



Telenor ASA
Postboks 800

1331 FORNEBU

Vår ref.:1804194-120 - 419
Vår dato: 1.9.2020

Deres ref.:
Deres dato:

Saksbehandler: MMA, IMA, ABH

Delvis unntatt offentlighet iht
Offl § 13, jf. Fvl § 13 1. ledd nr 2

Vedtak om endring av Nkoms vedtak 14. mai 2020

(Korrigert versjon)

1. Innledning

Nasjonal kommunikasjonsmyndighet (Nkom) viser til vedtak 14. mai 2020 om utpeking av Telenor ASA (Telenor) som tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i grossistmarkedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (heretter kalt vedtaket). Nkom viser videre til klager på vedtaket fra Telenor, eRate AS (eRate), Fjordkraft AS (Fjordkraft) og Ice Communication Norge AS (Ice), samt våre innstillinger 1. september 2020 til Kommunal og moderniseringsdepartementet (KMD) i klagesakene.

Nkom skal i medhold av forvaltningsloven § 33 foreta de undersøkelser klagen gir grunn til, og kan oppheve eller endre vedtaket dersom Nkom finner klagen begrunnet. Behandlingen av klagen har avdekket behov for endring av følgende krav om alternative prisstrukturer, herunder bulkpris, jf. vedtakets kapittel 7.5.13, jf. vedtakets kapittel 7.5.9.4 og 7.5.9.5, samt presisering av krav om ikke-diskriminering mellom eksterne, jf. vedtakets kapittel 7.2.3

2. Krav til bulkprising

2.1. Bakgrunn

Vedtaket pålegger Telenor å imøtekomme rimelige anmodninger fra tilgangskjøpere om å tilby regulert tilgang basert på bulkpris, hvor en definert mengde trafikk (datatrafikk, tale,

SMS/MMS) skal kunne benyttes for hele eller deler av kundemassen. I punkt 521 fremgår det at bulken skal tilbys til en lavere tilgangspris enn variabel pris som følger standardavtalen. Ethvert tilbud om bulk må ha en gjennomsnittspris per enhet som er lavere enn den variable prisen for tilgang, gitt at hele volumet i bulken benyttes. Ifølge vedtaket fotnote 66 skal maksimal gjennomsnittspris i bulkavtalen være den lineære prisen som gir samme tilgangskostnad for hver av tjenestene som prisene i standardavtalen for den relevante tilgangsformen. Videre skal gjennomsnittsprisen per minutt, SMS eller MB være fallende ved økende volum.

Telenor hevder i klagen at virkningene av denne prisforpliktelsen er at (i) MVNOer og tjenesteleverandører ved å kombinere bulkpris og variable datapriser vil oppnå en tilgangskost for data som ligger under den lineære dataprisen for nasjonal gjesting, (ii) tilbud om bulkpris vil gi høyere tilgangspris for større datapakker enn det som ligger i dagens standardprismodell basert på variable priser, (iii) samme effekt som lineære datapriser for tilbud til lavvolumkundene, herunder dramatisk lavere pris enn eksisterende standardtilbud fra Telenor. Telenor konkluderte i klagen med at pålegget om bulkpris slik det er innrettet i vedtaket måtte fjernes, subsidiert omgjøres. Telenors anførsler er oppsummert i Nkoms innstilling til KMD til klagen fra Telenor.

Telia Norge AS og Ice ga støtte til Telenors anførsler i sine kommentarer til Telenors klage, mens eRate og Fjordkraft fremhevet at bulkpris er viktig for at tjenesteleverandører og aktører med MVNO-tilgang skal kunne konkurrere på likere vilkår enn i dag. De to tilgangskjøperne fremholdt at Telenors klage måtte avises på dette punktet. Kommentarene til Telenors klage er oppsummert i Nkoms innstilling til KMD til klagen fra Telenor.

2.2. Nkoms vurdering av krav til bulkpris

Nkom har etter gjennomgang av Telenors klage og kommentarene til denne gjort en fornyet vurdering av kravet til å tilby bulkpris.

