



Kommunal- og moderniseringsdepartementet
Postboks 8112 Dep
0032 Oslo

Dokumentet er kun sendt pr. e-post til: postmottak@kmd.dep.no med kopi til firmapost@nkom.no

Vår ref.:

Deres ref.:

Dato:

Oslo, 11. juni 2020

Vedr. ny regulering av Marked 15

Ice Communication Norge AS (Ice) viser til Nasjonal Kommunikasjonsmyndighets (Nkom) vedtak om ny regulering av Marked 15 datert 14. mai 2019, inkludert mulighet til å påklage vedtaket til Kommunal- og moderniseringsdepartementet innen fire uker fra vedtaksdato.

Nkoms markedsanalyse bekrefter de omfattende konkurranseproblemene som preger det norske markedet og at det er ønskelig å etablere bærekraftig konkurranse gjennom blant annet etablering av tre konkurransedyktige mobilnett. Reguleringen av Marked 15 legger føringer for vilkårene Telenor, som dominerende markedsaktør, skal tilby for leie av sitt mobilnett og innplassering av utstyr i sine mobilmaster. Med reguleringen som nå er på plass, strammes myndighetenes grep om Telenor betydelig. Blant annet tvinges Telenor til å tilby prismodeller for utleie av sitt nett som ikke straffer en nasjonal gjester som Ice, som investerer milliarder av kroner i egen infrastruktur. Samtidig innføres det tydeligere regler og kontrollmekanismer for å sikre at Ice slipper raskt og effektivt til i Telenors master.

Ice er godt i gang med utbyggingen av sitt nasjonale mobilnett for å ta opp kampen med de to dominerende aktørene Telenor og Telia, som utgjør det norske teleduopolet. Som beskrevet av Nkom og nylig formidlet til Stortinget gjennom Forbrukermeldingen, er konkurransen i det norske mobilmarkedet svakere enn i de andre nordiske landene. Det fører bl.a. til at norske forbrukere må betale mer for mindre data. Norge har også vært et av to land i Europa med kun to landsdekkende mobilnett. Regjeringen og Stortinget har derfor over mange år bidratt til å legge til rette for et tredje mobilnett, nettopp for å sikre bærekraftig konkurranse i markedet for mobiltjenester.

Tidligere i år vedtok Stortinget merknader til Forbrukermeldingen der det nok en gang ble enighet om å stå ved målet om tre mobilnett, og å sikre nasjonal gjester rammevilkår som gjør det mulig å konkurrere i utbyggingsperioden.

Komiteens flertall, medlemmene fra Arbeiderpartiet, Høyre, Fremskrittspartiet, Senterpartiet, Venstre og Kristelig Folkeparti, viser til at Norge er et av to land i Europa med kun to landsdekkende mobilnett. Følgen av svak konkurranse er unødvendig dårlige vilkår for forbrukerne. Ved utgangen av første halvår 2019 sto de to etablerte aktørene for hele 91 pst. av omsetningen i sluttbrukermarkedet. Mobilmarkedet preges av svak konkurranse med høye priser og små datapakker. Hovedårsaken til det er, ifølge de regulatoriske myndighetene, manglende infrastrukturkonkurranse. Flertallet viser til tidligere vedtak i Stortinget om etablering av minst tre mobilnett og oppfordrer regjeringen til å ta i bruk tilgjengelige regulatoriske virkemidler for å nå målet raskest mulig. Myndighetene bør gjennom reguleringen av mobilmarkedet redusere etableringshindre, sikre samlokalisering av utstyr i mobilmaster og åpne for prismodeller som gjør det mulig for en utbygger av et tredje mobilnett å delta effektivt i konkurransen i utbyggingsperioden.

