

Advies van de Belgische Mededingingsautoriteit over twee voorstellen van resolutie betreffende een mogelijke fusie van marktregulators

Op weg naar één Marktautoriteit?

12 juni 2024

I. Samenvatting

1. De Belgische Mededingingsautoriteit (hierna “de Autoriteit”) werd gevraagd haar advies te verlenen over twee voorstellen van resolutie betreffende een fusie van marktregulators, met het oog op een betere werking en budgettaire besparingen. De voorstellen van resoluties wijzen op de versnippering van het markttoezicht, waarbij naast de Autoriteit toezichthouders zoals het Belgisch Instituut voor Postdiensten en Telecommunicatie (BIPT), de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas (CREG), de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (FSMA) en de Gegevensbeschermingsautoriteit (GBA) afzonderlijk opereren, en stellen voor om ten minste enkele van hen samen te voegen tot één entiteit. Europese voorbeelden, met name in Duitsland, Spanje en Nederland, tonen aan dat dergelijke fusies de efficiëntie en coördinatie van de regulering kunnen verbeteren en schaalvoordelen kunnen opleveren.
2. De Autoriteit is van mening dat een fusie van verschillende marktregulators tot één instelling met een duidelijk omschreven identiteit en mandaat inderdaad de mogelijkheid biedt om (naast een mogelijke kostenbesparing) de procedures te rationaliseren, en de coherentie en efficiëntie van de interventies te versterken, ten voordele van de markt en de eindconsument.
3. Een dergelijke fusie, die per definitie een grote institutionele verandering inhoudt, brengt niettemin een aantal uitdagingen met zich mee. Het is met name belangrijk om rekening te houden met het risico van despecialisatie van medewerkers en leidinggevendenden, evenals met de complexiteit van de overgang en het beheer van potentiële conflicten tussen verschillende doelstellingen van de gefuseerde entiteiten.
4. Hoewel deze uitdagingen tot voorzichtigheid nopen, zijn ze niet onoverkomelijk. Een minutieuze beoordeling is noodzakelijk om de compatibiliteit van de betrokken regulators te garanderen en om hun onafhankelijkheid en sectorale specialisatie te bewaren. In die optiek zou het bijzonder zinvol kunnen zijn om bepaalde departementen van de FOD Economie (de Economische Inspectie en het Prijzenobservatorium) samen te voegen met de Autoriteit, wat zou resulteren in de oprichting van een marktautoriteit met een coherent mandaat, ten dienste van de Belgische consumenten,. Op dezelfde manier kan het ook relevant zijn om de Autoriteit dichter bij de sectorregulators (BIPT, CREG) te brengen, voor hun opdrachten die betrekking hebben op de doelstellingen die nauw verbonden zijn met de doelstellingen van het mededingingsrecht.

II. Inleiding

5. Op 28 maart 2024 ontving de Belgische Mededingingsautoriteit alsook de andere regulatoren (BIPT, FSMA, CREG en het Prijsobservatorium) een adviesaanvraag van de Kamer van Volksvertegenwoordigers over twee moties: voorstel van resolutie (Anneleen Van Bossuyt e.a. over een fusie van marktregulatoren om de marktwerking te verbeteren, nr. 3033/1;¹ voorstel van resolutie (Leen Dierick, Hendrik Bogaert) om de mogelijkheid tot fusie van de marktregulatoren te onderzoeken, nr. 73/1².
6. Uitgaande van het beginsel dat het mededingingsbeleid essentieel is om ervoor te zorgen dat markten naar behoren functioneren, meent het voorstel van resolutie nr. 3033/1 dat de overheid “[daaraan] kan bijdragen door te voorzien in de oprichting en de goede werking van marktregulatoren.”³ Dit voorstel wijst ook de versnippering van wat het “het toezichthoudend landschap”⁴ op het federaal niveau noemt, tussen de belangrijkste sectorregulatoren (BIPT, FSMA, CREG, GBA), de FOD Economie en de andere regulatoren. Het voorstel verwijst wel naar het feit dat er sedert tien jaar min of meer formele samenwerkingsovereenkomsten tussen federale regulerende instanties bestaan,⁵ alsook tussen federale regulatoren en bepaalde regionale spelers. Hierbij in aanmerking nemend dat onze buurlanden (Nederland en Duitsland) erin zijn geslaagd verschillende regulerende instanties samen te voegen tot één enkele entiteit en dat een dergelijke fusie kan leiden tot “efficiëntiewinsten, schaalvoordelen en een versterkte kwaliteit van het markttoezicht⁶”, verzoekt het voorstel de federale regering in het bijzonder om “een plan op te stellen teneinde een fusie van de marktregulatoren tot één orgaan door te voeren, en dit ten minste te doen voor de regulatoren BMA (Belgische Mededingingsautoriteit), CREG (Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas) en BIPT (Belgisch Instituut voor Postdiensten en Telecommunicatie).”⁷
7. Op basis van dezelfde bevindingen, en dan met name dat “de regulatoren en toezichthouders in ons land voornamelijk afzonderlijk van elkaar functioneren,”⁸ bovendien gelet op het feit dat “het regeerakkoord bepaalt dat een gezonde concurrentie op de markt eveneens impliceert dat de regulatoren efficiënt werken en samenwerken⁹,” verzoekt ontwerp-resolutie nr. 73/1 de federale

¹ Voorstel van Resolutie (Anneleen van Bossuyt e.a.) betreffende een fusie van marktregulatoren voor een betere marktwerking, *Parlementaire Stukken*, Belgische Kamer van Volksvertegenwoordigers 2022-2023, zittingsperiode 55, nr. 3033/001, <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/55/3033/55K3033001.pdf>.

² Voorstel van Resolutie (Leen Dierick en Hendrik Bogaert) betreffende het onderzoek om marktregulatoren samen te voegen, Belgische Kamer van Volksvertegenwoordigers 2019 (bijzondere zitting), zittingsperiode 55, nr. 73/001, <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/55/0073/55K0073001.pdf>.

³ ‘Memorie van Toelichting p. 3, in Voorstel van Resolutie (Anneleen van Bossuyt e.a.), *Parl. St.*, Kamer 2022-2023, 55, nr. 3033/001.

⁴ *Ibidem*.

⁵ *Ibidem*, p. 4. Verwezen wordt onder andere naar de volgende samenwerkingsovereenkomsten op federaal niveau: tussen de Autoriteit en het BIPT in 2014, tussen de CREG en de FSMA in 2016; tussen de Autoriteit en de CREG in 2017. Er zijn ook meer informele vormen van samenwerking, met name tussen de voorzitters van de instellingen.

⁶ Voorstel van Resolutie, p. 7.

⁷ *Ibidem*. Er zijn tevens drie andere verzoeken gericht aan de regering, die minder vergaande voorstellen van toenadering tussen toezichthouders omvatten.

⁸ Voorstel van Resolutie (Leen Dierick en Hendrik Bogaert), Kamer 2019 (bijzondere zitting), nr. 55, 73/001, p. 4.

⁹ *Ibidem*, p. 7.

regering in het bijzonder om "de samenvoeging van de federale regulatoren tot één instantie te onderzoeken" en "om (...) na te gaan voor welke regulatoren het opportuun zou zijn om te worden samengevoegd."¹⁰

8. In essentie dient de Autoriteit derhalve in het kader van dit advies de volgende vragen te beantwoorden: moet een fusie van de marktregulatoren in België worden overwogen? Welke toezichthouders zouden bij een dergelijke fusie moeten worden betrokken?
9. Het zijn dan ook deze twee vragen die de Autoriteit zal trachten te beantwoorden.

