



**BELGISCH INSTITUUT VOOR POSTDIENSTEN EN
TELECOMMUNICATIE**

**BESLUIT VAN DE RAAD VAN HET BIPT VAN 14 APRIL 2010
MET ALS DOEL VOORLOPIGE MAATREGELEN
OP TE LEGGEN OM DE TOEGANKELIJKHEID VAN DE VAS-
NUMMERS VANAF HET NETWERK VAN BASE TE GARANDEREN**

Openbare versie

Inhoudsopgave

1 Doel	3
2 Context	3
2.1 REGLEMENTAIRE CONTEXT	3
2.1.1 Koninklijk besluit van 27 april 2007 betreffende het beheer van de nationale nummeringsruimte en de toekenning en intrekking van gebruiksrechten voor nummers.....	3
2.1.2 Koninklijk besluit van 24 maart 2009 tot wijziging van diverse bepalingen van het koninklijk besluit van 27 april 2007 betreffende het beheer van de nationale nummeringsruimte en de toekenning en intrekking van gebruiksrechten van nummers	3
2.2 ECONOMISCHE CONTEXT	4
3 Retroacta.....	5
4 Juridische basis	5
5 Standpunt van KPN	6
6 Standpunten van de overige respondenten	8
7 Analyse van HET bipt	9
7.1 WAT BETREFT DE PROCEDURE.....	9
7.2 BETREFFENDE DE VERPLICHTING TOT WAARBORGING VAN EIND-TOT-EINDVERBINDINGEN.....	9
7.3 WAT BETREFT HET OPLEGGEN VAN VOORLOPIGE MAATREGELEN	10
7.3.1 Beoordeling van de hoogdringendheid.....	10
7.3.2 Beoordeling van het risico van een moeilijk te herstellen, ernstig nadeel	10
7.3.3 Aard, reikwijdte en duur van de voorlopige maatregelen.....	12
8 Besluit.....	13
9 Beroepsmogelijkheden	14

1 DOEL

1. Dit besluit heeft tot doel te beoordelen of het noodzakelijk en gerechtvaardigd is om voorlopige maatregelen aan te nemen om de toegankelijkheid van de diensten met toegevoegde waarde van op het BASE-netwerk te garanderen¹.

2 CONTEXT

2.1 REGLEMENTAIRE CONTEXT

2.1.1 Koninklijk besluit van 27 april 2007 betreffende het beheer van de nationale nummeringsruimte en de toekenning en intrekking van gebruiksrechten voor nummers

2. De artikelen 48 en 50 van het koninklijk besluit van 27 april 2007 stellen prijsplafonds vast om de consumenten die bellen naar diensten met toegevoegde waarde te beschermen². In de aanvankelijke versie van deze artikelen waren deze plafonds verschillend naargelang de oproepen uitgingen van een vast of van een mobiel toestel. Een mobiele operator kon een retailprijs aanrekenen die twee keer zo hoog was als die van een vaste operator voor een oproep naar eenzelfde nummer.

2.1.2 Koninklijk besluit van 24 maart 2009 tot wijziging van diverse bepalingen van het koninklijk besluit van 27 april 2007 betreffende het beheer van de nationale nummeringsruimte en de toekenning en intrekking van gebruiksrechten van nummers

3. Het koninklijk besluit van 24 maart 2009 heeft het koninklijk besluit van 27 april 2007 gewijzigd. Voortaan zijn de prijsplafonds die op alle netwerken, zowel vaste als mobiele, van toepassing zijn, diegene die tot nu toe alleen van toepassing waren op de vaste operatoren.
4. In het verslag aan de Koning wordt opgemerkt dat het wegnemen van het te grote verschil qua maximumretailtarieven die de vaste operatoren en de mobiele operatoren mogen toepassen, gerechtvaardigd is omwille van de transparantie. De doelstelling inzake tarieftransparantie en consumentenbescherming kon niet worden bereikt wanneer een differentiatie van de tarieven werd toegestaan op basis van het soort van oproepend netwerk (alsook een onderliggende discriminatie tussen soorten van netwerken).
5. Na deze reglementaire wijziging hebben de mobiele operatoren hun retailtarieven moeten verlagen voor oproepen naar diensten met toegevoegde waarde.

¹ Het BASE-netwerk behoort toe aan KPN Group Belgium, hierna kortweg "KPN" genoemd. Tot 1 juni 2009 droeg KPN Group Belgium nv/sa de naam BASE nv/sa. Het mobiele netwerk wordt nog steeds geëxploiteerd onder het merk BASE.

²Ook VAS (Value Added Services) genoemd. Deze diensten met toegevoegde waarde worden geëxploiteerd op basis van niet-geografische nummers (070, 090X).