Marked 15 reguleringen er et avgjørende virkemiddel for å sikre en rask og effektiv utrulling av det tredje nettet. Selv om Ice nå leverer inn en klage vil selskapet anerkjenne at den nye reguleringen er vesentlig bedre enn den forrige, tar hensyn til mange av de reelle utfordringene og gjør det dermed enklere å konkurrere mer effektivt mot duopolet samtidig med utbygging av egen infrastruktur, i tråd med Stortinget og Regjeringens vedtatte mål og ikke minst Stortingets vedtak våren 2020 ved behandling av Forbrukermeldingen.

Reguleringen er viktig og Ice forventer selvsagt at aktører som Telenor og Telia følger spillereglene. Ice ønsker derimot å fremheve følgende fra Nkoms pressemelding når Marked 15-vedtaket ble offentliggjort:

EFTAs overvåkingsorgan (ESA) har gitt sin støtte til Nkoms analyse av markedssituasjonen i Norge, men har også oppfordret Nkom til å følge markedet tett i de kommende årene. Dette skal avdekke eventuelle tegn på såkalt stilltiende samarbeid mellom Telenor og Telia. I så fall må Nkom vurdere hvorvidt de to veletablerte netteierne i Norge har en sterk markedsstilling sammen. ESA har også støttet de regulatoriske forpliktelsene som Nkom nå pålegger Telenor, blant annet Nkoms krav til prismodellen for datatrafikk som Telenor må tilby Ice.

Det at EFTAs overvåkingsorgan (ESA) formidler et slikt budskap som den norske tilsynsmyndigheten fremhever i sin kommunikasjon er et tydelig tegn på bekymringer for det norske markedet. Det er derfor viktig at reguleringen er både presis og tydelig, for å oppnå det ønskede målet som vil bidra til at markedet kan dereguleres. Ice har kun fire uker på å formulere en klage, og har på den tiden ikke rukket å gjøre alle vurderinger av endelig regulering og Telenors nye standardavtale. Ice vil derfor kunne komme med supplerende informasjon og synspunkter senere i prosessen.

Bulkprising

I endelig vedtak er det kun tilgangsformen nasjonal gjester som har krav på lineær prisingsmodell, mens for øvrige tilgangsformer foreligger det ikke et slikt krav. Bulkprising for tjenestetilbydere og MVNOer vil i praksis kunne fungere som lineær prising, hvilket ikke er formålet med reguleringen med tanke på hvor man er på investeringsstigen. Ice har allerede formidlet til departementet at selskapet støtter Telenors krav om utsatt iverksettelse av akkurat denne delen av reguleringen da det er behov for nærmere evaluering. Denne problemstillingen er derimot ikke gjeldende på samme måte for en nasjonal gjester.

Garantier

Som eneste aktør i markedet benytter Telenor seg i omfattende grad av garantier og korte betalingsfrister. Telenor krever depositum i sine standardavtaler for tjenestetilgang, samtrafikk, samlokasjon etc. som eneste aktør i bransjen. Telenors interesse for å sikre seg mot tap anerkjennes, men Telenors marginalkostnader ved å tilby tilgang er nær null. Ved manglende betaling vil Telenor således ikke ha lidd et direkte økonomisk tap, kun en tapt inntekt. Å være utfordrer i mobilmarkedet er svært kapitalkrevende, og med dette hemmer Telenor effektivt og bevisst utfordrernes konkurransekraft.

Det endelige vedtaket ble slik etter blant annet subsidiært forslag fra Ice:

194. En dominerende aktør vil kunne bruke krav om sikkerhetsstillelse, for eksempel i form av bankgarantier og forskuddsbetaling, for å gjøre det unødvendig tyngende for konkurrenter å inngå avtale eller for å øke kostnadene knyttet til avtaleforholdet. Samtidig vil Telenor ha en beskyttelsesverdig interesse i å kunne sikre seg mot tap. Nkom anerkjenner derfor at Telenor i en viss utstrekning kan stille krav om sikkerhetsstillelse for at avtaleparten dekker for eksempel løpende trafikkostnader.