III. Europees overzicht van enkele "gefuseerde" regulatoren

10. De term regulering verwijst naar een breed scala aan overheidsinterventies, meestal van sectorale aard, gaande van strikt economische acties (inzake prijzen, hoeveelheden) tot gedragsregels die van toepassing zijn op een beroep of de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Al deze interventies, al dan niet van economische aard, kunnen van invloed zijn op de werking van de markten.
11. Dit advies is beperkt tot regulering van economische aard, zoals in de vraag wordt gesteld (zie hierboven), dat wil zeggen de regulering die rechtstreeks van invloed is op de voorwaarden waaronder economische activiteiten worden verricht en die tot doel heeft de uitoefening van marktmacht te controleren. Regulering die bijvoorbeeld betrekking heeft op het milieu en het arbeidsrecht, wordt niet behandeld in het advies, ook al kan deze regulering indirect gevolgen hebben voor de uitoefening van een economische activiteit. Financiële regulering komt evenmin aan bod.
12. Wat wordt bijgevolg bedoeld met "regelgevers"?¹¹
 - Het betreft geen particuliere regelgevende instanties, zoals beroepsorganisaties of regelgevende sportorganisaties.
 - Het betreft openbare regelgevende instanties die verantwoordelijk zijn voor het uitvoeren van een missie van algemeen belang of het uitoefenen van openbaar gezag. Sommige van deze instanties hebben een eigen rechtspersoonlijkheid, terwijl andere onder de bevoegdheid van overheidsdepartementen vallen.
13. Het plan om regulatoren samen te voegen heeft daarom betrekking op de samenvoeging van overheidsinstanties die belast zijn met de uitvoering van een taak van algemeen belang of in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag.
14. Afgezien van deze gedeelde eigenschap verschillen deze instellingen van elkaar, met name wat betreft hun onafhankelijkheid, rechtspersoonlijkheid, onderzoeks- of sanctiebevoegdheden en institutionele structuur. De bevoegdheidsgebieden kunnen geconcentreerd zijn op een sector, zoals een specifieke netwerkindustrie, bijvoorbeeld energie of telecom, of een sectoroverschrijdend toepassingsgebied hebben zoals het mededingingsrecht of

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ P. De Bandt et A. De Bandt, « Gouvernance des régulateurs », *Revue de droit des industries de réseau, Tijdschrift voor het recht van netwerkindustrieën*, 2016/2 Gouvernance des autorités de régulation, p. 499.

consumentenbescherming. Deze eigenschappen zijn belangrijke factoren om rekening mee te houden in het geval van een voorgenomen fusie. De samenvoeging van entiteiten waarvan de doelstellingen teveel uit elkaar liggen, kan ingewikkeld of zelfs inefficiënt zijn. In ieder geval mag een eventuele fusie de onafhankelijkheid die door de Europese wetgeving voor een regulator wordt vereist, niet verminderen.¹²

15. In andere Europese landen zijn er verschillende “gefuseerde” regulatoren, die afzonderlijke regulatoren onder één dak onderbrengen. De keuze van materie en soorten fusies varieert. Sommige gefuseerde instellingen zijn het resultaat van een institutionele rationalisering rond hetzelfde onderwerp, zoals in het Verenigd Koninkrijk met de Autoriteit voor mededinging en markt (Competition and Market Authority, CMA); andere instellingen bundelen de regulering van verschillende netwerkindustrieën, zoals de regulator voor post, media en communicatie (Office of Communications, Ofcom) in het Verenigd Koninkrijk of het Federaal Netwerk Agentschap (Bundesnetzagentur, BNetzA) in Duitsland. Soms worden het mededingingsrecht en de regulering van een aantal netwerkindustrieën samengebracht, zoals de Nationale Commissie voor Markten en Mededinging (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, CNCM) in Spanje. Soms is een gemeenschappelijk belang zoals consumentenbescherming het anker van de entiteit, zoals in Finland bij het mededingings- en consumentenagentschap (Kilpailu- ja kuluttajavirasto, KKV). Een combinatie van deze modellen is eveneens mogelijk, zoals in Nederland, met de Autoriteit Consument en Markt (ACM), die concurrentie, sectorale regulering en consumentenbescherming samenbrengt. Deze verscheidenheid van fusies wordt verklaard door de grote verscheidenheid van beweegredenen die achter de fusies schuilgaan.

16. Met betrekking tot deze gefuseerde entiteiten kan men meer bepaald het volgende stellen:

- In het Verenigd Koninkrijk is de CMA ontstaan uit de fusie van het Office of Fair Trading (OFT) met de Consumer Commission (CC). Het doel was om één mededingingsautoriteit op te richten.¹³
- In het Verenigd Koninkrijk verenigt Ofcom de sector elektronische telecommunicatie en de postsector. De fusie bracht vijf agentschappen samen die verantwoordelijk zijn voor afzonderlijke takken van de communicatiesector met als doel “*nieuwe regulering*”

¹² De onafhankelijkheid van regulerende instanties voor elektronische communicatie is verankerd in Richtlijn 2018/1972/EU van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 tot vaststelling van het Europees wetboek voor elektronische communicatie (herschikking). De onafhankelijkheid van elektriciteitsregulators is verankerd in Richtlijn 2019/944/EU van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU (herschikking); De onafhankelijkheid van de regulators voor het spoorvervoer is vastgelegd in Richtlijn 2012/34/EU van het Europees Parlement en de Raad van 21 november 2012 tot instelling van één Europese spoorwegruimte (herschikking). De onafhankelijkheid van de nationale mededingingsautoriteiten is verankerd in Richtlijn 2019/1 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 om de mededingingsautoriteiten van de lidstaten de bevoegdheid te geven de mededingingsregels doeltreffender te handhaven en de goede werking van de interne markt te waarborgen. Meer in het algemeen, over de kwestie van onafhankelijkheid: Y. Marique et E. Slautsky, ‘Contours d’une indépendance sous pression’, in *Les régulateurs des industries de réseau*, Larquier, 2022, pp. 15-78.

¹³ Impact assessment, Strengthening competition and creating a single competition and markets authority (CMA), 15 March 2012, <https://www.gov.uk/government/publications/strengthening-competition-and-creating-a-single-competition-and-markets-authority-cma--2>

*te handhaven in het kader van één enkele reeks reguleringsdoelstellingen en in het licht van marktontwikkelingen”.*¹⁴

- In Duitsland is de BNetzA een regulerende instantie voor bepaalde netwerkindustrieën, die verantwoordelijk is voor elektriciteit, gas, telecommunicatie, de postsector en spoorwegen. Zij is het resultaat van de achtereenvolgende uitbreidingen van bevoegdheden bovenop haar oorspronkelijke bevoegdheid (de post- en telecommunicatiesector).¹⁵
- In Spanje is de CNMC verantwoordelijk voor concurrentie en sectorspecifieke regulering van gas en elektriciteit, elektronische communicatie en audiovisuele media, de spoorweg- en luchthavensector en de postmarkt. Door voorheen onafhankelijke autoriteiten samen te voegen, werd beoogd de samenhang tussen de besluiten van de regulatoren te waarborgen, synergiën tot stand te brengen door middel van een inclusieve visie op mededingingswetgeving en -regulering, en rekening te houden met de ontwikkeling van gereguleerde sectoren.¹⁶
- In Finland verenigt de KKV de mededingingsbevoegdheden (waaronder het toezicht op overheidsopdrachten) en de bescherming van de consumentenrechten. Een van de redenen voor de fusie waren budgettaire besparingen en een efficiënter beheer, evenals het bestaan van een gemeenschappelijke noemer tussen de twee gefuseerde entiteiten (de werking van de markten en de bescherming van de consument), het voordeel van het delen van sectorale expertise en de noodzaak om de onderzoeksfunctie te ontwikkelen (impactstudies, prioritering, monitoring, enz.).¹⁷
- In Nederland verenigt de ACM bevoegdheden met betrekking tot de regulering van bepaalde sectoren (energie, telecommunicatie, postdiensten, vervoer), de naleving van het mededingingsrecht en de wetgeving inzake consumentenbescherming. De fusie werd voltooid in 2013, en was opgenomen in een algemeen plan van de Nederlandse overheid om de efficiëntie te verbeteren en de kosten van de openbare dienst te verlagen.¹⁸ Een evaluatierapport door onderzoeks- en adviesbureau Kwink Groep van december 2015 heeft de fusie over het geheel genomen als positief beoordeeld, omdat het vaststelde dat de onderstaande hoofddoelstellingen behaald waren.¹⁹

¹⁴ Communications Act 2003, Explanatory notes, Summary, point 7, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/21/notes/division/2>.

¹⁵ Bundesnetzagentur, about us, <https://www.bundesnetzagentur.de/EN/General/Bundesnetzagentur/AboutUs/start.html>.

¹⁶ OECD, Roundtable on changes in institutional design of competition authorities, note by Spain, 17 November 2014, DAF/COMP/WD(2014) 103, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2014\)103/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2014)103/en/pdf).

¹⁷ OECD, Roundtable on changes in institutional design of competition authorities, note by Finland, 17 november 2014, DAF/COMP/WD(2014) 92, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2014\)92/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2014)92/en/pdf).

¹⁸ OECD, Roundtable on changes in institutional design of competition authorities, note by the Netherlands, 17 November 2014, DAF/COMP/WD(2014)100, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2014\)100/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2014)100/en/pdf).

¹⁹ *Evaluatieonderzoek ACM : Eindrapport*, Kwink Groep, 7-12-2015. <https://www.tweedekamer.nl/downloads/document?id=2015D50816>.

- Vereenvoudiging van procedures: de procedures van de gefuseerde organen zijn gestandaardiseerd, waardoor de interacties met ondernemingen vereenvoudigd werden;
- Transversale projecten: belangrijke en complexe projecten, vooral aangaande de bescherming van consumenten, zijn efficiënter volbracht;
- Kennisdeling: het samenbrengen van kennis en expertise in transversale teams heeft de algemene expertise versterkt;
- Kostenbesparingen: de fusie heeft het mogelijk gemaakt om 7,4 miljoen euro te besparen via een inkrimping van het personeel en een optimalisatie van het gebruik van de gebouwen.

