

Besluit van de Raad van het BIPT van 5 augustus 2004 met betrekking tot de regulering van de MTR-terminatielasten van de operator Belgacom Mobile (Proximus)

1 RETROACTA

De MTR-terminatielasten¹ van Belgacom Mobile, hierna ‘Proximus’ genoemd, dat het gsm-netwerk Proximus exploiteert, worden sedert 2001 gereguleerd nadat die operator in 2000 was aangemeld als beschikkende over een sterke marktpositie (SMP²) op de nationale markt voor interconnectie.

Er zijn twee eerste verlagingen toegepast op Proximus op 15/2/2001 en op 1/10/2001. Het advies³ van het BIPT van 17/12/2001 heeft een ‘price cap’-mechanisme ingesteld dat het gemiddelde niveau van de betreffende lasten van Proximus regelt tot in 2004, en dat op basis van een kostenmodel van die mobiele operator.

Het advies van 17/12/2001 bepaalt immers: "*Telkens op 1 juli van de twee volgende jaren (2003 en 2004), zal de aanpassing worden berekend op basis van een ‘price cap’ RPI⁴-12%.*" Zo komt het dat de MTR-lasten van die operator in het kader van dat mechanisme opnieuw zijn verlaagd, respectievelijk op 1/8/2002 en op 1/8/2003⁵. In principe zou dus krachtens het advies van 17/12/2001 op 1 juli 2004 een laatste verlaging moeten worden toegepast die overeenstemt met een vermindering van 12% buiten inflatie van het huidige gemiddelde niveau van de MTR-lasten van Proximus.

Bovendien stond in de conclusie van het advies van het BIPT van 17/12/2001 het volgende: "*de strategie zal in deze delicate kwestie van terminatielasten op mobiele netwerken aan het einde van elk jaar opnieuw worden geëvalueerd, meer bepaald rekening houdende met het nieuwe Europese regelgevingskader, de beslissingen die in de andere landen van de Europese Unie genomen zijn en de concurrentiesituatie op de Belgische telecommunicatiemarkt*".

¹ MTR = ‘Mobile Termination Rate’

² SMP = ‘Significant Market Power’

³ Advies van het BIPT van 17 december 2001 inzake de interconnectielasten van de onderneming Belgacom Mobile.

⁴ RPI = ‘Retail Price Index’ (index van de consumptieprijzen)

⁵ Om redenen van technische aard is de verlaging pas ingegaan op 1 augustus in plaats van op 1 juli, zoals bepaald was in het advies van het BIPT van 17/12/2001.

2 JURIDISCH KADER EN ALGEMENE DOELSTELLINGEN

De algemene doelstellingen van de sectorale telecomunicatiereglementering en bijgevolg de taken die opgelegd zijn aan de NRI's⁶ zoals het BIPT in België, bestaan uit het nastreven van economische efficiëntie, de bevordering van de concurrentie en de verdediging van de belangen van de eindgebruikers. Die doelstellingen, die duidelijk omschreven zijn in het oude Europese regelgevingskader, zijn bekrachtigd door de nieuwe hervorming van de regelgeving, waarmee het Instituut rekening dient te houden, gelet de op handen zijnde omzetting ervan:

- De ONP-interconnectierichtlijn 97/33/EG van 30/6/1997 bepaalt in artikel 9 als algemene verantwoordelijkheden van de NRI's, dat "*maximale economische efficiëntie wordt bereikt en de eindgebruikers maximaal profijt trekken*" rekening houdende met "*de noodzaak de totstandkoming van een door concurrentie gekenmerkte markt te bevorderen*".
- Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten (kaderrichtlijn) bepaalt in artikel 8.2: "*de nationale regelgevende instanties bevorderen de concurrentie [...] zij zorgen ervoor dat de gebruikers [...] maximaal profiteren wat betreft keuze, prijs en kwaliteit*".
- Richtlijn 2002/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de toegang tot en interconnectie van elektronische-communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten (toegangsrichtlijn) bepaalt in artikel 5, eerste lid: "*de nationale regelgevende instanties [...] oefenen [...] daarbij hun bevoegdheid uit op een wijze die bevorderlijk is voor efficiëntie en duurzame concurrentie en die de eindgebruikers het grootste voordeel biedt*".

Bijgevolg is er een evidente continuïteit van de doelstellingen tussen het oude en het nieuwe regelgevingskader: het nastreven van economische efficiëntie, de bevordering van de concurrentie en de verdediging van de belangen van de gebruikers vormen duidelijk de voornaamste doelstellingen bij de regulering van de telecomunicatiesector.

