprijs die voor Versatel is vastgesteld iets boven de gemiddelde prijs ligt die door Telenet wordt toegepast.

7.2.5 Wat betreft de afwikkeling van oproepen op het netwerk van Versatel tegen lokaal tarief

Uit het dossier blijkt dat Belgacom en Versatel een akkoord hebben gesloten in verband met de toepassing van het lokale terminatietarief van Belgacom voor een deel van het verkeer dat Belgacom op het Versatel-netwerk afwikkelt (« Belgacom can terminate traffic on Versatel's Network at the local tariff, equal to the rate mentioned in the applicable Belgacom CPL and reference offer »⁴¹). In zijn commentaar op het ontwerpbesluit van het BIPT betwistte Versatel dat er met Belgacom een akkoord bestond in verband met de afwikkeling van dat verkeer. Zelfs als het BIPT van oordeel zou zijn dat er een akkoord is, vindt Versatel dat het zou ophouden te bestaan na een besluit van het Instituut en dat Versatel het (op 11/7/2003) heeft opgezegd voorzover dat nodig was en dat het afliep op 11/8/2003.

³⁹ D.i. vóór verdeling tussen setup en duration en tussen peak en off peak.

⁴⁰ D.i. dezelfde verdeling tussen setup en duration en tussen peak en off peak.

⁴¹ Verslag van de vergadering Belgacom/Versatel van 8 augustus 2002.

Het Instituut neemt akte van de betwisting van Versatel en van de uiteenlopende standpunten van Versatel en Belgacom daarover. Toch blijft het zo dat Versatel in zijn schrijven van 18 juni 2003 heeft verduidelijkt dat de kwestie van de lokale interconnectie niet was beoogd in zijn verzoek van 30 april 2003. Bijgevolg is het Instituut van mening dat dit besluit geen gevolgen heeft voor de voorwaarden die tussen Belgacom en Versatel van toepassing zijn wat betreft de facturering van een deel van het verkeer tegen het lokale terminatietarief.

7.3 WAT BETREFT DE IMPLEMENTATIEMOEILIKHEDEN

Het BIPT is er zich van bewust dat een verzoek zoals datgene dat op 30 april 2003 door Versatel is geformuleerd een aantal implementatieproblemen kan opleveren. Die problemen zijn overigens geïdentificeerd in het kader van de zaak Belgacom versus Telenet over het tarief voor de afwikkeling op het netwerk van Telenet⁴² en kunnen in het onderhavige geval zich terug voordoen. Het kan in het bijzonder gaan om moeilijkheden op het stuk van transit, internetverkeer, omzetting van niet-geografische nummers in geografische nummers, nummeroverdraagbaarheid en routing van het internationale verkeer.

Het Instituut is er zich ook van bewust dat het verzoek van Versatel Belgacom en andere operatoren ertoe kan nopen aanpassingen door te voeren in hun computersystemen (facturering tussen operatoren, facturering van de eindgebruiker).

Toch herinnert het BIPT eraan dat die twee operatoren in de zaak Belgacom/Telenet na overleg erin geslaagd zijn uitvoering te verlenen aan het besluit van het BIPT om de verhoging van het terminatietarief van Telenet toe te staan, in voorkomend geval door zich te laten inspireren door een aantal principes die door het BIPT naar voren zijn geschoven⁴³. Toen Base bovendien op de markt een weekendinterconnectietarief introduceerde en diezelfde operator de toestemming kreeg om de peak- en de off-peakuren te wijzigen voor zijn interconnectietarieven⁴⁴, hebben de overige operatoren (met name Belgacom) ook hun computersystemen veranderd en, indien nodig, hun kleinhandelstarieven aangepast.

In de hierboven aangehaalde voorbeelden is geenszins aangetoond dat de nodige aanpassingen bovenmaatse moeilijkheden hebben gevormd of bovenmaatse kosten hebben meegebracht. Het Instituut is bijgevolg van mening dat de implementatiemoeilijkheden tussen de betrokken operatoren kunnen worden opgelost voorzover zij over een gepaste termijn beschikken en voorzover de betrokken operatoren te goeder trouw samenwerken, met respect voor de inhoud en de geest van dit besluit.

Net zoals het geval was in het kader van de beslissing van het Instituut van 11 juni 2002 in de zaak Telenet, moet het huidige besluit beschouwd worden als een breed kader dat in ieder geval nog ruimte laat voor de betrokken partijen om onderhandelingen te voeren over de betreffende terminering en zijn implementatie, met respect voor de timing voorzien in de conclusie van dit besluit. Het is niet de strekking van dit besluit en evenmin de bedoeling van het Instituut om deze onderhandelingen onmogelijk of overbodig te maken.