Formålet med kravet til bulkprising er å gi tilgangskjøperne et reelt alternativ til standardavtalen og særlig gi tilbydere uten eget nett en mulighet til å oppnå en prisstruktur som er mer lik netteierens egen prisstruktur. Dette er sterkt ønsket fra tilgangskjøperne uten eget nett, som anser at muligheten til en slik prisstruktur vil gi dem økt fleksibilitet i egen pricing i sluttbrukermarkedet. En avtale om bulkpris må dermed utformes på en måte som er egnet til å ivareta konkurranseevnen til disse tilgangskjøperne, slik at de kan bidra direkte til økt tjenestekonkurranse i sluttbrukermarkedet og gjennom videresalg av tilgang.

Nkom anerkjenner imidlertid at fleksibilitet til å kunne kjøpe i bulk for deler av kundemassen vil gi tilgangskjøpere mulighet til å tilpasse seg, slik at prisvilkårene kan bli bedre enn ved lineær pris som er forbeholdt kjøp av nasjonal gjesting. Nkom viser til utfyllende begrunnelse for å forbeholde lineær pris til nasjonal gjesting i vedtakets vedlegg 3 Resultat av høringen, kapittel 8.2. I tillegg vil kjøp av én og samme trafikkstrøm (tale, SMS eller data) over to ulike prismodeller samtidig, kunne være svært utfordrende å følge opp administrativt for Telenor. Nkom har derfor konkludert med at det er nødvendig å endre kravene for bulkprising slik at tilgangskjøper ikke samtidig skal kunne kreve å kjøpe tilgang for én og samme trafikkstrøm etter to prismodeller, men må velge enten prismodellen som følger av standardavtalen, eller en alternativ prismodell basert på bulkkjøp. En anmodning om å kjøpe ulike trafikkstrømmer (tale, SMS eller data) basert på ulike prismodeller, f.eks. tale og SMS etter standard prismodell og data som bulkkjøp, vil likevel kunne være rimelig.

Nkom fastholder at risikoen for tilgangskjøper knyttet til å forhåndskjøpe en viss mengde trafikk, som et minimum må gi utslag i lavere tilgangspris for tilgangskjøper enn variabel pris som følge av standardavtalen. Nkom anerkjenner imidlertid at testen som fremkommer i vedtakets fotnote 66, også i noen grad kan gi insentiver for tilgangskjøpere til å innrette sitt salg mot små datapakker da dette segmentet vil bli forholdsmessig mer lønnsomt. Nkom har på denne bakgrunn konkludert med å endre vedtaket slik at den overordnede terskelen for ethvert bulkkjøp er at kostnaden for anmoder ikke skal bli høyere enn ved kjøp etter standardavtalen. Nkom presiserer imidlertid at en sammenlikning mot tilgangskjøpers kostnad etter standardavtalen kun er en terskel, og et kjøp i bulk må inneholde en risikokompensasjon som gjør dette alternativet til et reelt valg. Nkom legger også til grunn at bortfall av fotnote 66 ikke vil få vesentlig negativ virkning på enhetsprisen i bulkkjøpet såfremt ikke tilgangskjøpere i økende grad retter sitt kjøp mot å tilby små datapakker.

Nkom presiserer i vedtaket at risikokompensasjon for forhåndskjøp i bulk må øke med størrelsen på bulkkjøpet. En slik innretning må forventes å gi insentiver til tilgangskjøpere om å anmode om så stor mengde trafikk som mulig, gitt deres forventninger til markedsutviklingen. Dersom tilgangskjøpere bruker opp den kjøpte mengden trafikk før utløpet av bulkens varighet, vil det bety at tilgangskjøper må anmode om ny bulk eller gå tilbake til å kjøpe trafikk etter standardavtalen. Ved å underestimere volumet i bulken, vil tilgangskjøper dermed oppnå mindre gunstige enhetspriser ettersom en større bulk ville kunne gitt bedre pris. Alternativt vil overgang til standardavtalen også medføre høyere gjennomsnittlig enhetspris for tilgangskjøper.