In het oude Europese regelgevingskader houdt het SMP-statuut op een markt, in het geval van de operatoren van netwerken en diensten voor mobiele telefonie, een tweevoudige reglementaire verplichting in:

- a. de naleving van het niet-discriminatiebeginsel wat betreft het SMP-statuut op de markt voor mobiele telefonie (artikel 6.a van de ONP-interconnectierichtlijn bepaalt dat: "*de betrokken organisaties [met andere woorden diegene die door de NRI's zijn aangemeld als organisaties met een sterke positie op de markt] zich aan het beginsel van niet-discriminatie houden met betrekking tot de aan anderen aangeboden interconnectie. Zij dienen voor geïnterconnecteerde organisaties die vergelijkbare diensten aanbieden over vergelijkbare omstandigheden vergelijkbare voorwaarden toe te passen en aan anderen interconnectiefaciliteiten en –informatie te verstrekken onder dezelfde voorwaarden en van dezelfde kwaliteit als die welke voor hun eigen diensten of voor die van hun dochtermaatschappijen of partners gelden*");

⁶ NRI = 'Nationale Regelgevende Instantie' (van de telecomunicatiesector)

- b. de basering van de tarieven op de kosten wat betreft het SMP-statuut op de markt voor interconnectie tussen operatoren (artikel 7.2 van de ONP-interconnectierichtlijn: "*Voor de prijzen voor interconnectie dienen de beginselen van transparantie en kostenoriëntering te worden gevolgd*").

Die dubbele verplichting is in Belgisch recht omgezet in de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven. De naleving van het niet-discriminatiebeginsel door de mobiele SMP-operatoren vloeit voort uit artikel 109ter, §3 van de wet van 21 maart 1991: "*Elke organisatie met een sterke positie op de markt voor [...] openbare mobiele telefoonnetwerken [...] is verplicht op niet-discriminerende wijze te antwoorden op alle redelijke verzoeken om interconnectie [...]. Elke organisatie met een sterke positie op de markt voor [...] openbare mobiele telefoonnetwerken garandeert de gelijke toegang zonder discriminatie tot de interconnectiediensten [...].*" De verplichting tot kostenbasering voor de operatoren die als SMP zijn aangewezen op de nationale markt voor interconnectie vloeit voort uit artikel 106 van diezelfde wet: "*§1. De organisaties met een sterke positie op de betrokken markt zijn verplicht om het principe van kostenbasering na te leven wat de volgende diensten betreft: [...] 4° de interconnectie; [...]. § 4. De verplichting tot kostenbasering vermeld in §1 geldt enkel voor operatoren van openbare netwerken van mobiele telefonie en voor verstrekkers van mobiele telefoniediensten als ze een sterke positie bekleden op de markt voor interconnectie.*"

Bovendien preciseert het nieuwe Europese regelgevingskader (art. 27 van Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en –diensten): "*De lidstaten handhaven alle verplichtingen krachtens de nationale wetgeving als bedoeld in artikel 7 van Richtlijn 2002/19/EG [toegangsrichtlijn] en artikel 16 van Richtlijn 2002/22/EG [universeledienstrichtlijn] totdat een nationale regelgevende instantie met betrekking tot deze verplichtingen een besluit heeft genomen overeenkomstig artikel 16 van deze richtlijn*".

3 ONTWERPBESLUIT VOORGELEGD VOOR CONSULTATIE

Op 24 juni 2004 heeft het BIPT ter wille van de transparantie, een ontwerpbesluit ter consultatie meegedeeld aan alle operatoren die in België de toelating hebben om een openbaar telecommunicatienetwerk of een openbare dienst voor spraaktelefonie, hetzij vast hetzij mobiel, op te richten of te exploiteren.

In dit ontwerp heeft de Raad van het BIPT verklaard dat twee voorwaarden die waren voorzien in het advies van het BIPT van 17/12/2001 voor een eventuele herziening van het 'price cap'-mechanisme dat in 2001 is vastgesteld, waren vervuld, namelijk:

(a) de situatie in de overige lidstaten van de Europese Unie is geëvolueerd. Internationale vergelijkingen ('benchmarking') tonen aan dat er een tendens is tot het op elkaar afstemmen van de gemiddelde niveaus van die lasten voor de verschillende mobiele SMP-operatoren

en

(b) de situatie op de Belgische markt van de mobiele telefonie is sedert 2001 sterk geëvolueerd, met in het bijzonder de aanmelding van Mobistar als SMP-operator in 2003 en de invoering van de overdraagbaarheid van mobiele nummers

Na te hebben gewezen op het huidige niveau van de terminatielasten en op de evolutie van de MTR-lasten, kwam het ontwerpbesluit op basis van de gegevens die zijn verkregen uit de 'benchmarking' die in maart 2004 door de IRG⁷ is uitgevoerd, tot de volgende conclusie:

“Op grond van de bovenstaande overwegingen is de Raad van het BIPT van mening dat het niet gepast zou zijn om het tariefverschil te vergroten tussen de MTR-lasten van de twee Belgische mobiele operatoren die een SMP-statuuut hebben en besluit hij bijgevolg om:

- 1. de verlaging van de MTR-tarieven van Proximus die volgens het advies van het BIPT van 17 december 2001 gepland was voor 1 juli 2004, uit te stellen tot 1 november 2004;*
- 2. als het zo ver is, de omvang van de aldus aan Proximus opgelegde verlaging te bepalen zodat het huidige tariefverschil tussen de gemiddelde niveaus van de MTR-lasten van Mobistar en van Proximus (percentsgewijs) op zijn huidige waarde behouden blijft;*
- 3. de resultaten af te wachten van de analyse van de markt voor de afwikkeling van oproepen op mobiele netwerken alsook de uitwerking van een nieuw generiek kostenmodel voor de mobiele operatoren, om eventueel vanaf het jaar 2005 op het gebied van regulering van hun MTR-lasten, nieuwe maatregelen op te leggen aan de betrokken mobiele operatoren.”*

4 STANDPUNTEN VAN DE OP DE MARKT ACTIEVE OPERATOREN

Het BIPT heeft reacties ontvangen van de volgende operatoren: Belgacom Mobile, Belgacom, Mobistar, de operatoren BT, Colt Telecom, MCI, Scarlet, Tele2, Telenet en Versatel in een gezamenlijk schrijven, de NMBS en Base.

In dit deel worden de relevante reacties samengevat die het BIPT heeft ontvangen in het kader van de consultatie.

4.1 De NMBS

In haar schrijven van 29 juni 2004 heeft de NMBS laten weten dat zij geen opmerkingen had met betrekking tot het ontwerpbesluit.

4.2 Belgacom Mobile

Belgacom Mobile heeft zijn opmerkingen over het betreffende ontwerpbesluit meegedeeld in een brief d.d. 1 juli 2004.

Globaal genomen stelt Belgacom Mobile tevreden te zijn over het feit dat het BIPT ermee instemt zijn advies van 17 december 2001 te herzien, rekening houdend met de belangrijke

⁷ IRG = “Independent Regulatory Group”

ontwikkelingen die sindsdien hebben plaatsgevonden. Belgacom Mobile benadrukt de absolute noodzaak om toe te zien op de voorrang van het Europees recht, en dit rekening houdend met de aanzienlijke vertraging die België heeft opgelopen in het omzettingsproces naar nationaal recht van het nieuwe regelgevingskader: voor Belgacom Mobile is het betreffende ontwerpbesluit in overeenstemming met de beginselen van het nieuwe regelgevingskader.

Belgacom Mobile stelt vast dat het BIPT een eerste stap zet in de richting van een normalisatie van de atypische situatie die in België heerst met betrekking tot het tariefverschil tussen de MTR-lasten van de mobiele operatoren en spreekt zich gunstig uit over het project van de uitwerking van een generiek kostenmodel voor de mobiele operatoren om de huidige verschillen tussen de MTR-tarieven van deze verschillende operatoren aanzienlijk te reduceren en op middellange termijn de symmetrie op dit gebied weer te herstellen, en dit op basis van de kosten van een efficiënte operator. Volgens Belgacom Mobile zijn de enige elementen die in voorkomend geval een verschil in de MTR-lasten tussen de mobiele operatoren kunnen rechtvaardigen, factoren die verband houden met de kwaliteit en/of de prijs voor het gebruik van het radiospectrum: dit is in België niet het geval tussen Proximus en Mobistar en alleen een matig verschil, lager dan het huidige, aanzienlijke verschil (bijna 50%) zou in het geval van Base mogen worden toegestaan. Belgacom Mobile herinnert er ook aan dat met het nieuwe regelgevingskader alle mobiele operatoren na de lopende analyse van de markten, op de markt voor de afwikkeling van oproepen op hun eigen netwerk moeten worden aangemeld als SMP-operatoren en dat zij bijgevolg allemaal moeten worden onderworpen aan een regulering van hun MTR-lasten.

Als besluit vraagt Belgacom Mobile aan het BIPT "*om geen nieuwe verlaging van de MTR-lasten van Proximus toe te passen op 1 november 2004*", aangezien Proximus op dit gebied reeds een van de meest performante Europese operatoren is.

4.3. Belgacom

Belgacom heeft zijn opmerkingen over het betreffende ontwerpbesluit meegedeeld in een brief d.d. 1 juli 2004.