2.2 ECONOMISCHE CONTEXT

6. De term “diensten met toegevoegde waarde” duidt op een geheel van diensten die telefonisch (vast of mobiel) toegankelijk zijn en geïdentificeerd worden door specifieke reeksen van niet-geografische nummers (070, 090X). De diensten in kwestie gaan van de informatieverstrekking (weerbericht, beurs ...) tot diensten bestemd voor volwassenen, met daartussen plaatsbespreking voor shows, spelletjes, wedstrijden en quizzes, enz.
7. De **eindgebruikers** vormen vanaf hun mobiele telefoon niet-geografische nummers (070, 090X) die toegang verlenen tot diensten met toegevoegde waarde (zoals informatiediensten, verkoop van kaartjes voor shows, televoting, wedstrijden ...).
8. De **mobiele operatoren** (Belgacom Mobile, Mobistar en KPN) zijn de verzendende operatoren en maken het voor hun eindgebruikers mogelijk om de diensten met toegevoegde waarde te bereiken die via het netwerk van andere operatoren beschikbaar zijn. Daarbij verstrekken de mobiele operatoren een dienst voor het ophalen van oproepen (of ook gespreksopbouw of collecting) voor die andere operatoren.
9. De **vaste operatoren** geven de oproepen die afkomstig zijn van de mobiele netwerken af. Ze worden hierna gespreksafgifteoperatoren genoemd. De vaste operatoren concurreren elkaar om op hun netwerk service providers te hosten.
10. Onder de vaste operatoren neemt **Belgacom** een bijzondere plaats in: niet alleen host het serviceproviders, maar daarnaast speelt het bedrijf ook de rol van gespreksdoorgifteoperator tussen de mobiele operatoren en de andere vaste operatoren. Sinds januari 2010 vormen Belgacom en zijn dochterondernemingen, waaronder Belgacom Mobile, één naamloze vennootschap naar publiek recht. Voordien was Belgacom de enige aandeelhouder van Belgacom Mobile. Belgacom kan dus naargelang van het geval de operator van gespreksopbouw, gespreksafgifte of gespreksdoorgifte zijn.
11. De **serviceproviders** zijn de verstrekkers van de diensten met toegevoegde waarde.
12. De serviceproviders bepalen de retailprijs³. Die prijs wordt “below the line”⁴ vermeld op de factuur die de operatoren voor gespreksopbouw aan de eindgebruikers sturen. De operatoren voor gespreksopbouw houden een deel van de ontvangen retailprijs in terwijl het saldo moet worden verdeeld onder de overige spelers in de waardeketen (Belgacom, gespreksafgifteoperator, serviceprovider).

³ Binnen de grenzen die door de voormelde koninklijke besluiten zijn vastgelegd.

⁴ Ook al wordt de prijs voor de VAS-oproepen vermeld op een factuur van de operator voor gespreksopbouw, is het niet die operator die deze prijs factureert. Op fiscaal vlak wordt de operator voor gespreksopbouw immers niet beschouwd als de operator die de dienst verstrekt aan de oproeper (circulaire nr. IR/IV-4/91.638 van 10.11.2009 en circulaire nr. E.T.109.696 van 12.11.2009). Het bedrag dat dient te worden betaald voor de VAS-oproepen wordt dus “below the line” vermeld, afzonderlijk van het abonnement en de gewone telefoonoproepen.

3 RETROACTA

13. Sedert de afstemming van de toepasselijke tariefplafonds voor de mobiele netwerken op diegene die tot dan toe golden voor enkel de vaste operatoren (d.i. sedert 1 juli 2009) is er een voortdurende onenigheid onder de spelers binnen de waardeketen over de verdeling van de prijs van de gesprekken naar VAS-nummers. Daarvan getuigen talrijke brieven onder de operatoren, waarvan het BIPT een kopie heeft ontvangen. Daarvan getuigt ook de ingreep van het BIPT om voorlopige maatregelen op te leggen in het kader van de invoering van een "service fee" die ten gunste van de mobiele operatoren moest worden geïnd⁵.
14. Op 7 april 2010 heeft KPN het BIPT en de belanghebbende operatoren laten weten dat het geleidelijk aan de toegang ging blokkeren tot de diensten met toegevoegde waarde waarvoor de marges te klein of negatief waren, te beginnen met de nummerreeksen waarvan de marges het kleinst zijn. Deze blokkeermaatregel was gepland om in te gaan op 15 april 2010.
15. Op 9 april 2010 heeft het BIPT een ontwerpbesluit voorgelegd aan de betrokken operatoren.
16. De belanghebbende operatoren zijn verzocht om hun opmerkingen aan het BIPT te richten tegen 12 april 2010 om 16 uur.
17. Het BIPT heeft opmerkingen ontvangen van (in alfabetische volgorde): 3Starsnet, Belgacom, BT, Colt, Intertel, KPN, Mobistar, Mondial Telecom, Telenet, Toledo Telecom, Verizon Business en WaveCrest Belgium.