Nkom legger til grunn at denne innretningen og de nevnte insentivvirkningene vil legge til rette for å tilby større datapakker, da det vil være gunstig for tilgangskjøper å bruke opp sin kjøpte mengde for at enhetsprisen skal bli lavest mulig. Etterspørselen i markedet går i retning av økt salg av større datapakker, jf. markedsanalysen figur 10 (vedlegg 1 til vedtaket), Nkom forventer

dermed ikke at tilgangskjøpere som utgangspunkt vil vri salget mot mindre pakker. Størrelsen på risikokompensasjonen i bulken vil imidlertid være viktig for tilgangskjøpers insentiver til å velge bulkkjøp og å øke volumet i sitt bulkkjøp og dermed også rette salget mot større datapakker.

Som beskrevet i vedtaket punkt 430-431, forventer Nkom at sluttbrukerprisene i Norge vil falle over noe tid som følge av at reguleringen legger til rette for at markedet beveger seg mot målet om bærekraftig konkurranse. Nkom legger til grunn at blant annet grossistprisene for internasjonal gjesting vil være et relevant sammenlikningsgrunnlag for grossistpriser i en slik vurdering. Kravet om å tilby alternative prisstrukturer, herunder bulkpris har også til hensikt å tilrettelegge for at markedet i større grad beveger seg i retning av valgmulighetene og prisnivået som tilbys i andre land. Tilgangsavtaler skal i utgangspunktet inngås etter kommersielle forhandlinger innenfor rammene av gjeldende regulering. Telenors fleksibilitet ved fremsetning av tilbud om regulerte tilgangsprodukter når det gjelder pris, prisstruktur og andre forhold må sees i lys av dette. Nkom vil derfor følge utviklingen tett, herunder eventuelle anmodninger om alternative prisstrukturer. Dersom kravene til alternative prisstrukturer, herunder bulkprising, i praksis ikke resulterer i reelle alternativer for tilgangskjøpere, vil Nkom vurdere å endre eller presisere disse.

På bakgrunn dette har Nkom funnet grunnlag for å endre utformingen av kravet om alternative prisstrukturer, herunder bulkpris, i vedtaket. Nkom har funnet det hensiktsmessig å erstatte teksten i vedtaket kapittel 7.5.9.4, 7.5.9.5 og punkt 557 i kapittel 7.5.13 med ny tekst som fremkommer nedenfor.

2.3. Vedtak om endring av krav om alternative prisstrukturer

Vedtaket kapittel 7.5.9.4, 7.5.9.5 og punkt 557 i kapittel 7.5.13 erstattes med følgende tekst:

7.5.9.4 Krav om alternative prisstrukturer, herunder bulk-pris for alle tilgangsformer

510 Nkom er kjent med at trafikkavhengige priser synes å være vanlig i avtaler om grossisttilgang til mobilnett. Nkom viser til at EUs regelverk for internasjonal gjesting hvor netteiere skal tilby tilgang til deres nett, er basert på trafikkavhengige (variable) maksimalpriser. Partene kan imidlertid bilateralt fremforhandle avtaler med andre prisstrukturer.

511 Virkningen av en gitt prisstruktur for tilbyders mulighet til å tilby konkurransedyktige sluttbrukerprodukter, vil kunne være forskjellig for ulike sluttbrukermarkeder og segmenter. For å kunne konkurrere på likeverdige vilkår, ref. krav til ikke-diskriminering, må tilgangskjøpere ha størst mulig grad av fleksibilitet til prising i sluttbrukermarkedet, på samme måte som Telenor.

512 Basert på informasjon fra andre tilsynsmyndigheter i Europa og informasjon fra Telenor, synes det klart at det i markeder med velfungerende konkurranse tilbys mer enn én prisstruktur for tilgang til mobilnett. Flere tilsynsmyndigheter har på forespørsel fra Nkom bekreftet at det tilbys både lineære priser per abonnement, ikke-lineære variable priser per

abonnement, fastavgift per abonnement og bulk-priser. Ulike prisstrukturer skaper fleksibilitet for tilgangskjøpere til å innrette seg med ulike prismodeller i sluttbrukermarkedet.