Een later evaluatierapport door adviesbureau Andersson Elffers Felix (AEF) voor de periode 2015-2020 is over het algemeen nog steeds positief over de werking van de organisatie, maar laat ook zien dat niet alle uitdagingen werden overwonnen.²⁰ AEF stelt bijvoorbeeld vast dat de ACM een voldoende eenduidige en gedeelde missie en visie heeft die gedeeld worden door het personeel van de autoriteit, en over het geheel genomen een effectieve organisatie is. Toch zijn er nog steeds elementen ter verbetering. Zo stelt AEF onder andere vast dat de efficiëntie van procedures en de communicatie naar buiten verbeterd kunnen worden, hoewel deze niet per se fusie-specifiek zijn. Volgens AEF hebben de pogingen om de doorlooptijd van dossiers te verkorten nog te weinig effect gehad (en geeft hiertoe enkele aanbevelingen), geeft de ACM nog te weinig toelichting over haar activiteiten en gemaakte keuzes tijdens de looptijd van haar procedures, en geeft het nog te weinig transparantie omtrent hoe haar beslissingen tot stand zijn gekomen.

17. Er zijn ook voorbeelden van fusies die zijn overwogen, maar uiteindelijk niet zijn uitgevoerd. Zo is in Frankrijk overwogen de Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) en de Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (Arcep) samen te brengen om rekening te houden met de steeds nauwere band tussen audiovisuele inhoud en internet. Een van de moeilijkheden die destijds vermeld werd in verband met deze fusie, was het ontbreken van een gemeenschappelijke basis tussen de twee instellingen.²¹ De CSA is historisch gezien een ethische en culturele regulator. Arcep daarentegen is een technische en economische regulator. De eerste monitort de inhoud van het bericht terwijl de tweede waakt over de wijze van overdracht van dit bericht.

²⁰ Janneke Bok-Wicherts, Daan Poot, Paul de Bijl, Floor Hoogeboom, Jasper Sluijs en Aris van Veldhuisen, *Evaluatie van de Autoriteit Consument en Markt: Evaluatieperiode 1 april 2015 tot en met 31 maart 2020*, GE43/eindrapportage, Andersson Elffers Felix, 27 november 2020, <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/blg-969588>.

²¹ Fusion CSA ARCEP: les opérateurs partagés, Les Numériques, 6 oktober 2012, <https://www.lesnumeriques.com/loisirs/fusion-csa-arcep-operateurs-partages-n26408.html>; Une fusion entre l'Arcep et le CSA à nouveau sur la table, Le Monde.fr, 25 juli 2019, https://www.lemonde.fr/economie/article/2019/07/25/une-fusion-entre-l-arcep-et-le-csa-a-nouveau-sur-la-table_5493435_3234.html.

18. In het licht van deze Europese voorbeelden is de vraag of de versnippering en hoge specialisatie van regulatoren een garantie is voor efficiëntie of eerder een zwakte, in het licht van de concurrentiesituatie op een aantal markten in België. In de delen IV en V hieronder analyseert de Autoriteit eerst of er toenaderingen of combinaties tussen regulatoren moeten worden overwogen. Deel VI geeft de samenvatting van het standpunt van de Autoriteit. Allereerst benadrukt de Autoriteit dat de vraag tot een genuanceerd antwoord leidt. Zo worden voor zowel de samenvoeging als de versnippering van regulatoren (of autoriteiten in ruime zin) voor- en nadelen vastgesteld.

IV. Voordelen, nadelen en uitdagingen bij de samenvoeging van marktregulatoren

IV.1 Voordelen van een fusie

- **De voordelen van een breder mandaat: meer instrumenten ter beschikking van de regulator**

19. Sectorspecifieke regulatoren of versplinterde regulatoren, met beperkte mandaten en middelen (menselijk en financieel) staan vaak zwak tegenover de grote ondernemingen waar zij toezicht op houden, met name in erg technische sectoren (zoals telecommunicatie of energie). Dit punt is uitgebreid ontwikkeld in de economische literatuur en is op verschillende manieren problematisch voor regulatoren.²²
20. De Autoriteit wordt met minder onzekerheid geconfronteerd, wanneer zij over ruimere onderzoeksbevoegdheden beschikt en zich bezighoudt met rechtstreeks waarneembare marktgedragingen in het kader van mededingingsbeperkende praktijken.²³
21. In dit verband zou de samenvoeging van de visie en de inquisitoire aanpak van de Autoriteit met de sectorregulatoren toelaten om gelijkaardige concurrentiekwesties met een vernieuwde blik te bekijken, en zo de *ex-ante* van de sectorregulator en de *ex-post* benaderingen van de mededingingsautoriteit te combineren. Dit komt de interne efficiëntie van processen, de relevantie van beslissingen en uiteindelijk een meer concurrentiële markt ten goede, waarvan op zijn beurt de eindverbruiker profiteert.
22. De informatieasymmetrie tussen bedrijven en de regulerende overheid is in zekere zin eigen aan de sector en zal nooit volledig kunnen worden opgelost, zelfs niet met meer middelen alleen. Maar de samenvoeging van autoriteiten en daarmee hun bevoegdheden kan de gefuseerde entiteit een groter arsenaal aan instrumenten geven, waardoor het meest effectieve middel kan worden gekozen voor het probleem waarmee de autoriteit wordt geconfronteerd. Het opleggen van boetes kan bijvoorbeeld een afschrikkend effect hebben, maar niet noodzakelijk leiden tot blijvende structurele veranderingen, terwijl een *ex-ante* maatregel hier wel geschikt voor is. De verbetering van de voorlichting van *consumenten* kan soms veel nuttiger zijn dan het opleggen van verschillende maatregelen aan *ondernemingen*. Kortom, **hoe meer instrumenten een**

²² J.-J. Laffont en J. Tirole, *A Theory of Incentives in Procurement and Regulation*, MIT Press, 1993, hoofdstuk 11.

²³ In ieder geval met betrekking tot (één van) haar kernactiviteit(en), namelijk het bestraffen van mededingingsverstoringende praktijken.

regulator heeft, hoe beter hij zijn interventie kan afstemmen op het gestelde probleem, wat cruciaal is voor een effectieve oplossing.

23. Een beperkt mandaat, als gevolg van een buitensporige taakverdeling, kan ook een probleem zijn bij het beïnvloeden van de hele waardeketen. Zo wordt bijvoorbeeld algemeen aanvaard dat sommige digitale spelers een nieuwe vorm van marktmacht ontwikkelen, gelijkend op die van elektronische communicatie(netwerk)operatoren, terwijl traditioneel alleen netwerkoperatoren onderworpen zijn aan *ex ante* regulering (de DMA brengt daar nu echter verandering in).
24. In dit verband moet goed worden nagedacht over de fusie en de daaropvolgende uitbreiding van de mandaten van regulerende instanties om beter in te spelen op de economische realiteit en de markt. Het voorbeeld van de Digital Markets Act, die *ex ante* instrumenten toevoegt aan het ex post arsenaal van de Europese Commissie met betrekking tot de regulering van grote platforms, toont het voordeel aan van een uitgebreidere toolbox waarmee sneller en meer gepaste actie kan worden ondernomen tegen marktproblemen.
 - **Interne voordelen van een samenvoeging van regulatoren: schaalvoordelen ("economies of scale and scope")**
25. In principe maakt een fusie **schaalvoordelen** mogelijk, wat leidt tot globale kostenbesparingen door de bundeling van infrastructuur, overheadkosten en logistiek (gebouwen, HR, ICT, boekhouding, vertaling, communicatie en andere ondersteunende functies).²⁴
26. Maar een eventuele efficiëntie is ook dynamisch en vereist de verbetering van de operationele efficiëntie die het gevolg is van de fusie.
 - Samenvoeging van regulatoren kan leiden tot **operationele synergiën** door processen te harmoniseren en "best practices" uit verschillende sectoren uit te wisselen. Dit kan leiden tot een efficiënter gebruik van middelen en een vereenvoudiging van het aantal processen.
 - Samenvoeging kan ook **de procedures vereenvoudigen**: de totstandbrenging van een uniforme reguleringsstructuur met één bestuur kan de besluitvormings- en handhavingprocessen vereenvoudigen, waardoor de tijd en kosten in verband met regulering kunnen worden verminderd, ten voordele van burgers en belanghebbenden uit de sector. Betere coördinatie en effectievere onderlinge communicatie (door een vereenvoudiging van deze communicatie) kunnen ook de kwaliteit van de regulering verbeteren. Doorgaans kunnen organen leren van elkaars sterke en zwakke punten. De overlappende behandeling van bepaalde problemen door verschillende autoriteiten kan ook vermeden worden. Momenteel zijn parallelle onderzoeken mogelijk, maar deze moeten op gecoördineerde wijze worden uitgevoerd in het licht van de meest recente jurisprudentie ter zake.²⁵ Dit doel zou gemakkelijker kunnen worden bereikt als de regulatoren zouden fuseren.