⁴² Beslissing van het BIPT van 11 juni 2002.

⁴³ Mededeling van het BIPT van 5 augustus 2002: Verduidelijking van de door Belgacom te hanteren principes op het vlak van facturatie voor haar transitdiensten naar overgedragen geografische nummers als gevolg van de verhoging van de terminatie-interconnectietarieven van Telenet N.V.

⁴⁴ Besluit van het BIPT van 29 augustus 2003.

7.4 WAT BETREFT HET INTERNATIONALE VERKEER BESTEMD VOOR VERSATEL

De problematiek van het binnenkomende internationale verkeer bestemd voor een operator die terminatietarieven toepast die verschillen van die van de historische operator is aan bod gekomen in de beslissing van het BIPT van 9 augustus 2002⁴⁵. In die beslissing zei het Instituut het volgende :

« Het is dus gebleken dat de onderhandelingen tussen Telenet en Belgacom inzake het internationaal inkomend verkeer, thans geen vooruitgang kennen.

Het BIPT is regelmatig geïnformeerd door Belgacom en Telenet over deze situatie. Het heeft trouwens beide partijen gehoord, op regelmatige tijdstippen, zowel in bilaterale als in trilaterale vergaderingen.

Het BIPT heeft van Belgacom kopie gekregen van de reactie van de buitenlandse operatoren, op het verzoek van Belgacom om vanaf 12 augustus 2002 de verhoogde tarieven van toepassing te maken voor het beëindigen van verkeer in België op het netwerk van Telenet, via de transitdiensten van Belgacom. Te noteren valt dat Belgacom met deze operatoren een contractuele relatie heeft, die o.m. de tarieven voor het internationaal inkomend verkeer regelen.

In quasi alle gevallen weigeren deze buitenlandse operatoren de tariefverhoging te aanvaarden, en halen daarvoor een aantal redenen aan. Deze redenen betreffen in eerste instantie de contractuele relatie die bestaat tussen hen en Belgacom, verder regulatorische aspecten, zowel op internationaal als op nationaal vlak, technische problemen (de onmogelijkheid om oproepen naar Telenet te identificeren op het eigen netwerk) en commerciële redenen, met name de vrees voor reacties van hun (buitenlandse) eindgebruikers. Bezwaarlijk daarbij is dat een groot deel van deze operatoren bovendien hebben meegedeeld dat zij wat betreft de transitdienst van Belgacom voor oproepen naar Telenet, afstand willen doen van deze dienst. Er is dus een reëel risico dat vanaf deze datum, de eindgebruikers van Telenet, vanuit een aanzienlijk aantal landen niet meer zullen kunnen bereikt worden. Het is duidelijk dat dit zowel vanuit regulatorische als vanuit consumentenbelangenaspecten, een ongewenste situatie is, vermits de interoperabiliteit van de diensten niet meer kan worden gegarandeerd. Wegens internationale akkoorden, juridische consequenties, risico's op bepaalde ongewenste markteffecten maar vooral ook in het belang van de eindgebruiker, is het voor het BIPT onmogelijk dit te accepteren. Het kan bovendien niet gekaderd worden in de beslissing van 11 juni 2002. Bijgevolg kan niet anders dan het internationaal inkomend verkeer, door Belgacom van een internationale operator ontvangen en via haar transitdienst overhandigd aan Telenet voor beëindiging op dit laatste netwerk, slechts te tarifiëren conform de normaal gangbare BRIO-tarieven. Dit zijn m.a.w. de vergoedingen die Belgacom normaal betaalt aan alle nationale operatoren voor dergelijk verkeer. Het afsluiten van het internationaal verkeer kan niet de bedoeling zijn van de beslissing van 11 juni.

Het spreekt vanzelf dat Telenet, Belgacom en de buitenlandse operatoren nog verder kunnen onderhandelen teneinde deze problematiek op te lossen. »

Het Instituut neemt akte van de argumenten die Versatel heeft ontwikkeld in zijn brief van 9 april 2004 die gewijd was aan de problematiek van het binnenkomende internationale verkeer. Sommige van die argumenten zouden het standpunt kunnen wijzigen dat het Instituut heeft ingenomen in zijn besluit van 9 augustus 2002. Die argumenten moeten echter eerst grondig worden geanalyseerd.

⁴⁵ Beslissing in het kader van de zaak Belgacom versus Telenet.