De reactie van Belgacom ligt in de lijn van die van zijn dochteronderneming Proximus, namelijk dat:

- het gerechtvaardigd is om het advies van het BIPT van 17 december 2001 te herzien;
- het BIPT rekening moet houden met het nieuwe Europese regelgevingskader dat in België nog niet is omgezet;
- het raadzaam is het verschil tussen de MTR-lasten van Proximus en Mobistar niet nog te verhogen;
- dit verschil blijft echter wel een van de grootste van Europa, en bovendien zal het verschil tussen Base en Proximus nog verder toenemen;
- de huidige aanzienlijke verschillen op het gebied van MTR-lasten zijn slecht voor de tarieftransparantie, wat in het nadeel is van de eindgebruikers;
- gezien elke operator op zijn eigen netwerk over een monopoliepositie beschikt voor de afwikkeling van oproepen, er geen reden is om hen een asymmetrische regelgeving op te leggen inzake terminatielasten;
- het is zinvol een generiek kostenmodel uit te werken op basis van een efficiënte

operator om vervolgens symmetrische terminatielasten toe te passen.

4.4. Mobistar

Mobistar heeft zijn opmerkingen over het betreffende ontwerpbesluit meegedeeld in een brief d.d. 1 juli 2004.

De opmerkingen van Mobistar hebben betrekking op de volgende aspecten:

- a. Mobistar kant zich tegen het gebrek aan conformiteit met het regelgevingskader, aangezien het ontwerpbesluit zich baseert op een internationale vergelijking zonder te verwijzen naar de verplichting tot kostenbasing.
- b. Mobistar is van mening het slachtoffer te zijn van een discriminerende behandeling in vergelijking met Proximus voor wat betreft het dalingsritme van het gemiddelde niveau van de MTR-lasten die aan deze twee mobiele SMP-operatoren worden opgelegd en vraagt dus dat de toepassing van zijn eigen 'price cap'-mechanisme eveneens wordt uitgesteld.
- c. Mobistar kant zich tegen het feit dat de gemiddelde MTR-prijs die aan Proximus wordt betaald, hoger zou liggen dan het bedrag van 12,30 eurocent dat in het besluit wordt vermeld.
- d. Mobistar betwist de vergelijking met de situaties in het buitenland, in het bijzonder omdat er geen rekening wordt gehouden met de schaalvoordelen.

4.5. Andere vaste operatoren

Zeven andere vaste operatoren (OLO's⁸) hebben hun opmerkingen aan het BIPT meegedeeld in een gezamenlijk schrijven d.d. 2 juli 2004: BT, Colt Telecom, MCI, Scarlet, Tele2, Telenet en Versatel. De voornaamste opmerkingen van deze operatoren hebben betrekking op de volgende punten:

- a. Het beroep op de internationale vergelijking ('benchmarking'): deze OLO's zijn van mening dat het in strijd is met zowel het Belgische als het Europese regelgevingskader om benchmarking te gebruiken voor de regulering van de MTR-lasten.
- b. Principe van het 'price cap'-mechanisme: de OLO's kanten zich eveneens tegen het gebruik van het 'price cap'-mechanisme om de kostenbasing van de MTR-tarieven geleidelijk aan te verzekeren.
- c. Werkelijke situatie in de andere Europese landen: de OLO's betwisten de analyse die door het BIPT is uitgevoerd naar het tariefverschil van de MTR-lasten, in het bijzonder voor Spanje, Italië, Noorwegen en Zweden.
- d. Verdeling van de marktaandelen: volgens de OLO's is de situatie in België atypisch voor wat betreft de verdeling van de marktaandelen tussen de mobiele operatoren.

⁸ OLO = 'Other Licensed Operator'

- e. Invloed van de overdraagbaarheid van mobiele nummers (MNP): de OLO's betwisten de invloed van de MNP op de MTR-lasten.
- f. Evolutie van de mobiele markt in België: de OLO's betwisten dat de Belgische markt van de telefonie aanzienlijk is geëvolueerd sinds 2001, het jaar waarin het 'price cap'-mechanisme op de MTR-lasten van Proximus is ingesteld.
- g. Tijdschema en juridische onzekerheid: de OLO's bekritisieren de timing van het BIPT voor dit ontwerpbesluit en de aldus gecreëerde juridische onzekerheid door vroegere besluiten in vraag te stellen.
- h. Niet-proportioneel karakter van het besluit: de OLO's zijn van mening dat het besluit in kwestie niet in verhouding staat tot de nagestreefde doelstellingen.
- i. Transparantie: de OLO's vinden dat het besluit van het Instituut onvoldoende transparant is.
- j. Latere besluiten van het BIPT: de OLO's zijn bezorgd over het voortduren van de juridische onzekerheid over de toekomstige besluiten van het Instituut inzake de regulering van de MTR-lasten.
- k. Begeleidende maatregelen: de OLO's stellen voor dat het BIPT begeleidende maatregelen aanneemt met als doel enerzijds Proximus te verplichten om vanaf zijn gsm-netwerk toegang te verlenen tot de speciale 0800-nummers en tot de diensten met toegevoegde waarde (VAS) in het kader van een interconnectieaanbod waarvan de tariefvoorwaarden in de buurt van de MTR-lasten zouden moeten liggen en anderzijds Proximus een voldoende gedetailleerde versie van zijn kostenmodel te laten publiceren voor de vaststelling van de verschillende tarieven van zijn interconnectiediensten.