195. Eventuelle krav fra Telenor om sikkerhetsstillelse i tilknytning til avtale om regulert tilgang skal være rimelige og forholdsmessige. Det innebærer blant annet at kravet til sikkerhetsstillelse skal stå i forhold til den forretningsmessige risikoen Telenor utsettes for ved å gi den konkrete tilgangen. Det innebærer videre at et slikt krav skal stå i forhold til tilsvarende krav overfor andre tilgangskjøpere. Ved vurderingen av om et krav om sikkerhetsstillelse er rimelig, vil det kunne være relevant å se hen til nivået Telenor benytter i tilsvarende avtaler i andre nordiske land. Vilkår om at selskap som anmoder om tilgang både må betale forskudd for leie og stille bankgarantier, vil normalt være et uforholdsmessig krav.

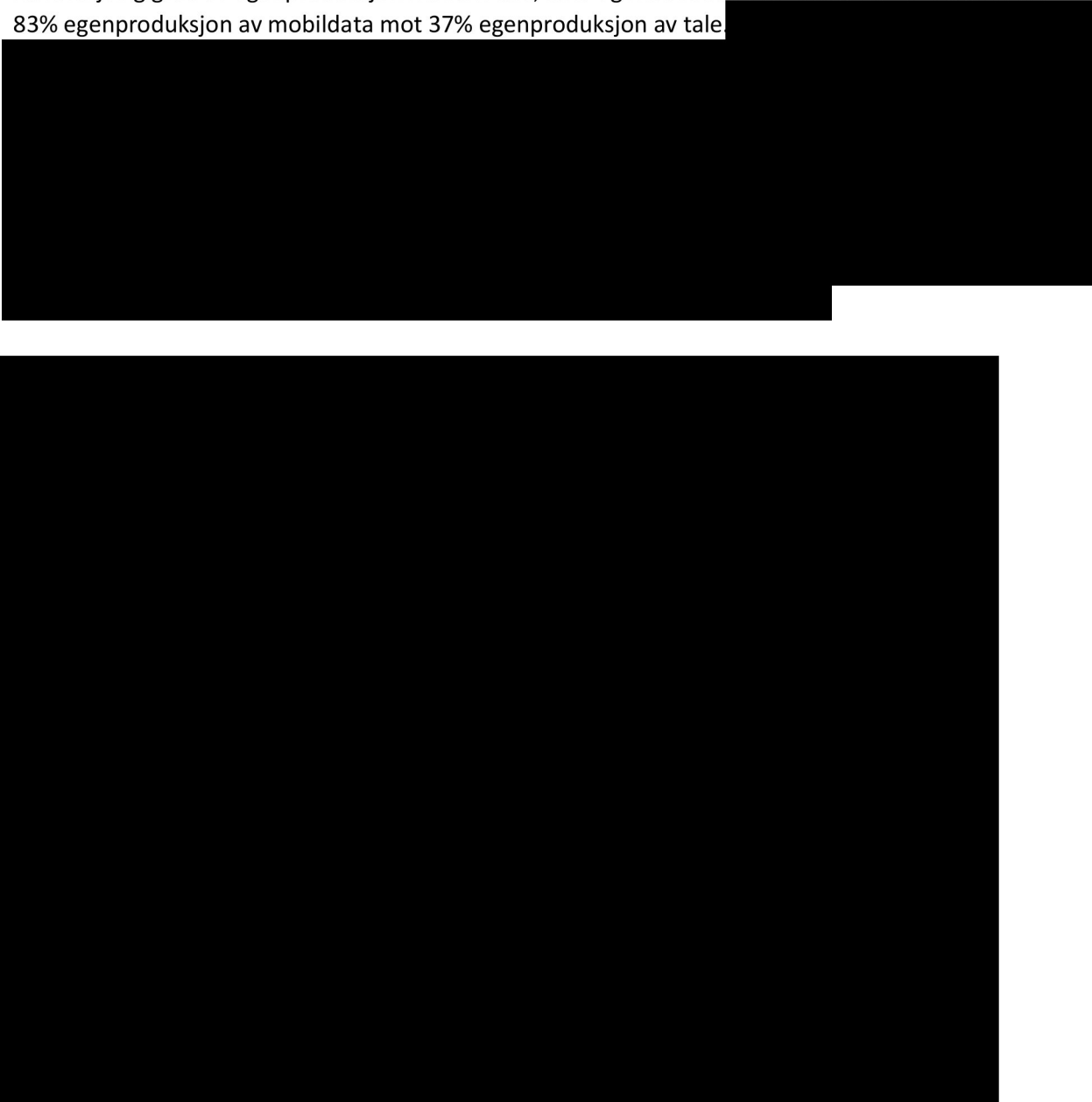
Ice ber departementet om å forby Telenor å bruke krav om garantier grunnet fraværet av direkte økonomisk tap for Telenor. Dersom det derimot skal tillates, må krav fra Telenor i det minste være basert på de reelle variable trafikkostnadene Telenor har ved å ha Ice som kunde på nasjonal gjesting, og ikke basert på en mulig tapt inntekt.