Gelet op enerzijds het belang van de markt om zo snel mogelijk te worden geïnformeerd over het niveau van de terminatietarieven van Versatel en anderzijds het blijvend gevaar, waarvan sprake is in de beslissing van 9 augustus 2002, inzake verbreking van de interoperabiliteit van de diensten ten nadele van de eindgebruikers indien dit besluit toepasselijk is op het binnenkomende internationale verkeer, is het Instituut van oordeel dat een besluit over het redelijke karakter van de terminatieprijs van Versatel niet mag wachten op de resultaten van een grondige analyse van de problematiek van het binnenkomende internationale verkeer. Bijgevolg vindt het Instituut dat in afwachting van de grondige analyse van de kwestie, de meest redelijke oplossing bestaat uit de toepassing, tot nader order, van de van kracht zijnde BRIO-tarieven op de facturering van het binnenkomende internationale verkeer dat voor Versatel bestemd is.

Wat betreft de praktijk van tromboning, ongeacht de auteur ervan, verwijst het Instituut naar het standpunt dat in het verleden is ingenomen, namelijk dat de wet van 21 maart 1991 de praktijk van tromboning⁴⁶ niet uitdrukkelijk verbiedt. In sommige omstandigheden daarentegen zou een intensieve toepassing van tromboning kunnen worden beschouwd als een concurrentievervalsende praktijk. In het kader van dit besluit is het Instituut van mening dat noch door Belgacom is aangetoond dat Versatel op een concurrentievervalsende manier tromboning zou hebben toegepast noch door Versatel dat Belgacom op een concurrentievervalsende manier tromboning zou hebben toegepast.

7.5 WAT BETREFT DE NOODZAKELIJKE ENGAGEMENTEN VAN VERSATEL

In het kader van de beslissing betreffende de terminatietarieven van Telenet, heeft het BIPT aangegeven dat de redelijkheid van het verzoek ook afgewogen dient te worden tegenover de gerechtvaardigde belangen van de marktpartijen, gebruikers en eindgebruikers in termen van (tarief)transparantie en gelijkheid van de mededingingsvoorwaarden. Zoals in de zaak Telenet, acht het BIPT het ook in dit dossier noodzakelijk dat Versatel bepaalde engagementen op dat gebied dient op te nemen om de redelijkheid van het verzoek, in een globale context van bescherming van de belangen van de (eind)gebruikers en concurrerende marktpartijen, gestand te doen houden.

7.5.1 Tarieftransparantie

Op het gebied van tarieftransparantie moet de oproeper de mogelijkheid krijgen om op voorhand de exacte kosten van zijn oproep naar een Versatel-abonnee vast te stellen.

In toepassing van het voorgaande moet Versatel minstens een gratis telefoonnummer ter beschikking stellen van alle belangstellenden en langs die weg objectieve informatie geven over de betreffende tariefverhoging. Ook op de website van Versatel wordt deze tariefverhoging op een duidelijke en ondubbelzinnige manier vermeld en toegelicht. Bovendien moet Versatel zijn volledige nummerlijst op een gebruiksvriendelijke manier publiceren op het internet.

Daarnaast wenst het Instituut er ook op te wijzen dat eenieder die voorafgaand aan zijn gesprek wenst te weten op welk netwerk de opgeroepen abonnee zich bevindt de gratis nummers 1299 (Nederlands), 1399 (Frans), 1499 (Duits), 1450 (Engels) kan bellen en/of de

⁴⁶ Beslissing van het BIPT van 9 augustus 2002 in de zaak Telenet.

website www.1299.be (Nederlands), www.1399.be (Frans), www.1499.be (Duits) en www.1450.be (Engels) kan raadplegen. Deze nummers en sites zijn inderdaad niet enkel nuttig in een context van nummeroverdraagbaarheid, maar ook in de context van dit besluit.

7.5.2 Coherentie van de CSC/CPS-tarieven met de nieuwe terminatietarieven

Dit besluit heeft als gevolg dat Versatel de toestemming krijgt om een hogere terminating te vragen voor alle oproepen die van andere netwerken afkomstig zijn. In geval van oproepen via CSC of CPS gaat het per definitie om een oproep die afkomstig is van een ander netwerk dan dat van Versatel. Het Instituut is bijgevolg van oordeel dat in geval van een oproep van een Versatel-nummer via een CSC of CPS van Versatel (waaronder ook de CSC- of CPS-diensten die door een doorverkoper worden aangeboden, aangezien de doorverkopers blijven gebruikmaken van de carrier selection code⁴⁷ en van de netwerkelementen van Versatel), de nieuwe terminatieprijs moet worden verrekend en doorgerekend in de kleinhandelsprijs die door Versatel wordt gefactureerd of in de prijs voor de doorverkoop van minuten door Versatel aan de doorverkoper.

