



Nasjonal
kommunikasjons-
myndighet

Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett

Sak 1504996

1. juli 2016

Sammendrag

På bakgrunn av analyse av markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett utpeker Nasjonal kommunikasjonsmyndighet (Nkom) med hjemmel i ekomloven § 3-3 Telenor ASA (heretter kalt Telenor) som tilbyder med sterk markedsstilling.

Nkom har identifisert en rekke faktiske og potensielle konkurranseproblemer innenfor markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett.

Tilgangsnektelse, herunder adferd som kan sidestilles med tilgangsnektelse, er selve kjerneproblemet. Bruk av uthalesestaktikk, diskriminering på pris og andre forhold samt overprising er eksempler på adferd som den dominerende aktør kan benytte for å skjerme sin egen sluttbrukervirksomhet fra konkurranse. Det følger av ekomloven at tilbyder med sterk markedsstilling skal pålegges én eller flere særskilte plikter, såkalte virkemidler, for å bøte på de identifiserte konkurranseproblemene.

Valg av virkemidler er i hovedsak begrunnet i prinsipp 3 i Nkoms virkemiddeldokument, det vil si at virkemidlene i størst mulig grad skal legge til rette for langsiktig, infrastrukturbasert konkurranse. Nkom vil imidlertid også stimulere tjenestekonkurranse og innovasjon på produktnivå slik at brukere i hele landet får tilgang til gode, rimelige og fremtidsrettede mobiltjenester, som er et uttalt formål med ekomreguleringen. For å oppnå de to ovennevnte målsettinger, må det være tilstrekkelig tilgang til innsatsfaktorer på grossistnivå til riktig pris.

Etter å ha vurdert hensiktsmessigheten av og forholdsmessigheten ved virkemidlene som står til rådighet, har Nkom konkludert med at Telenor skal pålegges en generell tilgangsforsikring. Telenor må imøtekomme enhver rimelig anmodning om tilgang til og samtaleoriginering i sitt mobilnett. Forespørsler om nasjonal gjesting, tilgang for virtuelle tilbydere (MVNO), tilgang for tjenesteleverandører og samlokalisering vil normalt måtte etterkommes.

Tilgangsforsikringen knyttes sammen med pålegg om ikke-diskriminering, standardtilbud og offentliggjøring. Telenor pålegges videre å utarbeide regnskapsmessig skille mellom nettvirksomheten og den interne sluttbrukervirksomheten for sin mobilvirksomhet i Norge. Rapporteringen skal gi grunnlag for å kontrollere at forbudet mot prisdiskriminering overfor MVNO-tilbydere overholdes. På tilsvarende måte skal Telenor rapportere regnskapsmessig skille for nasjonal gjesting dersom Telenor mottar anmodning om slik tilgang innenfor vedtaksperioden. I tillegg mener Nkom at det er nødvendig å pålegge krav om prisregulering for de regulerte tilgangsformene. For nasjonal gjesting og tilgang for MVNO-tilbydere er kravet utformet som et forbud mot å sette kjøper av tilgang i marginskvis. For tjenesteleverandørtilgang pålegger Nkom en enklere regulering i form av kun krav til positiv bruttomargin for representative sluttbrukerprodukter, det vil si produkter som kumulativt utgjør 70 prosent, og i tillegg produkter som utgjør minst 10 prosent alene, av antall abonnementer i hvert av de definerte sluttbrukermarkedene, med unntak av sluttbrukermarkedet for M2M. Etableringsprisen skal for alle de nevnte tilgangsformene være rimelig. For samlokalisering

viderefører Nkom kostnadsorientering som metode for prisregulering. Prisregulering for nasjonal gjesting aktiveres først dersom Telenor mottar anmodning om slik tilgang innenfor vedtaksperioden.

Innholdsfortegnelse

1	Innledning og bakgrunn.....	6
1.1	Rettslig utgangspunkt.....	7
1.2	Dokumentets struktur.....	8
2	Utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling.....	8
3	Regulatorisk utgangspunkt for valg av virkemidler.....	9
4	Gjeldende særskilte forpliktelser.....	9
5	Konkurransproblemer.....	11
5.1	Generelt om konkurranseproblemer.....	11
5.2	Konkurransproblemer innenfor markedet for tilgang og originering i mobilnett.....	11
5.3	Vertikal overføring av markedsrett.....	12
5.3.1	Tilgangsnektelse.....	12
5.3.2	Overføring av markedsrett gjennom prissetting.....	12
5.3.3	Overføring av markedsrett ved hjelp av variabler som ikke er relatert til prissetting... ..	14
5.4	Enkeltmarkedsdominans.....	15
5.4.1	Etableringshindrende adferd.....	15
5.4.2	Utnyttende adferd.....	15
5.4.3	Ineffektiv produksjon.....	16
5.5	Oppsummering av konkurranseproblemer i markedet for tilgang og originering i mobilnett.....	16
6	Generelt om valg av virkemidler.....	17
6.1	Muligheter for duplisering av infrastruktur innenfor markedet for tilgang og originering i mobilnett.....	17
6.2	Forholdsmessighet.....	18
7	Redegjørelse for valg av særskilte forpliktelser.....	19
7.1	Tilgang.....	19
7.1.1	Generelt om hjemmelsgrunnlaget.....	19
7.1.2	Tilgang for nasjonal gjesting.....	20
7.1.3	Tilgang for MVNOer.....	24
7.1.4	Tilgang for tjenesteleverandører.....	25
7.1.5	Tilgang til samlokalisering.....	27
7.1.6	Andre tilgangsformer.....	31
7.1.7	Nærmere om tilgangsplikten.....	32
7.1.8	Konklusjon.....	36
7.2	Ikke-diskriminering.....	36
7.2.1	Generelt om ikke-diskriminering.....	36
7.2.2	Diskriminering mellom egen og eksterne virksomheter.....	37
7.2.3	Diskriminering mellom eksterne virksomheter.....	41
7.2.4	Konklusjon.....	42
7.3	Offentliggjøring og standardavtale.....	42

7.3.1	Generelt om hjemmelsgrunnlaget	42
7.3.2	Behovet for standardavtaler	42
7.3.3	Krav til standardavtalene	43
7.3.4	Offentliggjøring av standardtilbud	45
7.3.5	Oversendelse av avtaler og endringer i disse.....	45
7.3.6	Forlenget varslingsfrist	46
7.3.7	Forholdet til generell konkurranserett.....	47
7.3.8	Konklusjon	47
7.4	Regnskapsmessig skille.....	47
7.4.1	Generelt om hjemmelsgrunnlaget	47
7.4.2	Vurdering av behov for regnskapsmessig skille	47
7.4.3	Konklusjon	49
7.5	Pris- og regnskapsregulering	50
7.5.1	Behovet for prisregulering av tilgang til nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og tjenesteleverandør.....	50
7.5.2	Differensiert prisregulering for ulike tilgangsformer	52
7.5.3	Nærmere om full marginskvistest for MVNO og nasjonal gjesting.....	53
7.5.4	Nærmere om bruttomargintest for tjenesteleverandørtilgang	55
7.5.5	Nærmere om oppfølging av fulle marginskvistester og bruttomargintester.....	56
7.5.6	Pris for etablering	56
7.5.7	Prisregulering for samlokalisering	56
7.5.8	Konklusjon	58
7.6	Vurdering av samlet effekt av særskilte forpliktelser	59
7.7	Om antatte konsekvenser av virkemiddelbruken	60
8	Pålegg av særskilte forpliktelser	61
8.1	Tilgang	61
8.2	Ikke-diskriminering.....	61
8.3	Offentliggjøring og standardavtaler	61
8.4	Regnskapsmessig skille.....	63
8.5	Pris- og regnskapsregulering	65
8.5.1	Prisregulering for nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og tjenesteleverandørtilgang	65
8.5.2	Prisregulering for etablering	66
8.5.3	Pris- og regnskapsregulering for samlokalisering.....	66
9	Forholdet til gjeldende vedtak	66
10	Vedtaketets virkningstidspunkt, klagefrist etc.	67
	Vedlegg 1: Analyse av markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett	
	Vedlegg 2: Prinsipper for marginskvistester	
	Vedlegg 3: Oppsummering av høring	
	Vedlegg 4: Kommentarer fra ESA	
	Vedlegg 5: Marginskvismodellen (excel) med tilhørende dokumentasjon	

1 Innledning og bakgrunn

1. I lov 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven) §§ 3-2 og 3-3 er Nasjonal kommunikasjonsmyndighet (Nkom)¹ pålagt å definere og analysere relevante produkt- og tjenestemarkeder og geografiske markeder i henhold til EFTA Surveillance Authoritys (ESA) anbefaling om relevante markeder (Anbefalingen)², og identifisere eventuelle tilbydere med sterk markedsstilling. Tilbyder som utpekes med sterk markedsstilling, skal etter ekomloven § 3-4 pålegges minst én av de særlige forpliktelsene etter ekomloven kapittel 4. Slike forpliktelser vil i det følgende omtales som særskilte forpliktelser. Særskilte forpliktelser ilegges etter en forholdsmessighetsvurdering på bakgrunn av faktiske og potensielle konkurranseproblemer i det relevante markedet.

2. Nkom har ved to anledninger utpekt Telenor ASA (Telenor) som tilbyder med sterk markedsstilling i grossistmarkedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (tidligere marked 15 - heretter kalt markedet for tilgang og originering i mobilnett) og pålagt selskapet særskilte forpliktelser, henholdsvis i vedtak datert 23. januar 2006 og 5. august 2010. Nkom varslet nytt vedtak om utpeking av Telenor som tilbyder med sterk markedsstilling, og pålegg om særskilte forpliktelser 16. januar 2014. Den videre prosessen ble imidlertid utsatt på grunn av usikkerhet knyttet til at sentrale forutsetninger for markedsanalysen kunne bli endret gjennom Telia Sonera AB sitt oppkjøp av Tele2. Nkom foretok en fornyet vurdering etter at oppkjøpet ble godkjent av Konkurransetilsynet (KT) og varslet nytt vedtak 16. september 2015.

3. I varsel om vedtak konkluderte Nkom med at det relevante markedet fremdeles kvalifiserer for ex-ante regulering og at Telenor har sterk markedsstilling. Nkom redegjorde samtidig for hvilke særskilte forpliktelser selskapet burde pålegges.

4. Nkom mottok hørings svar fra Chili Mobil AS (Chili Mobil), ICE Norge AS og ICE Communication Norge AS (ICE), Konkurransetilsynet, TDC AS og Get AS, Telenor ASA (Telenor), Telia Norge AS (Telia)³ og en aktør som av konkurransemessige årsaker ønsket å være anonym. I tillegg mottok Nkom etter høringsfristen en rapport skrevet på oppdrag fra Telenor. Rapporten inneholder en vurdering av markedsanalysen og varsel om vedtak og er utarbeidet av Espen R. Moen og Christian Riis i Oeconomica DA.

5. På bakgrunn av varselet og hørings svar utarbeidet Nkom utkast til vedtak. Utkastet ble oversatt til engelsk og notifisert til ESA 11. mai 2016, jf. ekomloven § 9-3, rammedirektivet artikkel 7 og ESAs artikkel 7-anbefaling. ESA avga sine kommentarer til notifikasjonen 13. juni 2016. ESA ga i hovedsak følgende klommentarer:

- 1) Krav om positiv bruttomargin på alle aktive sluttbrukerprodukter er uforholdsmessig og uforenlig med EØS-retten.
- 2) Det er behov for å klargjøre og vurdere produktaggregeringsnivået for marginskvistester for nasjonal gjesting, MVNO og tjenesteleverandører.

¹ 1. januar 2015 skiftet Post- og teletilsynet (PT) navn til Nasjonal kommunikasjonsmyndighet (Nkom). I dette vedtaket benyttes Nkom som betegnelse på myndigheten, også der det vises til vedtak og prosesser som gjelder for perioden da navnet var Post- og teletilsynet.

² EFTA Surveillance Authority Recommendation of 11 May 2016 on relevant product and service markets within the electronic communications sector susceptible to ex ante regulation in accordance with the Act referred to at point 5cl of Annex XI to the EEA Agreement (Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communications networks and services), as adopted by Protocol 1 thereto and by the sectoral adaptations contained in Annex XI to that Agreement..

³ Selskapet skiftet navn fra TeliaSonera Norge AS til Telia Norge AS 1. mars 2016

- 3) Det er behov for å underbygge kravet om tilgangsavtale med variabel pris basert på underliggende identifiserte konkurranseproblemer.
- 4) Det er behov for å følge utviklingen i grossistmarkedet tett og gjennomføre ny analyse raskt ved indikasjoner på at markedet tenderer mot bærekraftig konkurranse.

6. Nkom har tatt ESAs første kommentar til etterretning og har fjernet den varslede forpliktelsen om krav til positiv bruttomargin for alle aktive sluttbrukerprodukter for alle tilgangsformer. Den neste kommentaren er ivaretatt ved at Nkom har gitt en tydeligere begrunnelse for at de valgte aggregeringsnivåene i marginskivistestene på en hensiktsmessig måte responderer på konkurranseproblemene. Det vises til kapittel 7.5.2 og 7.5.4 for en grundig beskrivelse av differensiert prisregulering og formålet med å pålegge krav om positiv bruttomargin for tjenesteleverandører på utvalgte representative enkeltprodukter. Tredje kommentar er hensyntatt ved en mer utfyllende begrunnelse for krav om variabel tilgangspris i kapittel 7.2.2.1.

7. Når det gjelder ESAs siste kommentar, vil Nkom fortsette å følge utviklingen i det relevante grossistmarkedet tett. Nkom innhenter hvert halvår informasjon og utarbeider statistikk for trafikk og omsetning i både grossistmarkedet og sluttbrukermarkedene for mobile tjenester. Nkom vil også følge utviklingen i tilgangsvilkår hos Telenor da selskapet i dette vedtaket pålegges å oversende kopi av standardavtaler og inngåtte avtaler. Tilgangsvilkår hos andre aktører vil bli fulgt opp ved at Nkom innhenter avtalene i medhold av ekomloven § 10-3.

8. Denne avgjørelsen har i utgangspunktet et tidsperspektiv på to til tre år. ESA fremhevet imidlertid i sine kommentarer at ny vurdering må gjennomføres umiddelbart dersom utviklingen i markedet tilsier at markedet tenderer mot bærekraftig konkurranse.

9. På denne bakgrunn fatter Nkom vedtak som konkluderer med at markedet fremdeles kvalifiserer for sektorspesifikk ex-ante regulering, utpeker Telenor som tilbyder med sterk markedsstilling og pålegger nye og opphever gjeldende særskilte forpliktelser.

1.1 Rettslig utgangspunkt

10. Det regulatoriske rammeverket for elektronisk kommunikasjon bygger på fem direktiver (direktivpakken) vedtatt av Den Europeiske Union (EU)⁴. Direktivene er implementert i norsk rett gjennom ekomloven og tilhørende forskrifter, herunder forskrift 16. februar 2004 om elektronisk kommunikasjonsnett og elektronisk kommunikasjonstjeneste (ekomforskriften).

11. I henhold til dette regelverket fastsettes forpliktelsene for tilbydere med sterk markedsstilling individuelt etter en konkret vurdering med bakgrunn i markedsanalyse og med en begrenset fremadskuende tidshorison.⁵ Særlig må det tas hensyn til den antatte konkurransestimulerende effekt av de relevante virkemidlene.

⁴ Directive 2002/21/EC on a common regulatory framework for electronic communications networks and services (Framework Directive); Directive 2002/20/EC on the authorisation of electronic communications networks and services (Authorisation Directive); Directive 2002/19/EC on access to, and interconnection of, electronic communications networks and associated facilities (Access Directive); Directive 2002/22/EC on universal service and users' rights relating to electronic communications networks and services (Universal Service Directive); Directive 2002/58/EC concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector (Directive on privacy and electronic communications).

⁵ Se nærmere om tidshorison i ESAs retningslinjer for markedsanalyser og bedømming av sterk markedsstilling, punkt 20.

12. Ved valget av særskilte forpliktelser har Nkom tatt hensyn til de vurderinger som det er redegjort for i Nkoms reviderte virkemiddeldokument 12. juni 2009.⁶ Virkemiddeldokumentet bygger på "Revised ERG Common Position on the Approach to appropriate remedies in the ECNS regulatory framework", utformet av Body of European Regulators for Electronic Communications (BEREC).⁷ Retningslinjene og prinsippene som er nedfelt i BERECs virkemiddeldokument, skal stimulere utviklingen av det indre markedet for elektroniske kommunikasjonsnett og -tjenester, samt tilrettelegge for en enhetlig og konsistent praktisering av regelverket i de ulike medlemsland.

1.2 Dokumentets struktur

13. Dette vedtaket omfatter et hoveddokument som inneholder en vurdering av behov og begrunnelse for pålegget av særskilte forpliktelser. Vedtaket har fem vedlegg. Vedlegg 1 inneholder analyse av markedet for tilgang og originering i mobilnett, herunder tre-kriterie-test. Vedlegg 2 inneholder prinsipper for marginskvistester i marked 15. Vedlegg 3 inneholder en oppsummering av høringssvarene samt Nkoms vurdering av disse. Vedlegg 4 inneholder ESAs kommentarer til Nkoms notifikasjon av utkast til vedtak. Vedlegg 5 inneholder marginskvismodellen (Excel).

14. I kapittel 2 utpekes Telenor som tilbyder med sterk markedsstilling. Utpekingen gjøres på bakgrunn av markedsanalysen i vedlegg 1. Kapittel 3 gir en kort oversikt over det regulatoriske utgangspunktet for valg av virkemidler, mens kapittel 4 gir en oversikt over gjeldende særskilte forpliktelser for Telenor i markedet for tilgang og originering i mobilnett. Kapittel 5 gir en beskrivelse av og oversikt over potensielle konkurranseproblemer i det relevante markedet. I kapittel 6 diskuteres generelle prinsipper for virkemiddelbruk, herunder muligheter for duplisering av infrastruktur og forholdsmessighetsprinsippet. På bakgrunn av de forutgående kapitlene og markedsanalysen i vedlegget gjør Nkom rede for valg av særskilte forpliktelser i kapittel 7. Pålegg av særskilte forpliktelser finnes i kapittel 8, mens vedtak om opphør av eksisterende forpliktelser fremkommer av kapittel 9. Kapittel 10 inneholder informasjon om vedtakets virkningstidspunkt og klagefrist.