²⁴J. De Ceuster en F. Naert, B. De Groote, *How to organise competences*, in *Regulators of network industries*, Larcier, 2022, blz. 104.

²⁵ Arrest van 22 maart 2022, Bpost/Belgische Mededingingsautoriteit, C-117/20; zie ook J. De Ceuster en F. Naert, B. De Groote, *How to organise competences*, in *Regulators of network industries*, Larcier, 2022, blz. 92.

27. Een derde vorm van een mogelijke efficiëntie door een fusie is de **“kruisbestuiving”**. De optimale werking van de markten is een gemeenschappelijke doelstelling van de regulerende en mededingingsautoriteiten. De fusie van deze regulatoren kan leiden tot een versterking van samenwerkingsverbanden en een optimalisatie van diverse vaardigheden (**“economies of scope”**). Partners onder één dak van gezamenlijke doelstellingen kan de menselijke banden versterken en daarmee een vruchtbare grond vormen voor emulatie, kruisbestuiving van kennis tussen verschillende beroepen (bijv. economen, advocaten, ingenieurs), verschillende werkmethoden en vormen van analyse. Het geïnstitutionaliseerde partnerschap kan gezamenlijke initiatieven en reflecties bevorderen door een beter begrip van elkaars specialisatiegebieden. Dankzij deze optimalisering van de interne vaardigheden kan de regulator efficiënter en effectiever optreden, wat zijn geloofwaardigheid ten opzichte van het publiek versterkt. Een te specialistische of technische kijk vanuit de afzonderlijke entiteiten – een gevolg van de versnippering – kan leiden tot een tunnelvisie en een gebrekkige algemene visie op de marktproblemen en de vereiste maatregelen.
28. De fusie zou ook **het aantrekken en behoud van personeel kunnen verbeteren**: het aanwerven van specialisten (sectoraal, ICT, etc.) blijft een grote uitdaging waar toezichthouders regelmatig mee te maken krijgen. Door de bundeling van personeelsmiddelen kan beter worden ingespeeld op het gebrek aan voldoende (gekwaliceerd) personeel en kan soepeler worden omgegaan met het personeelsverloop – het aanwerven en opleiden van nieuwe personeelsleden kost tijd en energie die makkelijker opgevangen kan worden als de daarbij horende teams groter zijn.
- **De externe voordelen van de samenvoeging van regulatoren**
29. Voor economische actoren kan de fusie van regulerende instanties **de interacties met de overheid vereenvoudigen en stroomlijnen**, wat leidt tot kosten- en tijdbesparingen (vanuit het oogpunt van het bedrijfsleven en de consument).
30. Bovendien wordt door het samenbrengen van verschillende regulatoren de **samenhang van de verschillende interventies op de markt en uiteindelijk de doeltreffendheid van de regulering** vergroot. Marktproblemen kunnen op holistische wijze worden aangepakt, waarbij *ex ante* (preventief), *ex post* (corrigerend) en vraaggestuurde benaderingen (zoals gedragseconomische maatregelen) elkaar versterken. Een geïntegreerde aanpak maakt het ook mogelijk de doelstellingen en de reguleringsmiddelen te heroriënteren naar de gebieden met de grootste impact op de lange termijn in termen van schade voor de consument. Bovendien leidt de uitbreiding van het toepassingsgebied tot een betere overweging van de externe effecten die verband houden met het optreden op de markt van elke regulerende instantie, of zelfs tot een internalisering van deze externe effecten, en dus tot het verdwijnen ervan. Zo bevordert aggregatie de uitwisseling tussen sectoren, wat leidt tot de ontwikkeling van *best practices*.
31. Een bredere aanpak zorgt voor meer samenhang, zonder de regulering van elke sector te harmoniseren. De kwestie van netwerktoegang is bijvoorbeeld relevant in alle netwerkindustrieën, hoewel de benaderingen fundamenteel kunnen verschillen. Uiteindelijk pakt een geïntegreerde aanpak de onderliggende oorzaken van marktfalen aan in plaats van enkel te reageren op de symptomen, waardoor consumenten een uitgebreidere bescherming wordt geboden. Fusies kunnen dus leiden tot verdergaande en meer concrete resultaten ten voordele van de marktdeelnemers en met name de eindverbruiker. Deze efficiëntiewinst houdt ook

rechtstreeks verband met het hierboven beschreven kruisbestuivingsproces, dat de slagkracht van de regulator vergroot.

32. In hetzelfde perspectief kan een fusie tussen regulerende instanties **de oprichting van een meer herkenbare entiteit bij het publiek mogelijk maken**, wat de erkenning en geloofwaardigheid van de regulerende instantie bij het publiek en de marktdeelnemers (in het Engels “*watchdog*” van de markt) versterkt. Eén enkele, goed geïdentificeerde regulator kan een coherente identiteit tot stand brengen en de interactie met bedrijven en consumenten vereenvoudigen.²⁶ Een dergelijke sterke identiteit gaat vaak gepaard met een betere zichtbaarheid en duidelijkere en effectievere communicatie, wat essentieel is voor de uitvoering van beleid en regulering. Zo kon ACM na de fusie die heeft geleid tot de oprichting van Autoriteit Consument & Markt (ACM) in Nederland een sterk merkimago ontwikkelen, waardoor de publieke perceptie van haar centrale rol bij consumentenbescherming en concurrentiebevordering werd vergemakkelijkt. Hetzelfde zou kunnen gelden in België, met de oprichting van een echte marktregulator.
33. Vervolgens vermindert **het risico dat de toezichthouder wordt beïnvloed door bedrijven of bepaalde belangengroeperingen**, naarmate het door de toezichthouder gereguleerde toepassingsgebied groter wordt. Vanwege de nabijheid bij de door hem gereguleerde ondernemingen of vanwege informatie-asymmetrieën kan de regulator zich verder verwijderen van de voor hem vastgestelde doelstellingen: dit staat bekend als *regulatory capture*. Een algemeen beginsel van regulering is dat regulatoren moeten worden beschermd tegen de invloed van drukingsgroepen (bijvoorbeeld gevestigde en/of dominante ondernemingen). Dit is des te meer nodig wanneer de toezichthouder zwak is (qua omvang, middelen, informatie), wat ertoe kan leiden dat regulering hem *de facto* wordt aangereikt door de gereguleerde entiteiten— soms zelfs zonder dat de regulator hiervan bewust is.²⁷ Het risico daarop is het sterkst wanneer er een verticaal geïntegreerde actor is, zowel stroomopwaarts als stroomafwaarts, die over alle informatie over de hele waardeketen beschikt.²⁸

IV.2 Risico's en zwakke punten van een fusie

34. In de eerste plaats houdt de samenvoeging van de marktregulatoren een risico van **de-specialisatie** van de regulator in. De-specialisatie vindt plaats wanneer de specifieke vaardigheden en expertise van individuele regulatoren worden verwaterd in een bredere geconsolideerde structuur. De creatie van gespecialiseerde afdelingen maakt het mogelijk voor de gefuseerde regulerende instantie om dit probleem gedeeltelijk te oplossen. Dit probleem blijft echter voortbestaan op het niveau van het management en de uiteindelijke besluitvorming: de leden van het managementteam zijn niet in staat om in alles expert te zijn. Dit blijkt uit drie voorbeelden:

²⁶ Zelfs visueel, via het logo, dat dan niet alleen een zinloos artefact is.

²⁷ Zie bijvoorbeeld G. Stigler, *The Theory of Economic Regulation*, *The Bell Journal of Economics and Management Science*, 1971, deel 2, nr. 1, blz. 3-21; en J-J. Laffont en J. Tirole, *A Theory of Incentives in Procurement and Regulation*, MIT Press, 1993, hoofdstuk 11.

²⁸ Zie in dit verband de gezamenlijke brief van de Franse Autorité de la concurrence en de Commission de régulation de l'énergie (CRE), die op 20 december 2023 aan de premier en de minister van Economische Zaken is gestuurd en waarin dit punt specifiek wordt benadrukt.

