



B I P T

**BELGISCH INSTITUUT VOOR POSTDIENSTEN
EN TELECOMMUNICATIE**

**BESLUIT VAN DE RAAD VAN HET BIPT
VAN 14 JUNI 2012
MET BETREKKING TOT
DE INGEBREKESTELLING VAN KPN GROUP BELGIUM INZAKE DE NIET-
NALEVING VAN ARTIKEL 3 §1 VAN HET KONINKLIJK BESLUIT VAN 18
JANUARI 2001 TOT VASTSTELLING VAN HET BESTEK EN VAN DE
PROCEDURE TOT TOEKENNING VAN VERGUNNINGEN VOOR DE MOBIELE
TELECOMMUNICATIESYSTEMEN VAN DE DERDE GENERATIE**

NIET-VERTROUWELIJKE VERSIE

INHOUDSOPGAVE

1. Achtergrond	3
2. Wettelijke basis	6
3. Onderzoek door het BIPT	6
4. Standpunt KPN	6
5. Samenwerkingsakkoord	6
6. Besluit	6
7. Beroepsmogelijkheden	7

Bijlage : meetresultaten

1. Achtergrond

1.1. Per brief van 1 juli 2011 aan KPN Group Belgium (hierna “KPN”) stelde het BIPT dat KPN de norm van 85% dekking uit artikel 3 §1 van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie (hierna “3G-KB”) niet behaalde. Dat bleek uit metingen van het BIPT op het terrein tussen 12 februari en 4 april 2011. Bovendien stelde het BIPT dat KPN hiertoe ook niet voldoende inspanningen geleverd had. Deze vaststellingen lagen in de lijn van wat eerder door KPN in de pers werd bekendgemaakt.

1.2. In de genoemde brief van het BIPT werd uiteengezet dat KPN, doordat het de streefnorm van 85% uit artikel 3 §1 van het 3G-KB niet behaalde, mogelijk artikel 3 §1 van het 3G-KB overtrad. Op gemotiveerde wijze werden door het BIPT de volgende punten uiteengezet :

- a) KPN behaalt een dekkingpercentage van
 - *[weglating vertrouwelijke passage]* voor mobiele eindapparatuur die enkel gebruik maakt van de UMTS-technologie in de 2GHz-frequenties
 - *[weglating vertrouwelijke passage]* voor mobiele eindapparatuur die gebruik kan maken van de UMTS -technologie in de 2GHz- en de 900MHz-frequentiesen behaalt dus niet de norm van 85%;
- b) het dekkingpercentage dient gehaald te worden door middel van de UMTS-technologie;
- c) KPN heeft niet voldoende inspanningen geleverd om het vereiste dekkingpercentage door middel van de UMTS-technologie te behalen.

Een document met meer details over de metingen werd aan de brief van het BIPT toegevoegd.

1.3. KPN antwoordde daarop met een brief van 29 juli 2011. De argumenten aangehaald in deze brief konden het BIPT er echter niet van overtuigen dat KPN niet in overtreding was met artikel 3 §1 van het 3G-KB .

1.4. Bijgevolg richtte het BIPT op 7 november 2011 aan KPN het besluit van 3 november 2011 met betrekking tot het opleggen van een termijn aan KPN Group Belgium om een einde te maken aan de niet-naleving van artikel 3 §1 van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie (hierna “besluit van 3 november 2011”). KPN ontving dit besluit op 9 november 2011.

In dit besluit stelt het BIPT in de punten 5.1 en 5.2 :

“5.1. Vaststelling van de overtreding en de termijn om een einde te maken aan de overtreding

Gelet op het voorgaande, meer bepaald op het feit dat KPN Group Belgium enerzijds het resultaat van 85 % dekking niet bereikt en anderzijds ook niet voldoende inspanning geleverd heeft om deze dekkingnorm te bereiken, acht het BIPT KPN Group Belgium in overtreding met artikel 3 §1 van het 3G-KB.