2 Utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling

15. På bakgrunn av markedsanalysen (kapittel 5) i vedlegg 1, utpeker Nkom med hjemmel i ekomloven § 3-3 Telenor ASA som tilbyder med sterk markedsstilling i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett. For nærmere begrunnelse vises det til analysen i vedlegg 1.

⁶ Dokumentet er publisert på Nkoms nettsted: http://www.nkom.no/marked/markedsregulering-smp/rammer/introduksjon-til-markedsregulering-smp/_attachment/479?_ts=137da56ab33

⁷ BEREC ble etablert 25. november 2009 og erstattet European Regulators Group for electronic communications networks and services (ERG). I dette varselet benyttes BEREC som betegnelse på gruppen, også der det vises til dokumenter som er publisert under navnet ERG.

3 Regulatorisk utgangspunkt for valg av virkemidler

16. Det følger av ekomloven § 3-4 første ledd at tilbyder som har sterk markedsstilling, skal pålegges én eller flere særskilte plikter som følger av §§ 4-1, 4-4, 4-5, 4-6, 4-7, 4-8, 4-9 og 4-10. Relevante forpliktelser for markedet for tilgang og originering i mobilnett er:

- Tilgangsfpliktelser, jf. ekomloven §§ 4-1, 4-2, 4-4 og 4-5
- Krav om ikke-diskriminering, jf. ekomloven § 4-7
- Krav om standardtilbud, jf. ekomloven § 4-6
- Krav om transparens, jf. ekomloven §§ 4-6 og 4-8
- Krav om regnskapsmessig skille, jf. ekomloven § 4-8
- Prisregulering og krav om kostnadsregnskap, jf. ekomloven § 4-9

17. I særlige tilfeller kan det også pålegges plikter utover det som følger av disse bestemmelsene. I slike tilfeller skal konsultasjonsprosedyren i ekomloven § 9-3 følges.

18. Nkom har i virkemiddeldokumentet redegjort for hvilke prinsipper som generelt vil være styrende for Nkoms valg av virkemidler. De fire prinsippene er:

Prinsipp 1: Det skal utformes begrunnede vedtak i samsvar med tilsynsmyndighetenes forpliktelser etter direktivene.

Prinsipp 2: Forbrukeres interesser skal ivaretas når duplisering av infrastruktur ikke antas å være mulig.

Prinsipp 3: I markeder der Nkom vurderer det som sannsynlig at duplisering av infrastruktur vil kunne oppnås over tid, vil Nkom sørge for at virkemiddelbruken støtter opp under overgangen frem mot et marked med bærekraftig konkurranse.

Prinsipp 4: Forpliktelser skal utformes slik at de gir insentiver til etterlevelse.

19. I samsvar med alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper og EU/EØS-rettens forholdsmessighetsprinsipp, skal de forpliktelser Nkom pålegger tilbydere med sterk markedsstilling være egnet til, og ikke gå lenger enn, det som er nødvendig for å fremme ekomlovens formål. De grunnleggende formål er nedfelt i § 1-1, som lyder:

”Lovens formål er å sikre brukerne i hele landet gode, rimelige og fremtidsrettede elektroniske kommunikasjonstjenester, gjennom effektiv bruk av samfunnets ressurser ved å legge til rette for bærekraftig konkurranse, samt stimulere til næringsutvikling og innovasjon.”

20. I tillegg til de grunnleggende formål er det oppstilt en spesiell formålsbestemmelse i § 3-4 tredje ledd. Bestemmelsen slår fast særlige, relevante hensyn ved bruk av særskilte virkemidler:

”Plikter etter første og annet ledd som pålegges i det enkelte tilfelle skal være egnet til å fremme bærekraftig konkurranse, samt legge forholdene til rette for nasjonal og internasjonal utvikling i markedet. Myndigheten kan endre pålagte plikter.”

4 Gjeldende særskilte forpliktelser

21. Telenor ble utpekt som tilbyder med sterk markedsstilling i markedet for tilgang og originering i mobilnett 5. august 2010. Vedtaket ble påklaget av Network Norway, TDC, Tele2,

Telenor og Ventelo. På bakgrunn av klagen fra Telenor gjorde Nkom enkelte endringer i utformingen av plikten om regnskapsmessig skille ved endringsvedtak 29. oktober 2010. Endringsvedtaket ble påklaget av TDC. Samferdselsdepartementet (SD) stadfestet Nkoms vedtak og endringsvedtak i klagevedtak av 6. april 2011. Telenor er på denne bakgrunn pålagt følgende forpliktelser⁸:

- **Tilgang.** Med hjemmel i ekomloven §§ 4-1 første ledd og 4-4 tredje ledd jf. femte ledd er Telenor pålagt å imøtekomme enhver rimelig anmodning om tilgang, i form av nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og samlokalisering. Alle avtaler om tilgang og originering i Telenors mobilnett skal sluttforhandles uten ugrunnet opphold. Dersom tilgang nektes, skal Telenor gi anmoder et dokumentert og begrunnet avslag på anmodningen, jf. ekomloven § 4-1 tredje ledd og § 4-4 femte ledd. Begrunnelsen må inneholde alle opplysninger som er nødvendige for å vurdere grunnlaget for avslaget, for eksempel årsaken til at tilgang nektes, med nødvendig dokumentasjon.
- **Ikke-diskriminering.** Med hjemmel i ekomloven § 4-7 første og annet ledd er Telenor pålagt å ikke diskriminere med hensyn til pris og alle andre vilkår for tilgang for nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og samlokalisering. Kravet gjelder både mellom eksterne virksomheter, herunder for ulike tilgangsformer, og mellom egne og eksterne virksomheter.
- **Offentliggjøring og standardavtaler.** Med hjemmel i ekomloven § 4-6 er Telenor pålagt å utarbeide standardavtaler for nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og samlokalisering. Standardavtalene skal offentliggjøres på Telenors hjemmeside. Plikten til å offentliggjøre omfatter ikke informasjon om priser, som selskapet bare skal gjøre tilgjengelig overfor tilbyderer som henvender seg til Telenor. Telenor er også pålagt å informere Nkom om alle endringer i standardavtalene, herunder om nye priser og rabatter. Med hjemmel i ekomloven § 10-3 er Telenor videre pålagt å sende kopi av samtlige sluttforhandlede individuelle avtaler om tilgang og originering i mobilnett, med unntak for avtaler om samlokalisering og tjenesteleverandørtilgang, senest to uker etter signering. Telenor plikter også å underrette Nkom om endringer i slike avtaler.
- **Regnskapsmessig skille.** Med hjemmel i ekomloven § 4-8 er Telenor pålagt å utarbeide et regnskapsmessig skille mellom nettvirksomheten og den interne sluttbrukervirksomheten for sin mobilvirksomhet i Norge. Det regnskapsmessige skillet skal gi grunnlag for å kontrollere at forbudet mot prisdiskriminering overfor MVNO-tilbydere og tilbydere som kjøper nasjonal gjesting, overholdes. Nkom har gitt mer utfyllende bestemmelser om utarbeidelsen av regnskapsmessig skille i vedtak 29. oktober 2010.

Regnskapet og dokumentasjonen på at kravet til ikke-diskriminering er oppfylt, skal oversendes Nkom innen 1. oktober og 1. april hvert år for henholdsvis første og andre halvår. I tillegg skal helårsrapportering basert på oppdaterte fordelingsnøkler oversendes innen 1. juli hvert år. Beskrivelse av systemet for føring av regnskapsmessig skille, herunder oversikt over kostnads kategorier og hvilke fordelingsnøkler som anvendes, skal offentliggjøres.

- **Pris- og regnskapsregulering.** Med hjemmel i ekomloven § 4-9 annet ledd er Telenor pålagt å tilby samlokalisering til kostnadsorienterte priser.

⁸ Se Nkoms vedtak 5. august 2010 kapittel 8 og SDs vedtak 6. april 2011 for mer informasjon om gjeldende forpliktelser. Dokumentene er publisert på www.nkom.no under menyvalg Markedsregulering (SMP).

5 Konkurransproblemer

5.1 Generelt om konkurransproblemer

22. En tilbyder med sterk markedsstilling vil kunne utøve adferd som har til formål eller virkning å begrense konkurransen, herunder å drive konkurrenter ut av markedet, forhindre at nye aktører etablerer seg, eller å utnytte sluttbrukere. Slik adferd omtales gjerne som konkurransproblemer.

23. Særskilte forpliktelser som pålegges tilbydere med sterk markedsstilling, skal være egnet til å bøte på faktiske eller potensielle konkurransproblemer i det relevante markedet. Pålegg av særskilte forpliktelser er ikke betinget av at misbruk av markedsrett faktisk har funnet sted. Det er tilstrekkelig at det potensielt kan oppstå et konkurransproblem under gitte forhold.

24. I Nkoms virkemiddeldokument er det gitt en generell beskrivelse av potensielle konkurransproblemer innenfor markeder for elektronisk kommunikasjon.

5.2 Konkurransproblemer innenfor markedet for tilgang og originering i mobilnett

25. Nkom har i markedsanalysen (vedlegg 1) konkludert med at det ikke er bærekraftig konkurranse i markedet for tilgang og originering i mobilnett i Norge. Telenor kan i stor grad opptre uavhengig av konkurrenter, kunder og forbrukere og er derfor utpekt som tilbyder med sterk markedsstilling. I dette kapitlet beskrives konkurransproblemene innenfor det relevante markedet som deretter danner grunnlag for pålegg av særskilte forpliktelser.

26. Vilkårene for Telenors tilbud for tilgang og originering i mobilnett har til nå vært underlagt regulering. Nkom har imidlertid gjennom flere saker de siste årene konkludert med at Telenors adferd har hatt konkurranseskadelige effekter. Dette fremgår av markedsanalysen og vil bli referert til i dette kapitlet. Vurderingen av konkurransproblemer i dette vedtaket omfatter også adferd som kunne ha oppstått dersom markedet ikke var regulert. I denne vurderingen er det nyttig å se på hvilke insentiver markedsstrukturen gir tilbyder med sterk markedsstilling i fravær av regulering.

27. Nkom kan ikke på forhånd forutse ethvert potensielt konkurransproblem som kan oppstå i fravær av regulering. For å fange opp flest mulige situasjoner som kan oppstå i fravær av regulering, vil de potensielle konkurransproblemene bli beskrevet generelt.

28. I BERECs virkemiddeldokument er det identifisert fire ulike kategorier av konkurransproblemer som kan oppstå i de relevante markedene. De fire kategoriene er vertikal overføring av markedsrett, horisontal overføring av markedsrett, enkeltmarkedsdominans og terminering.

29. I markedet for tilgang og originering i mobilnett anser Nkom at de mest sentrale konkurransproblemene er knyttet til vertikal overføring av markedsrett og enkeltmarkedsdominans.

5.3 Vertikal overføring av markedsmakt

30. Vertikal overføring av markedsmakt⁹ er betegnelsen på en situasjon der en vertikalt integrert tilbyder med sterk markedsstilling i grossistmarkedet søker å overføre markedsmakt fra grossistmarkedet til et relatert sluttbrukermarked ved å stenge ute eller motarbeide konkurrenter til fordel for egen sluttbrukervirksomhet.

31. Med hensyn til valg av virkemidler er det hensiktsmessig å skille mellom tre forskjellige typer vertikal overføring av markedsmakt:

- Tilgangsnektelse
- Overføring av markedsmakt gjennom prissettingen
- Overføring av markedsmakt ved hjelp av variabler som ikke er relatert til prissetting

5.3.1 Tilgangsnektelse

32. En aktør med sterk markedsstilling i grossistmarkedet vil kunne forsøke å overføre markedsmakt ved å nekte tilgang for aktører som tilbyr konkurrerende tjenester i de tilhørende sluttbrukermarkedene. Dette omfatter både situasjoner der nettverksoperatøren nekter å forhandle med kjøper av tilgang, og tilfeller hvor tilgang selges på urimelige vilkår, slik at kjøper av tilgang ikke har en reell mulighet til å levere konkurransedyktige produkter i sluttbrukermarkedene.

33. Tilgangsnektelse er kjerneproblemet i markedet for tilgang og originering i mobilnett. Slik adferd kan forhindre at nye aktører etablerer seg og i ytterste konsekvens tvinge etablerte aktører ut av markedet.

34. Nkom mener at Telenor i fravær av ex-ante regulering vil ha insentiv og mulighet til å nekte andre tilbydere tilgangs- og origineringstjenester eller vanskeliggjøre tilgangen. Nkom mener Telenor har insentiver til å utnytte sin sterke markedsstilling til å oppnå og utnytte konkurransefordeler i sluttbrukermarkedene fremfor å selge grossisttilgang. Dette er knyttet til at Telenor oppnår en vesentlig større del av sine inntekter fra salg til sluttbrukere enn fra grossistsalg. Telenor er bredt til stede i ulike sluttbrukermarkeder, noe som innebærer at å gi tilgang for eksterne aktører, i de fleste tilfeller vil innebære direkte konkurranse til egen sluttbrukervirksomhet. Ved å avskjære eller begrense konkurrenters tilgang til en nødvendig innsatsfaktor, vil Telenor til en viss grad kunne beskytte egen sluttbrukervirksomhet fra konkurranse. Dette taler for at Telenor i liten grad har egeninteresse i å «outsource» nedstrømsaktiviteter. Nkom mener Telenors adferd i dette markedet også støtter opp under denne vurderingen.

35. I fravær av sektorspesifikke tilgangsforpliktelser anser Nkom at tilgangsnektelse vil representere et potensielt konkurranseproblem i de kommende to til tre år.

5.3.2 Overføring av markedsmakt gjennom prissettingen

36. Overføring av markedsmakt gjennom prissettingen omfatter adferd som har som mål å øke konkurrentens kostnader og begrense konkurrenters salg i sluttbrukermarkedene eller påføre konkurrenter marginskvis. Effekten av en slik form for overføring av markedsmakt kan i praksis regnes for tilgangsnektelse.

⁹ Vertikal overføring av markedsmakt kan defineres som "enhver dominerende aktørs adferd som nekter tilstrekkelig tilgang til en essensiell innsatsfaktor som aktøren produserer for andre brukere av denne innsatsfaktoren, med den hensikt å utvide monopolmakt fra ett markedssegment ("flaskehals"-segmentet) til et annet (potensielt konkurranseutsatt) segment" (Rey/Tirole 1997, gjengitt i BERECs dokument).

37. Nedenfor omtales de mest aktuelle formene for overføring av markedsmakt gjennom prissetting i det relevante markedet.

Prisdiskriminering

38. En vertikalt integrert tilbyder med sterk markedsstilling i grossistmarkedet vil ha insentiv og mulighet til å diskriminere på pris mellom egen og ekstern virksomhet. På denne måten vil kostnadene for konkurrentene til tilbyderen med sterk markedsstilling kunne bli høyere enn kostnadene for egen sluttbrukervirksomhet, og dermed påføres konkurrentene en konkurransemessig ulempe i sluttbrukermarkedene. Dette kan resultere i redusert salg eller marginskvis. Marginskvis innebærer at forskjellen mellom tilgangspris (i grossistmarkedet) og prisnivået i sluttbrukermarkedet blir så liten at konkurrenter ikke får dekket sine kostnader og derfor står i fare for å presses ut av markedet. Prisnivået i sluttbrukermarkedet varierer mellom ulike deler av markedet og vil delvis være avhengig av sluttbrukernes betalingsvillighet. Marginskvistester for ulike sluttbrukermarkeder kan derfor gi ulike resultat.

39. Nkom gjennomførte medio 2013 marginskvistester på et utvalg av Telenors produkter/segmenter. Testene viste et svakt positivt resultat for produktene/segmentene samlet, men flere av segmentene kunne isolert sett ikke la seg replikere med positiv margin av tilgangskjøpere med MVNO-avtale eller avtale om nasjonal gjesting. Resultatet viste således at det var nødvendig å ha en bred produktsammensetning for å kunne oppnå positive marginer totalt sett.

40. Prisdiskriminering kan også komme til uttrykk i form av prisstruktur. En vertikalt integrert aktør som ikke selv er bundet av en intern tilgangsavtale, vil ha insentiver til å tilby prisstrukturer eksternt som setter begrensninger eller har en ekskluderende virkning. Prisstrukturer kan på denne måten skape ulike konkurransevilkår mellom intern og ekstern virksomhet.

41. Tilbyder med sterk markedsstilling kan også diskriminere på pris mellom ulike grossistkunder. Nkom har i inneværende reguleringsperiode konstatert prisdiskriminering mellom ulike kjøpere av tilgang, se markedsanalysen kapittel 4.3.7.3 om Telenors MVNO-avtale med TDC.

42. Nkom legger til grunn at prisdiskriminering er et potensielt og reelt, alvorlig konkurranseproblem i det relevante markedet.

Krysssubsidiering

43. Kommisjonen har definert krysssubsidiering som følger¹⁰:

”[C]ross-subsidisation occurs where the earnings from a given service do not suffice to cover the incremental costs of providing that service and where there is another service or bundle of services the earnings from which exceed the stand-alone costs. The service for which revenue exceeds stand-alone cost is the source of the cross subsidy and the service in which revenue does not cover the incremental costs is its destination.”

44. Definisjonen forutsetter således at ett produkt selges til en pris under sine inkrementelle kostnader (bortfallskostnader), mens et annet produkt selges over «stand alone costs», det vil si over kostnadene knyttet til bare å selge dette produktet alene.

¹⁰ 2011/354/EC: Commission Decision of 20 March 2001 relating to a proceeding under Article 82 of the EC Treaty (Case COMP/35.141 — Deutsche Post AG) (Text with EEA relevance) (notified under document number C(2001) 728) Official Journal L 125 , 05/05/2001 P. 0027 – 0044, para 6

45. Nkom legger til grunn at krysssubsidiert etter denne definisjonen antakelig ikke vil være et særlig reelt konkurranseproblem i det relevante grossistmarkedet.