4 JURIDISCHE BASIS

18. Artikel 51, § 1, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie bepaalt dat indien tijdens onderhandelingen met betrekking tot toegang er geen overeenstemming kan worden bereikt tussen de partijen, het Instituut, hetzij op eigen initiatief, hetzij op verzoek van één van de partijen, na ze gehoord te hebben, kan ingrijpen [ter bevordering van een passende toegang overeenkomstig het bepaalde in deze titel en ter waarborging van de basisdoelstellingen bepaald in de artikelen 6 tot 8].
19. Artikel 51, § 2, van de wet van 13 juni 2005 bepaalt dat onverminderd de maatregelen van artikel 55, § 3, het Instituut [steeds en op eigen initiatief] aan operatoren die de toegang tot de eindgebruikers controleren, verplichtingen kan opleggen voor zover noodzakelijk om eind-tot-eindverbindingen te verzekeren. Het Instituut kan daarbij de voorwaarden inzake de te verstrekken toegang opleggen, die het passend acht, hetgeen in gevallen waarin zulks gerechtvaardigd is voor de operatoren ook de verplichting inhoudt om te zorgen voor interconnectie van hun netwerken waar dat nog niet gebeurd is [of te waarborgen dat de personen bedoeld in artikel 115, alsook de openbare besturen, politiediensten en de internationale instellingen bereikbaar zijn of blijven].

⁵Besluit van de Raad van het BIPT van 29 september 2009 teneinde voorlopige maatregelen op te leggen om de invoering van een "service fee" voor de VAS-oproepen vanuit een mobiel netwerk uit te stellen.

20. Overeenkomstig artikel 20, § 1, van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector kan de Raad "in geval van hoogdringendheid, wanneer het risico op een moeilijk te herstellen, ernstig nadeel bestaat, [...] onmiddellijk alle passende voorlopige maatregelen [nemen] en bepaalt hij de duur ervan [zonder dat deze initieel twee maanden mag overschrijden. De totale termijn van deze voorlopige maatregelen mag maximaal vier maanden bedragen, mits de Raad de noodzaak van de verlenging van de initiële termijn motiveert]⁶".

5 STANDPUNT VAN KPN

21. De argumenten die KPN ontwikkelt in zijn brief van 7 april 2010, kunnen als volgt worden samengevat:
- 21.1 De onderlinge afstemming van de tariefplafonds die van toepassing zijn op de vaste en mobiele operatoren had moeten leiden tot een aanpassing van de interconnectietarieven, zodat de financiële impact van het koninklijk besluit van 24 maart 2009 rechtvaardig zou worden gespreid.
- 21.2 KPN heeft een prijslijst voorgesteld en direct met de vaste operatoren onderhandeld. De toepassing van deze prijslijst is gebotst op de koppige houding van Belgacom (gespreksdoorgifteoperator) en van de vaste operatoren die serviceproviders hosten. Volgens KPN is geen enkele vooruitgang geboekt in de onderhandelingen met deze laatsten.
- 21.3 KPN verwijt Belgacom via een reeks gedragingen misbruik te maken van zijn centrale positie in de waardeketen.
- 21.4 Aangezien het uitsluitend optreedt als gespreksopbouwoperator, zegt KPN dat het door de mislukking van de onderhandelingen verplicht is om de door het koninklijk besluit van 24 maart 2009 opgelegde verlaging van de retailtarieven integraal te dragen.
- 21.5 KPN vindt dat de toegang tot de VAS-nummers niet onder de verplichtingen inzake eind-tot-eindconnectiviteit valt.
22. KPN behoudt zich het recht voor om bij de Raad voor de Mededinging een geschillenbeslechtsprocedure in te stellen om een uitweg te vinden uit de impasse van de onderhandelingen⁷.
23. De opmerkingen van KPN met betrekking tot het ontwerp van voorlopige maatregelen kunnen als volgt worden samengevat:
- 23.1 KPN beschrijft de context die heeft geleid tot zijn brief van 7 april 2010.

⁶ Aldus gewijzigd door artikel 4 van de wet van 18 mei 2009 houdende diverse bepalingen inzake elektronische communicatie (B.S. 4/06/2009).

⁷Overeenkomstig artikel 4 van de wet van 17 januari 2003 betreffende de rechtsmiddelen en de geschillenbehandeling naar aanleiding van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector.