KPN beschikt over een termijn van maximaal vier maanden na ontvangst van dit besluit om aan de overtreding een einde te maken. Indien KPN binnen deze termijn geen einde maakt aan de overtreding, kan het BIPT overeenkomstig artikel 21/1 §3 van de wet van 17 januari 2003 een administratieve geldboete opleggen.

Deze administratieve geldboete kan overeenkomstig artikel 21 §1 van de wet van 17 januari 2003 maximaal 5% bedragen van de omzet van KPN gedurende het jongste volledige referentiejaar in de sector voor elektronische communicatie.

5.2. Ontwerpbesluit tot het opleggen van een administratieve geldboete

5.2.1. Algemeen

De betreffende omzet van KPN voor het omzetjaar 2010, zijnde het jongste volledige referentiejaar waarover het BIPT beschikt, bedraagt 786.844.448 euro. Het BIPT kan dus een boete van 5% van dit bedrag opleggen, zijnde 39.342.222 euro.

Het Instituut acht een maximale boete evenwel niet proportioneel en niet opportuun. Bij het vaststellen van het bedrag van de administratieve boete heeft het Instituut rekening gehouden met de onderstaande elementen.

5.2.2. Principe van proportionaliteit en omzet op de betrokken markt

Hoewel artikel 21 verwijst naar de omzet die behaald is in de sector van de elektronische communicatie in zijn geheel, kan het op basis van het evenredigheidsbeginsel worden gerechtvaardigd dat de omzet die in aanmerking wordt genomen voor de berekening van een boete, wordt beperkt tot de omzet die de onderneming heeft behaald in de branche waarop de overtreding betrekking heeft.

Het Instituut is van oordeel dat het in het huidige dossier mogelijk en proportioneel is om voor de berekening van de boete uit te gaan van de omzet behaald op een nauwer omschreven markt of activiteitengebied dan de omzet van KPN behaald in de sector voor elektronische communicatie in België. Er kan met name uitgegaan worden van de mobiele markt met uitsluiting van de vaste markt (vaste telefonie en vaste breedbanddiensten). De omzet op de mobiele markt voor 2010 was 697.712.958 euro.

5.2.3. Verzachtende omstandigheden

Het BIPT acht een maximale boete evenwel niet opportuun : KPN heeft reeds een dekkingsgraad van ongeveer [weglating vertrouwelijke passage] bereikt, hetgeen als verzachtende omstandigheid kan gelden. Het feit dat KPN minder dan de beide andere 3G-operatoren kon putten uit inkomsten uit 2G-activiteiten om zijn 3G-activiteiten te financieren, kan eveneens aanvaard worden als een verzachtende omstandigheid. Hoewel het BIPT de impact van de vertraging in de bouwvergunningen op het niet-behalen van de dekkingsvereiste betwijfelt (zie boven), is het toch bereid om dit in beperkte mate als verzachtende omstandigheid op te nemen. Ook is er wat deze inbreuk betreft geen precedent of vaste beslissingspraktijk van het BIPT.

5.2.4. Ernst van de inbreuk

Dit mag echter niet uit het oog doen verliezen dat KPN in 2001 bij het uitreiken van de vergunningen wel degelijk zicht gehad moet hebben op zijn financiële toestand en dat het niettemin besloot om een 3G-vergunning te verwerven. Een realistische inschatting van de toenmalige ambities en de financiële mogelijkheden om deze te realiseren behoort immers uitsluitend tot de verantwoordelijkheid van KPN. Dat de financiële mogelijkheden van KPN geringer zouden zijn dan voor andere operatoren doet uiteindelijk niets af aan de wettelijke verplichtingen inzake 3G-vergunningen, temeer omdat deze verplichtingen door KPN gekend waren voor het verwerven van de betreffende vergunning.

Men mag ook niet uit het oog verliezen dat de streefnorm van 85% voor de ontplooiing van het netwerk bedoeld in art. 3 §1 van het 3G-KB voor KPN reeds sinds 15 maart 2009 van toepassing is. De duurtijd van de inbreuk bedraagt dus al ruim tweeënhalf jaar.