5.3.3 Overføring av markedsrett ved hjelp av variabler som ikke er relatert til prissetting

46. Nedenfor beskrives de mest relevante formene for overføring av markedsrett ved hjelp av andre variabler enn pris.

Diskriminerende bruk eller tilbakeholdelse av informasjon

47. Konkurranseproblemet refererer seg til en praksis der tilbyder med sterk markedsstilling gir sin egen sluttbrukervirksomhet informasjon som den ikke gir til sine eksterne grossistkunder, og derigjennom oppnår en konkurransefordel for egen sluttbrukervirksomhet. For eksempel kan den dominerende aktøren unnlate å gi informasjon, eller gi informasjon på en måte som gjør det vanskelig å forstå grossisttilbudet fullt ut og dermed vanskelig å akseptere, og/eller gjøre det vanskelig å tilby sluttbrukertjenesten. Slik adferd kan medføre konkurranseulempe i form av blant annet økte kostnader, forsinkelser og redusert kvalitet for den dominerende aktørens konkurrenter.

48. I forbindelse med samlokalisering kan et eksempel være at Telenor ikke gir ut presise opplysninger om hvor lokaliseringssteder er plassert eller annen informasjon som er nødvendig for å vurdere ulike samlokaliseringsalternativer. En slik praksis vil gjøre det vanskelig for konkurrenter å gjennomføre en effektiv planlegging av egen utbygging av infrastruktur.

Uthalingstaktikk

49. En dominerende aktør vil kunne ha et insentiv til å ta i bruk ulike former for uthalingstaktikk for å trenere tilgang, for eksempel uthaling av forhandlinger eller urimelig lange leveransetider.

50. I mangel av effektiv regulering kan uthalingstaktikk utgjøre et konkurranseproblem de neste årene. Langvarige forhandlinger kommer blant annet Telenor til gode ved introduksjon av nye tjenester og vil kunne gi selskapet en "first mover advantage".

51. Når det gjelder samlokalisering, har Nkom i innværende reguleringsperiode observert at det kan ta svært lang tid å få i stand avtaler om innplassering, jf. markedsanalysen kapittel 4.3.7.3 om klage på samlokalisering. Telenor vil ha insentiver til å trenere anmodninger om samlokalisering for å begrense konkurransen fra andre infrastruktureiere. I fravær av regulering mener Nkom at denne type adferd er et faktisk konkurranseproblem i det relevante markedet

52. Nkom anser at uthalingstaktikk er et reelt konkurranseproblem i markedet.

Urimelige krav

53. Denne kategorien dekker alle kontraktsvilkår som krever en spesiell opptreden fra kjøperen av tilgang som ikke er nødvendig for å selge grossistproduktet, men som øker konkurrentens kostnader eller begrenser salget. Slike urimelige krav kan tenkes i tilknytning til alle de relevante typene av tilgang. Tilbydere som ønsker tilgang, kan f.eks. måtte akseptere unødvendig store garantistillelser, urimelige kompensasjonskrav og lange oppsigelsestider i sine avtaler.

Kvalitetsdiskriminering

54. Ved å diskriminere på kvalitet kan den dominerende aktøren enten øke konkurrentenes kostnader ved at det for eksempel må settes inn tiltak for å kompensere for den lavere kvaliteten eller ved at han må redusere sin pris. Uten kompenserende tiltak vil konkurrenten kunne forvente redusert etterspørsel. Kvalitetsdiskriminering vil dermed kunne påføre konkurrenten direkte og/eller indirekte kostnader.

55. Telenors insentiv og mulighet til å diskriminere på kvalitet mellom egen sluttbrukervirksomhet vil kunne gjelde selskapets tilgangskjøpere i sin alminnelighet. Nkom konstaterte i september 2014 at Telenor hadde diskriminert samtlige eksterne kjøpere av tilgang når det gjaldt tilgang til høyere datahastigheter. Nkoms avgjørelse ble opprettholdt av SD i november 2015. SD uttrykte i klagevedtaket at bruddet på ikke-diskrimineringsplikten var alvorlig og at overtredelsen hadde gitt Telenor urettmessige konkurransefordeler.

56. Når det gjelder diskriminering mellom eksterne tilbydere, vil Telenor for eksempel kunne være mer velvillig til å innvilge samlokalisering for dem som gir selskapet en gjensidig ytelse. Dette kan for eksempel være å prioritere anmodninger om tilgang fra ett selskap til tross for at andre selskap har søkt først, eller at kapasitet utvides for noen tilbydere fremfor andre.

57. Nkom anser på dette grunnlag kvalitetsdiskriminering som et svært aktuelt konkurranseproblem i det relevante markedet.

5.4 Enkeltmarkedsdominans

58. Potensielle konkurranseproblemer kan også være knyttet utelukkende til en aktørs sterke posisjon i ett bestemt marked. Som omtalt i Nkoms virkemiddeldokument, er det hensiktsmessig å skille mellom tre typer av enkeltmarkedsdominans: Etableringshindrende adferd, utnyttende adferd og ineffektiv produksjon. Etter Nkoms oppfatning er det særlig etableringshindrende og utnyttende adferd som er aktuelle konkurranseproblemer i det relevante grossistmarkedet og de tilhørende sluttbrukermarkedene.

5.4.1 Etableringshindrende adferd

59. Etableringshindrende adferd innebærer at en dominerende aktør forsøker å bygge etableringshindringer for nykommere i markedet, for eksempel ved å øke byttekostnader. På grossistnivå kan dette gjøres gjennom bestemte kontraktbetingelser. På sluttbrukernivå er klausuler om bindingstid eller bruk av winback forhold som øker byttekostnadene.

60. Telenor har tidligere stilt krav om eksklusivitet både under forhandlinger om tilgang og etter avtaleinngåelse. Ved å kreve eksklusivitet i forhandlingssituasjonen, fratras kjøpere muligheten til å stille ulike tilbud opp mot hverandre og på denne måten utnytte kjøpermakt for å kunne fremforhandle en mest mulig fordelaktig avtale. Telenors bruk av eksklusivitet innenfor en avtaleperiode er omtalt i kapittel 4.3.7 i markedsanalysen. Nkom anser at aktører som har sterk markedsstilling, gjennom krav om eksklusivitet vil kunne redusere tilgangskjøperes forhandlingsstyrke, som allerede er svak. Nkom anser videre at muligheten til å dekke deler av en tilgangskjøpers behov for nettilgang vil kunne være spesielt aktuelt for en tredje nettverkstilbyder i områder med god egendekning. Eksklusivitetsbestemmelser vil således kunne redusere det tredje nettets muligheter til å øke trafikken i eget nett gjennom salg av tilgang. Nkom anser således at konkurranseproblemene knyttet til eksklusivitetsbestemmelser ikke er begrenset til enkeltmarkedsdominans og etableringshindrende adferd.¹¹

5.4.2 Utnyttende adferd

61. Aktører med sterk markedsstilling vil kunne sette priser som avviker fra underliggende kostnader. Utnyttende adferd omfatter tilfeller hvor den dominerende aktøren utnytter

¹¹ I relasjon til å oppnå infrastrukturbasert konkurranse gjennom etablering av et tredje nett, anser Nkom at det ikke er grunnlag for en skarp sondering basert på inndelingen i konkurranseproblemer ovenfor. At det i telerettslig sammenheng ikke er grunnlag for utelukkende å bygge på en tradisjonell konkurranserettslig inndeling av horisontale og vertikale avtaler, fremgår for øvrig av Jakobsen (red.), Teleretten (2014) side 345.

markedsrett gjennom rovprising i sluttbrukermarkedene, overprising i grossistmarkedet, prisdiskriminering mellom eksterne og intern sluttbrukervirksomhet, eventuelt mellom eksterne grossistkunder, eller gjennom å påføre konkurrenter prisklemmer (marginiskvis). Vurdering av utnyttende adferd i grossistmarkedet bør sees i sammenheng med relaterte sluttbrukermarkeder. Det er markedsrett på begge disse nivåene som skaper mulighetsrom for å sette priser som virker ekskluderende for tilgangskjøpere som parallelt er konkurrenter i sluttbrukermarkedene. Nkom legger til grunn at rovprising i sluttbrukermarkedet innebærer at prisene settes så lave at de ikke dekker tilhørende kostnader, og videre at et tilgangsprodukt er overpriset hvis det gir høyere profitt enn det man kunne forvente i et konkurranseutsatt marked. Prisdiskriminering er nærmere beskrevet i sammenheng med vertikal overføring av markedsrett. Marginiskvis oppstår i denne sammenheng når en vertikalt integrert aktør med markedsrett i grossistmarkedet priser tilgangsprodukter og egne sluttbrukerprodukter på en måte som medfører at konkurrentene i sluttbrukermarkedene ikke oppnår profitt.

62. Nkom anser at prisdiskriminering og overprising er mer relevant i tilknytning til avtaler på grossistnivå enn i sluttbrukermarkeder, og disse konkurranseproblemene er derfor behandlet ovenfor. Utnyttende adferd som rovprising eller priser som skaper marginiskvis, har til hensikt å skremme konkurrenter ut av markedet og er et relevant konkurranseproblem rettet mot sluttbrukermarkeder.

5.4.3 Ineffektiv produksjon

63. Konkurranseproblemer knyttet til ineffektiv produksjon beskriver ulike typer ineffektivitet i produksjonen som skyldes manglende konkurranse. Årsaken er at markedet mangler den disiplinerte effekt konkurranseeksponering antas å ha på produksjonseffektivitet. Potensielle konkurranseproblemer av denne typen omfatter manglende investeringer, kostnadsineffektivitet og lav kvalitet.

64. Nkom anser ikke at manglende investeringer er et aktuelt konkurranseproblem i markedet for tilgang og originering i mobilnett. Telenor og Telia har de siste årene gjort store investeringer for å bygge ut sine mobilnett med 3G- og 4G-funksjonalitet. Heller ikke kostnadsineffektivitet eller lav kvalitet synes å være aktuelle konkurranseproblemer.

5.5 Oppsummering av konkurranseproblemene i markedet for tilgang og originering i mobilnett

65. Potensielle konkurranseproblemer i markedet for tilgang og originering i mobilnett er etter Nkoms syn først og fremst knyttet til vertikal overføring av markedsrett og enkeltmarkedsdominans.

66. Nkom mener det er flere forhold knyttet til vertikal overføring av markedsrett som utgjør alvorlige, potensielle konkurranseproblemer i det relevante marked. Dette understøttes både av insentivene markedsstrukturen gir og eksempler på adferd fra inneværende reguleringsperiode. Nkom anser at diskriminering både på pris og kvalitet er særlig aktuelle konkurranseproblemer i det relevante markedet. Videre mener Nkom at tilbakeholdelse av informasjon, uthalingstaktikk og urimelige krav er aktuelle konkurranseproblemer i dette markedet.

67. Av konkurranseproblemer knyttet til enkeltmarkedsdominans anser Nkom at både etableringshindrende og utnyttende adferd utgjør aktuelle konkurranseproblemer, både i sluttbrukermarkedene og i det relevante grossistmarkedet.

6 Generelt om valg av virkemidler

68. I det følgende gjør Nkom rede for enkelte forhold av generell karakter knyttet til valg av virkemidler i markedet for tilgang og originering i mobilnett. De konkrete valgene av særskilte forpliktelser er nærmere redegjort for i kapittel 7.

6.1 Muligheter for duplisering av infrastruktur innenfor markedet for tilgang og originering i mobilnett

69. Det følger av redegjørelsen for prinsipp 2 og 3 i Nkoms virkemiddeldokument at det vil være sentralt for valg av virkemidler hvorvidt duplisering av infrastrukturen som nyttes i det relevante markedet, anses mulig eller ikke (infrastrukturkonkurrans). Dersom duplisering av infrastruktur er mulig, skal virkemiddelbruken støtte opp under mulige infrastrukturinvesteringer, det vil si legge til rette for dynamisk effektivitet (prinsipp 3). Dersom duplisering av infrastruktur ikke antas å være mulig, skal forbrukernes interesser ivaretas ved å utnytte den eksisterende infrastrukturen best mulig (prinsipp 2).

70. Duplisering av infrastruktur innebærer ikke nødvendigvis full ende-til-ende infrastrukturkonkurrans. Det trenger heller ikke være tale om flere totalt uavhengige nett som kan levere samme tjeneste. Etter Nkoms oppfatning kan det for eksempel sies å foreligge infrastrukturkonkurrans mellom mobilnett selv om mobiloperatørene er avhengige av å kjøpe tilgang til overføringskapasitet, master og andre samlokaliseringssteder av andre infrastruktureiere.

71. Nkom har i tidligere vedtak lagt til grunn at markedet for tilgang og originering i mobilnett faller inn under reguleringsprinsipp 3, det vil si at duplisering av infrastruktur er mulig og virkemiddelbruk skal støtte opp om denne type investeringer. Nkom har på denne bakgrunn, både i vedtaket 23. januar 2006 og 5. august 2010, lagt til rette for at investeringer i infrastruktur kan foretas trinnvis gjennom tilgang til etablert infrastruktur på ulike nivåer (Ladder of investment¹²). Tele2 benyttet for eksempel trinnvis investering på veien mot å bli en netteier i det norske markedet.

72. SD har tydelig gitt uttrykk for at et tredje konkurransedyktig mobilnett er nødvendig for å nå målet om bærekraftig konkurranse¹³:

"Samferdselsdepartementet viser til det telepolitiske målet om rimelige og fremtidsrettede tjenester [...]. Virkemiddelet for å nå dette målet er bærekraftig konkurranse og det tredje nettet er viktig for å oppnå bærekraftig konkurranse. Samferdselsdepartementet mener derfor at det er viktig for utviklingen i det norske mobilmarkedet at det etableres ett tredje nett som kan være en fullverdig konkurrent til dagens to nettilbydere."

73. Målsetningen fremgår også i regjeringens nasjonale plan for elektronisk kommunikasjon (ekomplanen) fra 2016, der det fremkommer bl.a. følgende:¹⁴

"Regjeringen vil:

¹² Se Nkoms virkemiddeldokument kapittel 5.3.2 om investeringsstigen (Ladder of investment).

¹³ Samferdselsdepartementets vedtak 19. mai 2009 etter Tele2s og Network Norways klager på Nkoms vedtak i markedet for terminering i mobilnett 17. november 2008.

¹⁴ Meld. St. 27 (2015-2016): Digital agenda for Norge, kapittel 25.3.

- *At den sektorspesifikke konkurransereguleringen skal legge til rette for minst tre konkurransedyktige mobilnett.*”

74. ICE er som beskrevet i markedsanalysen, i ferd med å etablere seg som netteier innenfor det relevante markedet. Flere forhold ligger til rette for at selskapet vil kunne utvikle seg til å bli en aktør som kan tilby grossisttilgang til konkurransedyktige vilkår. Samtidig er det klare etableringshindringer i det norske markedet, og det er usikkert hvor raskt selskapet vil kunne skaffe seg en tilstrekkelig stor kundemasse, utvide dekning og overføre trafikk til eget nett, noe som er sentrale faktorer for å kunne bli en konkurransedyktig tilbyder i det relevante grossistmarkedet. Nkom forventer at ICE vil være avhengig av å kjøpe nasjonal gjesting innenfor analysens tidshorison. ICE har på bakgrunn av avhjelpende tiltak knyttet til foretakssammenslåingen mellom Telia og Tele2, inngått en langvarig avtale med Telia og er således sikret tilgang til nasjonal gjesting innenfor analysens tidshorison. Hvorvidt vilkårene i denne avtalen over tid vil være tilstrekkelig gode til at ICE kan konkurrere effektivt, er imidlertid usikkert, jf. analysen kapittel 4.3.8. ICE har imidlertid mulighet til å tre ut av avtalen innenfor analysens tidshorison. For at dette skal være et reelt alternativ for ICE, er det nødvendig at reguleringen fortsatt legger til rette for infrastrukturbasert konkurranse.

75. Mangel på konkurranse på nettverksnivå (horisontal konkurranse) utgjør kjerneproblemet i markedet og trekker i retning av å videreføre prinsipp 3 som styrende for valg av virkemidler i markedet for tilgang og originering i mobilnett.

76. Det er ikke like aktuelt som tidligere å legge til rette for klatring på investeringsstigen, da det er mindre sannsynlig at aktører som i dag har MVNO-tilgang eller tjenesteleverandøravtale, vil klatre på investeringsstigen for å bli fullverdige infrastruktureiere. MVNO-tilbydere og tjenesteleverandører anses snarere å ha en selvstendig betydning som aktører som kan bidra til tjenestekonkurranse og innovasjon på produkt- og tjenestenivå.

77. MVNO-aktører og tjenesteleverandører vil på sikt være potensielle kundegrupper for et tredje nettverk. Investeringer i infrastruktur innebærer store og ugjenkallelige kostnader for netteierne. Marginalkostnadene for netteierne er imidlertid lave innenfor nettverkets kapasitet. Netteiernes primære økonomiske interesser er dermed å generere inntekter i nettverket i form av høyt trafikkvolum. MVNOer og tjenesteleverandører etterspør nettverkstjenester og er dermed viktige kunder for netteierne. I påvente av effektiv konkurranse om å tilby tilgang til nett, mener Nkom at dette forholdet også taler for å legge til rette for at kjøpere av tilgang har tilstrekkelig gode vilkår til å være i markedet. Med tanke på valg av reguleringsprinsipp, innebærer dette noe dreining mot prinsipp 2.

78. Nkom vil etter dette fortsatt benytte prinsipp 3 som hovedprinsippet for valg av virkemidler i markedet for tilgang til og originering i mobilnett, men med noe større vektlegging av prinsipp 2 for å reflektere den utviklingen som har skjedd i markedet de siste årene.