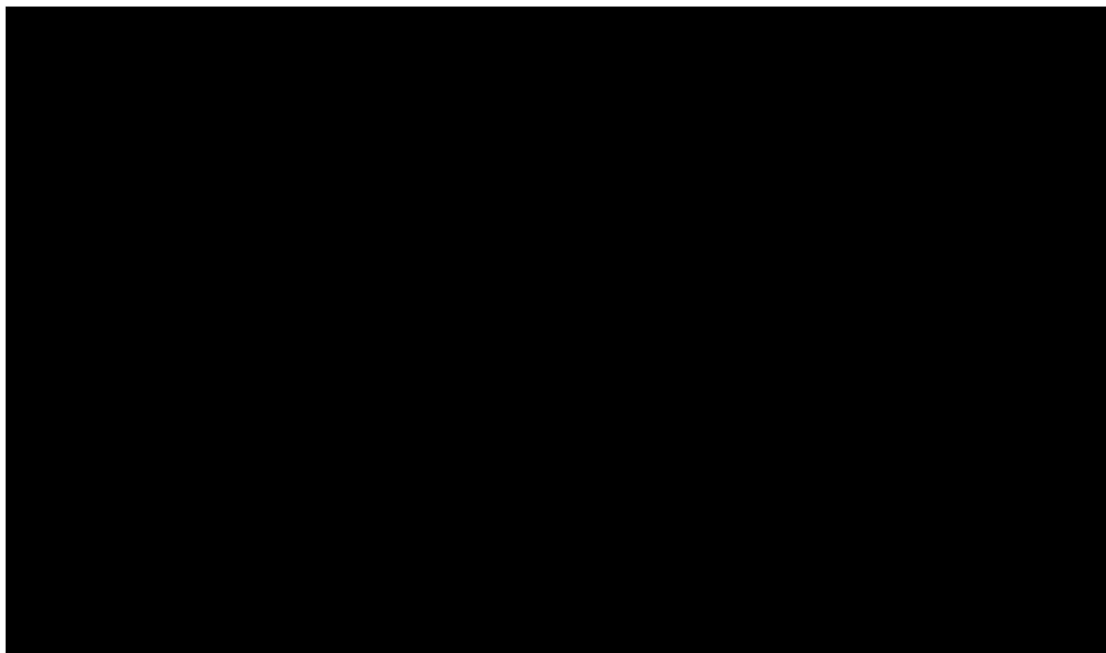
Kan bruke SMS, minutter og data for å tilpasse seg ny regulering

