



**BELGISCH INSTITUUT VOOR POSTDIENSTEN
EN TELECOMMUNICATIE**

**BESLUIT VAN DE RAAD VAN HET BIPT
VAN 30 NOVEMBER 2007
MET BETREKKING TOT
BROBA 2008 ADSL2+**

PUBLIEKE VERSIE

Inhoudsopgave

Situering	3
HET VOORSTEL VAN BELGACOM	3
NATIONALE CONSULTATIE	3
SAMENWERKINGSAKKOORD	3
Juridische aspecten.....	4
TOEPASSELIJK REGLEMENTAIR KADER.....	4
NIEUW REGLEMENTAIR KADER	5
UITSpraak VAN HET HOF VAN BEROEP	5
BROBA ADSL2+	6
MOTIVERING.....	6
AFSCHRIJVEN VAN INVESTERING	9
REACTIES SECTOR	10
SLOTBEMERKING BIPT	11
Toepassing van de Beslissing	11
Beroepsmogelijkheden	12

SITUERING

HET VOORSTEL VAN BELGACOM

Belgacom heeft op 29 september 2007 bij het BIPT een voorstel ingediend voor het referentieaanbod voor bitstreamtoegang (BROBA) dat vanaf 1 januari 2008 geldig wordt.

Het aanbod 2008 is grotendeels gebaseerd op het huidige aanbod en maakt nog steeds het gebruik van ADSL2+ technologie niet mogelijk in het kader van BROBA. ontwerpbesluit.

NATIONALE CONSULTATIE

Het Instituut heeft omtrent BROBA2008 een preconsultatie georganiseerd van 1 tot 3 oktober 2007 waarop antwoorden kwamen van het Platform, Mobistar, Scarlet en EDPnet. De respondenten klaagden over de korte reactieperiode die disproportioneel was in vergelijking met het volume van het referentieaanbod.

Het Instituut heeft op basis van de reacties van de sector en zijn eigen inzichten een ontwerpbesluit opgesteld dat ter consultatie aan de sector werd voorgelegd van 10 tot 24 oktober 2007. Het Instituut ontving reacties van Belgacom, Colt, Telenet, Platform en Mobistar. Op 22 oktober 2007 heeft het BIPT het ontwerpbesluit met Belgacom besproken.

SAMENWERKINGSAKKOORD

Na het verwerken van de reacties van de sector heeft het Instituut op 31 oktober 2007 een aangepaste versie van het ontwerpbesluit overgemaakt aan de gemeenschapsregulatoren volgens de principes uitgezet in het samenwerkingsakkoord.

Dat overleg met de gemeenschapsregulatoren is voorgeschreven in artikel 14, § 2, 5°, van de wet van 17 januari 2003 dat de opdrachten van het Instituut regelt: "het Instituut [kan] enkel besluiten nemen met betrekking tot die elektronische communicatienetwerken waarvoor de gemeenschappen eveneens bevoegd zijn nadat er omtrent de uitoefening van bevoegdheden met betrekking tot deze elektronische communicatienetwerken een samenwerkingsakkoord met de Gemeenschappen in werking is getreden." Het samenwerkingsakkoord is in werking getreden op 29 september 2007. Het ontwerpbesluit werd onderworpen aan de procedure die vastgesteld is in het samenwerkingsakkoord.

In het begeleidende schrijven meldde het Instituut aan de gemeenschapsregulatoren dat "tot en met BROBA 2007 het BIPT als beleid gehad heeft om het gebruik van de offerte voor audio-visuele applicaties expliciet uit te sluiten omwille van de afwezigheid van het samenwerkingsakkoord maar dat sinds de ratificatie van het samenwerkingsakkoord het Instituut deze uitsluiting verwijderd heeft aangezien u de mogelijkheid heeft om u op dit punt uit te spreken in het kader van deze consultatie".

Het BIPT ontving een antwoord van de VRM op 12 november 2007 en de CSA op 13 november 2007. Er werd geen reactie vanwege de Medienrat ontvangen.