4.6. Base

Base heeft zijn opmerkingen meegedeeld in een schrijven d.d. 8 juli 2004, dat wil zeggen na de door het Instituut toegestane termijnen. Het Instituut zal deze opmerkingen niettemin in overweging nemen, zonder hiermee op enige wijze een precedent te willen scheppen. De opmerkingen van Base kunnen als volgt worden samengevat:

- a. Base begrijpt niet goed hoe het BIPT een voordien genomen besluit kan wijzigen, en dit rekening houdend met de interpretatie die Belgacom Mobile heeft gegeven aan het vonnis van 18 juni 2004 van het Hof van Beroep van Brussel.
- b. Base betwist het feit dat het BIPT een beroep doet op Europese benchmarking zonder rekening te houden met de marktaandeelen van de mobiele operatoren in Europa, aangezien Belgacom Mobile een van de Europese operatoren is met het grootste marktaandeel (dit wordt door Base geraamd op 55-60% voor alle markten samen en op 80% voor het professionele segment).
- c. Base betwist de stelling van het BIPT dat de marktaandeelen van de verschillende mobiele operatoren de neiging hebben naar elkaar toe te groeien. Volgens Base blijven deze marktaandeelen sedert enkele jaren juist relatief stabiel. Bovendien zou rekening moeten worden gehouden met de respectieve ARPU-niveaus van de drie Belgische mobiele operatoren.

- d. Base stelt vast dat, hoewel het BIPT in zijn advies van 25 juli 2001 te kennen heeft gegeven dat het tariefverschil op het gebied van de MTR-lasten zou worden beperkt, het Instituut in de praktijk verschillende MTR-tarievenstelsels heeft toegelaten, al naargelang de operatoren. Bovendien heeft het BIPT eveneens de differentiatie van de interconnectietarieven van de vaste operatoren bevestigd.

5 ANALYSE VAN HET BIPT EN MOTIVATIE

5.1. Algemeen

Het BIPT benadrukt dat het uitstel tot 1 november 2004 in plaats van 1 juli 2004, vervat in dit besluit, en de vermindering van de daling van de MTR-tarieven die aan Proximus wordt opgelegd, deel uitmaken van een globale evenwichtige benadering die zo goed mogelijk rekening houdt met de belangen van de verschillende partijen. Het is bijgevolg uitgesloten om geen nieuwe verlaging van de MTR-lasten van Proximus toe te passen in 2004, zoals Belgacom Mobile vraagt.

Het Instituut wil benadrukken dat dit besluit wel degelijk past binnen het kader van de verplichting tot kostenbasing die toekomt aan Belgacom Mobile als SMP-operator, omdat de voorgestelde tariefaanpassing het gemiddelde MTR-tarief van Proximus verder laat dalen binnen de prijsvork die in het advies van het BIPT van 17 december 2001 is vastgesteld als zijnde gebaseerd op de kosten. Het voorgestelde besluit respecteert dus de grenzen van de wettelijke verplichting tot kostenoriëntering van de mobiele terminatietarieven, dat in eerste instantie geanalyseerd dient te worden ten opzichte van een passend kostenmodel. Niets verhindert echter dat de regulator als aanvullend hulpmiddel gebruikmaakt van een benchmarking (zie ook hierna).

Voorts is er evenmin een reden om de regulering via 'price cap' van de MTR's van Belgacom Mobile teniet te doen. De regulering via 'price cap' is een procédé dat frequent wordt gebruikt in andere Europese landen en wordt bovendien aanbevolen door de ERG⁹ en de IRG voor specifieke doeleinden.

Samen met de noodzaak om de resultaten van een gepast kostenmodel te respecteren en de noodzaak om de verplichting na te leven om de interconnectietarieven te baseren op de kosten, verhindert dit 'price cap'-mechanisme in de huidige Belgische situatie voorts de totstandkoming van een symmetrie tussen de MTR's van de twee mobiele SMP-operatoren die in dit opzicht in België worden gereguleerd.