De ernst de inbreuk kan ook worden beoordeeld rekening houdend met de aard van de overtreding en met de manier waarop die invloed heeft op de verwezenlijking van de hoofddoelstellingen die door het regelgevingskader worden beoogd: de bevordering van de concurrentie en de bescherming van de belangen van de gebruikers.

KPN legt de regelgeving naast zich neer en motiveert dit als een commerciële strategische keuze. Het heeft het bewust aan zijn concurrenten overgelaten om wel zwaardere investeringen te doen om de regelgeving na te leven. De overtreding van KPN heeft dus invloed op de concurrentie. Een van de taken van het BIPT is ervoor te zorgen dat er in de sector van de elektronische communicatie geen verstoring van de concurrentie is (art. 6, 2° van de wet van 13 juni 2005). Dit houdt onder meer in er op toe te zien dat de wettelijke voorschriften in gelijke mate door alle operatoren gevolgd worden.

De inbreuk heeft ook invloed op de belangen van de gebruikers. Het BIPT dient te waarborgen dat de gebruikers maximaal voordeel behalen wat betreft kwaliteit (art. 6, 1° wet 13 juni 2005). In casu is de 3G-dienstverlening van mindere kwaliteit door het gebruik van EDGE dan hij is bij gebruik van UMTS (lagere snelheid). Deze invloed op de gebruikers is evenwel beperkt aangezien er een dekking van [weglating vertrouwelijke passage] door UMTS verwezenlijkt is en er zoals door KPN aangegeven slechts een klein gedeelte van de gebruikers gebruik maakt van 3G-diensten.

Voorgaande elementen in acht genomen beschouwt het BIPT de inbreuk van KPN als een inbreuk van een zekere ernst.

5.2.5. Afschrikkend karakter van de boete

Om effect te sorteren dient de boete in het algemeen een voldoende afschrikkend karakter te hebben om de overtreder ertoe aan te zetten een einde te maken aan de overtreding en om anderen te ontraden eenzelfde gedrag aan te nemen.

Het BIPT wil met deze boete eveneens een signaal geven dat de bestaande wetgeving algemeen bindend is en niet naar keuze na te leven is alnaargelang dit in de commerciële strategie kadert.

5.2.6. Bedrag van de boete

Gelet op voorgaande redenen acht het BIPT het gerechtvaardigd en evenredig om een boete op te leggen van 0,5% van de omzet van KPN gedurende het referentiejaar 2010 wat betreft de mobiele markt, zijnde 697.712.958 euro. De administratieve boete bedraagt zodoende 3.488.564 euro.”

KPN had dus de tijd tot vier maanden na de ontvangst van het besluit, zijnde tot 9 maart 2012, om aan de overtreding een einde te stellen.

1.5. KPN heeft op 9 januari 2012 een verzoekschrift tot hoger beroep tegen het besluit van 3 november 2011 ingediend bij het Hof van beroep van Brussel.

2. Wettelijke basis

Zoals uiteengezet in het besluit van 3 november 2011, verloopt de toegepaste procedure overeenkomstig artikel 21/1 van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector.

3. Onderzoek door het BIPT

In het besluit van 3 november 2011 stelde het BIPT dat KPN de streefnorm van 85 % dekking uit artikel 3 §1 van het 3G-KB niet bereikt had. KPN kreeg de tijd tot 9 maart 2012 om aan de overtreding een einde te stellen. Om na te gaan of KPN ondertussen het gewenste dekkingpercentage bereikt had, voerde het BIPT nieuwe metingen uit op het terrein van 12 maart tot 4 april 2012. Het verslag hiervan bevindt zich in het document als bijlage. De conclusie is dat KPN een dekkingpercentage van 89,2 % bereikt.

KPN voldoet dus aan de streefnorm van 85 % uit artikel 3 §1 van het 3G-KB en heeft binnen de vooropgestelde termijn een einde gemaakt aan de overtreding. Bijgevolg wordt de ingebrekestelling zonder voorwerp.