Omdat Versatel een verhoging van zijn terminating nodig heeft om zijn kosten te dekken, zou het paradoxaal en onredelijk zijn dat het alternatieven uitwerkt waarin dat nieuwe tarief niet zou worden betaald. Voordeligere CSC/CPS-tarieven voor de oproepen naar Versatel zouden leiden tot een afname van de oproepen naar Versatel (zonder CSC/CPS) en dus tot een verlies aan inkomsten uit interconnectie, hetgeen het tegenovergestelde zou zijn van wat Versatel nastreeft. Het Instituut benadrukt dat wanneer een klant gebruikmaakt van de CSC of CPS van een derde operator deze de nieuwe terminating van Versatel zal moeten betalen. Er is geen reden waarom deze regel niet van toepassing zou zijn op Versatel (of zijn doorverkopers) voor zijn eigen CSC- of CPS-diensten.

Indien Versatel (of zijn doorverkopers) toch verlaagde tarieven zou(den) toepassen via CSC/CPS, dan zou het BIPT ervan uitgaan dat Versatel (direct of indirect via de doorverkopers waarmee het een akkoord heeft gesloten inzake doorverkoop van minuten) in strijd handelt met dit besluit (dat geacht wordt het ertoe in staat te stellen om correct te worden vergoed voor zijn terminatiedienst) en in strijd met de gelijkheid van de concurrentievoorwaarden. Bijgevolg moeten Versatel en de doorverkopers die minuten van Versatel doorverkopen, hun CSC/CPS-tarieven zodanig aanpassen dat die de nieuwe terminatietarieven van Versatel weerspiegelen en dit binnen een termijn van een maand na de kennisgeving van dit besluit.

Door dit engagement van Versatel te vragen heeft het BIPT niet de bedoeling de kleinhandelstarieven van Versatel of de doorverkoopcontracten van minuten tussen Versatel en zijn doorverkopers te reguleren. Indien echter blijkt dat Versatel de nieuwe interconnectietarieven niet toepast op het in deze sectie geviseerde verkeer, terwijl voor datzelfde verkeer geen redelijke marges worden gerealiseerd, kan het BIPT slechts vaststellen dat Versatel de verhoogde interconnectie-inkomsten niet (meer) nodig heeft en dat het betreffende interconnectieverzoek derhalve niet langer als redelijk kan worden beschouwd.

⁴⁷ Momenteel hebben de doorverkopers (of de ondernemingen die diensten commercialiseren) immers niet het recht om hun eigen carrier selection code te krijgen.

Daarenboven dient het BIPT als regulator oog te hebben voor een eerlijke en werkzame concurrentie en tolereert het geen situatie waarbij de mededinging wordt verstoord doordat een operator op courante wijze een dienst aanbiedt tegen een tarief dat lager is dan de kosten.

Het Instituut benadrukt dat de redenering hierboven uitsluitend van toepassing is op de CSC/CPS-tarieven van Versatel en van zijn doorverkopers, en niet op de on-net tarieven van die operator (verkeer tussen gebruikers van het Versatel-netwerk). Het Instituut heeft op dit ogenblik geen bevoegdheid om de on-net tarieven van Versatel of zijn doorverkopers te analyseren of daaromtrent controles uit te oefenen.

7.6 WAT BETREFT DE RETROACTIEVE TOEPASSING VAN DIT BESLUIT

In een brief van 4 juni 2003 heeft het Instituut partijen erop gewezen dat de datum waarop de respectieve verzoeken om tussenkomst van het Instituut eraan bezorgd werden veel te nauw aansloot bij de implementatiedatum van 2 juni 2003 om vóór die datum een uitspraak te kunnen doen.

Het Instituut heeft dan ook aangekondigd dat het zich eveneens zou uitspreken over de eventuele retroactieve aard van het besluit dat het Instituut moet nemen over de redelijkheid van het verzoek tot interconnectie van Versatel.

In een brief van 20 juni 2003 heeft het Instituut partijen gevraagd om hun specifieke argumentatie dienaangaande aan het Instituut mee te delen.

In zijn specifieke argumentatie meent Versatel vooreerst dat de aard van de tussenkomst van het BIPT impliceert dat er zich geen probleem van retroactiviteit stelt.