6.2 Forholdsmessighet

79. Prinsippet om forholdsmessighet og den forholdsmessighetsvurderingen tilsynsmyndighetene skal gjennomføre ved pålegg av forpliktelser, er nærmere omtalt i Ot.prp. nr. 58 (2002-03) i merknad til ekomloven § 3-4:

”Forpliktelsene som pålegges skal være forholdsmessige, ikke diskriminerende, bygge på objektive og saklige kriterier og være offentlig tilgjengelige. Med forholdsmessige menes at pålegg om tilgang eller sterk markedsstilling med tilhørende vilkår skal være egnet til å kompensere for manglende bærekraftig konkurranse, og skal bidra til å fremme forbrukerinteresser, og om mulig bidra til nasjonal og internasjonal utvikling. Ulempene ved de pålagte virkemidlene skal stå i forhold til det som søkes oppnådd. Dette åpner også for at myndigheten knytter forpliktelsene til enkelte deler av det relevante marked dersom dette er hensiktsmessig.”

80. Prinsippet innebærer at Nkom ved valg mellom flere alternativer som alle kan fremme formålet like effektivt, skal velge det minst tyngende alternativet. Under omstendighetene vil det også måtte oppstilles et absolutt krav om å ikke pålegge forpliktelser som er uforholdsmessig tyngende.

81. Innholdet i forholdsmessighetsprinsippet er beskrevet relativt detaljert i Nkoms virkemiddeldokument. Det fremgår der at prinsippet om forholdsmessighet innebærer at tiltak skal være egnet til å realisere det bakenforliggende formålet, ikke gå ut over det som er nødvendig i det enkelte tilfellet, samt at fordelene ved inngrepet skal overstige ulempene.

82. Verken forholdsmessighetsprinsippet eller prinsippet om minimumsregulering kan imidlertid tas til inntekt for at Nkom ikke skal eller kan ilegge tyngende forpliktelser på tilbydere med sterk markedsstilling. Kjernen i disse prinsippene er at det ikke skal ilegges strengere plikter enn nødvendig. Ileggelse av mer tyngende forpliktelser som prisregulering vil imidlertid nettopp kunne være forholdsmessig eller nødvendig hvor andre mindre tyngende forpliktelser ikke anses tilstrekkelig til å nå formålet med reguleringen.

7 Redegjørelse for valg av særskilte forpliktelser

7.1 Tilgang

7.1.1 Generelt om hjemmelsgrunlaget

83. Ekomlovens generelle bestemmelse om tilgang¹⁵ fremgår av lovens § 4-1. Bestemmelsens første ledd lyder:

”Myndigheten kan pålegge tilbyder med sterk markedsstilling å imøtekomme enhver rimelig anmodning om å inngå eller endre avtale om tilgang til elektronisk kommunikasjonsnett og -tjeneste.”

84. I tillegg har ekomloven bestemmelser om enkelte særskilte former for tilgang, blant annet § 4-2 om samtrafikk, § 4-4 om samlokalisering og § 4-5 om informasjons- og støttesystemer. Etter ekomforskriften § 2-2 kan en rimelig anmodning om tilgang til elektronisk kommunikasjonsnett omfatte blant annet tilgang for nasjonal gjesting og tilgang for virtuelle tilbydere. Bestemmelsen er ikke uttømmende.

85. Hvorvidt en konkret anmodning om tilgang er ”rimelig”, må vurderes med utgangspunkt i kriteriene i ekomloven § 4-1 annet ledd:

”I vurderingen av om en anmodning er rimelig skal det blant annet foretas en avveining av tilbyders interesse i å disponere egen infrastruktur mot behovet for å gi andre tilgang som er nødvendig for å kunne tilby konkurrerende tjenester. I vurderingen av hva som er nødvendig skal det tas hensyn til om det i lys av markedsutviklingen er teknisk og bedriftsøkonomisk mulig å anlegge eller bruke konkurrerende infrastruktur. I vurderingen av om en anmodning er rimelig skal det i tillegg tas hensyn til:

¹⁵ Med tilgang menes det å stille fasiliteter og/eller tjenester tilgjengelig for andre tilbydere, på bestemte vilkår, med det formål å tilby elektroniske kommunikasjonstjenester. Begrepet omfatter blant annet tilgang til nett, nettelementer og tilhørende fasiliteter som kan innebære tilslutning av utstyr ved kabel- eller radiobasert tilknytning, tilgang til fysisk infrastruktur, herunder bygninger, kabelkanaler og master og tilgang til relevante programvaresystemer, herunder driftstøttesystemer. Begrepet omfatter ikke tilgang for sluttbrukere.

1. *tilgjengelig kapasitet,*
2. *tilbyders investeringer og investeringsrisiko, herunder eventuelle offentlige støtte- og tilskuddsordninger,*
3. *bærekraftig konkurranse,*
4. *behov for å ivareta nettets integritet,*
5. *immaterielle rettigheter og*
6. *etablering av felles-europeiske tjenester.”*

86. Oppstillingen av kriterier det i tillegg skal tas hensyn til, er ikke uttømmende.¹⁶

87. Ved pålegg om tilgangsforsiktelser må infrastruktureierens interesse i å disponere eget nett veies mot andre tilbyders behov for tilgang til fasiliteter som er nødvendige for å tilby konkurrerende tjenester. Et pålegg som øker konkurransen på kort sikt, bør ikke redusere konkurrentenes insentiv til å investere i alternative innsatsfaktorer som igjen kan øke konkurransen på lang sikt.

88. Det følger også av ekomloven § 1-1 at hensynet til bærekraftig konkurranse bør vektlegges ved vurderingen av om en anmodning om tilgang er ”rimelig”. Hensynet hører nært sammen med målsetningen om duplisering av infrastruktur og behov for å bøte på kjerneproblemene i markedet.

89. Ekomloven § 4-4 fjerde ledd slår fast at Nkom kan pålegge tilbyder med sterk markedsstilling å imøtekomme rimelig anmodning om samlokalisering eller annen felles utnyttelse av infrastruktur. Ved vurderingen av om en slik anmodning er rimelig, skal det foretas en avveining i samsvar med § 4-1 annet ledd.

90. Ekomloven § 4-1 gir hjemmel til å stille krav om rettferdighet, rimelighet og overholdelse av frister i tilknytning til tilgang. At tilsynsmyndigheten skal kunne stille slike krav, fremgår eksplisitt av tilgangsdirektivet artikkel 12. nr. 1 tredje ledd. Nkom mener ekomloven § 4-1 gir tilstrekkelig hjemmel til å stille et generelt krav om at rimelige anmodninger om tilgang skal imøtekommes med rimelige vilkår og til å stille konkrete krav knyttet til rettferdighet, rimelighet og rettidighet.

91. Tilgangsforsiktelser er i likhet med øvrige forpliktelser underlagt krav til forholdsmessighet. Dette fremkommer både gjennom tilgangsdirektivet artikkel 12 nr. 1 innledningsvis, jf. artikkel 8 nr. 4, og gjennom artikkel 12 nr. 2.

92. Enkelte typer konkurranseskadelig adferd vil kunne likestilles med tilgangsnekt. Konkurranseskadelig adferd knyttet til diskriminering og/eller overpris vil i praksis måtte vurderes opp mot ikke-diskrimineringskravet og prisregulering, jf. kapittel 7.2-7.5. Konkurranseskadelig adferd som ikke rammes av øvrige særskilte forpliktelser og som kan likestilles med tilgangsnekt, vil det imidlertid kunne være aktuelt å vurdere opp mot tilgangsplikten.

7.1.2 Tilgang for nasjonal gjesting

93. Med nasjonal gjesting menes en tjeneste som, i henhold til en avtale mellom to mobile nettverksoperatører, gjør det mulig for en netteier å tilby sine sluttbrukere tjenester som produseres i den andre netteierens mobilnett.

94. Nkom har i kapittel 6.1 redegjort for at hovedmålet med reguleringen i markedet for tilgang og originering i mobilnett har vært å oppnå bærekraftig, infrastrukturbasert

¹⁶ Ot.prp. nr. 58 (2002-2003) s. 101.

konkurransen, og at ekommyndigheten mener en tredje aktør er nødvendig for å oppnå dette målet. Virkemiddelbruken i tidligere markedsvedtak har derfor vært innrettet mot å legge til rette for etablering av konkurrerende infrastruktur. Nasjonal gjesting har i denne sammenheng vært ansett som en viktig tilgangsform fordi den legger til rette for at nye nettverkseiere kan tilby nasjonal dekning, og således kunne tilby konkurransedyktige tjenester mens nettet er under utbygging.

95. Tele2/Network Norway hadde tidligere avtale om nasjonal gjesting hos Telenor. Dette kundeforholdet ble avsluttet i etterkant av foretakssammenslutningen mellom Telia og Tele2, se markedsanalysen kapittel 3.5, og Telenor har per i dag ikke kjøpere av nasjonal gjesting i sitt nett.

96. ICE besitter, som nevnt i markedsanalysen, frekvenser og infrastruktur som gjør at selskapet kan etablere seg som en aktør innenfor det relevante grossistmarkedet. Selskapet har også inngått avtale om nasjonal gjesting med Telia. En aktuell problemstilling er derfor om det er behov for regulert tilgang til nasjonal gjesting i det tidsrommet analysen overskuer.

97. Markedsanalysen har en tidshorison på to til tre år, jf. analysens kapittel 1. Nkom legger til grunn at ICE vil være avhengig av nasjonal gjesting i hele analysens tidshorison for å kunne gi et attraktivt tilbud til sine kunder. Avtalen mellom ICE og Telia vil kunne sies opp innenfor denne avgjørelsens forventede levetid. Nkom har ovenfor gitt uttrykk for at det er usikkert om tilgangsvilkårene ICE har hos Telia vil være tilstrekkelig attraktive i hele avtalens løpetid. Nkom mener derfor at det vil kunne være aktuelt for ICE å forsøke å reforhandle avtalen med Telia for å oppnå bedre tilgangsvilkår hos Telia innenfor dette vedtakets tidshorison.

98. Det er ikke grunn til å anta at ICE har tilstrekkelig forhandlingsstyrke til å disiplinere Telenors tilbud om tilgang til nasjonal gjesting. Nkom mener derfor at det er nødvendig å ha et regulatorisk sikkerhetsnett som legger til rette for at ICE kan forhandle effektivt om slik tilgang. Behov for tilgang til nasjonal gjesting er videre ikke nødvendigvis begrenset til et spørsmål om tilgang for ICE. Det kan tenkes at andre aktører skaffer seg tilgang til frekvenser og kan ha behov for nasjonal gjesting innenfor analysens tidshorison.

99. Ved vurderingen av behov for tilgangsplikt for nasjonal gjesting, mener Nkom videre at det er grunn til å legge noe vekt på at tilgangsavtalen mellom ICE og Telia har fremkommet i tilknytning til Konkurransetilsynets behandling av foretakssammenslåing mellom de norske virksomhetene til TeliaSonera AB og Tele2 Sverige AB. Avtalen kan etter Nkoms syn ikke sees som utslag av ICE sin forhandlingsstyrke under ordinære omstendigheter.

100. Nkom mener at tilgang til nasjonal gjesting, i et begrenset fremadskuende perspektiv, vil være nødvendig for å sikre at en aktør som bygger eget mobilnett, skal kunne tilby konkurransedyktige tjenester og dermed bidra til oppnåelse av målsetningen om bærekraftig konkurranse. Tilgangsplikt for nasjonal gjesting vil legge føringer på rammene for innholdet i en slik avtale og dermed kunne bidra til økt kjøpermakt og utgjøre et regulatorisk sikkerhetsnett. Etter Nkoms oppfatning vil ingen andre særskilte forpliktelser effektivt kunne avhjelpe konkurranseproblemet tilgangsnektelse overfor en tilbyder som bygger ut eget mobilnett. Tilgang for tjenesteleverandører og MVNO-operatører er ikke et substitutt til tilgang for nasjonal gjesting.

101. Reduserte insentiver til å bygge og videreutvikle mobilnett, både for Telenor og kjøper av tilgang, er en potensiell ulempe ved å pålegge forpliktelse om nasjonal gjesting. For Telenors del vil virkningen for investeringsinsentiver i stor grad være knyttet til hvordan tilgangsplikten påvirker den forventede avkastningen på investeringene. Dette vil igjen henge sammen med nivået på tilgangsprisene og hvilket konkurransepress tilgangskjøperen vil kunne utgjøre i sluttbrukermarkedene. Konkurransepresset fra tilgangskjøperen vil foruten pris være knyttet til dekning. Nkom viser i den forbindelse til kapittel 7.1.7 (eksklusivitet).

102. Retten til nasjonal gjesting vil isolert sett kunne gi motstridende insentiver for den nye aktøren med hensyn til å bygge eget nett. På den ene siden kan nasjonal gjesting redusere behovet for å utvide egen infrastruktur og dermed kunne redusere insentivene til å investere. På den annen side kan rett til nasjonal gjesting gi økt forutsigbarhet om egne rammebetingelser og dermed bidra til økte investeringer. Ved vurderingen av tilgangskjøperens investeringsinsentiver, mener Nkom videre at det er grunn til å ta i betraktning at sektorspesifikk tilgangsplikt ikke kan forventes å vedvare. Gitt de asymmetriske styrkeforholdene mellom aktørene i det relevante markedet, er det Nkoms vurdering at tilgangsplikt for nasjonal gjesting først og fremst er egnet til å oppnå at kjøpere av nasjonal gjesting øker sine investeringer i mobilnett og derigjennom til å oppnå målsetningen om infrastrukturbasert konkurranse gjennom et tredje konkurransedyktig mobilnett.

103. Hva gjelder ulemper for Telenor av å måtte gi tilgang til nasjonal gjesting, mener Nkom at disse mer enn utlignes av fordelene av et slikt pålegg for konkurransen.

104. Nkom mener på denne bakgrunn at det er forholdsmessig å pålegge Telenor å imøtekomme enhver rimelig anmodning om tilgang i form av nasjonal gjesting med de produkter og tjenester som inngår i det relevante markedet. Hvor langt plikten strekker seg, vil i hovedsak måtte avgjøres i det konkrete tilfellet gjennom en vurdering av faktum sammenholdt med innholdet i begrepet "rimelig anmodning", jf. ekomloven § 4-1 annet ledd.

105. For å bidra til økt klarhet om innholdet i plikten til å imøtekomme rimelig anmodning om tilgang til nasjonal gjesting, vil Nkom nedenfor drøfte enkelte forhold som er særlig relevante for denne tilgangsformen.

7.1.2.1 Sømløshet og geografisk dekningsområde

106. Sømløshet innebærer at tjenestene en sluttbruker benytter, ikke blir avbrutt selv om man skifter nettverk. En samtale kan for eksempel bli satt opp i ett nett hvorpå mobiltelefonen flyttes ut av dette nettets dekningsområde og inn i det andre nettets dekningsområde. For at samtalen ikke skal brytes, må det utveksles informasjon mellom de to nettene om at overlevering skal finne sted. Tilsvarende kan en sluttbruker starte en datatjeneste, for eksempel en strømmetjeneste, i ett nettverk og bevege seg over i et annet netts dekningsområde mens tjenesten pågår. Sømløshet forutsetter således at det foreligger et grensesnitt mellom nettene for å utveksle slik informasjon og i tillegg en avtale om sømløshet.

107. Sluttbrukerne i Norge har blitt vant til tjenester av høy kvalitet og stor grad av tilgjengelighet og forventer å kunne holde en samtale uten avbrudd innenfor store deler av Norge. Forventningene til kontinuitet i tilgang til datatjenester i mobilnett er også økende. Dersom en ny nettverksoperatør skal kunne konkurrere på likeverdige vilkår med de etablerte aktørene, kan tjenesten han tilbyr derfor ikke ha vesentlig lavere kvalitet enn de etablerte aktørene med hensyn til dekning.

108. Sømløshet kan gis med enveis eller toveis overlevering. Med enveis overlevering menes at trafikken kan flyttes fra nettet med lavest dekningsgrad til nettet med høyest dekningsgrad, eller med andre ord fra nettet til den som kjøper nasjonal gjesting, til nettet til den som tilbyr nasjonal gjesting. Ved toveis overlevering kan trafikken også leveres tilbake til det opprinnelige nettet dersom mobilen igjen flyttes inn i dette nettets dekningsområde.

109. Telenor har i kraft av marked 15-reguleringen kun vært pålagt å tilby sømløshet med enveis overlevering i 2G- og 3G nett. Det er også enveis overlevering Telenor har levert Network Norway som kjøper av nasjonal gjesting. Nkom anser at en plikt om å gi tilgang til nasjonal gjesting med enveis sømløshet er nødvendig for at tilgangsplikten for nasjonal gjesting skal kunne fylle sitt formål og at en anmodning om slik tilgang vil være rimelig.

110. Etersom toveis overlevering vil gi mulighet for å levere trafikk tilbake til nettet til den som benytter seg av nasjonal gjesting, vil en slik løsning kunne redusere mengden trafikk kjøperen av nasjonal gjesting vil måtte kjøpe i vertsoperatørens nett. Toveis overlevering er

således viktig for at en kjøper av nasjonal gjesting skal kunne redusere kostnadene for gjesting, samt oppnå et volum som gir lave enhetskostnader i eget nett.

111. Nkom har tidligere lagt til grunn at en anmodning om sømløshet med toveis overlevering ikke er rimelig fordi slik sømløshet er teknisk komplisert å implementere og således uforholdsmessig byrdefullt for Telenor. Nkom oppfatter at det som følge av blant annet nye generasjoner mobilnett er mindre komplekst enn tidligere å gjennomføre toveis sømløshet. Nkom legger derfor til grunn at en anmodning om sømløshet med toveis overlevering vil kunne være rimelig innenfor analysens tidshorison. Dersom partene ved en slik anmodning ikke selv blir enige om en løsning, vil Nkom kunne foreta en konkret vurdering av hvorvidt den aktuelle anmodningen er rimelig, jf. ekomloven § 4-1 andre ledd.

112. Telenor har gitt uttrykk for at overlevering fra et nett til et annet vil kunne innebære redusert kvalitet på tjenestene kjøper av nasjonal gjesting tilbyr. Nkom viser i den forbindelse til avgjørelsen i Næringslivets konkurranseutvalg 20. august 2013 hvor Telenor har anført at *"overgangen fra OneCall/Mobile Norways mobilnett til Telenors mobilnett, vil for kunden kunne medføre redusert kvalitet på tjenesten"*. Nkom legger til grunn at sømløs overlevering vil bli tilbudt med et kvalitetsnivå som er tilstrekkelig til at det ikke unødvendig oppstår brudd i de tjenester som tilbys av kjøperen av nasjonal gjesting.