In haar reactie zegt de CSA: "De CSA kan niets inbrengen tegen het besluit van het BIPT. Anderzijds staat de CSA er evenmin op om de regulering van de markt op korte termijn in de war te sturen" (vrije vertaling)

De VRM maakte bezwaren omtrent de passage waarin het BIPT stelt dat er “geen reden meer is om ADSL2+ in het kader van het BROBA te beperken tot het aanbieden van internet- en telefoniediensten met hoog debiet en de eventuele omroep-toepassingen op basis van de xDSL-technologie uit te sluiten wegens louter de grondwettelijke bevoegdheidsverdeling”. Het VRM is van mening dat “het BIPT zijn bevoegdheid te buiten gaat. Het voornoemde samenwerkingsakkoord laat niet toe dat het BIPT omroepactiviteiten binnen de Vlaamse gemeenschap regelt. (...) Dit is een aangelegenheid waarvoor, wat betreft de Vlaamse Gemeenschap, de VRM eventueel het initiatief moet nemen.” Om deze reden vroeg de VRM aan het BIPT om in zijn besluit geen bepalingen omtrent het aanbieden van omroepdiensten op te nemen.

Zonder nadelige erkenning en conform artikel 3, derde lid, van het samenwerkingsakkoord van 17 november 2006, wil het BIPT de opmerkingen van de twee regulerende instanties in het kader van artikel 3, tweede lid, van het voormelde samenwerkingsakkoord in aanmerking nemen.

Het Instituut heeft het document in twee delen gesplitst: enerzijds de BROBA 2008 aspecten waarover geen commentaar is en waarover het Instituut op 21 november 2007 reeds een besluit genomen heeft en anderzijds een ontwerpbesluit over de BROBA ADSL2+-aspecten dat op 21 november 2007 opnieuw aan de gemeenschapsregulators voorgelegd werd. Het BIPT heeft daarin het desbetreffend hoofdstuk over het aanbieden van omroepdiensten geschrapt en een aangepaste versie van het ontwerpbesluit BROBA ADSL2+ aan de gemeenschapsregulators overgemaakt.

Op 28 november 2007 ontvangt het BIPT een goedkeurende reactie van de VRM: “Aangezien het BIPT met onze opmerkingen rekening heeft gehouden, hebben we geen bezwaar tegen de goedkeuring van het ontwerpbesluit.”

Er werd geen reactie vanwege de Medienrat en de CSA ontvangen op de tweede versie van het ontwerpbesluit.

JURIDISCHE ASPECTEN

TOEPASSELIJK REGLEMENTAIR KADER

Overeenkomstig artikel 162 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie wordt het ontwerp van referentieaanbod van Belgacom in eerste instantie beoordeeld aan de hand van de volgende reglementaire bepalingen:

- de artikelen 106, § 1, eerste lid, 4°, en 109ter, § 3, van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven;
- het koninklijk besluit van 22 juni 1998 betreffende de voorwaarden inzake aanleg en exploitatie van openbare telecommunicatienetwerken.

Het BROBA-ontwerp wordt door het BIPT beoordeeld op grond van de wettelijke vereisten waaraan een referentieaanbod inzake toegang tot binair debiet moet voldoen. Deze vereisten zijn vermeld in de artikelen 6septies en 6octies van het koninklijk besluit van 22 juni 1998:

Art. 6septies. § 1. Elke operator met een sterke positie op de markt voor vaste openbare telefoonnetwerken publiceert uiterlijk op 31 december van ieder jaar, (...) een referentieaanbod voor de toegang tot een binair debiet. Dit referentieaanbod voldoet aan de volgende voorwaarden:
1° het bevat minstens de volgende gegevens: (...)
2° het wordt actueel gehouden;

3° het is in voldoende mate ontbundeld zodat diegene die toegang tot binair debiet wenst, niet moet betalen voor netwerkbestanddelen of voorzieningen die hij niet nodig acht voor het verstrekken van zijn diensten;

4° het bevat een beschrijving van de aanbiedingen voor de verschillende onderdelen alsmede de daarvoor geldende voorwaarden en kosten;

5° het is goedgekeurd door het Instituut overeenkomstig artikel 6nonies. Het Instituut kan de wijzigingen aan het referentieaanbod opleggen die het nodig acht.