De eventuele herziening van de toepassingsvoorwaarden van het 'price cap'-mechanisme dat is ingevoerd door het advies van 17 december 2001 was in het betreffende advies aangekondigd (cf. laatste alinea van deel 1. Retroacta van het besluit). Er is dus geen sprake van een schending van het principe van de juridische zekerheid, en daarnaast evenmin van een nieuwe verplichting die wordt opgelegd onder omstandigheden die in strijd zijn met het regelgevingskader.

5.2. Motieven voor de herziening van het 'price cap'-mechanisme

⁹ ERG = 'European Regulatory Group'

De Raad van het Instituut is van mening dat bepaalde voorwaarden die waren voorzien in het advies van het BIPT van 17/12/2001 voor een eventuele herziening van het ‘price cap’-mechanisme dat in 2001 is vastgesteld, zijn vervuld, namelijk:

a. de situatie in de overige lidstaten van de Europese Unie:

De internationale vergelijkingen (‘*benchmarking*’) met de situatie inzake MTR-lasten in de andere Europese landen tonen aan dat er een tendens is tot een op elkaar afstemmen van de gemiddelde niveaus van die lasten voor de verschillende mobiele SMP-operatoren (in het onderhavige geval gaat het althans over het algemeen om de twee voornaamste mobiele operatoren op de nationale markt)¹⁰. Het BIPT baseert zich in de eerste plaats op de vergelijking die gezamenlijk is opgesteld door de onafhankelijke reguleringsoverheden van alle Europese landen, gegroepeerd in de IRG (zie <http://irgis.icp.pt/site/en>). Deze benchmarking is bij wijze van spreken gekopieerd in benchmarkings die aangeboden worden door internationale bedrijven die ondersteunende diensten bieden inzake de regulering van de telecommunicatie.

Het Instituut is zich natuurlijk bewust van de voorzichtigheid waarmee de internationale ‘*benchmarkings*’ moeten worden geïnterpreteerd: in dit geval echter, ongeacht de specifieke bijzonderheden van de landen en de markten die in de vergelijking zijn opgenomen en ongeacht de specifieke benchmarkings die zijn gebruikt, lijken er geen fundamentele motieven te bestaan om het feit in twijfel te trekken dat de gemiddelde niveaus van de MTR-lasten van ten minste de twee voornaamste mobiele operatoren op de betreffende markt in de meeste Lidstaten van de Europese Unie vrijwel op één lijn liggen (zie voetnoot onderaan op pagina 10), noch om te overwegen dat de Belgische situatie zou kunnen worden verklaard door een verdeling van de marktaandelen die aanzienlijk verschilt van de verdeling van de marktaandelen in andere Europese landen¹¹.

Met betrekking tot de concrete gevallen die door de OLO’s worden vermeld, merkt het BIPT het volgende op:

- in Spanje hebben de twee voornaamste mobiele operatoren (Telefonica Moviles en Vodafone) na de besluiten van het CMT hetzelfde gemiddelde niveau van MTR-lasten, terwijl het verschil van de derde operator (Retevision-Amena) ten opzichte van zijn twee concurrenten strikt is gereguleerd;
- in Italië hebben de twee voornaamste mobiele operatoren (TIM en Vodafone) na de besluiten van AGCOM eveneens hetzelfde gemiddelde niveau van MTR-lasten;

¹⁰ Van de vijftien lidstaten van de Europese Unie van voor 1/5/2004 hebben negen landen een tariefverschil van (bijna) nul tussen de twee voornaamste mobiele operatoren: Duitsland, Finland (om en bij de 1,7%), Frankrijk, Griekenland, Ierland (op minder dan 0,5% na), Italië, Luxemburg, Nederland, Portugal. Het verschil is om en bij de (5,1%) in het Verenigd Koninkrijk, (5,8%) in Spanje, (11,1%) in Denemarken.

¹¹ In talrijke andere Europese landen bestaat er eveneens een aanzienlijk verschil tussen de marktaandelen van de twee voornaamste mobiele operatoren¹¹: zo bedraagt de verhouding tussen het aantal klanten van de twee voornaamste mobiele operatoren bijvoorbeeld 1,53 in Oostenrijk (Mobikom / T-Mobil), 1,47 in Denemarken (TDC / Sonofon), 2,03 in Spanje (Telefonica Moviles / Airtel-Vodafone), 1,77 in Finland (Telia-Sonera / Radiolinja), 1,43 in Frankrijk (Orange / SFR), 1,41 in Ierland (Vodafone Ireland / O2 Ireland), 1,54 in Luxemburg (P&T / Milicom), 1,52 in Nederland (KPN / Libertel-Vodafone), 1,74 in Portugal (TMN / Vodafone), en dit tegen 1,61 in België (Proximus / Mobistar).