113. Et annet relevant spørsmål er om en anmoder bør kunne kreve tilgang til nasjonal gjesting i hele landet (flatedekning) eller geografisk avgrenset dekning.

114. Ved såkalt flatedekning (i ren form) vil alle basestasjoner i vertsoperatørens nett være tilgjengelige for tilbyderer som har tilgang til nasjonal gjesting. Feltstyrken vil dermed være avgjørende for hvorvidt samtalen blir satt opp i det ene eller det andre nettet. En samtale som blir satt opp i det besøkte nettet, vil ved flatedekning ikke bli brutt når abonnenten beveger seg inn i dekningsområdet til egen tilbyder.

115. Ved flatedekning kan en unngå tvilsspørsmål med hensyn til hva som utgjør et "geografisk område" hvor den nye aktøren har dekning, og om gjesting skal kunne kreves innenfor det enkelte tettsted der kjøperen av gjesting har enkelte "hvite hull" i sin egendekning. Flatedekning antas derfor å være mindre ressurskrevende for partene.

116. Såkalt geografisk avgrenset tilgang til nasjonal gjesting innebærer at flere basestasjoner i det besøkte nettet programmeres slik at disse ikke er tilgjengelige for tilgangskjøper. Slik avgrensning av muligheten for gjesting vil kunne være aktuelt i områder hvor tilgangskjøper har bygd ut eget nett med tilstrekkelig god dekning. Det kan da være ønskelig for tilgangskjøper å stenge for gjesting i dette området, for å holde på trafikken i eget nett.

117. En ulempe ved geografisk avgrensning av tilgangen til nasjonal gjesting kan være at det er områder hvor kjøper av tilgang ikke har tilstrekkelig god dekning og heller ikke får tilgang til gjesting, noe som kan være en vesentlig konkurranseulempe. En annen ulempe kan være at en samtale som føres i det besøkte nettet, brytes når abonnenten kommer inn i et område hvor det ikke er tilgang til nasjonal gjesting, med mindre mulighet for toveis overlevering gjør at samtalen kan overføres til tilgangskjøperens eget nett.

118. Telenor tilbyr som et utgangspunkt flatedekning i standardavtale for nasjonal gjesting. Standardavtalen har imidlertid også en bestemmelse om at Telenor etter skriftlig anmodning fra tilgangskjøper skal stenge tilgang til Telenors nett i spesifiserte områder, forutsatt at Telenor mener det er teknisk forsvarlig og tilgangskjøper dekker alle relevante kostnader forbundet med dette. U.off



119. Etter Nkoms oppfatning tilsier formålet med ekomloven at en anmodning om nasjonal gjesting med flatedekning i hele landet normalt vil være rimelig. Nkom legger videre til grunn at en anmodning om å stenge tilgang til nettet i spesifiserte områder normalt vil være rimelig, gitt at det er teknisk forsvarlig å avgrense tilgangen til det anmodede området. Ved avslag på anmodning om geografisk avgrenset tilgang til nasjonal gjesting skal Telenor gi opplysninger som er nødvendige for at tilgangskjøper skal kunne revurdere hvilket område han anmoder om å avgrense tilgang til.

7.1.3 Tilgang for MVNOer

120. Med MVNO menes her en tilbyder som innehar alle tekniske systemer som er nødvendige for samtrafikk og gjesting med andre nettverksoperatører, men som ikke eier eget radionett. MVNO-aktører har egne serier av såkalte International Mobile Subscriber Identity koder (IMSI-koder)¹⁷, egne nettverkskoder (MNC) og tilbyr egne abonnement (SIM-kort) og tjenester til sluttbrukerne. I motsetning til tilbydere som etterspør nasjonal gjesting, opererer MVNOer ikke radioaksessnett og benytter derfor heller ikke egne frekvenser. MVNO-tilgang forutsetter således investeringer i egen infrastruktur, men i langt mindre grad enn for en tilbyder som etablerer eget radionettverk og etterspør nasjonal gjesting.

121. Det relevante markedet er karakterisert av at det i praksis er kun to tilbydere på tilbudssiden og én tilbyder med ambisjoner om å bygge et større tredje mobilnett. Etter Nkoms vurdering er MVNO-tilgang viktig for å oppnå et tilstrekkelig antall aktører i sluttbrukermarkedene og dermed for å sikre opprettholdelse av konkurranse og bredde i sluttbrukertilbudet.

122. I praksis har MVNO-tilbydere særlig spilt en viktig rolle for konkurransesituasjonen i bedriftsmarkedet. Tjenesteleverandører, som er en annen gruppe av tilgangskjøpere, har hatt svakere forutsetninger for å konkurrere i denne delen av markedet ettersom deres mulighet til å sette sammen produkter og løsninger tilpasset slike sluttbrukeres behov har vært mer begrenset. Virtuelle tilbydere har egne plattformer for tjenesteproduksjon og dermed økt forutsetning for innovative og differensierte tjenester. Mulighet for å produsere tjenester på egen tjenesteplattform legger i større grad til rette for å konkurrere på andre parametere enn pris og er derfor egnet til at virtuelle aktører i større grad kan utgjøre en konkurransetrussel og ha en sterkere disiplinerende effekt på etablerte aktører.

123. MVNO-aktører vil i denne sammenheng på sikt også kunne utgjøre potensielle kunder av et tredje mobilnett og derigjennom bidra til bærekraftig, infrastrukturbasert konkurranse.

124. Per i dag er både Phonero¹⁸ og TDC/Get kjøpere av MVNO-tilgang i Telenors nett, mens Lyca og Com 4 er kjøpere av denne tilgangsformen i Telias nett. Det er kun de to nevnte netteierne som tilbyr MVNO-tilgang. ICE vil på sikt kunne utvikle seg til å bli en tilbyder som kan tilby slik tilgang på konkurransedyktige vilkår. Hvor raskt dette vil kunne skje, avhenger blant annet av selskapets utbyggingsstrategi. Det følger av kapittel 4.3.8 i markedsanalysen at Nkom ser det som svært usikkert om ICE vil oppnå en slik posisjon innenfor denne analysens tidshorisont. Nkom mener således at det er formålstjenlig å sikre muligheten for MVNO-tilgang til tilstrekkelig gode vilkår i en periode frem til målet om bærekraftig konkurranse er oppnådd.

¹⁷ Unike nummer som brukes innen et mobilnett for å gi hvert kundeforhold en unik identitet og for å spesifisere kortets hjemmenettverk og nasjonalitet. Enkelte MVNOer bruker deler av vertsoperatørens IMSI-serie, noe som blant annet muliggjør bruk av vertsoperatørens avtaler om internasjonal gjesting.

¹⁸ Phonero kjøpte Ventelo med virkning fra 1. januar 2015.

125. Markedsanalysen (vedlegg 1) viser at markedet ikke i tilstrekkelig grad tenderer mot bærekraftig konkurranse. Analysen viser videre at markedet ikke fungerer tilfredsstillende med hensyn til vilkårene for MVNO-tilgang, men derimot at MVNO-tilbydere er under press med hensyn til marginer. Dersom disse tilbyderne ikke oppnår tilstrekkelig gode vilkår i de kommende to til tre år, kan resultatet bli at de må forlate markedet. En utvikling i retning av færre aktører, hvor aktører som kan anses for å være rimelig effektive, tvinges til å forlate markedet, vil være uheldig for konkurransen i mobilmarkedet. Bortfall av MVNO-aktører kan også svekke muligheten for å oppnå målet om bærekraftig konkurranse i grossistmarkedet, ettersom disse potensielt kan bidra til økt trafikk i et tredje mobilnett. Kundemassen til flere av dagens MVNOer består, som nevnt over, i stor grad av bedriftskunder, og produktene som tilbys er ofte sammensatte slik at de dekker større deler av kundens behov for ekomtjenester. En utvikling som skissert over, vil derfor også kunne påvirke konkurransesituasjonen i andre markeder (fasttelefoni, overføringskapasitet, dataoverføringstjenester og bredbånd) i negativ retning.

126. Nkom mener på denne bakgrunn at MVNO-tilbydere har betydning for målet om bærekraftig konkurranse og at slike tilbydere har behov for et regulatorisk sikkerhetsnett for å kunne oppnå tilstrekkelig gode vilkår.

127. En potensiell innvending mot å pålegge tilgangsplikt overfor MVNOer er at det kan redusere tilbydernes insentiv til å investere i mer infrastruktur dersom denne tilgangsformen blir et for attraktivt alternativ til å investere i eget radionett. Etter Nkoms vurdering er dette i større grad et spørsmål om vilkårene for MVNO-tilgang sammenlignet med andre tilgangsformer, og da særlig nasjonal gjesting, enn et spørsmål om det bør pålegges tilgangsplikt. Nkoms vurdering av prisvilkår for MVNO-tilgang fremgår av kapittel 7.5.

128. På bakgrunn av ovenstående mener Nkom at det er behov for å pålegge Telenor plikt til å imøtekomme enhver rimelig anmodning om MVNO-tilgang med de produkter og tjenester som inngår i det relevante markedet. Tilgang til nasjonal gjesting og tjenesteleverandøravtaler er ikke tilfredsstillende alternativer til MVNO-tilgang, og fordelene for konkurransen ved en slik plikt vil etter Nkoms vurdering overstige ulempen for Telenor. Et pålegg om å imøtekomme rimelige anmodninger om MVNO-tilgang vil etter Nkoms vurdering være forholdsmessig. Hvor langt plikten rekker, vil i hovedsak måtte avgjøres i det konkrete tilfellet gjennom en vurdering av faktum sammenholdt med innholdet i begrepet "rimelig anmodning".

7.1.4 Tilgang for tjenesteleverandører

129. Tjenesteleverandører (også kalt videreselgere eller service provider) har ikke egen infrastruktur, men tilbyr sluttbrukerne tilgang til mobilnett og -tjenester basert på en avtale om tjenesteleverandørtilgang hos en netteier eller MVNO. Slike tilbydere markedsfører og selger mobiltjenester i eget navn og med egne prisplaner og står selv for kundeservice og fakturering av kundene.

130. Tjenesteleverandørens trafikk rutes i henhold til vertsoperatørens samtrafikkavtaler og eventuelle avtaler om gjesting. Tjenesteleverandørens tjenesteproduksjon foretas i all hovedsak av vertsoperatøren, og behovet for investeringer i infrastruktur ved slik etablering er derfor begrenset. Tjenesteleverandørsegmentet er således et markedssegment med forholdsvis lave etableringsbarrierer, dersom tilgangsvilkårene er rimelige, og hvor risikoen knyttet til etablering er relativt begrenset.

131. Nkom har i de to foregående markedsvedtakene i marked 15 konkludert med at det ikke var nødvendig å pålegge Telenor å tilby tilgang for tjenesteleverandører. Begrunnelsen har i hovedsak vært at videresalg (tjenesteleverandøravtaler) syntes å være et segment av grossistmarkedet der konkurransen mellom Telenor og Telia har fungert tilfredsstillende, noe som blant annet ga seg utslag i et relativt høyt antall tilbydere med tjenesteleverandøravtale. I forrige vedtak viste Nkom også til at Network Norway hadde etablert seg som en ny aktør på

tilbudssiden og at tjenesteleverandører dermed kunne henvende seg til flere alternative vertsoperatører på nettverksnivå.

132. Nkom har gjort en fornyet analyse av konkurranseforholdene for tjenestetilbydere og mener at det ikke lenger er like klare tegn på at konkurransen om å tilby tilgang til tjenesteleverandører fungerer tilfredsstillende. Analysen viser at antall tjenestetilbydere som ikke er eid av de to etablerte netteierne, har falt siden forrige markedsanalyse ble gjennomført, se tabell 3 i markedsanalysen. Videre er det per i dag ikke andre enn Telenor og Telia som rent faktisk tilbyr tjenesteleverandørtilgang. ICE har mulighet til å tilby slik tilgang basert på sitt kjøp av tilgang hos Telia. Nkom kan imidlertid vanskelig se at tilgangsvilkårene er på et nivå som gjør at ICE kan tilby attraktiv tjenesteleverandørtilgang. Nkom registrerer at flere tilgangskjøpere har uttrykt at de har vært i dialog med ICE om tilgang, men hvor ingen av disse aktørene så langt synes å ha inngått tilgangsavtale med ICE.

133. Telenors tilgangsavtale med MVNOer åpner for at disse kan videreselge MVNO- eller tjenesteleverandørtilgang, men dette hverken er eller har vært benyttet i særlig omfang. MVNOene har hovedsakelig innrettet sitt forretningskonsept mot sluttbrukermarkedene. Det er lite som tyder på at MVNOer fremover vil etablere seg som betydelige videreselgere av tjenesteleverandørtilgang, og Nkom finner det mindre sannsynlig at de innenfor analysens tidshorisont kan bidra til økt konkurranse i grossistmarkedet gjennom selv å selge tilgang.

134. Standard prisvilkår for tjenesteleverandørtilgang hos Telenor er på om lag samme nivå som for MVNO-tilgang. Som Nkom har vist til ovenfor, viser Nkoms markedsanalyse (vedlegg 1) at MVNO-tilbydere er under press med hensyn til marginer. Som det fremgår av dette vedtaket, er det flere vilkår i Telenors standard tilgangsavtaler som Nkom mener er konkurransebegrensende og urimelige å stille i tilknytning til en tilgangsanmodning. Nkom viser i den forbindelse til krav om eksklusivitet på konsernnivå, se kapittel 7.1.7.1, og ubetinget og ensidig endringsadgang, se kapittel 7.3.3.1. Nkom mener videre at prisstrukturen i standardavtalene, med en ikke ubetydelig fastpris per SIM, vil kunne ha en ekskluderende virkning i mange segmenter og være i strid med kravet til ikke-diskriminering, se kapittel 7.2.2.1. Telenor har i inneværende reguleringsperiode ensidig inntatt samtlige av de nevnte forholdene i sine tjenesteleverandøravtaler. Etter Nkoms vurdering ville en slik adferd ikke kunne la seg gjennomføre dersom konkurransen om å tilby tilgang til tjenesteleverandører var velfungerende. Nkom mener således at det ikke lenger er grunnlag for å unnta tjenesteleverandørtilgang fra tilgangsplicht som følge av at konkurransen i dette segmentet fungerer tilfredsstillende.

135. Nkom har i kapittel 6.1 i denne analysen signalisert en dreining mot i større grad å legge til rette for tjenestekonkurranse. Bakgrunnen er at kjøpere av annen tilgang enn nasjonal gjesting anses for å ha en selvstendig betydning for konkurransen i markedet. Tjenesteleverandører har typisk tilstedeværelse i utvalgte sluttbrukermarkeder. Slik tilstedeværelse vil være egnet til økt produktinnovasjon og priskonkurranse i det aktuelle sluttbrukermarkedet. På sikt vil slike aktører kunne bidra med trafikk for et tredje nettverk og således bidra til å oppnå målet om bærekraftig konkurranse.

136. Nkom legger til grunn at muligheten for rene videreselgere, altså tilbydere som kjøper hele sin tjenesteproduksjon av vertstilbyderen, til å utvikle innovative tjenester er mer begrenset enn for tilbydere som står for deler av tjenesteproduksjonen selv. I et marked med økende grad av kompleksitet og kobling av ulike tjenester, kan det derfor være utfordrende for slike tilbydere å konkurrere på andre parametere enn pris. På den annen side kan teknologisk utvikling bidra til å redusere forskjeller mellom MVNO-plattformen og tjenesteleverandørtilgang hva gjelder mulighet for å produsere deler av eget tjenestespekter. Det kan for eksempel forventes at enkelte tjenesteleverandører vil leie utstyr eller kjøpe skytjenester som gjør at de i større grad blir i stand til å produsere egne tjenester. Etter Nkoms vurdering er dette et forhold som taler for en mer tilgangsnøytral regulering.

137. I lys av ovenstående mener Nkom at det er formålstjenlig å legge til rette for at tjenesteleverandører kan bidra til økt konkurranse i sluttbrukermarkedene. Nkom kan ikke se at konkurransen om å tilby tjenesteleverandørtilgang fungerer tilfredsstillende. Regulert tilgang er egnet til å sikre at tilgangsvilkårene er slik at tjenesteleverandører ikke forhindres fra å konkurrere i utvalgte sluttbrukermarkeder. Nkom mener således at det er grunn til å pålegge tilgangsplikt for tjenesteleverandørtilgang.

138. Etter Nkoms vurdering bør ikke regulert tjenesteleverandørtilgang bli et så godt alternativ til utbygging av egen infrastruktur at det reduserer insentivene til investering. Reguleringen bør heller ikke frata andre netteiere muligheten til å tilby konkurransedyktig tilgang. Som nevnt ovenfor er det for eksempel viktig at det tredje nettverket kan ha mulighet for å konkurrere om å gi grossisttilgang. Nkom mener imidlertid at dette i større grad er et spørsmål om de regulatoriske kravene knyttet til tjenesteleverandørtilgang sammenliknet med andre tilgangsformer, enn et spørsmål om hvorvidt tilgang bør pålegges.

139. På bakgrunn av ovenstående mener Nkom at det er behov for å pålegge Telenor plikt til å imøtekomme enhver rimelig anmodning om tjenesteleverandørtilgang med de produkter og tjenester som inngår i det relevante markedet. Et slikt pålegg vil etter Nkoms vurdering være forholdsmessig. Tilgang til nasjonal gjesting og MVNO-tilgang er ikke tilfredsstillende alternativer til tjenesteleverandørtilgang. Etter Nkoms vurdering vil fordelene for konkurransen av en slik plikt overstige eventuelle ulemper for Telenor. Hvor langt plikten rekker, vil i hovedsak måtte avgjøres i det konkrete tilfellet gjennom en vurdering av faktum sammenholdt med innholdet i begrepet «rimelig anmodning».