4. Standpunt van KPN

Overeenkomstig artikel 19, eerste lid, van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector, werd KPN uitgenodigd om zijn standpunt uit te brengen over het ontwerp van dit besluit.

KPN herinnert eraan dat het niet akkoord ging met het besluit van 3 november 2011. Het is echter tevreden dat deze ingebrekestelling nu zonder voorwerp is gezien het bereikte dekkingpercentage van 89,2 %.

5. Samenwerkingsakkoord

Het BIPT heeft overeenkomstig de procedure beschreven in lid 1 en 2 van artikel 3 van het samenwerkingsakkoord van 17 november 2006 het ontwerp van dit besluit overgezonden aan de gemeenschapsregulators:

“Art. 3. Elke ontwerpbeslissing van een regulerende instantie die betrekking heeft op elektronische communicatienetwerken wordt door de desbetreffende instantie overgemaakt aan de andere regulerende instanties die zijn opgesomd in artikel 2, 2°, van dit samenwerkingsakkoord.

De regulerende instanties die geconsulteerd worden bezorgen binnen veertien kalenderdagen hun opmerkingen aan de regulerende instantie die de ontwerpbeslissing heeft overgemaakt. (...)”

Het BIPT heeft een antwoord ontvangen vanwege de CSA die geen opmerkingen had. Van de VRM en de Medienrat werd geen antwoord ontvangen.

6. Besluit

6.1. Gelet op het voorgaande, meer bepaald op het feit dat de metingen uitgevoerd door het BIPT aantonen dat KPN de streefnorm van 85 % dekking uit artikel 3 §1 van het 3G-KB behaalt,

besluit het BIPT dat KPN de voorwaarden van de ingebrekestelling van 3 november 2011 respecteert.

6.2. Er bestaat derhalve geen reden om de procedure van de ingebrekestelling voort te zetten. Bijgevolg sluit het BIPT dit dossier af.

7. Beroepsmogelijkheden

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.

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.

Axel Desmedt
Lid van de Raad

Charles Cuvelliez
Lid van de Raad

Catherine Rutten
Lid van de Raad

Luc Hindryckx
Voorzitter van de Raad

CONTROLE VAN DE UMTS-DEKKINGSNIVEAUS

KPN

MAART-APRIL 2012

1. Voorwerp van de controle

1.1. Wettelijke basis

[Koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie.](#)

1.2. Definitie van de dekking

De dekkingszone is de geografische zone waarin het netwerk van de 3G-operator zijn klanten in staat stelt:

- om telefoongesprekken tot stand te brengen;
- en internettoegang te hebben.

1.3. Dekkingsverplichting van 50%

Sinds 1 januari 2008 dienen de 3G-operatoren ten minste 50% van de bevolking te dekken met enkel de 2 GHz-frequenties¹. Dit betreft een resultaatsverbintenis.

1.4. Dekkingsdoelstelling van 85%

De 3G-operatoren hebben als doel om ten minste 85% van de bevolking te dekken vanaf 15 maart 2009. Dit betreft een inspanningsverbintenis. Om die doelstelling te bereiken mogen de 3G-operatoren de 2 GHz-frequenties gebruiken alsook de 900 MHz-frequenties².

2. Organisatie van de dekkingscontrole

Voor elke 3G-operator moet het 3G-dekkingsniveau worden geverifieerd voor de twee volgende soorten van gebruik:

- mobiele eindapparatuur die enkel gebruikmaakt van de 2 GHz-frequenties;
- mobiele eindapparatuur die gebruik kan maken van de 2 GHz- en de 900 MHz-frequenties.

Uit de controles van de UMTS-dekkingsmetingen die in 2011 zijn verricht, is gebleken dat KPN de dekkingsdoelstelling van 50% haalde. De controles van de UMTS-dekkingsmetingen in 2012 zijn dus beperkt tot de controle van de dekkingsdoelstelling van 85% van KPN.