- Noorwegen maakt geen deel uit van de Europese Unie;
- het enige land van de EU met een hoger tariefverschil dan België is Zweden, waar deze problematiek van de regulering van de MTR-lasten al heeft geleid tot talrijke gerechtelijke procedures, waarvan er voor sommige nog steeds geen uitspraak is.

De situatie van België blijkt in dat opzicht dus in zekere mate atypisch, omdat het tariefverschil tussen de twee voornaamste mobiele operatoren in België (Proximus en Mobistar) relatief groot is en de neiging zou hebben om toe te nemen indien het 'price cap'-mechanisme waarin het advies van het BIPT van 17/12/2001 voor Proximus voorziet, als dusdanig zou worden toegepast (zie deel 5.4).

b. situatie van de Belgische markt voor mobiele telefonie:

Het kan niet worden betwist dat de Belgische markt voor mobiele telefonie sedert 2001 sterk is geëvolueerd.

Begin 2003 is Mobistar, dat in 1996 was gestart met de commerciële exploitatie van zijn gsm-netwerk, immers ook aangemeld als beschikkende over een sterke positie (SMP) op de nationale markt voor interconnectie: deze aanduiding is niet het resultaat van een stabilisering van de marktaandeelen sinds het advies van het BIPT van 17 december 2001, integendeel. Die SMP-aanduiding van Mobistar geeft aanleiding tot een nieuwe situatie op de Belgische markt, omdat er voortaan in België twee mobiele operatoren zijn die worden beschouwd als beschikkende over een sterke positie op de markt voor interconnectie en omdat de MTR-lasten van Mobistar voortaan, net als die van Proximus, door een 'price cap'-mechanisme worden gereguleerd¹².

Er moet dus rekening worden gehouden met deze situatie.

Bovendien is sedert het najaar van 2002 de overdraagbaarheid van mobiele nummers (MNP¹³) operationeel en blijkt dat deze nieuwe functie de neiging heeft om het marktaandeel van Proximus te verlagen, in het bijzonder ten gunste van zijn directe concurrent Mobistar. In dit opzicht wil het Instituut benadrukken dat het vanuit het standpunt van de kosten tussen beide kwesties (afwikkeling van oproepen en overdraagbaarheid van de nummers) geen enkel verband legt, maar eenvoudigweg vaststelt dat de invoering van de MNP schommelingen veroorzaakt in de marktaandeelen van de verschillende mobiele operatoren, die leiden tot de vermindering van het marktaandeel van Belgacom Mobile, zeker wat betreft het aantal abonnees (gemeten in SIM-kaarten).

5.3. Huidig niveau van de MTR-lasten

Na de verschillende tariefaanpassingen die sinds 2001 hebben plaatsgevonden, zijn de MTR-lasten van Proximus op dit moment als volgt (en dit sinds 1/8/2003)¹⁴:

¹² Besluit van de Raad van het BIPT van 23 september 2003 met betrekking tot de terminatielasten van Mobistar.

¹³ MNP = 'Mobile Number Portability'

¹⁴ Deze tarieven zijn uitgedrukt in eurocent zonder BTW. Voor de gebruikte terminologie verwijzen we naar deel 2 van het advies van het BIPT van 25/7/2001 betreffende de aanpassing van de interconnectietarieven van de N.V. Belgacom Mobile naar aanleiding van de aanwijzing ervan als operator met een sterke positie op de nationale markt voor interconnectie.

- element 'peak duration' = 12,51 €cent/min;
- element 'off-peak week duration' = 8,80 €cent/min;
- element « off-peak weekend duration » = 7,01 €cent/min;
- opzetkosten van de oproep ('set-up') = 5,00 €cent per oproep.

De onderstaande tabel vermeldt de verschillende tariefelementen van de MTR-lasten van de drie mobiele operatoren in België.

Uur	Bestanddeel	Proximus	Mobistar	Base
Peak¹⁵	Set-up	5,00	5,00	5,00
	Duration	12,51	16,35	18,60
Off-peak week	Set-up	5,00	5,00	5,00
	Duration	8,80	10,79	13,60
Off-peak weekend	Set-up	5,00	5,00	5,00
	Duration	7,01	10,79	13,60

Tabel 1 – MTR-terminatielasten in België

5.4. Vergelijking en evolutie van de MTR-lasten

Uit een recente 'benchmarking' die vorige lente door de IRG is uitgevoerd, blijkt dat met die MTR-tarieven de gemiddelde prijs voor de afwikkeling van oproepen op het gsm-netwerk van Proximus met de aangenomen hypothesen¹⁶, ongeveer 12,30 €cent/min bedraagt¹⁷, waardoor

¹⁵ Op de netwerken van Proximus en Mobistar lopen de piekuren voor interconnectie van 8.00 tot 19.00 uur op werkdagen (wekdagen buiten de feestdagen), terwijl de piekperiode op het netwerk van Base loopt van 10.00 tot 22.00 uur, wat op zijn minst als redelijk kan worden beschouwd (besluit van de Raad van het BIPT van 29/8/2003).