7.1.5 Tilgang til samlokalisering

140. Ekomloven § 1-5 nummer 17 definerer samlokalisering som

”felles bruk av infrastruktur eller andre tilhørende fasiliteter som brukes eller kan bli brukt til plassering av utstyr for elektronisk kommunikasjon”.

141. Ekomloven § 4-4 fjerde ledd gir hjemmel til å pålegge tilbyder med sterk markedsstilling å imøtekomme rimelig anmodning om samlokalisering når dette er egnet til å fremme bærekraftig konkurranse. Hvorvidt en konkret anmodning er rimelig, skal avgjøres etter en avveining av de samme momentene som følger av den generelle tilgangsbestemmelsen i § 4-1 annet ledd, jf. § 4-4 sjette ledd første punktum.

142. Avslag på anmodning om samlokalisering skal i følge ekomloven § 4-4, sjette ledd annet punktum, begrunnes og dokumenteres.

143. Plikten til å imøtekomme en rimelig anmodning om samlokalisering må relateres til det markedet tilbyderen har sterk markedsstilling i. Mobilmarkedet er per i dag på grossistnivå delt i hhv. markedet for tilgang og originering i mobilnett og markedet for terminering av tale i mobilnett (marked 7). Nkom mener samlokalisering er en form for tilgang som naturlig hører hjemme i markedet for tilgang og originering i mobilnett. Dette innebærer også at den som anmoder om samlokalisering, må tilby produkter innenfor det relevante grossistmarkedet og/eller ett eller flere av de tilhørende sluttbrukermarkedene for at den aktuelle reguleringen skal få anvendelse.

144. Samlokalisering åpner for deling av kostnader forbundet med utbygging av nye mobilnett (infrastrukturkostnader). Denne muligheten til kostnadsreduksjon for den enkelte aktør bidrar til å redusere etableringshindringer for nye aktører i markedet. For en nykommer kan samlokalisering også redusere eventuelle konkurranseulemper og begrense høyere kostnader som skyldes at de mest attraktive stedene (mht. effektiv radioplanlegging, kostnader ved tilgang til elektrisitet mv.) allerede er tatt i bruk. Samlokalisering vil på denne måten være egnet til å fremme bærekraftig konkurranse. Nkom anser fortsatt denne tilgangsformen som svært viktig for å oppnå formålet med reguleringen ettersom den direkte legger forholdene til rette for etablering av konkurrerende infrastruktur. På denne bakgrunn mener Nkom det er

behov for å pålegge Telenor plikt til å imøtekomme enhver rimelig anmodning om samlokalisering.

145. Hvor langt en plikt til samlokalisering strekker seg, vil hovedsakelig måtte avgjøres i det konkrete tilfellet gjennom en tolkning av hva som kan regnes som en "rimelig anmodning". Nkom behandlet flere spørsmål i tilknytning til rekkevidden av plikten til samlokalisering ved behandlingen av Mobile Norways klage på avslag om samlokalisering hos Telenor fra 6. februar 2013.¹⁹ Nkoms vedtak fra 6. desember 2013 ble påklaget av Telenor. Etter klagebehandling stadfestet SD Nkoms vedtak 21. mai 2015. Nkom legger til grunn de samme prinsippene som i vedtaket 6. desember 2013 i dette vedtaket. Hovedprinsippene er gjengitt nedenfor.

7.1.5.1 Kapasitetsutvidelser

146. Etter Nkoms syn gir ekomloven § 4-4 fjerde ledd myndigheten hjemmel til å pålegge tilbyder med sterk markedsstilling å imøtekomme anmodninger om samlokalisering i tilfeller der dette krever kapasitetsutvidelser i infrastrukturen, når man etter en helhetsvurdering anser anmodningen som rimelig. Nkom har tolket § 4-4 fjerde ledd slik at en anmodning kan være rimelig selv om den innebærer at tilbyder med sterk markedsstilling må foreta kapasitetsutvidelser. En slik tolkning av bestemmelsen har vært lagt til grunn siden Nkoms første vedtak i markedet for tilgang og originering ble fattet 23. januar 2006.

147. Ekomloven § 4-4 gir imidlertid etter Nkom og SDs syn ikke hjemmel til å pålegge tilbyder med sterk markedsstilling å tilby samlokalisering der slik infrastruktur ikke eksisterer eller er planlagt.

148. I vurderingen av om en anmodning er rimelig vil man måtte foreta en avveining av de ulemper Telenor får ved kapasitetsutvidelsen mot de ulemper den anmodende part får ved å benytte eventuelle andre løsninger. Etter Nkoms syn vil vurderingen av om en anmodning er rimelig være avhengig av hva slags tiltak som må gjennomføres for å oppnå tilstrekkelig kapasitet. Typiske tiltak som Nkom anser aktuelle, kan være fjerning av utstyr i mast og hytte som ikke er i bruk, virtuell samlokalisering²⁰, flytting av utstyr for å gi plass til flere kabinett, forsterking av mast, forlengelse av mast, utvidelse av hytte, bytte av hytte, bytte av mast og antennebytte.

149. Det følger av ekomloven § 4-4 sjette ledd at i vurderingen av om en anmodning er rimelig etter fjerde ledd skal det foretas en avveining i samsvar med § 4-1 annet ledd.

150. I § 4-1 annet ledd annet punktum følger det at i "vurderingen av hva som er nødvendig skal det tas hensyn til om det i lys av markedsutviklingen er teknisk og bedriftsøkonomisk mulig å anlegge eller bruke konkurrerende infrastruktur". I forarbeidene²¹ er dette oppsummert med: "I en vurdering av om det finnes tekniske eller økonomiske alternativer til den tilgang det anmodes om, skal det tas hensyn til om alternativene er av en slik karakter at det vil være mulig å konkurrere med den som har sterk markedsstilling i det relevante markedet." Dersom alternative løsninger for innplassering gir et dårligere utgangspunkt for tilgangskjøper med tanke på å kunne konkurrere effektivt i markedet, vil dette veie tungt i vurderingen om hvorvidt en anmodning er rimelig eller ikke.

151. Når det gjelder tilleggsmomentet "tilgjengelig kapasitet" i rimelighetsvurderingen i ekomloven § 4-1 annet ledd, mener Nkom at der det foreligger tilstrekkelig ledig kapasitet til å etterkomme en anmodning, vil den åpenbart måtte anses som rimelig forutsatt at

¹⁹ Nkom: «Klage vedrørende avslag på anmodninger om samlokaliseringer – vedtak om overtredelsesbot» fra 6. desember 2013. Sak: 1105388-46

²⁰ Se Ot.prp. 58 (2002-2003) s. 87.

²¹ Ot.prp. nr. 58 (2002-2003) s.101.

anmodningen for øvrig også er rimelig. Dersom det er behov for å bygge ut kapasiteten for å etterkomme anmodningen, er ikke svaret like klart. Det skal tas hensyn til tilgjengelig kapasitet i vurderingen, men § 4-1 kan ikke forstås slik at en anmodning alltid blir urimelig dersom det ikke foreligger ledig kapasitet. Etter Nkoms syn kan manglende tilgjengelig kapasitet medføre at anmodningen ikke anses rimelig, men det er ikke et krav at det er tilgjengelig kapasitet for at anmodningen skal anses som rimelig. Tilgjengelig kapasitet er bare ett av flere momenter i avveiningen, og altså ikke en forutsetning for at samlokaliseringsforpliktelser foreligger. En anmodning om samlokalisering som innebærer utbygging eller utvidelse av kapasiteten, kan regnes som rimelig når andre momenter i avveiningen veier tyngre. SD støttet denne forståelsen i sitt klagevedtak og ga uttrykk for at tilbyder har plikt til å foreta tilpasninger og legge til rette for andre løsninger når anmodningen om samlokalisering er rimelig, selv om det ikke er plass i eksisterende infrastruktur.

152. Der flere tiltak kan være aktuelle, bør det som utgangspunkt være det enkleste og rimeligste alternativet som velges. Jo enklere tiltak det er snakk om å gjennomføre for å øke kapasiteten, desto mindre grunn vil det normalt være til å si at anmodningen er urimelig. Med dette menes at der tiltaket for eksempel består av å fjerne utstyr som ikke er i bruk i en mast, vil det ikke være grunnlag for ikke å etterkomme anmodningen. Vurderingstemaet "tilgjengelig kapasitet" har i slike situasjoner liten vekt. Er det nødvendig å gjennomføre mer krevende tiltak, som for eksempel mastebytte, vil det at det ikke er ledig kapasitet kunne veie tyngre. Når alternativene til samlokalisering er av en slik karakter at muligheten til å konkurrere med Telenor reduseres, vil det at det ikke er ledig kapasitet likevel kunne tilsi at kapasitetsutvidelse er innenfor hva som regnes som rimelig anmodning. Her vil den anmodende tilbyderen kunne vise til både tekniske og økonomiske grunner til at alternativet til samlokalisering ikke kan benyttes.

153. Nkom antar at i mange tilfeller vil det være kostnadsbesparelser med samlokalisering framfor å bygge en helt ny mast og basestasjon, selv om samlokaliseringen vil kreve mastebytte, fordi man kan utnytte den øvrige infrastrukturen som finnes (hytte, strømforsyning osv.). Videre kan det være tilfeller der det er vanskelig å finne alternative plasseringer som teknisk sett er egnet. Den alternative plasseringen kan medføre høyere kostnader fordi det for eksempel må bygges flere antennemaster og basestasjoner for å oppnå tilstrekkelig dekning, enn ved samlokalisering i den eksisterende masten. Nkom vil peke på at det kan være tilfeller der det rent kostnadmessig er et rimeligere alternativ å bygge ny antennemast i tillegg til den som allerede står der, framfor å foreta mastebytte til en ny og større mast. I slike tilfeller vil felles utnyttelse av den øvrige infrastrukturen fortsatt være mulig, samtidig som det ikke er nødvendig med overflytting av antenner og kabler fra den eksisterende masten.

154. Etersom Telenor kan kreve anleggstilskudd for å dekke kostnader for utvidelser og nybygg, jf. kapittel 7.5.7, mener Nkom at i de tilfeller den anmodende tilbyder kan vise at det ikke finnes alternative plasseringer som gjør det mulig å konkurrere med Telenor, vil anmodningen som utgangspunkt være rimelig. Dette forutsetter at det blir gitt nødvendige tillatelser fra offentlige myndigheter eller private grunneiere. Det må også fra dette utgangspunktet tas forbehold om at det i særskilte tilfeller kan være forhold knyttet til den konkrete lokasjonen som medfører at anmodningen om samlokalisering likevel ikke kan anses som rimelig.

155. Når det gjelder antennebytte, vil ikke Nkom avskjære at også en anmodning som krever et slikt tiltak, kan være rimelig. Her vil imidlertid ulempene for Telenor kunne være betydelige. Et pålegg om antennebytte kan medføre at Telenor må legge om radioplanleggingen og kan hindre eller vanskeliggjøre systematisk utbygging og planlagt antennebytte i tråd med selskapets dekningsstrategi og planlagte teknologiomlegging. Slike momenter vil veie svært tungt i vurderingen av om en anmodning om samlokalisering er rimelig. Skal det pålegges plikt til å samlokalisere i tilfeller der antennebytte er påkrevd, vil det måtte foreligge særskilte forhold som veier tyngre enn ulempene Telenor blir påført ved

antennebytte. Etter Nkoms syn vil forringelse av kvaliteten, dekningen og kapasiteten i Telenors mobilnett være svært viktige hensyn i vurderingen av om antennebytte kan pålegges, og kan medføre at anmodningen ikke anses som rimelig.

156. Nkom mener på denne bakgrunn at ekomloven § 4-4 tredje og femte ledd, jf. § 4-1 annet ledd, gir hjemmel til å pålegge tilbyder med sterk markedsstilling å imøtekomme anmodninger om samlokalisering i tilfeller der dette krever kapasitetsutvidelser i infrastrukturen, når man etter en helhetsvurdering anser anmodningen som rimelig.

7.1.5.2 Utlevering av informasjon

157. Tilgangsplikten innebærer også en plikt til å gi tilgang til all informasjon som er nødvendig for å iverksette en anmodning. For samlokalisering vil dette eksempelvis omfatte oversikter over posisjonen til aktuelle basestasjoner med tilgjengelig kapasitet i det området som etterspørres, samt de tekniske data som er nødvendig for gjennomføringen.

158. Etter Nkoms syn vil forpliktelsen for tilbyder med sterk markedsstilling til å tilby samlokalisering undergraves dersom plikten ikke samtidig innebærer en plikt til å gi informasjon som er nødvendig for å iverksette anmodningen. Formålet med forpliktelser til samlokalisering og reelle hensyn tilsier derfor at en forpliktelse til å imøtekomme rimelige anmodninger om samlokalisering også innebærer en informasjonsplikt.

159. Et spørsmål i denne sammenheng er om plikten til å gi informasjon innebærer plikt til å utlevere mastetegninger forut for en anmodningssøknad. Etter Nkom syn er geografisk plassering av ulike lokasjoner samt høyden på de aktuelle mastene, åpenbart nødvendig informasjon. Nkom mener at det også er av stor verdi for en mulig anmoder å få tilgang til ytterligere informasjon om kapasiteten i masten. Mastetegninger vil gi en antenneoversikt og kan si noe om masten har ledig kapasitet eller om den allerede er fullt utnyttet. For den som ønsker samlokalisering, kan dette være viktig informasjon i vurderingen og kartleggingen av de ulike alternativene. Etter Nkoms syn vil mastetegning med antenneoversikt eller tilsvarende informasjon gitt på annen måte, derfor være opplysninger som Telenor plikter å gi tilgang til.

160. Nkom er kjent med at mastetegninger kan inneholde sensitiv informasjon. Telenor har tidligere argumentert for at ved å gi ut mastetegninger, vil den som anmoder om innplassering kunne få informasjon om blant annet «skyteretning», antennetyper og andre forhold knyttet til dekning, som gjør at anmoder kan skaffe seg oversikt over Telenors helhetlige radioplanlegging. Telenor har imidlertid innført en ordning der mastetegninger kan utleveres på en slik måte at sensitiv informasjon ikke røpes. Nkom legger derfor til grunn at mastetegninger med oversikt over antenneplasseringer eller tilsvarende informasjon, på forespørsel skal utleveres forut for anmodninger om samlokalisering.

7.1.5.3 Behandlingstid for anmodninger om samlokalisering

161. Telenor ble både i vedtaket 5. august 2010 og i vedtaket 23. januar 2006 pålagt å sluttforhandle avtaler om tilgang, herunder avtaler om samlokalisering, uten ugrunnet opphold. Nkom mener at det fremdeles er behov for et slikt krav for å gjøre tilgangsplikten tilstrekkelig effektiv. Det vises til kapittel 7.1.7.4 for en nærmere vurdering av behovet for krav om å sluttforhandle avtaler om tilgang uten ugrunnet opphold.

162. Nkom har som følge av innspill fra aktører som kjøper samlokalisering, vurdert om det er hensiktsmessig å sette en konkret tidsfrist for Telenors behandlingstid. Nkom er imidlertid innforstått med at effektiv tidsbruk for å behandle anmodninger om tilgang er varierende avhengig av hvor omfattende tiltak som må gjøres for å kunne tilrettelegge for innplassering. Ved enkle avgjørelser bør svar kunne foreligge raskt. Ved mer kompliserte anmodninger hvor det ikke er mulig å avgjøre saken raskt, mener Nkom at det er rimelig å stille krav om at et foreløpig svar blir gitt så raskt som mulig med tidsangivelse for når endelig svar vil kunne

foreligge. Nkom ser det ikke som hensiktsmessig å angi nærmere tidsfrister. Kravene til dokumentasjon vil kunne belyse eventuelle uenigheter om tidsbruk og eventuelt uthaling av tid.

7.1.5.4 Reservasjonsrett

163. Telenor har lagt til grunn 12 måneders reservasjonsrett for aktører som får tilbud om innplassering. Dette innebærer at plassen må være tatt i bruk i løpet av 12 måneder, hvis ikke vil plassen bli frigitt til andre aktører som anmoder om tilgang. I følge Telenor har slik reservasjonsrett blitt praktisert for alle aktører, herunder også Telenor selv. Nkom er av den oppfatning at praksisen ser ut til å ha fungert tilfredsstillende, men mener at det må foreligge dokumenterbare planer for utbygging for at reservasjonsretten kan fastholdes på bekostning av en konkret anmodning.

7.1.5.5 Nærmere om kravet til dokumentasjon og begrunnelse av avslag

164. Det følger som nevnt innledningsvis av ekomloven § 4-4, sjette ledd annet punktum, at avslag på anmodning om samlokalisering skal begrunnes og dokumenteres.

165. Dersom en aktør i forkant av en anmodning har mottatt informasjon fra Telenor som tilsier at det i utgangspunktet ikke er ledig kapasitet på den aktuelle lokasjonen, vil det kunne effektivisere prosessen om anmoder fra sin side begrunner hvorfor anmodningen likevel er rimelig. Det vises da særlig til § 4-1 annet ledd annet punktum om hvorvidt det finnes alternativer til den tilgang det anmodes om.

166. Nkom mener at ved avslag på anmodning må begrunnelsen må inneholde alle opplysninger som er nødvendig for å vurdere grunnlaget for avslaget. Dersom avslaget skyldes kapasitetsmangel, skal Telenor forklare hvorfor det ikke vil være rimelig å utvide kapasiteten. Dette er nødvendig for at anmoder skal få en reell mulighet til å vurdere avslaget.

167. Formålet med dokumentasjon er å understøtte den begrunnelsen som gis. Dokumentasjon er således påkrevd i den grad begrunnelsen i seg selv ikke gir tilstrekkelig informasjon som er nødvendig for å avgjøre om anmodningen er rimelig.

168. For at anmoder skal kunne etterprøve om anmodningen var rimelig eller ikke, må begrunnelsen med tilhørende dokumentasjon gis samtidig med eller umiddelbart etter at avslaget er gitt.

169. Ved en eventuell klage til Telenor på avslag om tilgang, må det på den annen side kunne forventes at anmoder angir og ev. utdyper hvilke forhold som kan begrunne at samlokalisering må anses som rimelig, slik at Telenor da kan gjøre en fornyet vurdering av anmodningen.