513 For å legge til rette for at aktører skal kunne etablere seg i ulike deler av sluttbrukermarkedet, og ha fleksibilitet i prisingen tilnærmet som Telenor, som også er vanlig i markeder med konkurranse, mener Nkom at Telenor må imøtekomme rimelige anmodninger om andre prisstrukturer enn prisstrukturen som fremkommer av standardavtalen. Tilbud om alternative prisstrukturer skal ikke medføre høyere tilgangskost for anmoder enn standardavtalen. Telenor vil ha bevisbyrden for at kravet til prisnivå er oppfylt basert på tilgangskjøpers eget bruksmønster.

514 En prismodell hvor tilgangskjøper kan kjøpe en definert mengde trafikk for hele kundemassen, heretter omtalt som bulkpris, vil etter Nkoms vurdering innebære at eksterne tilgangskjøpere kan oppnå en prisstruktur som er mer lik den Telenors og andre netteieres egen sluttbrukervirksomhet kan anses å stå overfor. En slik prismodell vil derfor være egnet til å gi tilgangskjøpere tilsvarende muligheter som den vertikalt integrerte tilbyderer til å konkurrere i sluttbrukermarkedet. Den vil også være egnet til at tilgangskjøper kan oppnå lave marginalkostnader for trafikk og at tilgangskjøperen vil ha sterke insentiver til å utnytte trafikkmengden han kjøper av netteieren. En slik prismodell er etterspurt av tilgangskjøpere, som mener den vil kunne være et egnet alternativ til trafikkavhengig pris. En slik alternativ prismodell gir etter Nkoms vurdering økt fleksibilitet for tilgangskjøpere og økt mulighet til å utforme nye prismodeller i sluttbrukermarkedet. Telenor skal på denne bakgrunn, etter rimelig anmodning fra tilgangskjøper, tilby regulert tilgang basert på bulkpris, hvor en definert mengde trafikk skal kunne benyttes for hele kundemassen.

515 Nkom mener utformingen av en prismodell basert på bulkpris i utgangspunktet skal skje etter forhandlinger mellom partene. For at forhandlingene skal kunne fungere effektivt, vil Nkom trekke opp enkelte retningslinjer for utforming av en prismodell basert på bulkkjøp av trafikk.

516 Formålet med å pålegge Telenor å tilby tilgang basert på bulkpris, er at tilgangskjøper, herunder spesielt tilgangskjøpere uten eget nett, i større grad skal kunne stå overfor tilsvarende prisstruktur som Telenors egen sluttbrukervirksomhet og dermed ha tilsvarende fleksibilitet og mulighet til produktinnovasjon. Telenors tilbud om bulkpris skal derfor være utformet slik at det er egnet til å ivareta dette formålet.

517 Nkom legger til grunn at etterspørsel etter kjøp i bulk vil kunne være særlig aktuelt for datatrafikk. Telenors plikt til å tilby tilgang basert på bulkprising er imidlertid ikke avgrenset til å gjelde datatrafikk, men omfatter også tale og SMS/MMS. Nkom legger videre til grunn at en anmodning om ulike prisstrukturer for ulike trafikkstrømmer (tale, SMS, datatrafikk) vil være rimelig, slik at for eksempel datatrafikk kan kjøpes i bulk mens tale og SMS kjøpes etter andre prismodeller.

518 For at kjøp i bulk skal være et reelt alternativ for tilgangskjøpere, må risikoen for tilgangskjøper knyttet til å forhåndskjøpe en gitt mengde trafikk kompenseres. Som et minimum må ethvert kjøp i bulk innebære at kostnaden for kjøpet blir lavere enn ved kjøp etter standardavtalen. Nkom mener at dette må gjelde uavhengig av størrelsen på bulkkjøpet, men jo større kjøpet er, desto større må risikokompensasjonen være. Gjennomsnittlig pris per minutt, SMS eller MB i bulken, skal således være fallende ved økende volum.