Art. 6octies. Elke operator met een sterke positie op de markt voor vaste openbare telefoonnetwerken voldoet vanaf 1 januari 2001 aan de volgende verplichtingen:

1° hij komt tegemoet aan redelijke verzoeken om toegang tot binair debiet onder transparante, billijke en niet-discriminerende voorwaarden en levert hen onder dezelfde voorwaarden en binnen dezelfde termijnen dezelfde voorzieningen als die welke hij aan zichzelf of zijn geassocieerde ondernemingen levert. Verzoeken mogen enkel geweigerd worden op basis van objectieve criteria met betrekking tot technische haalbaarheid of de noodzaak om de netwerkindegriteit te waarborgen;

2° hij publiceert de tarieven voor toegang tot binair debiet. Deze tarieven zijn kostengebaseerd, niet-discriminerend en leiden niet tot concurrentievervalsing.

Dit BROBA-referentieaanbod is, na goedkeuring door het BIPT, overeenkomstig het genoemde artikel 6septies van het genoemde koninklijk besluit van 22 juni 1998, geldig tot 31 december 2008 behalve wanneer de verplichtingen die opgelegd worden aan Belgacom naar aanleiding van de marktanalyses, eerder uitvoerbaar zijn. In dat geval zal Belgacom aan deze verplichtingen moeten voldoen, die het gevolg zijn van het nieuwe reglementaire kader, en niet langer aan de verplichtingen die voortvloeien uit het koninklijk besluit van 22 juni 1998. Wat betreft de werking in de tijd van het referentieaanbod moeten Belgacom en de Begunstigden daarmee rekening houden.

[confidentieel]

NIEUW REGLEMENTAIR KADER

Het nieuwe regelgevende kader is aangenomen maar de definities, marktanalyses en correctiemaatregelen die het concreet tot uitvoering moeten brengen, werden nog niet genotificeerd. Het samenwerkingsakkoord is ondertekend en bekrachtigd, en de afronding van de marktanalyses wordt in de komende maanden verwacht. Het spreekt voor zich dat de aanneming van het definitieve besluit over de analyse van de markten 11 en 12 tot een aantal wijzigingen zal nopen om het aanbod op dit kader af te stemmen. Het besluit van het Instituut over dit ontwerp van referentieaanbod loopt geenszins vooruit op de marktanalyses die op dit ogenblik door het Instituut worden verricht.

UITSpraak VAN HET HOF VAN BEROEP

Indien het hof van beroep een beslissing, of één of meerdere onderdelen daarvan, van het Instituut inzake het BROBA ongeldig verklaart, betekent dit niet dat het initiële voorstel van Belgacom van kracht wordt.

Vooreerst kan dit afgeleid worden uit de rechtspraak van het hof van beroep: in geen enkel arrest stelt het hof dat het annuleren van de beslissing van het Instituut inzake het BROBA (of van onderdelen daarvan) tegelijk een goedkeuring inhoudt van het oorspronkelijke aanbod van Belgacom. Tot nog toe zijn de annulaties door het hof van beroep steeds gebeurd op grond van louter formele criteria (met name de niet-naleving door het Instituut

van de voorgeschreven termijn) en heeft het hof zich niet uitgesproken over de inhoud van de door het Instituut aangepaste referentieaanbiedingen.

Maar zelfs indien het de rechtspraak van het hof anders geïnterpreteerd zou worden, dient het volgende grondig onderzocht te worden: voldoet het initiële voorstel van Belgacom aan de vereisten van artikel 6octies, m.a.w. zijn de voorwaarden van dat voorstel transparant, billijk en niet-discriminerend; en zijn de tarieven kostengebaseerd, niet-discriminerend en leiden zij niet tot concurrentievervalsing ?

Welnu, vastgesteld zal kunnen worden dat het Instituut onderdelen van het initiële voorstel van Belgacom wijzigde net omdat deze volgens het Instituut niet voldeden aan de voorwaarden van artikel 6octies van het koninklijk besluit van 22 juni 1998.