¹⁶ Voor internationale vergelijkingen baseert de IRG zich met name op een gemiddelde oproepduur van drie minuten. De werkelijk betaalde prijs voor de afwikkeling van oproepen op het Proximus-netwerk kan iets verschillen van de waarde die door de IRG berekend is, op grond van de statistische karakteristieken van het terminatieverkeer in kwestie.

¹⁷ Wat betreft de opmerkingen van Mobistar die stellen dat zij aan Proximus een gemiddelde MTR-prijs betalen die hoger is dan het bedrag van 12,3 eurocent/min, moet eraan worden herinnerd dat de waarde van 12,3 €cent/min afkomstig is uit de benchmarking van de IRG, die zich baseert op bepaalde hypothesen inzake statistische kenmerken van het verkeer (met name een gemiddelde oproepduur van drie minuten) teneinde op gelijke voet tot internationale vergelijkingen te kunnen komen. Bovendien heeft de regulering van de MTR-lasten van een SMP-operator betrekking op het geheel van zijn (nationaal) terminatieverkeer, afkomstig van alle andere Belgische vaste en mobiele operatoren: mogelijk heeft het terminatieverkeer dat van een gegeven operator afkomstig is (in dit geval Mobistar) andere kenmerken dan het globale verkeer, wat kan leiden tot verschillen in gemiddelde prijzen die aan de betreffende operator (hier Proximus) worden betaald.

Belgacom Mobile momenteel op de achtste plaats komt op de 55 Europese mobiele operatoren die in beschouwing worden genomen.

Volgens die benchmarking komt het tariefverschil met de twee overige Belgische mobiele operatoren neer op 24,8% en 44,5% ten opzichte van respectievelijk Mobistar en Base.

Dit bevestigt de analyse van het BIPT: op basis van de recentste gegevens waarover het Instituut beschikt op het stuk van statistische karakteristieken van de terminatietrafiëken op de drie mobiele netwerken, bedragen de tariefverschillen momenteel ongeveer bijna 25% voor Mobistar ten opzichte van Proximus en meer dan 45% voor Base ten opzichte van Proximus.

Indien het 'price cap'-mechanisme dat ingesteld is door het advies van het BIPT van 17/12/2001 voor de MTR-lasten van Proximus zou worden toegepast op 1/7/2004, zoals aanvankelijk was gepland, dan zou het tariefverschil tussen Mobistar en Proximus tot op ongeveer 35% worden gebracht en daarna, vanaf 1/11/2004, opnieuw zakken naar 30% bij de toepassing van 'price cap'-mechanisme op Mobistar (besluit van de Raad van het BIPT van 23/9/2003).

De Raad van het BIPT is van mening dat dit geen wenselijke situatie is en dat, terwijl men tezelfdertijd het principe van de basering van de tarieven op de kosten respecteert zoals voorzien in artikel 106 van de wet van 21 maart 1991, het niet gepast zou zijn het tariefverschil tussen de MTR-lasten van de twee Belgische mobiele operatoren met een SMP-statuut te laten oplopen.

6 BESLUIT VAN DE RAAD VAN HET BIPT

Op grond van de bovenstaande overwegingen besluit de Raad van het BIPT:

1. de verlaging van de MTR-tarieven van Proximus die volgens het advies van het BIPT van 17 december 2001 gepland was voor 1 juli 2004, uit te stellen tot 1 november 2004;
2. in de komende maand oktober de omvang van de aldus aan Proximus opgelegde verlaging te bepalen zodat het huidige tariefverschil tussen de gemiddelde niveaus van de MTR-lasten van Mobistar en van Proximus (percentsgewijs) op zijn huidige waarde behouden blijft;
3. de resultaten af te wachten van de analyse van de markt voor de gespreksafgifte op mobiele netwerken alsook de uitwerking van een nieuw generiek kostenmodel voor de mobiele operatoren, om eventueel vanaf het jaar 2005 op het stuk van regulering van hun MTR-lasten, nieuwe maatregelen op te leggen aan de betrokken mobiele operatoren.
4. de door de OLO's geformuleerde vragen, 'begeleidende maatregelen' genoemd, te onderzoeken.

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