- 23.2 KPN verklaart dat de economische werkelijkheid voor het ophalen van gesprekken naar VAS-nummers verschilt van het ophalen van gesprekken naar geografische nummers. KPN zegt dat het de serviceproviders laat profiteren van het klantenbestand dat het heeft opgebouwd. KPN voegt daaraan toe dat het ophalen van oproepen naar VAS-nummers geen dienst is die de operatoren bij elkaar aankopen aangezien KPN niet actief serviceproviders host. KPN verklaart ten slotte dat het het commerciële risico in verband met deze oproepen draagt (behandeling van eerstelijnsklachten terwijl de dienst met toegevoegde waarde wordt verstrekt door een derde, fraude) en dat dat commerciële risico een compensatie rechtvaardigt.
- 23.3 KPN ziet geen wettelijke verplichting om toegang tot de VAS-nummers te bieden. Het houdt vol dat het begrip van eind-tot-eindconnectiviteit niet van toepassing is op de oproepen naar diensten met toegevoegde waarde. Het verwijst naar het feit dat sommige operatoren voor gespreksafgifte de klanten van de mobiele operatoren geen toegang bieden tot de 0800-nummers (gratis voor de beller).
- 23.4 Aangezien het voorwaarden betreft die nodig zijn ter rechtvaardiging van voorlopige maatregelen, betwist KPN niet de dringendheid maar wel het bestaan van een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel.
- Het merendeel van de betrokken diensten geniet maar weinig belangstelling van de gebruikers (spelletjes, diensten voor volwassenen). KPN verklaart echter dat het de bedoeling had om toegang te bieden tot de dienst Card Stop.
 - De diensten waarvan de nummers zouden moeten worden geblokkeerd door KPN blijven toegankelijk via andere middelen zoals de vaste lijn, internet, sms, fax...
 - Slechts een klein deel van de klanten van het mobiele netwerk van KPN hebben geen vaste lijn.
 - De ongemakken voor de serviceproviders kunnen niet worden beschouwd als ernstige en moeilijk te herstellen nadelen. Deze beschikken over andere middelen om hun diensten aan te bieden. Een verlies van inkomsten kan niet worden beschouwd als een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel, tenzij in uitzonderlijke omstandigheden (bv. risico van dreigend faillissement of langdurige verstoring van de markt), wat in dit geval nog niet is aangetoond.
- 23.5 KPN beschouwt dat de tariefvoorwaarden waarin het ontwerpbesluit voorziet, onevenwichtig zijn en geen rekening houden met zijn belangen.
- 23.6 KPN vindt het voorbarig van het BIPT om aan te kondigen dat het zou kunnen overwegen om een definitief besluit aan te nemen (zonder dus een beroep te doen op dringende en voorlopige maatregelen) conform artikel 51, § 2, van de wet van 13 juni 2005. KPN vindt bovendien dat de voorwaarden om deze bepaling toe te passen, niet zijn vervuld.

6 STANDPUNTEN VAN DE OVERIGE RESPONDENTEN

24. De respondenten hebben heel uiteenlopende standpunten geuit betreffende het ontwerpbesluit. Sommigen gaan akkoord met het plan van het BIPT om voorlopige maatregelen op te leggen alsook met de tariefvoorwaarden die daarin worden bepaald. Anderen delen het standpunt van KPN. Deze onenigheid van meningen weerspiegelt grotendeels de positie van de respondenten in de waardeketen (operatoren voor gespreksopbouw en MVNO's tegen operatoren voor gespreksafgifte).
25. Een operator merkt op dat het blokkeren van het verkeer naar bepaalde nummers voldoende op voorhand zou moeten worden bekendgemaakt om de operatoren de kans te geven hun serviceproviders in te lichten opdat zij de gepaste maatregelen kunnen treffen (bv. nummers kiezen waaraan een ander retailtarief is verbonden of hun klanten erover inlichten dat de dienst niet langer toegankelijk is vanaf een gegeven netwerk).
26. Een andere respondent verklaart dat, rekening houdend met de interconnectieovereenkomsten en de toepassingsvereisten, pas twee maanden nadat een akkoord wordt bereikt een nieuw tarief mag worden ingevoerd voor KPN. Het is dus niet realistisch dat een nieuw tarief wordt ingevoerd voor KPN vanaf 15 juni 2010 (namelijk wanneer de voorlopige maatregelen zouden vervallen).
27. Verscheidene respondenten benadrukken dat het probleem tot stand komt door de regulering van de retailtarieven, die gevolgen heeft op de hele waardeketen. Een respondent verklaart dat het koninklijk besluit (van 24 maart 2009) de verschillen tussen vaste en mobiele netwerken loochent.
28. Een respondent, die geen enkel bezwaar heeft tegen de voorgestelde maatregelen, benadrukt de noodzaak van een redelijke vergoeding voor de mobiele operatoren en acht dat de in het ontwerpbesluit voorgestelde voorwaarden niet mogen verlengd worden. Deze respondent beschrijft wat hij onder een redelijke vergoeding verstaat. Hij is er voorstander van dat het BIPT zich over de VAS-kwestie buigt, ofwel uit eigen initiatief ofwel in het kader van een verzoek om bemiddeling.
29. Een operator betwist het recht van het BIPT om tarieven op te leggen voor het ophalen van gesprekken. Hij vindt eveneens dat de BRIO-interconnectietarieven (die het ontwerpbesluit oplegt aan KPN) de dienst verstrekt door de mobiele operatoren en de door hen gedragen kosten niet weerspiegelen.
30. Een operator klaagt over de onduidelijke rol van tussenpersoon die Belgacom als gespreksdoorgifteoperator speelt, gezien zijn positie in de waardeketen.
31. Geen van deze respondenten uit twijfels over de vaststelling door het BIPT in zijn ontwerpbesluit dat voorlopige maatregelen nodig zijn om de eind-tot-eindconnectiviteit te garanderen. Een operator uit echter twijfels over het feit dat het begrip van eind-tot-eindconnectiviteit van toepassing zou zijn op de oproepen naar diensten met toegevoegde waarde.