Tenzij door het hof expliciet gesteld zou worden dat het initiële voorstel van Belgacom wél integraal voldoet aan de vereisten van artikel 6octies, zal Belgacom in geval van een gehele of gedeelte vernietiging van de beslissing van het Instituut inzake het BROBA, aan de markt een voorstel moeten doen dat in overeenstemming is met artikel 6octies. Het Instituut zal het al dan niet in overeenstemming zijn van het voorstel van Belgacom met artikel 6octies verifiëren, onder meer aan de hand van informatie die het van Belgacom heeft bekomen, en, indien nodig, bijkomend kan opvragen.

De clause in het ontwerp van BROBA 2008 dat stelt *"The BIPT's decision can be referred to the Court of Appeal of Brussels that can declare it void, in part or totally. In such a case, except otherwise agreed by the parties, the BROBA Contract shall be adapted in accordance with Belgacom's initial offer before its modification by the BIPT"*, alsook iedere soortgelijke clause, moet bijgevolg worden geschrapt.

Belgacom merkt op dat de analyse van de uitspraken van het Hof van Beroep foutief is en erop neerkomt dat het Instituut een eventuele annulering van haar beslissing proactief ongedaan maakt. Dergelijke houding zorgt er volgens Belgacom voor dat het Instituut zich aan de controle van een rechtbank (via een beroepsprocedure) onttrekt, en zij acht dat een vernietigingsarrest zonder gevolgen is voor de door haar gestelde daden en genomen besluiten ter zake. Dit zou erop neerkomen dat Belgacom niet beschikt over een effectief beroep tegen de beslissingen van het Instituut en dat zij dus niet beschikt over een essentiële waarborg van haar rechten voorzien in het reglementaire kader.

Belgacom houdt hierbij evenwel geen rekening met het feit dat de annulering van een beslissing van het Instituut geen annulering inhoudt van de wettelijke verplichtingen waaraan Belgacom is onderworpen, en evenmin een annulering van de wettelijke bevoegdheden van het Instituut om te controleren of Belgacom haar wettelijke verplichtingen respecteert.

BROBA ADSL2+

Het BIPT bevestigt opnieuw zijn verzoek om een BROBA ADSL2+-aanbod.

MOTIVERING

Belgacom verantwoordt zijn weigering om ADSL2+ en DSLAM's uitgerust met deze technologie in het referentieaanbod op te nemen met het argument dat het deel uitmaakt van zijn netwerk voor omroepuitzendingen en dus volledig buiten de toegang tot binair debiet valt, dat door het BROBA wordt geregeld.

Het Instituut vindt het onjuist te stellen dat deze DSLAM's met ADSL2+ uitsluitend voor de omroepdienst worden gebruikt, gelet op de volgende overwegingen:

- Alcatel stelt die apparatuur niet voor als omroepapparatuur maar als een versie met uitgebreide capaciteit inzake aansluitingen en bandbreedte per gebruiker die "multimedia ready" is. Een voorbeeld van die multimediatoepassingen zijn netwerkgames.
- Ondanks de naamswijziging van de DSLAM's, gaat het over een upgrade van de bestaande DSLAM's; naast de software-upgrade moet de NT-kaart door een nieuwe kaart met ATM-knooppunt worden vervangen en moet het volgende bedrijfsklaar worden gemaakt: de tweede 155 Mbps-bus van elk rack, de capaciteitsverhoging intershelf-bus tot 2,5 Gbps (waardoor de chaining kan worden uitgebreid) en de bus voor Video Broadcasting.
- De ADSL2+-technologie is niet beperkt tot het radio- en televisieaanbod, maar dient ook voor het breedbandinternetaanbod van 20 Mbps. Die snelheidsverhoging is belangrijk om te kunnen concurreren met het aanbod van de kabelbedrijven van 10 en 20 Mbps. BROBA ADSL2+ maakt ook een nationale dekking voor de BRUO ADSL2+-aanbiedingen van de operatoren mogelijk .
- Ook al is ADSL2+ beschikbaar in de DSLAM's die momenteel worden gebruikt voor ADSL en SDSL, toch is de installatie door Belgacom van de tweede bus van elk rack, waardoor het aantal gebruikers op elk rack kan worden gehalveerd, onmisbaar om saturatie te voorkomen.
- De nieuwe architectuur zorgt ook voor een optimalisering van de ATM-capaciteiten door de chaining te verhogen, ATM-interfaces met hogere snelheden aan te bieden (namelijk het minder dure ATM GEthernet) en door het dus mogelijk te maken om meer gebruikers en verkeer op eenzelfde netwerkinterface en eenzelfde VP samen te brengen. Die mogelijkheid kan de meerkosten van alle operatoren reduceren (vermindering van het aantal DSLAM-clusters, wat leidt tot een vermindering van het aantal aansluitingslijnen op het ATM-netwerk en het aantal VP's dat nodig is en tot een beperktere impact van de verplichting om vrije plaatsen te reserveren om de begunstigden in staat te stellen een redelijk aantal eindgebruikers per PVP te hebben).
- De ATM-matrix maakt het ook mogelijk om de VP's op de DSLAM te laten termineren en niet langer op de interface van het ATM-aansluitingsknooppunt. Die mogelijkheid zorgt voor een beter beheer van het verkeer van elke operator door die onafhankelijk te maken op de verbinding tussen de DSLAM en het ATM-knooppunt, wat niet mogelijk is met de hardware van de vorige release.
- Men kan er dus redelijkerwijze van uitgaan dat de upgrade in de release gebruikt met ADSL2+ een algemeen gegeven zal zijn. Het ontbreken ervan in het BROBA zal op termijn dus kunnen leiden tot het verdwijnen van het BROBA.

Het Instituut ziet geen reden om ADSL2+ uit te sluiten uit het referentieaanbod. ADSL2+ is een techniek die inderdaad kan worden gebruikt om omroepdiensten aan te bieden, maar dit is niet de enige toepassing van deze techniek. ADSL2+ kan immers ook worden gebruikt om breedbanddiensten te leveren die geen omroepdiensten zijn. In dat geval gaat het over elektronische-communicatiediensten in de betekenis van de wet van 13 juni 2005, of over telecommunicatiediensten in de betekenis van de wet van 21 maart 1991. Artikel 6octies van het koninklijk besluit van 22 juni 1998 geldt voor dergelijke toepassingen en stelt het volgende:

“Art. 6octies. Elke operator met een sterke positie op de markt voor vaste openbare telefoonnetwerken voldoet vanaf 1 januari 2001 aan de volgende verplichtingen:

1° hij komt tegemoet aan redelijke verzoeken om toegang tot binair debiet onder transparante, billijke en niet-discriminerende voorwaarden en levert hen onder dezelfde voorwaarden en binnen dezelfde termijnen dezelfde voorzieningen als die welke hij aan zichzelf of zijn geassocieerde ondernemingen levert. Verzoeken mogen enkel geweigerd worden op basis van objectieve criteria met betrekking tot technische haalbaarheid of de noodzaak om de netwerkintegriteit te waarborgen;”

De redenering van Instituut wordt bevestigd door de rechtbank die in haar arrest m.b.t. BROBA 2005 op 11 mei 2007 heeft gesteld dat er omwille van non-discriminatie geen enkele reden is waarom de alternatieve operatoren geen toegang zouden krijgen tot DSLAM release 5 ook indien Belgacom deze DSLAM's enkel voor omroepdoeleinden gebruikt. Dus BROBA ADSL2+ op release 5 moet mogelijk zijn, maar dat sluit het gebruiken van release 4bis DSLAM's voor ADSL2+ niet uit.

De technologieën waarover Belgacom beschikt en die het enkel voor omroep gebruikt, moeten volgens hof van beroep wel opengesteld worden voor de alternatieve operatoren. Dit blijkt uit punt 20, 2e alinea van het arrest:

“(…) Si (Release 5) constitue un upgrade de la version 4 et qu'elle permet d'offrir un service Internet à très haut débit (10 à 20 Mbps), il n'existe aucune raison pour priver les opérateurs alternatif d'avoir accès à ce DSLAM. »

Er wordt zoals Belgacom correct opmerkt door het hof aan Belgacom geen expliciete verplichting opgelegd om een onderdeel van het BROBA m.b.t. ADSL2+ op te stellen. Dergelijke expliciete verplichting moet door het hof echter niet worden geformuleerd want artikel 6septies, § 1, 2°, legt Belgacom immers de verplichting op om het referentieaanbod actueel te houden. Welnu, aangezien Release 5 ADSL2+ impliceert en Belgacom ADSL2+ daadwerkelijk gebruikt, houdt artikel 6septies, § 1, 2°, in dat Belgacom een aanbod inzake ADSL2+ moet uitwerken en toevoegen aan het BROBA.