Volgens Versatel is het Instituut immers geroepen zich uit te spreken over de naleving van de verplichting door Belgacom als SMP-operator om elk redelijk verzoek te aanvaarden bepaald in artikel 109ter, §3 van de wet van 21 maart 1991. Volgens Versatel is de tussenkomst van het Instituut dan ook noodzakelijkerwijze van declaratieve aard. Hier anders over oordelen zou, nog steeds volgens Versatel, betekenen dat elk verzoek tot interconnectie van een operator voorafgaandelijk goedgekeurd moet worden door het BIPT, hetgeen wettelijk gezien niet kan.

Versatel argumenteert voorts dat zijn recht om redelijke interconnectietarieven toe te passen een corrolarium is van de bevestiging door de marktregulator van de verplichting van Belgacom om gunstig te antwoorden op een redelijk verzoek tot interconnectie. Volgens Versatel komt het aan hem, als titularis van dat subjectief recht, toe om mogelijke schendingen van dat recht aan te klagen voor de bevoegde instanties. De kwestie van de retroactiviteit van het besluit van de marktregulator zou zich om die reden eveneens niet stellen.

Indien het Instituut van oordeel zou zijn dat zijn tussenkomst geen declaratief karakter zou hebben, dan meent Versatel, in ondergeschikte orde, dat het besluit toch een retroactief karakter kan vertonen op basis van de volgende argumenten :

- Volgens de rechtspraak van de Raad van State ⁴⁸ kan het bestuur een retroactief karakter aan zijn beslissing geven, wanneer dat retroactief karakter noodzakelijk is opdat de wet overeenkomstig de wil van de wetgever zou kunnen worden toegepast. De bedoeling of de wil van de wetgever in verband met het opleggen van de verplichting opgenomen in artikel 109ter,§3, zou gelegen zijn in het garanderen dat nieuwkomers hun diensten kunnen leveren tegen billijke voorwaarden ⁴⁹
- Versatel verwijst naar de mededeling van 6 maart 2001 betreffende het BRUO-aanbod van Belgacom, waarin het BIPT zou bepaald hebben dat zijn opmerkingen betreffende de voorwaarden voor de ontbundelde toegang tot het netwerk van Belgacom met retroactieve werking zouden gelden op de overeenkomsten die reeds op een commerciële basis waren afgesloten.
- Versatel meent dat het niet-toekennen van de retroactiviteit van het besluit Belgacom zou belonen voor zijn halsstarrig gedrag en het zou kunnen aanmoedigen om van meet af aan elk voorgesteld (niet-wederkerig) tarief te weigeren wetende dat het slechts na tussenkomst van het BIPT effectief het tarief zal moeten betalen.
- Versatel meent dat Belgacom, gelet op de stellingsnames van het BIPT aangaande de reciprociteit in het advies betreffende BRIO 2002 ⁵⁰ en in het Telenet-dossier, geen gevestigd recht op een toepassing van wederkerige tarieven kan doen gelden dat de retroactiviteit zou beletten.
- Tot slot verwijst Versatel naar de beslissing van ART van 5 juni 2003⁵¹ in de UPC-zaak waarin ART de retroactieve toepassing van haar beslissing zou hebben toegestaan.

Belgacom vindt in zijn specifieke commentaar betreffende de retroactiviteit dat er geen reden is om de retroactieve toepassing van de door Versatel voorgestelde beëindigingsvergoeding te overwegen en dat die retroactieve toepassing bijgevolg moet worden uitgesloten.

Belgacom ondersteunt deze positie hoofdzakelijk met de volgende argumenten :

- Volgens Belgacom komt de vraag naar de retroactiviteit van het besluit overeen met een vraag naar het opleggen van een retroactieve betalingsverplichting. Het gaat, volgens Belgacom, dan ook per definitie om een problematiek die de burgerlijke rechten betreft en die, volgens Belgacom, aan de bevoegdheid van het BIPT ontsnapt.

⁴⁸ Versatel verwijst dienaangaande naar de bijdrage van J.JAUMOTTE, « *Les principes généraux du droit administratif à travers la jurisprudence administrative* », in : *Le Conseil d'Etat de Belgique cinquante ans après sa création*, B. Bléro (ed.), Bruylant, 1999, p ; 643, en meer specifiek naar mogelijkheid voor een fiscaal reglement die een belasting vastlegt voor het betrokken aanslagjaar waarin het reglement werd aangenomen om reeds in werking te treden vanaf 1 januari van dat jaar.