519 Etterspørselen i markedet går i retning av økt salg av større datapakker, jf. markedsanalysen figur 10, Nkom forventer dermed at tilgangskjøpere som utgangspunkt vil søke å imøtekomme denne etterspørselen. Størrelsen på risikokompensasjonen ved bulkkjøp vil imidlertid være viktig for tilgangskjøpers insentiv til å øke volumet i bulkkjøpet og dermed insentivene til å tilby større datapakker.

520 Tilgangselger vil på sin side ha behov for forutsigbarhet om kapasitetsbehov i eget nett og hvilke forpliktelser han har om å levere tilgang. Det kan derfor være grunn til å anta at tilgangsselger vil søke å begrense hvor lang tid et gitt bulkkjøp kan utnyttes. Tilgangskjøper vil motsatt kunne ønske å benytte seg av bulkkjøpet i så lang tid som mulig for bedre å kunne utnytte kapasiteten bulken omfatter.

521 Hva gjelder varigheten på en bulk, mener Nkom det er formålstjenlig å ta utgangspunkt i samme perioder som Telenor benytter ved trafikkprognoser for tilgangskjøper. Nkom viser her til at Telenors standardavtale gir anvisning på trafikkprognoser for kommende 12 måneders periode.

7.5.9.5 Oppsummering

522 Kravene til prisstruktur innebærer at Telenor skal tilby en standardavtale basert på trafikkavhengige, variable priser for alle tilgangsformer. For nasjonal gjesting skal Telenor tilby tilgang basert på trafikkavhengig lineær pris per tjeneste/abonnement.

523 Telenor skal videre gi tilbud om alternative prisstrukturer uten ugrunnet opphold etter at en rimelig anmodning om en gitt prisstruktur er mottatt og tilrettelegge for slike alternative prisstrukturer uten ugrunnet opphold etter at avtalen er inngått. Telenor skal på forespørsel dokumentere tidsbruk. Tilbud om alternative prisstrukturer skal som et minimum ikke medføre høyere tilgangskost for anmoder enn standardavtalen. Telenor vil ha bevisbyrden for at kravet til prisnivå er oppfylt basert på tilgangskjøpers eget bruksmønster.

524 Bulkpris kan være en alternativ prisstruktur. Telenor skal på forespørsel tilby en definert mengde trafikk for én eller flere trafikkstrømmer som kan benyttes for hele kundemassen til tilgangskjøper, såkalt bulkpris. Ethvert kjøp i bulk skal innebære at kostnaden for kjøpet blir lavere for tilgangskjøper enn ved kjøp etter standardavtalen, samt en forholdsmessig risikokompensasjon for forhåndskjøp. Når det gjelder eventuelle kostnader for systemutvikling for bulkpris, mener Nkom at Telenor må bære disse. Det må forventes at flere tilgangskjøpere vil anmode om en slik avtale over tid, slik at det ikke er rimelig å belaste én eller et fåtall tilgangskjøpere for systemutvikling.

7.5.13 Særskilte forpliktelser knyttet til pris og regnskapsregulering

557 En alternativ prisstruktur kan være bulkpris hvor en tilgangskjøper tilbys en definert mengde trafikk for hele kundemassen. Ethvert kjøp i bulk skal innebære at kostnaden for kjøpet blir lavere for tilgangskjøper enn ved kjøp etter standardavtalen, samt en forholdsmessig risikokompensasjon for forhåndskjøp. Gjennomsnittlig pris per minutt, SMS eller MB skal være fallende ved økende volum som kjøpes i bulk. Eventuelle kostnader for systemutvikling skal bæres av Telenor.

3. Krav om ikke-diskriminering mellom eksterne virksomheter

3.1. Bakgrunn

Nkom har i vedtakets kapittel 7.2.3 redegjort for kravet til ikke-diskriminering mellom eksterne tilgangskjøpere. Denne plikten gjelder så langt ikke annet kan begrunnes i objektive forhold. Nkom har i vedtaket gitt nærmere føringer for hva som vil bli tillagt vekt ved en vurdering av

objektive forhold, herunder referert til Samferdselsdepartementets veiledning i vedtak 9. mars 2018.