Daarnaast wil het Instituut de aandacht vestigen op punt 20, 2e alinea van het arrest:

“Belgacom est en effet tenue à une obligation de non-discrimination et ne peut favoriser ses propres clients en leur offrant des services qu'elle refuse à ses concurrents. Le fait qu'elle ne les offrirait pas ou pas encore à ses propres clients est sans pertinence puisque rien n'interdit qu'elle puisse le faire à tout moment, instaurent ainsi une différence non justifiée entre ses propres clients et les clients des opérateurs alternatifs, ce qui est de nature de affecter la concurrence. »

Deze passage is een bevestiging van wat in voetnoot 3 van BROBA 2007 wordt gesteld:

“Belgacom voert aan dat zij ADSL2+ alleen gebruikt voor omroepoepassingen. Indien dit zo zou zijn, dan is dit nog geen reden om aan de Begunstigden een ander gebruik van ADSL2+ (in concreto bijvoorbeeld internettoegang met hoog debiet) te ontzeggen. Bovendien verhindert niets dat Belgacom ADSL2+ ook voor andere dan omroepoepassingen zou gebruiken, of, indien dit nog niet het geval zou zijn, dat zij dit in de (nabije) toekomst gaat doen. Tenslotte wordt verwezen naar art. 6octies, 1°, in fine van het KB van 22.6.1998 waarin de gronden opgesomd zijn die gelden om toegang tot binair debiet te weigeren: het feit dat Belgacom een bepaalde dienst niet aanbiedt, is niet een dergelijke weigeringsgrond. “

Zich baserend op de vaststelling dat Release 5 niet hetzelfde is als ADSL2+ ontwikkelde Belgacom een tegenargumentatie waarbij het arrest van het Hof van Beroep niet van toepassing wordt geacht op ADSL2+. Deze redenering overtuigt evenwel geenszins :

- a) er bestaat een zeer nauwe relatie tussen Release 5 en ADSL2+ : Belgacom installeert ADSL2+ immers alleen op Release 5 DSLAM's. Tot voor kort werd Release 5 door Belgacom trouwens uitsluitend voor ADSL2+ gebruikt (sinds kort ook voor reADSL). Dit is trouwens een autonome strategische beslissing vanwege Belgacom geweest, aangezien er vanuit technisch oogpunt geen reden is om ADSL2+ te beperken tot Release 5. Bijgevolg kan ervan uitgegaan worden dat wanneer het Hof van Beroep Belgacom op haar verplichtingen wijst inzake Release 5, dit ook geldt t.a.v. ADSL2+;
- b) de rechter legt Belgacom geen nieuwe verplichtingen op maar wijst Belgacom op haar algemene, wettelijke, verplichting om niet discriminerend te handelen en de mededinging niet te belemmeren. Het is evident dat deze verplichting geldt t.a.v. Release 5 zowel als t.a.v. ADSL2+.

AFSCHRIJVEN VAN INVESTERING

Belgacom maakt zich zorgen over het niet kunnen afschrijven van investeringen in het kader van BROBA ADSL2+ aangezien Belgacom tegen 2012¹ zijn ATM-netwerk wil uifaseren.