7 ANALYSE VAN HET BIPT

7.1 WAT BETREFT DE PROCEDURE

32. Het BIPT benadrukt dat, ondanks de hoogdringendheid, het de operatoren heeft toegestaan om te reageren op basis van een ontwerpbesluit. De bijzonder korte raadplegingstermijn was gerechtvaardigd gezien de nabijheid van 15 april 2010.

7.2 BETREFFENDE DE VERPLICHTING TOT WAARBORGING VAN EIND-TOT-EINDVERBINDINGEN

33. Door zijn klanten de mogelijkheid te bieden om de diensten met toegevoegde waarde die via het netwerk van andere operatoren beschikbaar zijn, te bereiken, verleent KPN een interconnectiedienst die kan worden bestempeld als gespreksopbouw (of collecting) ten voordele van deze andere operatoren. Gespreksopbouw is een wholesale-element dat een rol speelt in het overbrengen van eind tot eind van de retailtelefoondiensten (in het onderhavige geval: de oproepen naar de diensten met toegevoegde waarde). Gespreksopbouw draagt bij tot het verzekeren van eind-tot-eindconnectiviteit, hetgeen een sleutelbegrip is in het regelgevingskader dat op de elektronische communicatie van toepassing is.
34. De wet van 13 juni 2005 definieert interconnectie als een specifieke vorm van toegang die bestaat uit het fysiek en logisch verbinden van openbare elektronische-communicatienetwerken die door eenzelfde of een andere operator worden gebruikt om het de gebruikers mogelijk te maken met elkaar te communiceren, of toegang te hebben tot diensten die door een andere operator worden aangeboden. (onderstreept door het BIPT). Rekening houdende met deze definitie (die zowel de interpersoonlijke gesprekken als de toegang tot diensten dekt) en in tegenstelling tot wat KPN denkt, zijn er geen redenen waarom het principe van eind-tot-eindconnectiviteit niet van toepassing zou zijn op de toegang tot VAS-nummers. Bovendien verwijst artikel 51, § 2, van de wet in de context van de eind-tot-eindconnectiviteit eveneens naar de noodzaak om de toegang tot sommige diensten te waarborgen (bijvoorbeeld de openbare besturen).
35. Ten slotte zien we niet waarom voor bepaalde categorieën van nummers het voordeel van een van de voornaamste principes van het wetgevende kader zou worden weggenomen. Considerans 6 van de Richtlijn 2002/19/EG (Kaderrichtlijn) vermeldt overigens het volgende als mogelijke beweegredenen voor een ingreep door de nationale regelgevende instanties: *« Zij waarborgen in het bijzonder de eind-tot-eind-verbinding door proportionele verplichtingen op te leggen aan ondernemingen die de toegang tot de eindgebruikers controleren. De controle van de toegangsmiddelen kan eigendom of controle van de fysieke verbinding met de eindgebruiker (vast of mobiel), en/of de bevoegdheid tot wijziging of intrekking van het nationale nummer (de nationale nummers) voor de toegang tot het aansluitingspunt van de eindgebruiker inhouden. Een dergelijk optreden zou bijvoorbeeld noodzakelijk zijn indien de netwerkexploitanten op onredelijke wijze de keuze aan toegangsmogelijkheden tot internetportalen en -diensten voor eindgebruikers zouden beperken.* (onderlijnd door het BIPT). Dit voorbeeld, geciteerd door de Europese wetgever zelf, valt duidelijk buiten het kader van de interpersoonlijke oproepen en toont aan dat er geen reden is om de reikwijdte van het principe van de eind-tot-eindconnectiviteit te beperken. Dit vloeit eveneens voort uit

een arrest van 12 november 2009 van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in een zaak met als voorwerp sms- en mms-diensten⁸.