⁴⁹ Versatel verwijst daarbij zeer in het bijzonder naar de volgende overweging van de ONP-Richtlijn 97/33 : « *Dat adequate interconnectie rekening houdt met de verzoeken van de exploitant die interconnectie wenst, met name voor wat betreft de meest passende interconnectiepunten, waarbij elke exploitant verantwoordelijk is voor de aansluiting en de vaststelling van de kosten die door elke exploitant moeten worden gedragen tot aan hun interconnectiepunt* », P.B., Nr. L 199 van 26.7.1997, p. 32.

⁵⁰ Advies van 14 november 2001 betreffende het ontwerp-intereconnectiereferentieaanbod van Belgacom voor 2002

⁵¹ Beslissing nr. 03-703 van de Autorité de régulation des télécommunications van 5 juni 2003 die zich uitspreekt over een geschil tussen de maatschappijen France Télécom en UPC France.

- Belgacom wijst erop dat het besluit van het BIPT een administratieve rechtshandeling uitmaakt dat in beginsel geen terugwerkende kracht kan hebben.
- Belgacom is van oordeel dat het Instituut zich in zijn brief van 4 juni 2003 al negatief heeft uitgesproken heeft over de kwestie van de retroactiviteit, daar waar het op die datum stelde «*dat de invoering van de door Versatel gevraagde tarieven vanaf 2 juni 2003 feitelijk onmogelijk is* »

Wat betreft dit laatste punt, doet het Instituut meteen opmerken dat de kwestie van de retroactiviteit een juridische kwestie is en dat een dergelijke kwestie niet gekwalificeerd kan worden onder een feitelijke onmogelijkheid.

Op juridisch vlak, herinnert het Instituut eraan dat het zijn uitspraak grondt op artikel 109ter, §3, van de wet van 21 maart 1991, in combinatie met artikel 14, §3, 1^o, van de wet van 17 januari 2003. Het Instituut ziet niet in op welke grond de bewoordingen en de ratio van deze artikelen ertoe moeten leiden dat de tussenkomst van het Instituut noodzakelijkerwijze van declaratieve aard is, zoals Versatel beweert. Evenmin ziet het Instituut in welke elementen in het regelgevend kader de wil van de wetgever uitdrukken om verhoogde terminatietarieven retroactief van toepassing te laten zijn. Wat de mededeling van het Instituut van 6 maart 2001 betreft, doet het Instituut opmerken dat dit standpunt in dit dossier niet relevant is, aangezien er in dit dossier geen sprake is van de inwerkingtreding van een nieuwe dwingende regelgeving, zoals Verordening (EG) Nr. 2887/2000 van het Europees Parlement en de Raad van 18 december 2000 inzake ontbundelde toegang tot het aansluitnetwerk in het BRUO-dossier.

Het Instituut herinnert eraan dat het overeenkomstig de in de voorgaande paragraaf geciteerde artikelen aan de regulator toekomt om te bepalen of en in welke mate het verzoek tot interconnectie van Versatel redelijk is.

Het BIPT herinnert eraan dat Belgacom, ingevolge artikel 105ter van de wet van 21 maart 1991, verplicht is een verhoging voor de tarieven voor spraaktelefonie minstens 15 werkdagen op voorhand aan te kondigen, tenzij het Instituut, op verzoek van Belgacom, een afwijking op deze regel toestaat.

Het BIPT herinnert er eveneens aan dat Versatel, ingevolge hetgeen hierboven in punt 7.5 gesteld is, bepaalde publiciteitsmaatregelen dient in te voeren die de gevolgen van de prijsdifferentiatie al naargelang de operator van de opgeroepene moeten milderen.

Tot slot herinnert het BIPT eraan dat het besluit van het BIPT zekere implementatieproblemen met zich mee brengt, die weliswaar, zoals de zaak Telenet aantoon, opgelost kunnen worden, doch enkel mits de betrokken operatoren kunnen beschikken over een passende implementatietermijn (zie punt 7.3).

De toepassing van de hierboven aangehaalde maatregelen en acties kan niet voor het verleden gebeuren.

In dergelijke omstandigheden kan het onderdeel van het verzoek van Versatel om zijn verhoogde terminatietarief van toepassing te laten zijn op 2 juni 2003 niet als redelijk worden beschouwd.

Aangezien de implementatietermijn van één maand in de hiervoren vermelde beslissingen inzake de terminatietarieven van Telenet en de piekuren van Base geen aanleiding heeft gegeven tot onoverkomelijke problemen, legt het BIPT ook in dit dossier de redelijke implementatieperiode vast op een periode van één maand⁵².

Het komt het BIPT in het kader van het huidige besluit niet toe om zich uit te spreken over het regulariseren van de interconnectiefacturen van Versatel die sedert juni 2003 aan Belgacom werden toegestuurd, zoals nochtans gevraagd werd door Belgacom.