Het Instituut wil hierbij opmerken dat in hoeverre bepaalde investeringen niet afgeschreven zullen zijn, zal afhangen van de manier waarop de implementatie van BROBA ADSL2+ door Belgacom zal gebeuren waarbij release 4bis naast de release 5 DSLAM's gebruikt kunnen worden voor het aanbieden van ADSL2+. Een software-upgrade naar een versie later dan release 4.06 zou het mogelijk moeten maken om ADSL2+ aan te bieden via multi-DSL-ondersteuning van de bestaande DSLAM's zonder zware kosten te maken in nieuwe hardware. Dergelijke upgrade kan het BROBA-aanbod aantrekkelijker maken, waardoor de bezetting van de DSLAM's verhoogt en deze trend een compensatie betekent voor de migraties naar Belgacom TV of het BRUO. Dergelijke upgrade lijkt dan ook efficiënt om voldoende inkomsten te hebben zodat de afschrijvingskosten gedekt worden.

[confidentieel]

Het Instituut merkt op dat Belgacom ADSL2+ gebruikt voor haar eigen retaildiensten (release 5) en deze discriminatie moet recht trekken. Hoe ze dat operationeel verwezenlijkt, kan ze zelf voorstellen. Het Instituut wil enkel beklemtonen dat er verschillende mogelijkheden zijn.

Daarnaast wil het Instituut opmerken dat Belgacom sowieso een investering moet maken in een DSLAM-upgrade om ervoor te zorgen dat de release 4 DSLAM's Multi-DSL ondersteuning hebben zodat ReADSL (Annex L) kan worden aangeboden zoals voorzien.

Het Instituut moet daarnaast ook vaststellen dat Belgacom voor BROBA ReADSL wel in staat is om snel een referentieaanbod te lanceren dat de bestaande processen hergebruikt. Het Instituut vraagt zich dan ook af waarom dit niet voor ADSL2+ kan aangezien ReADSL tot dezelfde categorie behoort als ADSL2+ en niet fundamenteel verschillend is. Het Instituut gaat er dan ook van uit dat voor ADSL2+ bestaande processen gebruikt kunnen worden en een snelle implementatie mogelijk is.

[confidentieel]

¹ Op 16 oktober 2007 heeft Scott Alcott, operationeel directeur van Belgacom verkondigd tegenover Bloomberg dat Belgacom tegen 2012 een volledig gedigitaliseerd netwerk wil hebben.

REACTIES SECTOR

Verschillende begunstigen zien de noodzaak van een ADSL2+-aanbod en vragen een snelle lancering van deze nieuwe dienst. Dit referentieaanbod is noodzakelijk om soortgelijke diensten te kunnen leveren over het hele grondgebied want met het BRUO alleen is dit onmogelijk.

Het Platform behoudt al zijn rechten betreffende de schade die ze oplopen door het gedrag van Belgacom en vragen aan het BIPT snel actie te ondernemen en voor een snelle implementatie van ADSL2+ te zorgen. Volgens de alternatieve operatoren moet het BIPT zware boetes opleggen aan Belgacom omdat het door het niet-naleven van de vorige beslissingen de ontwikkeling van concurrentie belemmert en er een discriminatie is tussen wholesale en retail.

Het Platform benadrukt de noodzaak van ADSL2+ in BROBA 2008 aangezien het een kostenefficiënte, complementaire en daardoor onmisbare oplossing is om in geheel België vernieuwende breedbanddiensten aan te bieden.

Het Platform merkt daarnaast op dat ADSL2+ aanbieden niet zo verschillend is voor Belgacom als het toevoegen van ReADSL2 aan het BROBA: dezelfde processen en tarieven kunnen hiervoor gebruikt worden. Daarom heeft het niet-naleven van de verplichtingen die Belgacom opgelegd krijgt enkel als doel de eerlijke concurrentie op retailniveau te voorkomen. Dit is onaanvaardbaar en het BIPT heeft alle mogelijkheden ter beschikking om hier een einde aan te maken.

Eén alternatieve operator heeft besloten om deze zaak ook naar de Raad voor de Mededinging te sturen om het concurrentieverstorende gedrag van Belgacom daar ook aan te klagen. Aangezien deze zaak enige tijd zal vragen, vraagt het Platform aan het BIPT om de naleving van de reeds bestaande beslissing op te leggen.

Mobistar, Tele2 en Scarlet verwelkomen het standpunt van het BIPT en vragen aan het BIPT om alle wettelijke middelen waarover het beschikt te gebruiken om een snelle implementatie mogelijk te maken.