170. Dersom en tilbyder oversender en rekke anmodninger med tanke på deretter å kunne beslutte hvor det er mest hensiktsmessig å gjennomføre videre utbygging, mente SD i sitt vedtak at en enklere form for begrunnelse kunne benyttes i en slik «rekognoseringsrunde». Begrunnelsen må imidlertid være egnet til å gi anmoder tilstrekkelig informasjon til å kunne avgjøre hvilke forespørsler anmoder skal gå videre med.

7.1.6 Andre tilgangsformer

171. Hvorvidt andre former for tilgang, herunder tilgang til netteiers CPA -plattform²², skal anses som rimelig anmodning, vil Nkom ved behov kunne avgjøre ut fra en konkret vurdering i det enkelte tilfelle. Når det gjelder avtaler om internasjonal gjesting, viser Nkom til artikkel 3 i

²² Content Provider Agreement

Forordning 531/2012 om internasjonal gjesting og BEREC Guidelines²³. Kravet til å imøtekomme rimelige anmodninger om tilgang til internasjonal gjesting omfatter i tillegg til direkte gjestingsavtaler, videresalg av tilgang til internasjonal gjesting.

7.1.7 Nærmere om tilgangsplikten

7.1.7.1 Krav om rimelighet

172. Nkom har i kapittel 5.3.3 identifisert urimelige krav som et aktuelt konkurranseproblem knyttet til overføring av markedsrett ved hjelp av variabler som ikke er relatert til prissetting. Det er derfor aktuelt å vurdere å oppstille krav som begrenser muligheten for slik adferd.

173. Telenor vil som tilbyder med sterk markedsstilling kunne ha insentiv og mulighet til å stille urimelige krav i tilknytning til en rimelig anmodning om tilgang til selskapets mobilnett. Slike vilkår vil kunne være egnet til å til undergrave en utvikling mot bærekraftig konkurranse. Urimelege vilkår vil i noen tilfeller kunne rammes av øvrige forpliktelser, herunder kunne innebære brudd på ikke-diskrimineringsforpliktelsen. For å gjøre tilgangsplikten tilstrekkelig effektiv, er det etter Nkoms vurdering nødvendig å pålegge Telenor en eksplisitt plikt til å møte enhver rimelig anmodning med rimelige og rettfærdige vilkår.

174. Ved vurdering av om et avtalevilkår er rimelig og rettfærdig, vil Nkom ta utgangspunkt i om det aktuelle vilkåret kan anses å være i samsvar med det som ville blitt tilbudt i et marked preget av konkurranse og at begrensninger overfor tilgangskjøpere kan anses å være begrunnet i Telenors legitime behov, men ikke går lenger enn nødvendig for å ivareta slike behov, og er forholdsmessig. Det forhold at vilkår ellers er utbredt i kommersiell praksis, vil etter Nkoms vurdering heve terskelen for å anse at vilkåret i denne sammenheng er i strid med et krav til rimelige og rettfærdige vilkår.

175. En forpliktelse til å ikke benytte urimelege eller urettfærdige vilkår kan etter Nkoms vurdering ikke anses som spesielt byrdefull i seg selv. Et slikt krav vil imidlertid innebære redusert forutberegnelighet for Telenor. Etter Nkoms vurdering vil fordelene for konkurransen ved å stille et slikt krav overstige byrden for Telenor ved at selskapets handlingsrom innskrenkes. Nkom kan videre ikke se at andre plikter i tilstrekkelig grad er egnet til effektivt å bôte det aktuelle konkurranseproblemet.

176. Nkom finner på denne bakgrunn at det er forholdsmessig å pålegge Telenor å møte rimelige anmodninger om tilgang med rimelige og rettfærdige vilkår, og pålegger Telenors en slik forpliktelse i tråd med presiseringene ovenfor.

7.1.7.2 Krav om eksklusivitet

177. Telenor vil som tilbyder med sterk markedsstilling kunne ha insentiv og mulighet til å stille krav om eksklusivitet. Krav om eksklusivitet vil kunne utgjøre et konkurranseproblem, og det er derfor aktuelt å vurdere om reguleringen bør begrense Telenors mulighet til å stille slike krav. Ved vurderingen av eksklusivitet mener Nkom det er hensiktsmessig å skille mellom eksklusivitet som rammer adgangen til å forhandle om tilgang, og eksklusivitet som omhandler levering av tilgang.

178. Med eksklusivitet som begrenser adgangen til å forhandle om tilgang, sikter Nkom til forpliktelser som begrenser tilgangskjøpers mulighet til parallelle forhandlinger med flere tilbydere av den aktuelle tilgangen. Avtaler som begrenser tilgangskjøperens mulighet til forhandlinger i en periode etter avtaleinngåelse, faller inn under Nkoms forståelse av begrepet

²³ Forordning 531/2012 og BEREC Guidelines on the application of Article 3 of the Roaming Regulation – wholesale roaming access finnes på www.nkom.no/internasjonalgjesting

forhandlingseksklusivitet. Med forhandlinger om tilgang sikter Nkom både til forhandlinger om inngåelse av tilgangsavtale og forhandler om endring av eksisterende tilgangsavtale.

179. Det relevante markedet er karakterisert av at det er et svært begrenset antall aktører på tilbudssiden og begrenset grad av kjøpermakt. Forhandlingseksklusivitet innebærer en begrensning i tilgangskjøperes mulighet til å stille tilbud fra ulike selgere av tilgang opp mot hverandre. Nkom mener derfor at forhandlingseksklusivitet både er egnet til å redusere kjøpermakt og til å begrense markedsdynamikken. En slik form for eksklusivitet vil dermed virke konkurransebegrensende og vil etter Nkoms vurdering kunne motvirke formålet med reguleringen. Nkom mener forhandlingseksklusivitet er et urimelig vilkår og presiserer at Telenor ikke har anledning til å stille vilkår om forhandlingseksklusivitet i tilknytning til forhandlinger om inngåelse eller endring av avtale om regulert tilgang.

180. Med leveringseksklusivitet sikter Nkom til krav om at tilgangskjøperen ikke skal benytte andre mobilnett enn vertsoperatørens nett for tilbud av slike tjenester som omfattes av tilgangsavtalen. Krav om leveringseksklusivitet kan være av ulikt omfang og kan stilles på blant annet konsern-, selskaps-, merkevare- og SIM-nivå samt gjøres gjeldende i ulik grad overfor kjøpere av ulike typer tilgang.

181. Leveringseksklusivitet innebærer at tilbyderer med sterk markedsstilling begrenser tilgangskjøperens rett til å ha parallelle tilgangsavtaler med ulike vertsoperatører. Etter Nkoms vurdering vil en slik begrensning være egnet til å svekke tilgangskjøperes forhandlingsstyrke. Nkom mener videre at et krav om leveringseksklusivitet vil begrense muligheten for en tredje nettverksaktør til å dekke deler av tilgangskjøperes behov for tilgang og dermed være egnet til å redusere muligheten for å oppnå infrastrukturbasert konkurranse gjennom et tredje konkurransedyktig nett.

182. Nkom anerkjenner imidlertid at Telenor har en legitim interesse i å stille visse krav om leveringseksklusivitet. Formålet med reguleringen og hensynene den søker å ivareta, tilsier likevel at reguleringen ikke bør tillate Telenor å stille krav om leveringseksklusivitet som rekker lenger enn hva som er nødvendig og forholdsmessig for å ivareta denne interessen. Krav om leveringseksklusivitet som går utover hva som er nødvendig for å ivareta Telenors legitime interesser, vil etter Nkoms vurdering være å anse som et urimelig avtalevilkår. Telenor vil derfor ikke ha anledning til å stille slike krav i avtale om regulert tilgang.

183. Tilgangsplikten er ikke i seg selv ment å utgjøre et konkurransefortrinn for tilgangskjøperen. Telenor vil derfor ha en legitim interesse i at tilgangskjøper ikke skal kunne benytte regulert tilgang til Telenors mobilnett og samtidig tilgang hos annen vertsoperatør til å oppnå relevante og signifikante konkurransefortrinn i sluttbrukermarkedet, sammenlignet med Telenors egen virksomhet, for eksempel bedre dekning. Dersom tilgangskjøperer kan benytte regulert tilgang til å oppnå slike fortrinn, vil det kunne ha konkurransevridende virkning og kunne redusere vertsoperatørens insentiver til å konkurrere på dekning.

184. Sluttbrukertilbud som benytter parallell tilgang til annet eksternt mobilnett til å tilby en dekning som det reelt sett er grunn til å oppfatte som bedre enn hva Telenor selv kan tilby, vil etter Nkoms vurdering være et relevant og signifikant konkurransefortrinn. Telenor vil derfor kunne kreve at tilgangskjøper ikke benytter tilgang til Telenors mobilnett til å tilby sluttbrukerprodukter hvor sluttbrukeren kan velge mellom å tegne abonnement med dekning i Telenors mobilnett eller i annet eksternt mobilnett. Telenor vil normalt også kunne kreve at tilgangskjøperen ikke gir sine eksisterende sluttbrukere mulighet til å velge mellom Telenordekning eller dekning i annet eksternt mobilnett underveis i abonnementsforholdet. Tilsvarende gjelder eventuelle tilbud hvor valget om dekning foretas på vegne av den individuelle sluttbrukeren, for eksempel i form av en automatisert løsning. Slike krav skal likevel ikke hindre tilgangskjøper i å kunne migrere hele eller deler av sin kundemasse til annen vertsoperatør. Migrasjonsperiodens lengde skal være rimelig, ut fra tekniske og kommersielle forhold, herunder eventuelle forpliktelser tilgangskjøper måtte ha overfor sine sluttbrukere.

185. For å oppnå økt klarhet om reguleringens krav og dermed økt forutberegnelighet for aktørene, vil Nkom redegjøre nærmere for hvordan Nkom vurderer kravet til ikke å stille urimelige krav i tilknytning til regulert tilgang opp mot noen sentale former for leveringseksklusivitet.

186. Leveringseksklusivitet på SIM-nivå innebærer at en kjøper av tilgang ikke tillates å tilby sine kunder dekning i flere eksterne mobilnett på samme SIM (Subscriber Identity Module). Med SIM siktes det til den modulen i mobiltelefonen som ivaretar identifisering av abonnenten i mobilnettet²⁴. Fravær av et slikt krav vil åpne for at en tilbyder med MVNO- eller tjenesteleverandørtilgang kan tilby tilgang til eksempelvis både Telenors og Telias mobilnett på samme SIM. For en aktør med avtale om nasjonal gjesting, vil fravær av et slikt krav åpne for å tilby tilgang i eget nett supplert med dekning fra de to etablerte nettverkstilbyderne. Tilgang i flere nett på samme SIM innebærer etter Nkoms vurdering at tilgangskjøpere kan tilby dekning som det reelt sett er grunn til å oppfatte som bedre enn hva vertsoperatørene hver for seg kan tilby. Etter Nkoms vurdering gjør tilsvarende seg gjeldende for tilbud om dekning i flere mobilnett i samme abonnementsforhold²⁵. Nkom mener derfor at Telenor ikke er forpliktet til å tilby tilgang til slik bruk. Et krav fra Telenor som forbyr tilgangskjøperen å bruke tilgangen til Telenors mobilnett til å tilby både dekning i Telenors mobilnett nett og i annet eksternt nasjonalt mobilnett på samme SIM eller i samme abonnementsforhold, vil derfor ikke være å anse som urimelig og således være tillatt etter reguleringen.

187. Krav om leveringseksklusivitet på konsernnivå er etter Nkoms oppfatning uttrykk for eksklusivitetskrav i sin mest vidtgående form. En slik form for leveringseksklusivitet hindrer at Telenors tilgangskjøpere eller selskaper i samme konsern kan kjøpe tilgang fra andre netteiere enn Telenor. Krav om konserneksklusivitet er egnet både til å svekke kjøpermakt og til å redusere infrastrukturebasert konkurranse og går etter Nkoms vurdering vesentlig lenger enn hva som kan anses å være nødvendig og forholdsmessig for å ivareta Telenors legitime interesser. Nkom mener på denne bakgrunn at krav om eksklusivitet på konsernnivå er et urimelig vilkår for tilgang og ikke kan inngå i Telenors tilgangsavtaler.

188. Med eksklusivitet på selskapsnivå menes her tilfelle hvor et selskap ikke tillates å kjøpe tilgang fra en annen nettverkstilbyder i tillegg til Telenor. Vurderingene av konserneksklusivitet gjør seg i all hovedsak også gjeldende for slik eksklusivitet. Dette gjelder særlig hvor tilgangskjøper underlegges begrensninger på bruken av tilgangen, eksempelvis gjennom krav om at tilgangskjøperens virksomhet må drives uavhengig av andre enheter som har tilgangsavtale med annen vertsoperatør.

189. Hva gjelder merkevareeksklusivitet, mener Nkom at Telenor har en legitim interesse i å motvirke at det oppnås konkurransefortrinn i sluttbrukermarkedet ved å tilby dekning i flere eksterne mobilnett under samme merkevare. Telenor kan derfor i utgangspunktet kreve at tilgang til Telenors mobilnett ikke kan tilbys sammen med parallell dekning i annet eksternt mobilnett for samme merkevare. Sluttbrukertilbud om dekning hos ulike vertsoperatører under samme merkevare vil etter Nkoms vurdering imidlertid ikke være egnet til å oppnå relevante og signifikante konkurransefortrinn dersom tilbudet retter seg mot ulike sluttbrukermarkeder, for eksempel privat og bedrift. Hensynene som begrunner at Telenor i visse tilfeller kan stille krav om leveringseksklusivitet, kan etter Nkoms vurdering derfor ikke begrunne at Telenor skal kunne nekte en tilgangskjøper bruk av parallell tilgang for ulike sluttbrukermarkeder, selv om

²⁴ En SIM identifiserer abonnenten overfor mobilnettet gjennom tilgangskjøpers IMSI (International mobile subscriber identity), landkode og nettverkskode.

²⁵ Om flere abonnementer faktureres samlet vil være retningsgivende for hvilke abonnementer som utgjør samme abonnementsforhold.

disse tilbys under samme merkevare. Slike vilkår skal derfor ikke inngå i Telenors tilgangsavtaler.

190. Nkom mener Telenor har insentiv og mulighet til å stille krav om eksklusivitet som går utover selskapets legitime interesse i å stille slike krav. Krav om eksklusivitet som går utover Telenors legitime interesser, vil være egnet til å motvirke formålet med reguleringen. Etter Nkoms vurdering er det ikke mulig å effektivt motvirke slik adferd på mindre inngripende måte enn å stille krav som begrenser Telenors mulighet til å stille krav om forhandlingseksklusivitet og leveringseksklusivitet, jf. ovenfor. Nkom mener videre at kravet er egnet til å realisere formålet med reguleringen. Et slikt krav er således forholdsmessig.

7.1.7.3 Dekning innendørs

191. Over 80 prosent av all mobil kommunikasjon skjer innendørs, og andelen er forventet å øke til 90 prosent.²⁶ Samtidig er innendørsdekning mange steder en utfordring, ikke minst i nyere, energieffektive bygg med tykke vegger og energiglass. Telenor i Danmark har oppgitt i en pressemelding at tre av fire klager fra kundene er knyttet til innendørsdekning²⁷.

192. Det finnes forskjellige løsninger for å forbedre innendørsdekning. Repeater tar i mot, forsterker og sender signalene ut på operatørens frekvens. Småceller, for eksempel femtoceller, benytter vanligvis operatørens frekvenser og kan (i motsetning til repeater) bygge egen dekning. Distribuert antennesystem (DAS) består av kabler og antenner som kobles til en repeater eller basestasjon. WiFi-rutere koblet til mobilnettet vil også kunne gi innendørsdekning for tale i tillegg til data.²⁸

193. Telenor har valgt en såkalt Cel-Fi-signalforsterker for å bedre innendørsdekningen hos bedrifter. Telenor omtaler løsningen som «en forlenget arm av vårt testvinnende mobilnett».²⁹ Løsningen er i følge Telenor tilgjengelig for alle bedriftskunder tilknyttet Telenors nett. Det er kun montører med autorisasjon fra Telenor som tillates å installere slike signalforsterkere.

194. For at tilgangskjøpere skal ha mulighet til å konkurrere på likeverdige vilkår som Telenors egen sluttbrukervirksomhet, mener Nkom det er viktig at tilgangskjøpere også får tilgang til de løsninger Telenor tilbyr for å forbedre innendørsdekningen i sitt nett. Nkom legger derfor til grunn at tilgangsplikten også omfatter innendørsdekning. Dette innebærer også at Telenor må etterkomme rimelige anmodninger om å endre dekning/forbedre innendørsdekning på de lokasjoner tilgangskjøper ber om, tilsvarende som Telenor ville gjort for egen sluttbrukervirksomhet. Et avslag på en slik anmodning må begrunnes. Vilråene for slike tiltak må være rimelige og rettferdige.

7.1.7.4 Sluttforhandling av avtaler

195. Analysen av aktuelle konkurranseproblemer peker på at Telenor har insentiv og mulighet til å bruke uthalelestaktikker i tilknytning til anmodning om tilgang. En slik konkurranseskadelig adferd kan ikke avbøtes tilstrekkelig effektivt gjennom en tilgangsforpliktelse alene.

196. Ekomloven § 4-1 jf. § 4-6 gir hjemmel for å fastsette regler om tidsbruk. At tilsynsmyndigheten skal kunne stille slike krav, fremgår også av tilgangsdirektivet artikkel 12

²⁶ http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/research/telecoms-research/building-coverage/Final_report.pdf

²⁷ <http://apps.vocast.com/r/pressframe/bglijy1/view/89b848957dd09a71>

²⁸ <http://apps.vocast.com/r/pressframe/bglijy1/view/89b848957dd09a71>

²⁹ <http://www.mynewsdesk.com/no/telenor/pressreleases/telenor-bedrer-innendoersdekningen-for-bedrifter-1108373>

nr. 1 tredje ledd. Det er derfor aktuelt å vurdere om tilgangsplikten bør suppleres med et krav om at forhandlinger om regulert tilgang ikke skal trekkes unødvendig ut i tid.