7.7 WAT BETREFT DE KLEINHANDELSTARIEVEN VAN BELGACOM

Belgacom is aangemeld als een operator met een sterke positie op de markt voor spraaktelefoondiensten⁵³. Daardoor is het onderworpen aan de verplichting inzake kostenbasing van de tarieven voor spraaktelefonie overeenkomstig artikel 106, 1° van de wet van 21 maart 1991. Bijgevolg moet Belgacom specifiek voor oproepen die voor het Versatel-netwerk bestemd zijn een wijziging van de interconnectietarieven van Versatel in zijn kleinhandelstarieven doorrekenen, net zoals Belgacom uitsluitend voor de oproepen naar Telenet de verhoging van de terminatietarieven van Telenet doorrekent.

In samenhang met de termijn die aan Belgacom was toebedeeld in het kader van de beslissing van 11 juni 2002, acht het Instituut het redelijk dat Belgacom over een maand beschikt na de kennisgeving van dit besluit om zijn kleinhandelstarieven aan te passen. Alvorens die wijziging van zijn kleinhandelstarieven door te voeren, moet Belgacom artikel 105ter van de wet van 21 maart 1991 toepassen.

7.8 WAT BETREFT DE MOGELIJKHEID VOOR VERSATEL OM ZIJN TARIEVEN TE ALLEN TIJDE TE WIJZIGEN MET INACHTENEMING VAN EEN AANZEGGING VAN MINSTENS EEN MAAND

Het verzoek van Versatel van 30 april 2003 bevat eveneens de volgende passage:

“These tariffs may be modified by Versatel at any time, provided a prior written notice by Versatel of at least one month.”

Het redelijke karakter van de terminatietarieven van Versatel werd door het BIPT en Bureau van Dijk bekeken in het licht van de relevante kosten van deze operator aan de hand van een kostenmodel dat voldoet aan de algemene principes gebruikt voor de kostenmodellen van SMP-operatoren.

⁵² Het feit dat de implementatietermijn van de beslissing van het Instituut van 11 juni 2002 in de Telenetzaak met één maand werd verlengd rechtvaardigt niet dat er ook hier in een langere termijn moet worden voorzien, zoals Belgacom vraagt in voetnoot 76 van zijn opmerkingen op het ontwerpbesluit. In het kader van de beslissing van 11 juni 2002 werd de implementatietermijn verlengd omdat Telenet slechts 14 (werkelijke) dagen vóór het einde van de implementatietermijn de definitieve verdeling tussen call set-up en duration met betrekking tot zijn nieuwe terminatingtarieven aan het Instituut heeft medegedeeld en Telenet en Belgacom het in de eerste dagen van de implementatietermijn niet eens geraakten over het al dan niet confidentiële karakter van hun onderhandelingen. Deze omstandigheden zijn in het kader van het huidige dossier (vooralsnog) niet aanwezig, zodat er geen grond bestaat om in een langere implementatietermijn te voorzien dan één maand.

⁵³ Mededeling van het BIPT van 14 april 2003:

Het is ondenkbaar dat, indien Versatel in de toekomst meent gerechtigd te zijn om een wijziging van zijn terminatietarieven door te voeren, het vrijgesteld zou worden om het redelijke karakter van zijn verzoek op basis van zijn reële kosten aan te tonen.

De hierboven geciteerde passage wordt dan ook onredelijk geacht en maakt derhalve geen deel uit van het verzoek van Versatel dat redelijk verklaard wordt.

7.9 WAT BETREFT DE TOEPASSING VAN HET NIEUWE REGELGEVINGSKADER

In haar aanbeveling van 11 februari 2003 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronische communicatiesector heeft de Commissie de wholesalemarkt van de “gespreksafgifte op afzonderlijke openbare telefoonnetwerken, verzorgd op een vaste locatie” als zijnde relevant geïdentificeerd. Die markt die onbekend is in het kader van de wet van 21 maart 1991 moet door de regulator worden geanalyseerd volgens een methodologie die gebaseerd is op het mededingingsrecht. Door de toepassing van dat nieuwe kader zou elke operator kunnen worden beschouwd als een operator die over een sterke marktpositie beschikt voor de afwikkeling van oproepen op zijn eigen netwerk en bijgevolg bepaalde verplichtingen opgelegd kunnen krijgen waarin de Europese richtlijnen voorzien. Bijgevolg zal dit besluit opnieuw moeten worden bekeken na de toekomstige marktanalyses, wanneer het nieuwe kader met betrekking tot de elektronische communicatie in Belgisch recht zal zijn omgezet.