- De Nederlandse fusie van de ACM is een eerste relevant voorbeeld.²⁹ De ACM is ontstaan uit de fusie van drie afzonderlijke toezichthouders: Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa), de mededingingsautoriteit; Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA), de regulerende instantie voor telecommunicatie en postdiensten; Consumentenautoriteit, de autoriteit voor consumentenbescherming. De NMa, de OPTA en de Consumentenautoriteit hadden elk een sterke expertise ontwikkeld op hun vakgebieden. De fusie tot één enkele entiteit gaf aanleiding tot bezorgdheid over het vermogen van de ACM om hetzelfde niveau van specialisatie en diepgaande kennis in deze diverse sectoren te behouden. Bovendien vereist de regelgeving op het gebied van telecommunicatie een grondige technische kennis van specifieke infrastructures, technologieën en markten. De fusie had deze technische expertise kunnen afzwakken, waardoor de kwaliteit van de regulering op dit gebied in het gedrang zou komen. Ten slotte had de ACM, met een uitgebreide opdracht op het gebied van mededinging, telecommunicatie en consumentenbescherming, kunnen worden geconfronteerd met uitdagingen bij het stellen van prioriteiten van haar middelen en inspanningen, mogelijk ten koste van prioriteiten die specifiek voor elk gebied worden gesteld (zie ook later in de tekst).
- Vergelijkbare zorgen gingen gepaard met de oprichting van de Australian Competition and Consumer Commission (ACCC). Hoewel het nu wordt erkend voor zijn doeltreffendheid, waren er zorgen over het verlies van specialisatie op specifieke gebieden zoals telecommunicatie en energie, waar gedetailleerde technische kennis essentieel is.³⁰
- Vanuit dit perspectief is het ook interessant om de ontwikkelingen in Spanje te vermelden, waar men de situatie terugdraait, met het voorstel om de vroegere nationale energieregulator, waarvan de bevoegdheden waren overgedragen aan een gefuseerde regulator voor markten en mededinging ("CNMC"), opnieuw af te scheiden. Het voorontwerp van wet tot herstel van de Nationale Energiecommissie, A.A.I., en tot oprichting van het Fonds voor het economisch en financieel beheer van verordeningen in de elektriciteits- en gasector, F.C.P.J. (APL) heeft onlangs een gunstig advies ontvangen van de CNMC.³¹

35. Ten tweede werkt de fusie mogelijks niet wanneer de "**institutionele cultuur**" tussen entiteiten teveel van elkaar verschilt. Deze verschillen, die een doeltreffende werking van de gefuseerde

²⁹ Het is zinvol hierbij te vermelden dat in Nederland bepaalde opdrachten van het BIPT (controle et beheer van het spectrum) of van de CREG niet behoren tot de bevoegdheden van de ACM maar tot die van een apart Agentschap Telecom (bevoegd voor spectrum) en van het bevoegde ministerie in het geval van energie.

³⁰ Zie I. Harper, Competition Policy Review, Final Report, mars 2015 (o.a. deel 5 – Competition Institutions, p. 461 e.v.)

³¹ De Spaanse casus heeft echter enkele bijzonderheden die dit gunstig advies helpen verklaren. De CNMC wijst erop dat de overdracht van „energie”-bevoegdheid met spoed heeft plaatsgevonden, overeenkomstig ongebruikelijke wetgevende procedures (koninklijke besluiten of amendementen van niet-gerelateerde regelgevingsteksten tijdens de parlementaire werkzaamheden) en de CNMC ertoe heeft gebracht haar centrale taak niet langer ten volle te kunnen uitoefenen (zie Informe sobre el anteproyecto de ley de restablecimiento de la Comisión nacional de energía, 20 maart 2024, IPN/CNMC/007/24, met name p. 88, <https://www.cnmc.es/sites/default/files/5229796.pdf>).

regulator in de weg staan, kunnen liggen in de normen en waarden die door elke instelling zijn ontwikkeld, in de werkmethoden, in de vaardigheden van het personeel die moeilijk te coördineren zijn, enz. Ze kunnen zich manifesteren in conflicten van leiderschap en bestuur en de besluitvorming belemmeren. Ze kunnen ook een sterke weerstand doen ontstaan tegen verandering van de gefuseerde partijen die zich in hun posities ingraven. Het gevolg is een afname van de motivatie en productiviteit van de teams en interne conflicten. Hoe sterker de institutionele cultuur verankerd is, hoe moeilijker het is om verandering te verwezenlijken. We zijn daarmee weer aanbeland bij de noodzaak van een coherentie van de bevoegdheden (of de mandaten), gekoppeld aan de interne cohesie van de regulator (zie hierboven).

36. Een derde gerelateerd probleem is het behoud van de samenhang van de mandaten naarmate de tijd verstrijkt, gezien de veelheid aan bijkomende taken die sectorale regulatoren hebben gekregen na hun oprichting ten tijde van de liberalisering van de markten. Deze nieuwe taken kunnen sterk afwijken van de oorspronkelijke doelstellingen die zij destijds gekregen hadden. Een voorbeeld is het vergroten van de "veiligheidscomponent" in de taken van het BIPT of de steeds grotere diversiteit in de taken van de CREG die soms ver verwijderd zijn van haar oorspronkelijke doelstellingen ten tijde van de liberalisatie.
37. Hoe dan ook houdt een transversale opdracht met een breed spectrum in dat een veelheid aan doelstellingen die mogelijk onderling strijdig zijn, met elkaar dienen te worden verzoend. De regulator kan in dit kader de voorkeur geven aan de meest haalbare doelstellingen, ten nadele van activiteiten waarvan de beoordeling complexer is. In Frankrijk diende dit argument als rechtvaardiging voor het behoud van twee aparte regulatoren: één voor telecommunicatie en een andere voor media, en dit terwijl een fusie tussen ARCEP (telecomregulator) en CSA (mediaregulator) in 2012 voorgesteld werd. Een fusie van de twee regulatoren bracht het risico met zich mee dat de doelstellingen die minder gemakkelijk meetbaar waren – in dit geval culturele diversiteit – werden onderschat ten gunste van de meer meetbare doelstellingen zoals de dekking van het grondgebied of de prijsevolutie. Er kan ook worden verwezen naar de Spaanse zaak (zie *hierboven*), waarin de overdracht van energiebevoegdheid aan de CNMC slecht werd uitgevoerd en nu in twijfel wordt getrokken, met de herinvoering van een aparte energieregulator (CNE).

IV.3 De ideale omvang van de fusie: Welke criteria?

38. Om al deze voordelen maximaal te bereiken en de risico's tot een minimum te herleiden, moet de fusie van regulatoren aan bepaalde criteria voldoen: fusietypes en hun reikwijdte kunnen onderling sterk verschillen.³² Het is mogelijk om een aantal criteria vast te stellen die het succes van de fusie kunnen garanderen en ervoor zorgen dat deze de juiste reikwijdte heeft:
 - 1) De samen te voegen mandaten moeten in de eerste plaats onderling samenhangend zijn. Synergiën en efficiëntiewinsten zijn waarschijnlijker als er overeenkomsten zijn

³² Zie in dit verband W.E. Kovacic, *The ideal scope of competencies for independent regulatory agencies : the experience of the United States*, Revue de droit des industries de réseau, Tijdschrift voor het recht van netwerkindustrieën, 2016/2 Gouvernance des autorités de régulation.

tussen de verschillende functies van de fusieregulators. ³³ Daarom verdient een fusie van regulators met complementaire functies de voorkeur.

- 2) De identiteit van de regulator moet duidelijk identificeerbaar zijn, wat betekent dat zijn mandaat coherent, duidelijk en niet te breed of veelzijdig moet zijn. Anders bestaat het gevaar voor verwarring in de boodschap of zelfs tegenstrijdige doelstellingen. De identiteit brengt een boodschap over van de prioriteiten van de regulator en is bedoeld om de aandacht van het publiek te trekken. Als de toezichthouder te veel verantwoordelijkheden uitoefent, bestaat het gevaar dat de identiteit verwatert of te verwarrend wordt. Dit geldt ook intern: een sterke identiteit, en duidelijk omschreven en vastgestelde prioriteiten vergemakkelijken het optreden van het personeel, de besluitvorming en het stellen van dagelijkse prioriteiten, waardoor de doeltreffendheid van de instelling wordt vergroot.
- 3) De middelen van de gefuseerde regulators moeten toereikend zijn, zo niet bestaat het risico niet doeltreffend te zijn.
- 4) De samengevoegde regulator moet veerkrachtig zijn: de toegewezen functies moeten duurzaam zijn en worden aangepast aan veranderende concurrentievoorwaarden en economische structuren.
- 5) De interne samenhang van de teams van de gefuseerde regulator moet worden gewaarborgd: de fusie mag niet uitsluitend bestaan uit het naast elkaar zetten van eenheden zonder onderling verband.³⁴
- 6) Het is belangrijk rekening te houden met de externe effecten van het optreden van de gefuseerde regulator ten opzichte van het optreden van de andere instellingen en besluitvormingsorganen: de verschillende instellingen evolueren niet in een statisch maar in een dynamisch landschap. Zij nemen hun beslissingen niet in een vacuüm. Het optreden van de ene regulator (bijvoorbeeld het verlenen van een licentie) kan rechtstreekse gevolgen hebben voor het optreden van een andere regulator (bijvoorbeeld in het geval van restrictieve praktijken waarin wordt vastgesteld dat er geen potentiële concurrentie bestaat).