I endelig vedtaks pkt 7.5.8.3 omtales hvordan priser for tale, SMS og mobildata skal rettes hvis en marginskvistest ikke består. Reguleringen fremstår som noe tvetydig på dette området. I 486 heter det «*Dersom testene ikke består, vil Telenor bli pålagt å gjøre endringer i prisene for tale, SMS eller mobildata, eller en kombinasjon av disse.*» Videre står det i 487 «*Pålegget presiseres slik at Telenor må foreta endringer begrenset til pris for enten tale, SMS eller mobildata. Det betyr at Telenor ved et pålegg om retting kan velge å endre prisen for tale, SMS eller mobildata, eller en kombinasjon av prisene for disse tre tjenestene.*»


Det vil ikke bli utført eksplisitte marginskvistester for tilgangsformen nasjonal gjester, men tilgangsprisene for nasjonal gjesting reguleres med utgangspunkt i de regulerte prisene for MVNO-tilgang, som igjen er knyttet til marginskvistest og regulerte priser for tjenestetilbydere.

Som diskutert i reguleringen har en nasjonal gjester et annet kjøpemønster enn MVNOer og tjenestetilbydere, da en nasjonal gjester produserer deler av trafikken selv. En nasjonal gjester kan ha forskjellig grad av egenproduksjon mellom tale, SMS og mobildata. For 1. kvartal 2020 hadde Ice 83% egenproduksjon av mobildata mot 37% egenproduksjon av tale





Ice mener denne problemstillingen ikke i tilstrekkelig grad er hensyntatt i reguleringen og må innstrammes, samt at det tydeligere må fremgå at Nkom kan pålegge, og Telenor må etterkomme, retting av pris spesifikt på henholdsvis mobildata, tale og SMS. [



Lavere pris til nasjonal gjester

Reguleringen sikrer at Telenor nå pålegges å tilby prisstruktur med lineær prising for all utleie av eget nett, og dermed ikke lenger skal kunne avkreve høyere pris for de første megabytes med data som produseres. Dette skal kun gjelde nasjonal gjester som bygger eget mobilnett. Årsaken er den vesentlige forskjellen i behov og økonomiske forutsetninger for en operatør som har investert milliarder i egen infrastruktur sammenlignet med en aktør som kjøper all trafikk og tjenester fra Telenor. Sistnevnte har ingen egne kostnader relatert til eget kjernenett eller radionett. Det bør derfor være mulig for en nasjonal gjester å få kjøpe trafikk til en lavere pris enn tjenestetilbydere eller MVNO. Ice har i høringsprosessene bedt om å ikke bli belastet for mer enn sine konkurrenter ved kjøp av den samme råvaren (mobildata), men det oppleves fremdeles som en diskriminering av nasjonal gjester når tjenestetilbydere får de samme prisene som nasjonal gjester uten å investere i egne systemer og nettverk. En slik prisstruktur begrenser også muligheten en nasjonal gjester har for å konkurrere i grossistmarkedet.

Marginskvistest

Ice viser til dialogen mellom Nkom og ESA ved notifisering av vedtaket. ESA skriver i sitt brev datert 23. April 2020 at overgang til en ex ante regulering kan anses av Nkom som et reelt alternativ i fremtiden, hvis reguleringen viser seg å ikke være tilstrekkelig disiplinerende. ESA skriver deretter:

In relation to this possibility, the Authority notes that in the past Telenor has failed most of the margin squeeze tests conducted by Nkom (e.g. all tests conducted in 2017 and 2018, according to Nkom's market analysis). That said, Nkom indicates that in the last round of margin squeeze testing in November 2019, it found positive results for both MVNOs and SPs,

which could point to a change of behaviour by Telenor. The Authority considers that Telenor's failure to meet the margin squeeze test seriously risks undermining the effectiveness of the regulation imposed by Nkom. This is because mobile markets can be characterised by relatively frequent retail price changes. In this context, a regulatory framework that detects a margin squeeze only ex post with a sixmonth time lag may be ineffective. For this reason, the Authority invites Nkom to include in its final measure the possibility of moving to an ex ante margin squeeze test in the event of Telenor failing the test on two consecutive occasions.