8. BESLUIT

Na de standpunten van de betrokken operatoren, zoals die zijn uitgedrukt in hun briefwisseling of tijdens vergaderingen enerzijds en anderzijds van de algemene doelstellingen van het regelgevingskader inzake bevordering van de concurrentie, economische efficiëntie en verdediging van de belangen van de consumenten behoorlijk in overweging genomen te hebben, neemt het Instituut de volgende besluiten:

1. Rekening houdende met de analyse van het kostenmodel, de noodzaak om in het belang van de consumenten de tarieftransparantie te garanderen en de eisen inzake facturering, is het redelijk dat Versatel de volgende interconnectietarieven toepast :

Peak	Set-up	3,1989
	Duration	5,2263
Off peak	Set-up	1,6749
	Duration	2,7452

Tarieven in eurocent en exclusief BTW

2. Tot nader order geldt dat tarief niet voor de afwikkeling van het internationale verkeer dat bestemd is voor het netwerk van Versatel, verkeer waarop de van kracht zijnde BRIO-tarieven van toepassing moeten zijn.
3. Omdat de gemiddelde terminatiekostprijs afhankelijk is van de evolutie van de kosten en de verkeersvolumes en omdat in het geval van een alternatieve operator die verkeersvolumes van jaar tot jaar aanzienlijke schommelingen kunnen ondergaan, zal halfjaarlijks een nieuwe evaluatie van de tarieven moeten plaatsvinden op grond van bijgewerkte informatie. Die nieuwe evaluatie zal voor de eerste keer plaatsvinden in juni 2005.
4. Belgacom, alsook de overige eventueel betrokken operatoren, moeten over een redelijke termijn beschikken om dit besluit op operationeel vlak ten uitvoer te leggen (met name : transit, nummeroverdraagbaarheid, routing van het internationale verkeer, factureringssystemen), om de verplichte of noodzakelijke wijzigingen uit te voeren op het stuk van hun kleinhandelstarieven en ook om hun klanten voor te lichten. Het Instituut houdt tevens rekening met het feit dat het verzoek van Versatel ingediend is op 30 april 2003 en dat de operatoren dus reeds een lange periode hebben gehad om de implementatieproblemen te bekijken. Om die redenen stelt het BIPT de inwerkingtreding van de nieuwe tarieven van Versatel vast op een maand na de kennisgeving van dit besluit.
5. De verhoogde terminatietarieven van Versatel moeten in een geest van transparantie aan de marktpartijen, gebruikers en eindgebruikers bekend gemaakt worden. Dit houdt minstens in dat Versatel een gratis telefoonnummer ter beschikking stelt van alle belangstellenden en langs die weg objectieve informatie geeft over de betreffende tariefverhoging. Ook op de website van Versatel wordt deze tariefverhoging op een

duidelijke en ondubbelzinnige manier vermeld en toegelicht. Bovendien moet Versatel zijn volledige nummerlijst op een gebruiksvriendelijke manier publiceren op het internet.

6. Versatel is verplicht zijn kleinhandelstarieven via CSC en CPS aan te passen om die coherent te maken met de toegepaste terminatietarieven, en dit uiterlijk een maand na de kennisgeving van dit besluit.
7. Dit besluit heeft geen terugwerkende kracht.
8. Belgacom moet als organisatie met een sterke positie op de markt voor spraaktelefonie overeenkomstig de verplichting tot kostenbasing die erop rust krachtens artikel 106, § 1, 1° van de wet van 21 maart 1991, de terminatietarieven van Versatel doorrekenen in de kleinhandelsprijs van oproepen naar het netwerk van Versatel. De wijzigingen van dat kleinhandelstarief moeten uiterlijk een maand na de kennisgeving van dit besluit zijn doorgevoerd en overeenkomstig de voorschriften van artikel 105ter van de wet van 21 maart 1991 aan het Instituut worden meegedeeld.
9. De clausule voorzien door Versatel, die het in staat moet stellen te allen tijde zijn terminatietarieven te wijzigen, mits een schriftelijke kennisgeving van ten minste één maand op voorhand, is niet redelijk.
10. Dit besluit zal opnieuw moeten worden bekeken, wanneer het nieuwe kader met betrekking tot de elektronische communicatie in Belgisch recht zal zijn omgezet.

M. Van Bellinghen
Lid van de Raad

G. Denef
Lid van de Raad

C. Rutten
Lid van de Raad

E. Van Heesvelde
Voorzitter van de Raad