3. Metingen op het terrein

3.1. Dekkingscriteria

De dekkingsniveaus worden gemeten met twee soorten van eindapparatuur, die vast in UMTS- of WCDMA-modus staan:

¹ Frequentiebanden 1900-1980 MHz en 2110-2170 MHz.

² Frequentiebanden 880-915 MHz en 925-960 MHz.

- Nokia 6233 als mobiel eindtoestel dat enkel gebruikmaakt van de 2 GHz-frequenties;
- HTC als mobiel eindtoestel dat gebruik kan maken van de 2 GHz- en de 900 MHz-frequenties.

Voor elk testpunt dient te worden nagegaan of het wordt gedekt door het 3G-netwerk van de operator. Daartoe wordt per testpunt geverifieerd of het mogelijk is:

- om telefoongesprekken tot stand te brengen;
- om internettoegang te hebben.

De meting wordt steeds buiten uitgevoerd.

Een testpunt wordt als gedekt beschouwd indien het mogelijk is om een telefoongesprek tot stand te brengen en internettoegang te hebben met de Nokia 6233 of de HTC.

3.2. Bepaling van de testpunten

Het BIPT voert metingen uit op het terrein voor een duizendtal testpunten. De testpunten worden willekeurig gekozen over het hele grondgebied met een selectiekans die evenredig is met de bevolkingsdichtheid.

De keuze van elk testpunt verloopt in twee fasen:

- er wordt willekeurig een statistische sector gekozen: de kans op selectie voor elke sector is gelijk aan de verhouding tussen de totale bevolking van de sector en de totale bevolking van het Belgische grondgebied;
- het testpunt wordt vervolgens op willekeurige wijze gekozen binnen de statistische sector.

Aan de hand van een geschikt computerprogramma³, genereert het BIPT de testpunten.

3.3. Berekening van de dekkingsniveaus op basis van de metingen

Het BIPT beschikt over metingen voor een duizendtal testpunten. Indien deze testpunten een representatieve steekproef van de totale bevolking vormen, kan het dekkingsniveau worden geraamd via de verhouding tussen het aantal testpunten waarvoor een dekking werd gemeten en het totale aantal testpunten:

$$COV_{MES} = \frac{N_{MES}}{N_{TOT}}$$

waarbij

COV_{MES} het dekkingsniveau op basis van de metingen is

N_{MES} het aantal testpunten waarvoor een dekking werd gemeten is

N_{TOT} het totale aantal testpunten is

Voor een representatieve steekproef bedraagt de foutmarge voor een vertrouwensinterval van 95%:

$$M_{95\%} = 1,96 \times \sqrt{\frac{COV(1-COV)}{N_{TOT}}}$$

waarbij

$M_{95\%}$ de foutmarge is voor een vertrouwensinterval van 95%

COV het werkelijke dekkingsniveau is

Bij een werkelijk dekkingsniveau van 50% en 1000 testpunten is de foutmarge voor een vertrouwensinterval van 95% dus gelijk aan 3,1%.

³ MS Accessapplicatie ontwikkeld door het BIPT met de gegevens betreffende de statistische sectoren aan de hand waarvan kan worden berekend hoeveel percent van de bevolking is gedekt.

4. Controle van het dekkingsniveau van KPN

4.1. Metingen op het terrein

Het BIPT heeft metingen uitgevoerd voor 1000 willekeurig gekozen testpunten tussen 12 maart en 4 april 2012.

Van de 1000 testpunten heeft het BIPT een dekking gemeten voor 892 punten.

Het dekkingsniveau op basis van de metingen (COV_{MES}) bedraagt dus 89,2% van de bevolking. Wanneer de formule uit deel 3.3 wordt toegepast, is de foutmarge voor een vertrouwensinterval van 95% gelijk aan 1,9%.

De tabel in de bijlage bevat de coördinaten van de 1000 testpunten alsook de informatie met betrekking tot de gemeten dekking voor die 1000 testpunten.

4.2. Conclusies

KPN voldoet aan zijn dekkingsdoelstelling van 85%.

[weglating vertrouwelijke passage]