39. De samenhang van de gefuseerde functies en het vermogen van de instelling om haar doelstellingen te verwezenlijken (via de toegewezen middelen) zijn ongetwijfeld de belangrijkste criteria. Een fusieproject van regulators kan niet worden verwezenlijkt zonder duidelijke politieke steun tijdens het hele proces. Zelfs als toezichthouders worden opgericht om volledig onafhankelijk te zijn van de politieke macht, zal zonder sterke politieke steun een voorgestelde gefuseerde instelling (en daarvoor een projectvoorstel van fusie) gedoemd zijn te mislukken.

40. Zoals hieronder zal blijken, kruisen bepaalde fusiekandidaten een aanzienlijk aantal van deze vakjes aan. Dit geldt voor een fusie van bepaalde diensten van de FOD Economie (verantwoordelijk voor consumentenbescherming en prijzen) met de Autoriteit, en ook voor een

³³ In de woorden van Kris Fonteyn (oud-voorzitter van de Nederlandse Mededingingsautoriteit en later ACM): "Do you have enough in common to identify common goals"

³⁴ Zie met name J. De Ceuster en F. Naert, B. De Groote, *Comment organiser les compétences*, dans *Les régulateurs des industries de réseau*, Larquier, 2022, p. 113.

fusie tussen bepaalde sectorale regulatoren zoals het BIPT, de Dienst Regulering van het Spoorwegvervoer en de CREG met betrekking tot hun taken op het gebied van mededinging op de markt, en de Autoriteit. Hieronder zal worden uitgelegd hoe de mandaten van deze instellingen inderdaad ten minste gedeeltelijk complementair zijn.

41. Ten slotte **moet op dit punt de voorkeur worden gegeven aan het fusietraject boven dat van (bestaande) samenwerkingsovereenkomsten tussen instellingen** die onderling onafhankelijk blijven. In de huidige stand van zaken (of zelfs bij eventuele verbeteringen) maken samenwerkingsovereenkomsten, hoe doeltreffend ze ook zijn, niet de volledige operationele doeltreffendheid mogelijk van een fusie. Interne synergieën kunnen niet volledig worden benut, "kruisbestuiving" is beperkt, en conflicten over verantwoordelijkheden verdwijnen niet.
42. Dat neemt echter niet weg dat samenwerkingsovereenkomsten nog steeds nodig blijven voor onderwerpen waar duidelijke verbanden bestaan, maar waar de rol van elke regulator duidelijk verschilt van deze van een andere regulator. Een voorbeeld is de (digitale) samenwerking in Nederland tussen ACM, Autoriteit Persoonsgegevens (AP) en Agentschap Telecom (AT), die onderlinge samenwerkingsovereenkomsten hebben gesloten.³⁵ Een ander voorbeeld is dat van het Verenigd Koninkrijk waar een samenwerkingsovereenkomst is gesloten tussen verscheidene instellingen om de regulering van digitale vraagstukken te vergemakkelijken. De CMA, de Information Commissioner's Office (ICO) en de Office of Communications (Ofcom) hebben in juli 2020 daarvoor een Digital Regulation Cooperation Forum (DRCF) opgericht. De Financial Conduct Authority is ook lid geworden van dit Forum vanaf april 2021. De DCRF streeft ernaar de samenwerking te bevorderen tussen deze entiteiten tegenover de uitdagingen van de regulering van online platforms, en beschikt daarvoor zelfs over een eigen secretariaat dat het operationele luik van deze samenwerking faciliteert.

IV.4 De uitdagingen bij een fusie

43. Een voorgenomen fusie geeft aanleiding tot een veelheid aan uitdagingen die in het kader van dit advies niet exhaustief kunnen worden behandeld. Toch is het mogelijk om er enkele te noemen om de omvang van een dergelijk project te aan te geven.
44. Vanuit het oogpunt van **bestuur** is het noodzakelijk te zorgen voor duidelijke rollen, zelfs in een gefuseerde entiteit, ten aanzien van drie actoren: het personeel van de entiteit, de gereguleerde ondernemingen en burgers. Het hoger managementkader moet worden uitgebreid en zodanig worden georganiseerd dat het in staat is via gerichte delegatie (bijvoorbeeld naar sectorverantwoordelijken) een organisatie te beheren met een grotere omvang dan de huidige regulatoren. Het bestuursmodel zal in detail moeten worden opgesteld op basis van een grondige studie van de verschillende modellen die binnen de verschillende regulatoren bestaan.
45. De fusie van toezichthouders mag niet worden verward met de **integratie** van alle functies. Sommigen van hen kunnen werkelijk worden samengevoegd, zoals bepaalde ondersteunende

³⁵ De samenwerkingsovereenkomst tussen de Autoriteit Consument & Markt (ACM) en de Autoriteit Persoonsgegevens (AP) is op 4 november 2016 in werking getreden. De samenwerkingsovereenkomst tussen ACM en Agentschap Telecom (AT) is op 18 december 2014 ondertekend en is op 13 januari 2015 in werking getreden. Zie <https://www.acm.nl/organisatie/samenwerking/samenwerking-nationaal>.

taken, waaronder HR, vertaling of ICT. Andere functies zullen veeleer worden **gecoördineerd**, zoals expertisefuncties op een werkterrein.

46. **De harmonisering van de besluitvormingsprocedures** die vóór de fusie verschillen en specifiek zijn voor elke afzonderlijke autoriteit, is eveneens één van de uitdagingen.
47. In het kader van een fusie zal het **samenbrengen van verschillende profielen** de analyse en beslissingen van de nieuwe entiteit verrijken, maar één van de uitdagingen zal zijn om een gemeenschappelijke taal te vinden voor een veelheid aan beroepen (ingenieurs, economen, juristen, enz.), om de duidelijkheid, geloofwaardigheid en de doeltreffendheid van de dialoog te waarborgen.
48. Het samenvoegen van marktregulators (of sommige daarvan) brengt het risico met zich mee van **potentieel tegenstrijdige doelstellingen** en de uitdaging van **coördinatie**. Deze uitdaging is eigenlijk meervoudig:
 - Een transversale regulator moet zorgen voor een evenwicht tussen de belangen van verschillende economische sectoren;
 - In dit perspectief kan het complex zijn om prioriteiten vast te stellen waarover unanimitieit kan worden bereikt. Bij een fusie kan zich een probleem voordoen met betrekking tot de toewijzing van de middelen van de regulator. Aangezien het personeel en de financiële middelen van de regulator beperkt zijn, vereist de toewijzing ervan aan verschillende sectoren (of missies) strategische beslissingen. Deze verdeling kan leiden tot spanningen;
 - Het coördineren van de doelstellingen en het waarborgen van de samenhang van het optreden van de regulator kan een complexe taak zijn. Maatregelen die worden genomen om de ene sector te reguleren kunnen onbedoelde gevolgen hebben voor een andere sector.
49. Het **financieringssysteem** verschilt per regulator en zal moeten worden geanalyseerd om tot een verdeelsleutel te komen en transparantie mogelijk te maken. Sommige regulators worden namelijk gefinancierd door de sector, andere door een toewijzing van overheidsgeld. Kruissubsidies moeten in dit geval worden voorkomen, bijvoorbeeld wanneer sectorale bijdragen gericht zijn op de financiering van een bepaalde sectorregulator en niet op de financiering van een andere sector of een horizontale reguleringsactiviteit.
50. De **onafhankelijkheid** van de toezichthouder moet worden gehandhaafd en, indien nodig, worden gecreëerd. Het zou niet gepast of gerechtvaardigd zijn om een entiteit op te richten waarvan slechts een deel van de leden of van de teams onafhankelijk zijn in overeenstemming met de Europese wetgeving.