Ved oppdatering av standardavtaler for tilgang har Telenor lagt til grunn en forståelse av disse føringene som har medført endringer i standardavtalen. Konkret innebærer endringene at Telenor har [redacted] Telenor har videre gjennomført den samme endringen i de konkrete tilgangsavtalene til sine tilgangskjøpere. eRate og Fjordkraft har i sine klager på Nkoms vedtak 14. mai 2020 oppgitt at dette får uheldige konsekvenser dem.

Nkom ba Telenor i brev 29. juni 2020 om en skriftlig redegjørelse for bakgrunnen for endringen i prisvedlegget til standardavtalene. Telenor besvarte forespørselen i brev 12. august 2020. Telenor viser i brevet til at selskapet ikke er av den oppfatning at vedtaket forbyr eller ikke tillater [redacted]

Nkom ser på denne bakgrunn behov for å kommentere og presisere kapittelet i vedtaket som Telenor anfører som årsaken til de nevnte endringene i prisvedlegget.

3.2. Nkoms kommentarer til vedtakets krav om ikke-diskriminering mellom eksterne virksomheter

Kravet til ikke diskriminering mellom eksterne har til formål å hindre at Telenor kan forskjellsbehandle tilgangskjøpere, uten at dette er begrunnet i objektive forhold. Dette innebærer som beskrevet i vedtakets kapittel 7.2.3, at alle kjøpere av regulert tilgang som hovedregel skal ha mulighet til å kunne inngå tilgangsavtale på slike vilkår som følger av eksisterende tilgangsavtaler for samme tilgangsform.

Plikten til likebehandling av eksterne tilgangskjøpere gjelder så langt ikke annet kan begrunnes i objektive forhold. Føringerne som er angitt i vedtaket vedrørende objektive forhold, er dermed relevant i de tilfeller hvor Telenor tilbyr ulike tilgangsvilkår til kjøpere av samme tilgangsform, herunder begrenser tilgangskjøperes mulighet til å inngå tilgangsavtaler på slike vilkår som følger av andre eksisterende tilgangsavtaler innenfor samme tilgangsform. Plikten til ikke-diskriminering mellom eksterne tilgangskjøpere, herunder føringerne for hvordan Nkom vil vurdere mulige objektive forhold, innebærer imidlertid ikke at Telenor ikke kan tilby [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

For å forebygge mulige misforståelser presiserer Nkom enkelte deler av teksten i vedtaket vedrørende krav til ikke-diskriminering mellom eksterne, uten at dette endrer innholdet i vedtaket. Nkom har funnet det hensiktsmessig å erstatte teksten i vedtakets kapittel 7.2.3 med teksten som fremkommer nedenfor.

¹ Nkoms vedtak 23. mars 2012

3.3. Presisering av krav til ikke-diskriminering mellom eksterne virksomheter

Vedtaket kapittel 7.2.3 erstattes med følgende tekst:

7.2.3 Nærmere om innholdet i plikten til ikke-diskriminering mellom eksterne virksomheter

313. Kravet til ikke-diskriminering mellom eksterne tilgangskjøpere har til formål å sikre at Telenor ikke kan begrense konkurransen i sluttbrukermarkedet ved å sette vilkår for tilgang som favoriserer noen eksterne tilgangskjøpere fremfor andre.

314. Kravet om ikke-diskriminering mellom eksterne tilgangskjøpere innebærer derfor at Telenor skal behandle eksterne tilgangskjøpere likt slik at disse får likeverdige muligheter til å konkurrere i sluttbrukermarkedet. Kravet innebærer dermed et forbud mot å diskriminere mellom kjøpere av samme tilgangsform, med hensyn til pris eller andre forhold.

315. Kravet til ikke-diskriminering innebærer videre at når en konkurrerende tilbyder oppnår bedre vilkår, skal tilsvarende vilkår tilbys andre konkurrerende tilbydere. Når dette skjer, skal Telenor informere konkurrerende tilbydere, og disse skal ha rett til reforhandling av sine avtaler.