7.3 WAT BETREFT HET OPLEGGEN VAN VOORLOPIGE MAATREGELEN

36. Opdat de Raad van het BIPT op grond van artikel 20 van de wet van 17 januari 2003 voorlopige maatregelen kan nemen, moet aan de volgende voorwaarden zijn voldaan:

36.1 het besluit moet gerechtvaardigd zijn door de hoogdringendheid;

36.2 er moet een risico bestaan van een moeilijk te herstellen, ernstig nadeel.

7.3.1 Beoordeling van de hoogdringendheid

37. De brief van KPN waarin werd meegedeeld dat het het verkeer gedeeltelijk zou blokkeren, draagt 7 april 2010 als datum. In deze brief wordt de blokkering van het verkeer aangekondigd voor 15 april 2010, d.i. 6 werkdagen later.

38. Gelet op deze extreem korte termijn vindt het BIPT dat de voorwaarde inzake hoogdringendheid vervuld is. De respondenten van de door het BIPT georganiseerde raadpleging - met inbegrip van KPN - betwisten niet dat de dringendheid gerechtvaardigd is.

7.3.2 Beoordeling van het risico van een moeilijk te herstellen, ernstig nadeel

39. Een blokkering van een deel van het VAS-verkeer zou een onderbreking van de eind-tot-eindconnectiviteit betekenen aangezien de betrokken gebruikers niet langer de VAS-nummers (en dus de diensten) zouden kunnen bereiken die ze willen. Deze blokkering zou niet alleen nadelig zijn voor zowel particuliere als zakelijke gebruikers (die sommige diensten niet meer zouden kunnen bereiken) maar ook voor de serviceproviders (in wiens belang het uiteraard is om bereikbaar te zijn voor een maximaal aantal klanten, dus voor de klanten van KPN). Op 31 december 2009 raamde KPN het aantal klanten die gebruikmaken van het netwerk van KPN Group Belgium op 3,5 miljoen voor alle merken zoals JIM mobile, Ay Yildiz, BASE, ...⁹ KPN controleert dus de toegang voor de eindgebruikers en kan dus, conform artikel 51 verplichtingen opgelegd krijgen die noodzakelijk zijn om de eind-tot-eindconnectiviteit te garanderen.

40. Ook al beschikken de gebruikers in bepaalde gevallen over andere middelen om een gegeven dienst te verkrijgen, dan nog zijn deze alternatieven niet algemeen (er bestaan "mobile only"-gebruikers, namelijk gebruikers die niet over een vaste lijn beschikken en de diensten aangeboden via de VAS kunnen diensten ter ondersteuning zijn van de mobiele gebruikers voor wie toegang vanaf een vaste lijn geen zin heeft) of ze vormen geen realistische alternatieven (de gebruikers hebben niet allemaal internettoegang, mobiel internet is nog maar weinig verspreid, de fax is nog niet beschikbaar op verplaatsing, de sms maakt geen realtime-interactie mogelijk tussen de beller en de

⁸ Zaak C-192/08, punten 56 en volgende.

⁹ Bron: www.kpngroup.be, feiten en cijfers, 8 april 2010.

opgebeld persoon). Bijgevolg bestaat er een groot aantal gebruikers die afhangen van het mobiele netwerk van KPN om toegang te krijgen tot bepaalde diensten.