V. Mogelijkheden voor een samenvoeging, toenadering of herschikking

51. Een fusie van de hierboven geschetste marktregulators kan gebeuren in minstens drie onderscheiden samenstellingen:
 - De **eerste mogelijkheid** bestaat erin alle regulators, ongeacht of zij al dan niet onafhankelijk zijn, te fusioneren om de enkele reden dat zij allen, direct of indirect,

marktregulators zijn. Deze weg is eenvoudig, maar leidt niet tot het meest rationele of efficiënte resultaat. Ter illustratie: het heeft ongetwijfeld geen zin om entiteiten die op transversale wijze belast zijn met de economie te groeperen met entiteiten die de economie vanuit financieel oogpunt (FSMA) reguleren, aangezien de specifieke kenmerken en uitdagingen verschillen en het soort missie (en dus het vakgebied) uiteenloopt.³⁶

- Een **tweede weg** bestaat in de samenvoeging van sectorregulators met de Autoriteit om te komen tot de oprichting van een transversale en multisectoriële regulerende instelling die verantwoordelijk is zijn voor:
 - de toepassing van het mededingingsrecht: in wezen een *ex post* regulering die bestaat in de sanctionering van concurrentieverstorende praktijken, ook al zijn er daarnaast de taken van *ex ante* toezicht op concentraties en van belangenbehartiging (*advocacy*) die naar verwachting nog zullen toenemen via de uitvoering van sectoronderzoeken;³⁷
 - regulering van netwerkindustrieën:
 - telecommunicatie- en postdiensten, die momenteel door het BIPT worden gereguleerd;
 - energie (gas en elektriciteit), die momenteel wordt gereguleerd door de CREG en de regionale regulators (CWaPE, Brugel en VREG);³⁸
 - spoorvervoer, dat momenteel wordt geregeld door de Dienst Regulering van het Spoorvervoer en van de Exploitatie van de Luchthaven Brussel-Nationaal.

52. *A priori* is het landschap van sectorale regulering in België vrij duidelijk:

- een strikte scheiding van rollen is verankerd in de institutionele organisatie;
- in sectoren waar een sectorregulator bestaat, zijn de bevoegdheden duidelijk gescheiden van deze van de Autoriteit, die een transversale rol heeft.

³⁶ Het is in dit verband opmerkelijk dat maar weinig landen voor dit type groepering hebben gekozen, ook onder de landen die de economische regulators grotendeels hebben samengevoegd. De FSMA is verantwoordelijk voor de naleving van de regels die een eerlijke en billijke behandeling van de gebruikers van het financiële stelsel waarborgen, en zorgt er ook voor dat het financiële stelsel voldoet aan de regels die de goede werking, integriteit en transparantie van de markten waarborgen.

³⁷ De *advocacy* taak van de mededingingsautoriteiten, ook wel "concurrentiebevordering" genoemd, bestaat erin de concurrentiecultuur in de economie en de samenleving aan te moedigen en te versterken. Deze opdracht gaat verder dan de strikte toepassing van antitrustwetgeving en sancties tegen concurrentieverstorend gedrag en is met name gebaseerd op de volgende mechanismen: bewustmaking en voorlichting van de samenleving; adviesverlening aan de politieke autoriteiten en economische actoren door het opstellen van adviezen en sectorale onderzoeken; evaluatie van het overheidsbeleid; samenwerking met andere instanties (met inbegrip van economische regulators).

³⁸ Een belangrijke opmerking hier is dat een eventuele samenvoeging van bevoegdheden van meerdere niveaus ook een staatshervorming zou kunnen vergen die nergens is voorzien in de context van de voorstellen van resoluties, en dus ook niet behandeld zullen worden in de context van dit advies.

De rol van de sectorregulering bestaat erin de markt *a priori te* organiseren, terwijl die van het mededingingsbeleid erin bestaat *a posteriori* op de markten mededingingsversturende gedragingen op te sporen en te bestraffen. Zo kunnen de bepaling van het aantal afgeleverde vergunningen (operatoren van mobiele telefonie), de wijze van toewijzing (veilingen, enz.), de voorwaarden voor toegang tot een essentiële infrastructuur (vezelnetwerk in telecommunicatie, spoorinfrastructuur, transport- en distributienetwerken), en andere mogelijke voorwaarden (toegestane technologieën, universele dienstverplichtingen, enz.) binnen het toepassingsgebied van sectorale regulering vallen.

53. Deze netwerkindustrieën zijn onderworpen aan regulering *ex ante* sinds in de tweede helft van de 20e eeuw de overheidsmonopolies progressief werden afgeschaft en de markt voor concurrentie in Europa werd opengesteld. De regulering is uitgedacht als middel om de ontwikkeling van een gezonde concurrentie te waarborgen en de ontwikkeling van een echte interne markt mogelijk te maken voor sectoren die aanvankelijk waren georganiseerd rond een monopolie (wettelijk of natuurlijk) of een gevestigde dominante operator. Het uiteindelijke doel is om een concurrentiële markt te creëren die tot concurrentiële prijzen en een betere kwaliteit van de dienstverlening voor de eindgebruiker (gebruiker) leidt. In België zijn alle betrokken regulatoren onafhankelijk. Deze onafhankelijkheid is tweeledig: ten opzichte van de actoren in de sector, maar ook ten opzichte van de politieke macht, – en hetzelfde geldt voor de Autoriteit.
54. Gezien hun taken in verband met de ontwikkeling en handhaving van de mededinging behandelen deze regulatoren mededingingskwesties, waardoor het coherent en zinvol is om een fusie te overwegen met de Autoriteit die specifiek verantwoordelijk is voor de toepassing van het mededingingsrecht en de uitwerking van het mededingingsbeleid en tegelijkertijd vaak dossiers behandelt in deze gereguleerde netwerkindustrieën.³⁹ De synergiën die door een dergelijke fusie worden gegenereerd, zullen dus waarschijnlijk talrijk zijn tussen enerzijds de teams die verantwoordelijk zijn voor marktregulering (met name voor aspecten die verband houden met netwerktoegang, de berekening van netwerkkosten, vragen in verband met marktuitsluiting (situaties van *price squeeze* of *technical squeeze*), enz.), en anderzijds de teams van de Autoriteit. De Autoriteit verdedigt daarom dit type van fusie met betrekking tot de taken die verband houden met concurrentiekwesties, met name omdat het voldoet aan vele criteria voor het “ideale bevoegdheidsgebied” van een regulator.
55. Een aantal taken van de sectorale regelgevers zijn echter ver verwijderd van de bevoegdheden en bezorgdheden van de Autoriteit, wat het voordeel van een fusie vermindert doordat de positionering van de gefuseerde regelgever in de ogen van het publiek vager wordt. De creatie en het gebruik van een sterk, eenvoudig en gemakkelijk door het publiek herkenbaar merk vormt ook een belangrijk criterium voor het welslagen van de fusie. Daartoe moet de coherentie van de mandaten van de bij de fusie betrokken regulatoren sterk zijn, hetgeen niet noodzakelijkerwijs het geval is. Immers, naast haar taken met betrekking tot de totstandbrenging van een gezonde mededinging heeft de CREG onder meer taken met betrekking tot de bevoorradingszekerheid, het verlenen van productie- en opslagvergunningen, netwerkbeveiliging, enz., terwijl het BIPT onder meer taken heeft met betrekking tot de spectrumcontrole en de controle van producten die

³⁹ Zie bijvoorbeeld de website van de SRT, die de doelstelling om “de negatieve gevolgen van een gebrek aan concurrentie te voorkomen of te compenseren” toekent aan sectorspecifieke regulering *ex ante*, <https://www.regul.be/en/our-service/>.

gebruik maken van het spectrum (radiogolven). De taken van het BIPT worden ook uitgebreid naar het domein van de digitalisering en veiligheid, met name door de uitvoering van de *Digital Service Act* en de NIS2-richtlijn.

56. Ten slotte bestaat een **derde weg** erin om de regulatoren die belast zijn met transversale vragen inzake de markt, de mededinging en consumptie in de ruime zin van het woord, te fuseren. Dit omvat bepaalde diensten van de FOD Economie (het Prijsobservatorium en de Economische Inspectie) en de Autoriteit. Een dergelijke fusie is zinvol aangezien de diensten die belast zijn met de regulering van de markten voor goederen en diensten in al hun facetten (*ex post* en *ex ante*, aan de vraagzijde en aan de aanbodzijde) in één instelling zouden worden verenigd. Deze aanpak doet *a priori* echter vragen rijzen met betrekking tot de onafhankelijkheid. De diensten van de FOD staan immers onder het toezicht van de Minister van Economische Zaken, in tegenstelling tot de Autoriteit, die onafhankelijk is. Dit punt is echter niet onoverkomelijk. Dergelijke toenaderingen tussen regulatoren werden inderdaad elders in Europa gerealiseerd (bijv. in het Verenigd Koninkrijk, maar ook in Polen, Slovenië en Denemarken)⁴⁰ en hoewel zij aanpassingen vereisten, hebben zij geleid tot de oprichting van autoriteiten die als zeer efficiënt worden erkend.
57. Wat de FOD Economie betreft, is deze georganiseerd rond zeven directoraten-generaal, naast het bureau van de voorzitter en de ondersteunende diensten. Sommige diensten vertonen een evidente band met de opdrachten van de Autoriteit:⁴¹
- het directoraat-generaal Economische Analyse en Internationale Economie, dat verantwoordelijk is voor economische analyse, marktstudies en internationale economische betrekkingen;
 - Het directoraat-generaal Economische Inspectie, dat een belangrijke rol speelt bij de regulering van en het toezicht op economische activiteiten om een eerlijke werking van de markt te waarborgen en de consumenten te beschermen. Het houdt toezicht op de naleving van economische wet- en regelgeving. Het houdt toezicht op de handelspraktijken van ondernemingen om frauduleuze, oneerlijke of onrechtmatige praktijken te voorkomen en te sanctioneren, en informeert bedrijven en consumenten over hun rechten en plichten. Dit directoraat-generaal Economische Inspectie publiceert ook gidsen, organiseert voorlichtingscampagnes en biedt opleidingen aan om de naleving van de regelgeving te verbeteren.
58. Daarenboven zijn er drie observatoria verbonden aan de FOD Economie, waarvan één complementair is ten opzichte van de Autoriteit. Dit is het Prijsobservatorium, dat in 2009 werd opgericht onder de bevoegdheid van het Instituut voor Nationale Rekeningen en valt onder het directoraat-generaal Economische Analyse en Internationale Economie. Zijn taken bestaan in de analyse van de evolutie van (consumenten)prijzen, de prijsniveaus, de marktwerking en de marges.