316. Kravet til ikke-diskriminering innebærer ikke at alle tilgangskjøpere nødvendigvis må ha like vilkår. Derimot innebærer kravet at alle kjøpere av regulert tilgang skal ha mulighet til å kunne inngå tilgangsavtale på slike vilkår som følger av eksisterende tilgangsavtaler. Telenor må derfor sørge for at tilbydere innenfor samme tilgangsform får mulighet til å inngå avtale på slike vilkår som er tilbudt andre tilbydere av denne tilgangsformen. Telenor skal videre sørge for at tilgangskjøpere kan nyte godt av slike vilkår fra samme tidspunkt. For at muligheten inngå tilgangsavtale på slike vilkår som følger av eksisterende tilgangsavtaler skal være reell, er det nødvendig at tilgangskjøper relativt raskt kan få endret sin avtale. Nkom presiserer derfor at et eventuelt krav om bindingstid ikke skal være til hinder for at tilgangskjøper kan få endret sine vilkår, herunder prisvilkår, prisstruktur eller andre vilkår enn pris, som følge av kravet til ikke-diskriminering.

317. Kravet til likebehandling av tilbydere gjelder så langt ikke annet kan begrunnes i objektive forhold. Av forarbeidene fremgår det at:

«[u]like tjenester kan leveres på ulike vilkår. Kravet om objektive vilkår kan imidlertid at vilkår ikke kan differensieres alene ut fra hva tjenestene skal brukes til eller i forhold til hvilke tilbydere de tilbys. Vilkårene skal dessuten være oversiktlige, slik at det er mulig å kontrollere etterlevelse av ikke-diskrimineringsprinsippet og objektivitetskravet»².

318. Om et forhold kan anses som objektivt begrunnet, må avgjøres konkret i det enkelte tilfellet. Nkom ser det likevel som formålstjenlig å trekke opp visse føringer for hva som vil bli tillagt vekt ved en slik vurdering.

319. SD har i klagevedtaket 9. mars 2018 gitt noe veiledning på hva som kan utgjøre objektive grunner til ulik pris. Departementet skriver følgende i kapittel 6.4.6:

² Ot.prp. nr. 58 (2002-2003) s. 105

«Departementet viser til at blant annet volumrabatt, volumforpliktelse og bindingstid kan være objektive grunner til ulik pris. Om slike vilkår utgjør en objektiv grunn må avgjøres konkret i det enkelte tilfellet. Det vises til avsnitt 237 og Nkoms utdypning av at når en konkurrerende tilbyder oppnår bedre vilkår, skal tilsvarende vilkår tilbys andre konkurrerende tilbydere. Dette medfører at vilkåret må kunne resultere i lavere pris for alle tilgangskjøpere for at det skal kunne anses for en objektiv grunn til ulik pris.

Det at et vilkår har en verdi for Telenor vil ikke nødvendigvis medføre at det utgjør en objektiv grunn til ulik pris. Det er reelle kostnadsbesparelser som er sentrale for vurderingen av hva som ansees som objektiv grunn. Kostnadsbesparelsen må kunne dokumenteres og til en viss grad kvantifiseres for å utgjøre en objektiv grunn til ulik pris. Dette er i tråd med ekomlovens forarbeider som setter krav til at vilkårene skal være oversiktlige og etterprøvbare slik at det er mulig å kontrollere etterlevelsen.»

320. Nkom mener departementets veiledning er relevant også i denne reguleringsperioden. Den vil kunne inngå i Nkoms vurdering av ulike tilgangsvilkår i de tilfeller der Telenor ikke tilbyr et gitt vilkår til alle tilgangskjøpere av samme tilgangsform. Dersom det er behov for en konkret sammenligning av tilgangsavtaler i slike situasjoner, vil sammenhengen mellom vilkåret og kostnadsbesparelse for Telenor stå sentralt. Det vil da være opp til Telenor å dokumentere og begrunne at det er en slik sammenheng. En standardavtale skal være tilgjengelig for alle som anmoder om tilgang og vil som utgangspunkt ikke være gjenstand for slik sammenlikning.