41. In zijn brief van 7 april 2010 vermeldt KPN niet nauwkeurig welke nummers of nummerreeksen zullen worden geblokkeerd. Omdat KPN gewag maakt van de nummerreeksen waarvan de marges het kleinst zijn, mag terecht worden aangenomen dat de 070- en 0900-nummers het eerst in aanmerking zullen komen. Dit zijn immers de nummerreeksen waaraan in het koninklijk besluit van 24 maart 2009 de laagste tariefplafonds gekoppeld zijn (30 cent per minuut voor de oproepen naar 070, 50 cent per minuut voor oproepen naar 0900). In zijn opmerkingen van 12 april 2010 preciseert KPN dat het een blokkering in drie fasen plant waarbij de eerste fase de nummers 070, 0905 en 0906 betreft.
42. De omvang van de betrokken diensten en het belang ervan voor een groot aantal personen dient te worden benadrukt. Toegankelijk via een 070-nummer zijn bijvoorbeeld: mobiele of nomadische hulpdiensten zoals Touring (autopechverhelping), hulpdiensten in geval van nood zoals Card Stop (blokkeren van bankkaarten bij verlies of diefstal), KBC-Online (idem), De Lijn en de MIVB (inlichtingen over dienstregeling), La Redoute en 3 Suisses (postorderverkoop), enz. Brussels Airport is bijvoorbeeld toegankelijk via een 0900-nummer. De onderbreking van dergelijke diensten zou veel last kunnen berokkenen voor de gebruikers van het KPN-netwerk. KPN erkent impliciet het belang van deze diensten wanneer het verklaart dat het "van plan" is om ¹⁰ de toegang tot de dienst Card Stop te behouden (zonder een analyse te maken van de eventuele andere hulpdiensten in geval van nood en of mobiele hulpdiensten die het zou kunnen hosten), wanneer het erkent een commercieel risico te lopen door sommige ervan te blokkeren en wanneer het verklaart dat het niet uitsluit dat het zich verplicht voelt om deze blokkering op te heffen wegens commerciële redenen.
43. Gezien het grote aantal eventueel betrokken gebruikers, de reikwijdte van de betrokken diensten en het belang van sommige diensten daarvan voor de gebruikers, beschouwt het BIPT dat de onderbreking van de eind-tot-eindconnectiviteit voor deze diensten een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel kan inhouden voor de gebruikers. Rekening houdend met de aard van de betrokken diensten zelf (sommige hebben geen waarde voor de consument tenzij hij er toegang toe heeft op het moment waarop hij ze nodig heeft), kan dit nadeel niet op gepaste wijze worden hersteld door een besluit a posteriori.
44. De gevolgen zouden ook zwaar kunnen zijn voor de dienstenaanbieders aangezien deze niet meer in staat zouden zijn om oproepen te ontvangen vanwege een aanzienlijk deel van de Belgische gebruikers. Deze vaststelling geldt specifiek voor diegenen van wie een belangrijk deel van de omzet berust op de verkoop of dienstverlening via telefoon en die erin zouden geslaagd zijn om een groot marktaandeel te verwerven voor het aanbieden van noodhulpdiensten aan de mobiele gebruikers. In het kader van het geschil betreffende de tarieven voor toegang tot de VAS die bestaan sinds juli 2009, mogen we terecht vrezen dat een blokkering van het verkeer door KPN (wat duidelijk een escalatie betekent in het geschil in kwestie) tot een blijvende verstoring van de markt kan leiden.

¹⁰ Zonder dat we uit de brief van KPN kunnen afleiden of de toegang tot deze dienst inderdaad zal worden behouden. [vertrouwelijk].

45. Rekening houdende met de gevolgen van de blokkering die KPN plant voor de eind-tot-eindconnectiviteit en dus voor de gebruikers die bellen van op het KPN-netwerk enerzijds, en voor de opgebeldde gebruikers (in het bijzonder de serviceproviders) anderzijds, is het BIPT van oordeel dat het risico voor een moeilijk te herstellen, ernstig nadeel voldoende is aangetoond.

7.2.3 Aard, reikwijdte en duur van de voorlopige maatregelen

46. Gelet op de aanhoudende onenigheid tussen KPN en de andere operatoren lijkt het opleggen van een termijn om de onderhandeling af te ronden, geen efficiënte maatregel.
47. Een gepaste voorlopige maatregel bestaat erin om KPN, dat de toegang tot de eindgebruikers controleert, te verplichten om de interconnectie in stand te houden die noodzakelijk is voor het overbrengen van de VAS-diensten.
48. Op technisch vlak moet deze interconnectie behouden worden met alle karakteristieken ervan (met name wat de ingezette capaciteit en de gewaarborgde dienstkwaliteit betreft). Deze voorwaarde werd geenszins betwist door KPN.
49. Op financieel vlak, gelet op de vrij korte tijd waarin het een besluit moet nemen, is het voor het BIPT onmogelijk om alle nodige gegevens te verzamelen en gepaste prijzen te bepalen, rekening houdende met de belangen van de verschillende spelers in de waardeketen. KPN heeft overigens nagelaten¹¹ om cijfergegevens mee te delen op basis waarvan de gegrondheid kan worden beoordeeld van de prijslijst die het aan de andere operatoren heeft voorgesteld.
50. In deze omstandigheden is het BIPT op korte termijn van oordeel dat er geen ander alternatief bestaat dan de voorlopige handhaving van de voorwaarden die sedert juli 2009 worden toegepast, m.a.w. de prijzen die zijn vastgesteld in het BRIO-referentieaanbod van Belgacom (waarbij de facturering tussen operatoren zo wordt gewijzigd dat de fiscale bepalingen die op 1 april 2010 van kracht zijn geworden, worden nageleefd). Het BIPT beschouwt de BRIO-tarieven als een relevante referentie om twee redenen. In de eerste plaats zijn het deze tarieven die tot op heden werden toegepast terwijl er geen overeenkomst was tussen de operatoren. Vervolgens hebben ze tot doel de vergoeding te bepalen waarop Belgacom recht heeft wanneer klanten van zijn (vast) netwerk een beroep doen op diensten met toegevoegde waarde op het netwerk van andere operatoren. Deze vergoeding houdt meer bepaald rekening met de commerciële kosten (waaronder het beheer en het verschaffen van informatie over de producten en de prijzen, de behandeling van vragen en klachten van de eindgebruikers, het opsporen van en het onderzoek naar fraude van klanten) en de kosten voor facturering en dubieuze debiteuren¹².
51. Het BIPT acht dat het op correcte wijze rekening houdt met de verschillende belangen die spelen. Bij de afweging van de belangen meent het BIPT dat er inderdaad meer belang dient te worden gehecht aan de belangen van de gebruikers (de eind-tot-