⁴⁰ <https://www.gov.si/en/policies/business-and-economy/consumer-and-competition-protection/#:~:text=The%20task%20of%20the%20Slovenian,that%20the%20markets%20operate%20effectively;https://uokik.gov.pl/en/what-we-do;https://www.en.kfst.dk/about-us/tasks/>

⁴¹ Informatie over de werking van de FOD Economie is te vinden op de website van de FOD Economie, <https://economie.fgov.be/nl>.

59. Net als in de andere Europese landen die deze toenadering tot stand hebben gebracht, zou het consistent zijn om bepaalde afdelingen van de FOD Economie en de Autoriteit samen te brengen. Zoals hierboven vermeld, werd in het Verenigd Koninkrijk de Competition and Markets Authority (CMA) in 2014 gecreëerd door de fusie van de Competition Commission en het Office of Fair Trading (OFT). Het OFT was verantwoordelijk voor de consumentenbescherming, het mededingingsrecht en de handhaving van de wetgeving inzake oneerlijke handelspraktijken. De fusie heeft toegelaten om expertise op het gebied van mededinging en consumentenbescherming te combineren in één enkele entiteit waardoor de efficiëntie en consistentie van de regelgeving werden vergroot. In Finland is de Finse Competition and Consumer Authority (FCCA) het resultaat van de fusie in 2013 van de Finse mededingingsautoriteit en de Consumer Agency. De FCCA heeft derhalve ook als taken het toezicht op anti-concurrentie praktijken en de bescherming van de rechten van de consument. Deze fusie maakte een geïntegreerde aanpak van mededingings- en consumentenkwesties mogelijk. Evenzo is in Ierland de Irish Competition and Consumer Protection Commission (CCPC) in 2014 opgericht door de fusie van de Irish Competition Authority en het National Consumer Agency. De CCPC vervult nu tegelijkertijd de functies van regulering van de mededinging en consumentenbescherming, met inbegrip van de handhaving van de wetgeving inzake consumentenbescherming en de regulering van handelspraktijken.
60. Het gemeenschappelijk punt van deze ervaringen is dat zij de bevoegdheid "concurrentie" combineren met de taken van consumentenbescherming (naleving van regelgeving, beheer van consumentenklachten,...) en voorlichting / bewustmaking van het publiek met betrekking tot de problematiek van de markten voor goederen en diensten (voorlichting van consumenten en bedrijven, communicatiecampagnes, ...). Telkens hebben zij geleid tot de oprichting van een duidelijk herkenbare instelling met een bijzonder coherent mandaat.
61. Gezien de hierboven uiteengezette taken van de FOD Economie kan dezelfde doelstelling worden nagestreefd en bereikt door de Autoriteit te fusioneren met het directoraat-generaal Economische Inspectie, met het directoraat-generaal Economische Analyse en Internationale Economie (minstens met het Prijsobservatorium, waarvan de taak sterk lijkt op die van de Autoriteit met betrekking tot sectorale onderzoeken).
62. De interne samenhang van een dergelijke fusie (en de samenhang van een mandaat dat deze twee aspecten combineert) is inderdaad zeer sterk. Bijgevolg is de Autoriteit voorstander van een dergelijke fusie – voor zover deze geen afbreuk doet aan de onafhankelijkheid die haar wordt opgelegd door het Europese kader met betrekking tot haar mededingingstaken. Een dergelijke fusie moet het mogelijk maken één duidelijk geïdentificeerde regelgever te creëren, die verantwoordelijk is voor alle aspecten van de markt ten voordele van de consument. Dit zou ons dichter brengen bij de keuzes die het Verenigd Koninkrijk of Finland hebben gemaakt en tot op zekere hoogte Nederland (wetende dat de ACM ook bevoegdheden heeft op vlak van regulering van de energie- en de post- en telecommunicatiesector).

VI. Conclusie en standpunt van de Autoriteit

63. België heeft verschillende regulatoren (CREG, BIPT, Dienst Regulering van het Spoorvervoer, FSMA) die sectorale verantwoordelijkheden uitoefenen. De Autoriteit van haar kant ziet toe op de naleving van het mededingingsrecht en bepaalt het mededingingsbeleid in België. Deze

regulators werken met verschillende structuren en middelen en hebben een eigen financiering. Verscheidene andere EU-lidstaten hebben om redenen van efficiëntie besloten een aantal van hun regelgevers samen te voegen. Naast de efficiëntieverbeteringen en de potentiële besparingen die kunnen worden gerealiseerd (bv. overheadkosten, versterking van de capaciteit), kan een fusie van regelgevers leiden tot een positieve kruisbestuiving tussen de verschillende sectorale of functionele praktijken, en dus tot aanzienlijke synergiën. Een meer uitgebreide “toolbox” kan worden aangewend voor een meer effectieve tussenkomst die gericht is op de oplossing van het vastgestelde probleem op de markt. Een bredere portfolio van bevoegdheden kan ook flexibel worden ingezet in functie van de prioriteiten.

64. Dit kan men verwezenlijken zonder in te moeten boeten op de onafhankelijkheid van de regulators na de fusie. Onafhankelijkheid is een Europese vereiste voor het merendeel van de sectoren en ook de hoeksteen van een coherent en voorspelbaar optreden van de gefuseerde entiteit op de lange termijn.
65. Wat is de ideale omvang van de fusie? Voor de Autoriteit zou de fusie van de entiteiten die belast zijn met het toezicht op de markt van goederen en diensten (Autoriteit, het Prijsobservatorium en de Economische Inspectie) zinvol zijn omdat het gaat om coherente taken. Er zou dan een configuratie ontstaan die met name vergelijkbaar is met die van het Verenigd Koninkrijk, Ierland of Finland: een marktautoriteit wordt gecreëerd met een duidelijk herkenbaar mandaat en een potentieel zeer sterke identiteit die gericht is op de bescherming van de concurrentie en de consumenten.
66. Een fusie van de Autoriteit met de sectorale regelgevers zou eveneens zinvol zijn, ten minste wat betreft bevoegdheden die betrekking hebben op de markten en de mededinging. Hoewel dit punt wellicht niet onoverkoombaar is, kan deze optie leiden tot een instelling waarvan de coherentie van het mandaat minder voor de hand ligt en de identiteit minder gemakkelijk herkenbaar is voor het publiek. Zoals hierboven uiteengezet, hebben sectorale regelgevende instanties soms taken die ver verwijderd zijn van onderwerpen zoals marktwerking en de handhaving van de mededinging.
67. In elk geval zijn de Autoriteit en de andere regelgevers zich bewust van de synergiën die kunnen worden gecreëerd en van de waarde van hun respectievelijke expertises, en hebben zij samenwerkingsmechanismen ontwikkeld om de efficiëntie en de effectiviteit van hun acties te verbeteren. Afgezien van eventuele verschillen in aanpak of positionering, vormen deze mechanismen de uitdrukking van de gemeenschappelijke wil om de verwezenlijking van hun doelstelling te na te streven in het algemeen belang. Dit is een eerste stap naar een geslaagde fusie, ongeacht de gekozen weg. Eénmaal een meer diepgaande studie naar deze vraag is verricht (een noodzakelijke en voorafgaande etappe voor dit initiatief), is de Autoriteit bereid om haar steun te verlenen aan een mogelijk fusieproject dat hoe dan ook op politiek niveau beslist zal moeten worden en dat bijvoorbeeld kan leiden tot de oprichting van een echte marktenautoriteit die opereert ten bate van de markt en de consumenten in België.