Belgacom merkt op dat het Platform geen competitieve elementen aanreikt, maar enkel economische en praktische overwegingen qua complementariteit en economische efficiëntie (vanuit hun oogpunt). Met andere woorden ze verwachten van Belgacom om te investeren daar waar zij het economisch niet interessant vinden. Het gaat erom dat Belgacom financier moet spelen voor de sector, en daarom haar netwerk moet laten evolueren in een richting die contraproductief is voor een efficiëntie technologische ontwikkeling van haar netwerk.

Het Instituut kan hierop antwoorden dat de bewering als zou Belgacom de financier zijn van de sector onterecht is : Belgacom wordt vergoed voor de prefinanciering die zij doet van materiaal, nl. door de WACC, zijnde een intrestvoet die momenteel tussen de 11% en 12% bedraagt en die ook een vergoeding bevat voor het risico dat Belgacom loopt.

[confidentieel]

SLOTBEMERKING BIPT

Het BIPT stelt vast dat door de afwezigheid van een samenwerkingsakkoord Belgacom de afgelopen jaren deze techniek heeft kunnen benutten zonder dat deze ter beschikking werd gesteld van de OLO's in het kader van een referentieaanbod. Deze situatie heeft Belgacom een concurrentieel voordeel opgeleverd en heeft geleid tot een scheeftrekking van de mededinging. Om hieraan een einde te stellen wordt Belgacom opgedragen om in BROBA 2008 in een volwaardig ADSL2+-aanbod te voorzien.

[confidentieel]

Het Instituut wil opmerken dat het Belgacom een forecasting heeft verstrekt van de vraag naar ADSL2+ op basis waarvan Belgacom in staat moet zijn om haar voorstel van januari 2005 verder uit te werken en timing voor implementatie te communiceren. Dan pas kan het Instituut op basis van het voorstel voor de operationele implementatie de financiële implicaties onderzoeken en kunnen de OLO's een bindende forecast aan Belgacom overmaken. Het is disproportioneel om nu reeds van de OLO's een bindende forecast te vereisen aangezien ze geen zicht hebben op timing en kostprijs.

TOEPASSING VAN DE BESLISSING

De bovenstaande beslissing reikt elementen aan die gevolgd moeten worden om het referentieaanbod in overeenstemming te brengen met de reglementaire verplichtingen die Belgacom dient na te leven.

Deze beslissing is, overeenkomstig de toepasselijke wettelijke bepalingen, bindend voor Belgacom. Het referentieaanbod BROBA 2008 op grond waarvan deze beslissing werd opgesteld, moet integraal worden aangepast aan de opmerkingen in deze beslissing.

De door Belgacom gepubliceerde BROBA-tekst vermeldt duidelijk dat deze is aangepast aan de beslissing en door het BIPT werd goedgekeurd of, in voorkomend geval, dat deze goedkeuring niet werd gegeven.

BEROEPSMOGELIJKHEDEN

Overeenkomstig de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector hebt u de mogelijkheid om tegen dit besluit beroep aan te tekenen bij het hof van beroep te Brussel, Poelaertplein 1, B-1000 Brussel binnen zestig dagen na de kennisgeving ervan. Het hoger beroep wordt ingesteld, 1° bij akte van een gerechtsdeurwaarder die aan de tegenpartij wordt betekend; 2° bij een verzoekschrift dat, in zoveel exemplaren als er betrokken partijen zijn, ingediend wordt op de griffie van het gerecht in hoger beroep; 3° bij ter post aangetekende brief die aan de griffie wordt gezonden; 4° bij conclusie, ten aanzien van iedere partij die bij het geding aanwezig of vertegenwoordigd is. Met uitzondering van het geval waarin het hoger beroep bij conclusie wordt ingesteld, vermeldt de akte van hoger beroep, op straffe van nietigheid de vermeldingen van artikel 1057 van het gerechtelijk wetboek.

M. VAN BELLINGHEN
Lid van de Raad

G. DENEFF
Lid van de Raad

C. RUTTEN
Lid van de Raad

E. VAN HEESVELDE
Voorzitter van de Raad