Ice foreslår at ESAs forslag implementeres.

Øvrige punkter

Vedtaket inneholder krav om at Telenor må gi tilgangskjøpere tilstrekkelig informasjon og tid til å tilpasse seg endringer i nettverket som er av betydning for tilgangskjøpers tilbud i sluttbrukermarkedet, men det må presiseres at en tilgangskjøper må kunne avstå fra tilsvarende oppdateringer hvis dette påfører tilgangskjøper vesentlige kostnader.

Krav om prognoser for dimensjonering må i større grad reflektere det asymmetriske forholdet mellom Telenor og tilgangskjøper. Som tilbyder med sterk markedsstilling har Telenor majoriteten av trafikken i Telenors nettverk fra sin egen sluttbrukervirksomhet, og avvik i prognoser fra en tilgangskjøper vil ha marginal påvirkning på den totale trafikken i Telenors nett, særlig for en nasjonal gjester som produserer majoriteten av trafikken i eget nett. Det må derfor presiseres at avvik fra prognoser ikke kan ha som konsekvens en diskriminering eller utestengning av tjenestene som tilbys, slik Telenor har hatt i tidligere standardavtaler.

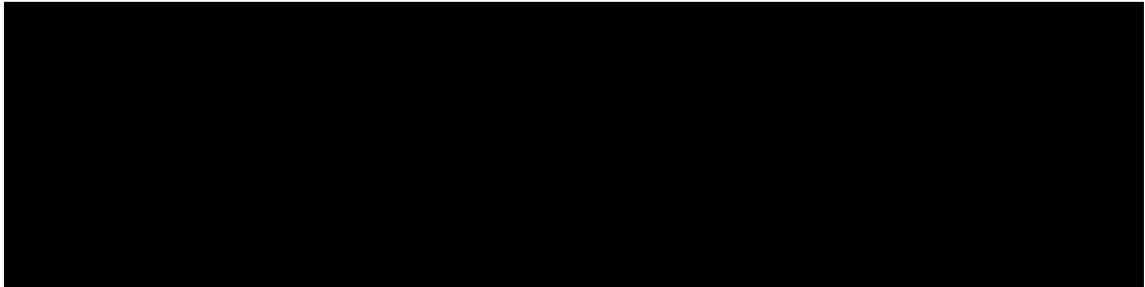
På generelt grunnlag må det presiseres at Telenor ikke har anledning til å stenge ute en tilgangskjøper fra hele eller deler av tjenesten eller redusere kvalitet på tjenester.

Ved krav om utsatt iverksettelse

Ice ber departementet avvise eventuelle krav om utsatt iverksettelse av hele reguleringen. Det er flere årsaker til det, men de viktigste er:

1. Det vil skape usikkerhet og potensielt skade fremdriften i utbyggingen.
2. Ice vil i løpet av de neste ukene og månedene opparbeide nyttig erfaring med hvordan reguleringen fungerer i praksis. Den erfaringen vil kunne bli svært nyttig i videre dialog med departementet.

3.



Denne uttalelsen inneholder enkelte forretningshemmeligheter jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2. Slike opplysninger er merket med gul bakgrunn i denne uttalelsen og skal unntas offentlighet og partsinnsyn, jf. hhv. offentleglova § 13 og forvaltningsloven § 19. Vi ber om å bli kontaktet dersom departementet ønsker begrunnelse for at de avmerkede opplysningene utgjør forretningshemmeligheter, og uansett at det ikke gis partsinnsyn eller offentliggjøres opplysninger markert som forretningshemmeligheter før Ice er gitt mulighet til å gi slikt innspill.

Med vennlig hilsen,

Eivind Helgaker
Administrerende direktør
Ice Communication Norge AS