¹¹ Zowel in zijn brief van 7 april 2010 als in de opmerkingen met betrekking tot het ontwerpbesluit.

¹² Voor een volledig overzicht van de kosten waarmee rekening wordt gehouden, zie de beschrijving van het top-down kostenmodel voor de berekening van de interconnectietarieven dat wordt gepubliceerd op de website van het BIPT.

eindconnectiviteit) ten opzichte van deze van KPN (kleine of negatieve marges vermijden).

52. Dat betekent geenszins dat het BIPT de BRIO-tarieven als een duurzame basis beschouwt om KPN (of de andere mobiele operatoren) te vergoeden voor het ophalen van de VAS-oproepen. Het BIPT stelt in het bijzonder vast dat er een verschil bestaat tussen de objectieve kosten voor het ophalen van een oproep van op een vast netwerk en van op een mobiel netwerk¹³. Het is de bedoeling van het BIPT om de markt snel te raadplegen over de voorwaarden die als gepast worden geacht om de VAS-oproepen vanaf mobiele netwerken te vergoeden. In dat opzicht zullen de mobiele operatoren worden uitgenodigd om hun argumenten die hebben geleid tot hun verschillende tariefvoorstellen toe te lichten. Op basis daarvan zou het BIPT de financiële voorwaarden voor de voorlopige maatregelen kunnen wijzigen, indien nodig voor het einde van hun geldigheidsduur.
53. In zijn opmerkingen suggereert KPN dat het evenrediger zou zijn indien het BIPT de interconnectieverplichting zou beperken tot bepaalde diensten waarvoor toegang voor het publiek bijzonder belangrijk is. Het is evenwel niet aan het BIPT om te bepalen welke diensten het al dan niet verdienen om eind-tot-eindconnectiviteit te genieten. Het was hoe dan ook in werkelijkheid niet mogelijk voor het BIPT om binnen enkele dagen een uitspraak te doen over de talrijke diensten gelinkt aan de nummers die KPN wenste te blokkeren.
54. Deze voorlopige maatregelen worden opgelegd voor een periode van twee maanden, d.i. tot en met 15 juni 2010.

8 BESLUIT

55. Na behoorlijke overweging van de standpunten van de betrokken partijen, 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, neemt het Instituut het volgende besluit:
 - 55.1 KPN moet tot en met 15 juni 2010 de interconnectie handhaven die nodig is voor de overbrenging van de VAS-diensten, onder de voorwaarden die zijn vastgesteld in deel 7.2.3 van dit besluit.
 - 55.2 Het BIPT zal op basis van een raadpleging van de operatoren de noodzaak onderzoeken om deze voorlopige maatregelen al dan niet te verlengen tot na 15 juni 2010.
 - 55.3 Het BIPT behoudt zich het recht voor om de financiële voorwaarden te wijzigen nadat het de kans zal hebben gehad om de nodige gegevens te verzamelen en te analyseren (eventueel vóór afloop van deze voorlopige maatregelen).
 - 55.4 Het BIPT behoudt zich het recht voor om de einddatum of de voorwaarden van deze voorlopige maatregelen te wijzigen mocht er in het kader van een

¹³ Dat objectieve verschil vloeit voort uit de door het BIPT gebruikte kostenmodellen.

geschillenbeslechting tussen KPN en andere operatoren een beslissing worden getroffen door de Raad voor de Mededinging.

55.5 Indien de omstandigheden het zouden rechtvaardigen, zou het BIPT om de eind-tot-eindconnectiviteit te blijven waarborgen, kunnen overwegen om een besluit aan te nemen op een definitieve basis (dus zonder nog een beroep te doen op dringende en voorlopige maatregelen) overeenkomstig artikel 51, § 2, van de wet van 13 juni 2005.

55.6 Dit besluit wordt aangenomen onverminderd een eventuele herziening van de markt voor gespreksopbouw op vaste of mobiele netwerken.

9 BEROEPSMOGELIJKHEDEN

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

C. Cuvelliez
Lid van de Raad

A. Desmedt
Lid van de Raad

C. Rutten
Lid van de Raad

L. Hindryckx
Voorzitter van de Raad