321. Nkom ser behov for å fastsette visse generelle krav i tilknytning til utformingen av volumrabatt. Volumrabatter er ofte inndelt i trinn slik at rabatten øker med økt volum. Virksomheter med høyt volum får således mulighet til å oppnå bedre prisvilkår enn virksomheter med lavere volum. En slik effekt er etter Nkoms vurdering et kjennetegn ved markeder som preges av konkurranse. Telenor vil imidlertid kunne ha insentiv og mulighet til å utforme rabattskalaen på en måte som virker diskriminerende mellom eksterne kjøpere av tilgang. En slik utforming av volumrabatt vil kunne begrensende på konkurransen ved at enkelte konkurrenter svekkes til fordel for andre. Nkom ser derfor grunn til å presisere at kravet til ikke-diskriminering innebærer at Telenor ikke skal utforme rabattskalaen på en måte som har konkurransebegrensende effekter. Det innebærer blant annet at rabattskalaen skal utformes slik at volumrabatt kun skal gi rabatt i inkrementer. Rabattene kan således ikke være retroaktive, det vil si at terskelrabatter ikke kan gjelde for større volum enn det aktuelle inkrementet. Kravet om at volumrabatter ikke skal utformes på en måte som har konkurransebegrensende effekter, innebærer videre at volumrabattskalaen ikke kan utformes på en måte som innebærer at eksterne tilbydere på visse trinn av volumrabattskalaen oppnår relativt sett større fordeler enn andre tilbydere, med mindre dette kan begrunnes i kostnadsbesparelser for Telenor. Kravene som stilles til utformingen av Telenors volumrabatter, er ikke ment å innebære krav om endring av volumrabattskalaen Telenor har benyttet frem til Nkoms vedtak 14. mai 2020.

4. Forholdsmessighet

Etter Nkoms oppfatning vil dette vedtaket ikke øke byrden for Telenor sammenliknet forpliktelsene som fulgte av vedtaket 14. mai 2020. Endringen i vedtaket vedrørende bulkkjøp innskrenker valgmulighetene for tilgangskjøpere noe ved at bulkkjøp evt. må velges for hele kundemassen for en gitt trafikkstrøm. Nkom legger til grunn at dette vil lette Telenors administrative byrde knyttet til å tilby alternative prisstrukturer vesentlig. Nkom mener på denne bakgrunn at endringen i dette vedtaket er forholdsmessig, og viser til tilsynets vurderinger under



kapittel 7.7 om forholdsmessighet i vedtaket 14. mai 2020. Presiseringene i tilknytning til krav om ikke-diskriminering er tatt inn i vedtaket med henblikk på å skape økt klarhet og forutsigbarhet for Telenor og er etter Nkoms vurdering heller ikke egnet til å øke byrden for Telenor.

5. Ikrafttredelse

Vedtaket trer i kraft umiddelbart. Telenor har ingen plikt til å tilby alternative prisstrukturer, herunder bulkpris før selskapet mottar en slik anmodning.

6. Klageadgang

Vedtaket om endring kan påklages, jf. ekomloven § 11-6 og forvaltningsloven § 28.³ Vedtaket må påklages innen tre uker fra det er mottatt, jf. forvaltningsloven § 29. En eventuell klagen rettes til Kommunal og moderniseringsdepartementet, men sendes Nasjonal kommunikasjonsmyndighet. Beslutning om utsatt iverksettelse av vedtaket kan kun fattes av Kommunal og moderniseringsdepartementet, jf. ekomloven § 11-6 fjerde ledd, jf. forvaltningsloven § 42. Dersom vedtaket under en eventuell klagebehandling gis utsatt iverksettelse, stilles kravene til alternative prisstrukturer og bulkpris i bero frem til klagen er endelig avgjort.

Med hilsen

Hans Jørgen Enger
avdelingsdirektør

Inger Vollstad
seksjonssjef

Dokumentet er godkjent elektronisk og ekspedert uten underskrift

Kopi Kommunal- og moderniseringsdepartementet, Postboks 8112 Dep, 0030 OSLO

³Det er ikke klageadgang vedrørende presiseringen av krav om ikke-diskriminering mellom eksterne virksomheter, da presiseringen ikke innebærer nye plikter.