197. Det følger direkte av ekomloven §§ 4-1 at Telenor som tilbyder med sterk markedsstilling skal dokumentere og begrunne ethvert avslag på anmodning om tilgang eller samlokalisering. Begrunnelsen skal være av en slik karakter at den gir anmoder en reell mulighet til å etterprøve begrunnelsen for avslaget. En plikt til å begrunne avslag på rimelige anmodninger vil imidlertid ikke rette seg direkte mot det aktuelle konkurranseproblemet og etter Nkoms syn derfor ikke være tilstrekkelig i denne sammenheng.

198. Telenor blir pålagt å ha standardtilbud for de tilgangsformene det her er snakk om. Standardtilbudet skal blant annet kunne fungere som en respons på en ellers rimelig anmodning om regulert tilgang. Krav om standardtilbud vil etter Nkoms oppfatning indirekte i noen grad kunne avhjelpe konkurranseproblemer knyttet til uthalelsestaktikker.

199. Telenor blir også pålagt krav om ikke-diskriminering. Et slikt krav vil et stykke på vei kunne redusere problemer knyttet til uthalelsestaktikker. Etter Nkoms vurdering vil imidlertid heller ikke et slikt krav være tilstrekkelig til å avbøte det aktuelle konkurranseproblemet.

200. Bruk av uthalelsestaktikker vil kunne rammes av konkurranseloven § 11. Etter Nkoms vurdering synes det imidlertid klart at denne bestemmelsen ikke er egnet til effektivt å kunne bøte på det aktuelle konkurranseproblemet.

201. Nkom mener på denne bakgrunn at det er nødvendig å pålegge Telenor å sluttforhandle avtaler uten ugrunnet opphold. Andre sektorspesifikke virkemidler er hverken hver for seg eller samlet tilstrekkelig til å avhjelpe det aktuelle konkurranseproblemet i tilstrekkelig grad. Regulering av Telenors responstid kan etter Nkoms oppfatning uansett ikke anses for å være særlig tyngende sett i forhold til konsekvensene en unødvendig forsinkelse vil ha for den annen part og dermed for konkurransen.

202. Ved påstand om trenering skal Telenor på forespørsel dokumentere tidsbruken i forbindelse med de aktuelle avtaleforhandlingene ovenfor tilbyderen som den påståtte treneringen har gått ut over. En hensiktsmessig avveining av berørte interesser tilsier etter Nkoms vurdering at tilgangskjøper må fremsette forespørsel om dokumentasjon av tidsbruk innen tre måneder etter at de relevante forhandlingene ble avsluttet. Nkom skal motta kopi av Telenors respons på forespørsel om dokumentasjon av tidsbruk..

7.1.8 Konklusjon

203. Nkom mener at det er behov for å pålegge Telenor å imøtekomme enhver rimelig anmodning om tilgang innenfor markedet for tilgang og originering i mobilnett. Forespørsler om nasjonal gjesting, MVNO-tilgang, tjenesteleverandørtilgang og samlokalisering, som beskrevet i kapittel 7.1.2 til 7.1.5, vil normalt anses for å være rimelige med de presiseringene som følger av kapittel 7.1.7. Plikt til å imøtekomme enhver rimelig anmodning om tilgang fremkommer av kapittel 8.1.

7.2 Ikke-diskriminering

7.2.1 Generelt om ikke-diskriminering

204. En tilbyder med sterk markedsstilling kan ha mulighet og insentiv til å diskriminere mellom egen og andre tilbyderes sluttbrukervirksomhet for å overføre markedsrett fra grossistmarkedet til de tilhørende sluttbrukermarkedene. Diskrimineringen kan skje med hensyn til pris eller øvrige vilkår. En tilbyder med sterk markedsstilling kan videre ha insentiver til å diskriminere mellom eksterne kunder som en strategi for å utnytte markedsrett. Pålegg om å gi tilgang i kombinasjon med prisregulering vil kunne redusere muligheten for å

diskriminere på pris. En slik begrensning av handlingsrommet for tilbyderen med sterk markedsstilling vil imidlertid kunne styrke incentivet til å diskriminere på andre forhold enn pris. Diskriminering utgjør således et aktuelt konkurranseproblem i markedet for tilgang og origineringsnett. Det er dermed aktuelt å vurdere krav om ikke-diskriminering.

205. Ekomloven § 4-7 lyder i første og andre ledd:

“Myndigheten kan pålegge tilbyder med sterk markedsstilling å tilby samtrafikk og tilgang til eksterne tilbydere på ikke-diskriminerende vilkår.

Myndigheten kan pålegge tilbyder med sterk markedsstilling å tilby samtrafikk og tilgang til andre tilbydere på samme eller likeverdige vilkår og til samme eller likeverdige kvalitet som det tilbys egen virksomhet, datterselskaper eller partnervirksomheter.”

206. Bestemmelsen gir hjemmel til å stille krav om ikke-diskriminering i to relasjoner. Første ledd gir hjemmel til å stille krav om ikke-diskriminering mellom eksterne tilbydere, mens andre ledd gir mulighet til å pålegge tilbyderen med sterk markedsstilling å tilby samme eller likeverdige kvalitet og vilkår til andre tilbydere som til egen virksomhet.

207. Hovedformålet med å stille krav om ikke-diskriminerende tilgang er at den tilbudte tilgangen skal utformes slik at det kan konkurreres på like vilkår. Det innebærer at tilbyder med sterk markedsstilling skal behandle likeartede situasjoner likt når det gjelder priser, kvalitet, informasjon og vilkår for øvrig, uavhengig av hvilken virksomhet det gjelder. Det vil videre innebære at ulikeartede tilfeller vil måtte behandles ulikt.

208. Ikke-diskriminering innebærer at eventuelle forskjeller i tilbudte vilkår skal være basert på objektive kriterier. Vilråene skal være oversiktlige, slik at det er mulig å kontrollere etterlevelse av ikke-diskrimineringsprinsippet og objektivitetskravet.

209. Diskriminering vil kunne opptre i mange ulike former. Det er derfor vanskelig på forhånd å identifisere ethvert utslag av et krav om ikke-diskriminering. Nkom vil imidlertid nedenfor angi en del typetilfeller og konkretisere innholdet i kravet til ikke-diskriminering mellom egen og ekstern virksomhet. Det er imidlertid hverken formålstjenlig eller mulig å konkretisere alle tenkelige situasjoner, slik at fremstillingen må ikke anses uttømmende.

7.2.2 Diskriminering mellom egen og eksterne virksomheter

210. Vertikalt integrerte foretak med sterk markedsstilling vil kunne overføre markedsrett fra grossist- til sluttbrukermarked ved å utvise ekskluderende adferd overfor andre konkurrenter i sluttbrukermarkedet, jf. kapittel 5.3. Med ekskluderende adferd menes i denne sammenheng forsøk på å forhindre tilgang samt å stenge ute eller begrense konkurrenters muligheter i markedet ved å operere med priser, kvalitetsforskjeller eller vilkår for tilgang som favoriserer egen virksomhet. Et forbud mot diskriminering mellom Telenors egen og eksterne virksomheter vil redusere muligheten for å utvise ekskluderende adferd og derigjennom være egnet til å forhindre overføring av markedsrett fra grossist- til sluttbrukermarkedet.

211. Et krav om ikke-diskriminering mellom intern virksomhet og eksterne innebærer at Telenors grossisttilbud skal ha slike egenskaper at tilgangskjøper teknisk, kvalitetsmessig og prismessig skal kunne tilby tilsvarende produkter som Telenor i sluttbrukermarkedet. Den eksterne tilbyderen skal således ha likeverdige forutsetninger for å kunne konkurrere i sluttbrukermarkedet, gitt at tilbyderen er tilstrekkelig effektiv i sin drift.

212. Plikt til ikke-diskriminering mellom Telenors egen virksomhet og eksterne kjøpere av tilgang vil etter Nkoms oppfatning være relativt lite byrdefull i seg selv, og fordelene for konkurransen av en slik plikt vil klart overstige ulempene for Telenor ved at selskapets handlefrihet innskrenkes. Nkom anser at andre virkemidler ikke vil være tilstrekkelig effektive til å ramme diskriminerende adferd av denne art.

213. Nkom mener på denne bakgrunn at det er nødvendig og forholdsmessig å pålegge Telenor plikt til ikke å diskriminere mellom selskapets egen virksomhet³⁰ og eksterne kjøpere av tilgang, herunder forbud mot ekskluderende adferd.

7.2.2.1 Krav til ikke-diskriminering på pris mellom egen og eksterne virksomheter

214. Kravet til ikke-diskriminerende priser innebærer at prisnivået på Telenors grossisttilbud ikke skal være høyere enn selskapet kunne tatt (eventuelt tar) fra egen sluttbrukervirksomhet. Dersom Telenor setter høyere tilgangspris for eksterne tilgangskjøpere enn den som (implisitt) tilbys Telenors egen virksomhet, vil tilgangskjøpere ha et dårligere utgangspunkt for å konkurrere i sluttbrukermarkedet og kan i ytterste fall oppleve prisklemmer på grunn av den høyere tilgangsprisen.

215. Telenor har, som vertikalt integrert tilbyder, ikke en grossistavtale mellom selskapets grossistvirksomhet og sluttbrukervirksomhet. Ikke-diskrimineringskravet kan derfor ikke ta utgangspunkt i en direkte sammenligning av innhold og priser i en tilgangsavtale mellom Telenors grossistvirksomhet og Telenors sluttbrukervirksomhet, og Telenors tilbud til eksterne kjøpere av tilgang. Krav til ikke-diskriminering innebærer imidlertid at tilbudet Telenor gir eksterne tilbydere skal gi likeverdige muligheter som Telenors sluttbrukervirksomhet til å konkurrere i sluttbrukermarkedet.

216. Telenor har som vertikalt integrert aktør med eget mobilnett full fleksibilitet til å utforme sine sluttbrukerprodukter med hensyn på pris, prisstruktur og andre forhold. Kravet til ikke-diskriminering innebærer at tilgangskjøpere, så langt som mulig, skal ha samme fleksibilitet til å utforme sluttbrukerprodukter. For at eksterne tilgangskjøpere skal ha likeverdig mulighet til å konkurrere og skape produktmangfold og produktinnovasjon, må vilkårene i tilgangsavtalen i størst mulig grad gi tilsvarende muligheter som Telenors egen sluttbrukervirksomhet. Prisstrukturer som tilbys tilgangskjøpere, kan derfor ikke ha etableringshindrende eller ekskluderende virkning.

217. Telenor har i inneværende reguleringsperiode introdusert en prisstruktur på grossistnivå bestående av relativt høye fastpriskomponenter på abonnementsnivå og trafikkavhengige priser for bruk. Fastpriskomponenten er ikke knyttet til trafikk og innebærer en månedlig fast pris per SIM. Telenors prisstruktur for tilgang til høyere datahastigheter innebærer ytterligere tillegg per SIM avhengig av hastighetsklasse.

218. Fastpriskomponenten per abonnement/SIM innebærer at eksterne tilgangskjøpere pådrar seg en betalingsplikt knyttet til antall abonnement og datahastighet. Hoveddelen av Telenors kostnader på nettverksnivå er imidlertid trafikkdrevne, og kun en helt marginal andel av kostnadene på nettverksnivå er påvirket av antall kunder. En betalingsplikt som er knyttet til abonnement, innebærer dermed at det i liten grad er årsakssammenheng mellom de underliggende kostnadsdriverne og prisstrukturen som tilbys den eksterne tilgangskjøperen. Det betyr også at tilgangskjøpere står overfor en prisstruktur som ikke tilsvarer kostnadsstrukturene Telenor selv står overfor. Telenor er en vertikalt integrert tilbyder uten egen avregningspris mellom selskapets grossistvirksomhet og sluttbrukervirksomhet, og Nkom mener at kostnadsstrukturen på nettverksnivå trekker opp rammen for Telenors muligheter til å konkurrere i sluttbrukermarkedet. Denne ulikheten mellom Telenor og tilgangskjøpere skaper ulike konkurransevilkår og innebærer dermed at tilgangsvilkårene som per i dag tilbys eksternt, ikke er utformet slik at eksterne tilgangskjøpere kan konkurrere på likeverdige vilkår som Telenors egen sluttbrukervirksomhet.

³⁰ I den grad Telenor benytter partnerne og forhandlere i sitt salg til sluttbrukermarkedet, må de vilkår som tilbys slike partnere også tilbys andre eksterne kjøpere av tilgang.

219. For å avhjelpe konkurranseproblemer knyttet til prisdiskriminering, mener Nkom at Telenor skal tilby en tilgangsavtale uten fastpriskomponenter på abonnementsnivå. Dette vil i praksis innebære at Telenor må tilby en tilgangsavtale som baseres på trafikkavhengige (variable) priser. En slik prisstruktur vil etter Nkoms syn ikke ha de samme begrensede effektene som fastpris per abonnement. Nkom legger til grunn at tilgangsavtaler med variabel pris ikke utformes på en måte som har tilsvarende effekt.

220. Trafikkavhengige (variable) priser ble tidligere benyttet i Telenors tilgangsavtaler. En slik prisstruktur er etter Nkoms kjennskap fremdeles vanlig i avtaler om grossisttilgang til mobilnett. Det vises eksempelvis til EUs regelverk for internasjonal gjesting og Kommisjonens nye forslag til grossistregulering³¹ på dette feltet. Prisreguleringen i forslaget innebærer at netteiere skal tilby tilgang til deres nett basert på trafikkavhengige (variable) maksimalpriser. Kommisjonens nye forslag åpner imidlertid for at partene bilateralt kan fremforhandle avtaler med andre prisstrukturer.

221. Fastpris, både i form av såkalt dekningsavgift og andre fastpriselementer på abonnementsnivå, vil etter Nkoms vurdering dessuten være egnet til å ha ekskluderende virkning for muligheten til å tilby tjenester i visse sluttbrukermarkeder og/eller segmenter av sluttbrukermarkeder. Høye fastavgifter på abonnementsnivå vil for eksempel kunne være ekskluderende i segmenter med lav ARPU³², som kontantkort og maskin-til-maskin-markedet. Denne virkningen av en prisstruktur med fastpriselementer på abonnementsnivå taler for at tilbud om slik prisstruktur som eneste alternativ ikke gir likeverdige konkurransemuligheter og derfor ikke er forenlig med kravet til ikke-diskriminering.

222. Kravet til ikke-diskriminering oppstiller ikke et absolutt hinder for at Telenor kan ta mer betalt for høyere datahastigheter enn for lavere. Ikke-diskrimineringskravet innebærer imidlertid at en eventuell slik differensiering skal tilbys innenfor rammen av trafikkavhengige priser. Eventuelle pristillegg for høyere datahastigheter kan derfor ikke tilbys med fastavgifter på abonnementsnivå som eneste alternativ.

223. For en aktør med avtale om nasjonal gjesting, mener Nkom at fastpris på abonnementsnivå har uheldig effekt på insentivene til å øke omfanget av eget nett. Besparelsen for en slik tilbyder ved å overføre trafikk til eget nett tilsvarer bortfallet av de trafikkavhengige prisene. Dersom de trafikkavhengige prisene er relativt lave kombinert med høy fastavgift per abonnement, blir også besparelsen av å øke omfanget av eget nett relativt lav så lenge aktøren er avhengig av å kjøpe nasjonal gjesting. En slik prisstruktur gir dermed i liten grad insentiver til å utvide nettet.

224. Kapasitetsbasert prising er en prisstruktur som i stor grad vil gi tilgangskjøpere tilsvarende insentiver og muligheter som den vertikalt integrerte tilbyderen. En slik prisstruktur innebærer at tilgangskjøper oppnår lave marginalkostnader for trafikk og at tilgangskjøperen vil ha sterke insentiver til å utnytte kapasiteten han kjøper av netteieren. En slik prisstruktur ville imidlertid formodentlig vært mest egnet for store MVNO-aktører med et stabilt og forutsigbart volum, som kan forplikte seg til et langvarig avtaleforhold. Nkom mener derfor at en slik prisstruktur ikke vil være formålstjenlig eller forholdsmessig å kreve at Telenors skal tilby.

225. Virkningen av en gitt prisstruktur for tilbyders mulighet til å tilby konkurransedyktige sluttbrukerprodukter, vil kunne være forskjellig for ulike sluttbrukermarkeder. Tilgangskjøpere vil derfor kunne etterspørre ulike prisstrukturer. Det vil videre kunne være formålstjenlig å tilby flere prisstrukturer per tilgangsform for at tilgangskjøpere skal ha tilsvarende muligheter som Telenors egen sluttbrukervirksomhet. Kravet til ikke-diskriminering er ikke til hinder for at

³¹ <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/commission-prepares-ground-end-roaming-charges-june-2017>

³² Average Revenue Per User

Telenor kan tilby andre prisstrukturer enn en prisstruktur basert på trafikkavhengige priser for å dekke ulike behov i markedet. Telenor står således fritt til å tilby og inngå avtaler med andre alternative prisstrukturer i tillegg til å tilby en avtale med trafikkavhengige priser.

226. Nkom anerkjenner at tilbud om flere prisstrukturer til én og samme tilbyder vil kunne reise problemstillinger knyttet til å oppnå riktig taksering på grossistnivå. Nkom legger imidlertid til grunn at den eller de alternative prisstrukturene vil kunne tilbys i form av prisopsjoner for tale, SMS og data. Nkom er videre kjent med at Telenor i inneværende reguleringsperiode har tilbudt ulike prisopsjoner for samme type trafikk, nærmere bestemt for datatrafikk. Selv om Nkom mener at den tilbudte løsningen for datatrafikk hadde sider som er egnet til å redusere løsningens attraktivitet, ser Nkom løsningen som uttrykk for at det er mulig å taksere samme type trafikk etter ulike prisopsjoner.

227. Nkom mener at et krav om å tilby en tilgangsavtale som er basert på trafikkavhengige (variable) priser er forholdsmessig. Nkom har vurdert effektene av andre prisstrukturer og kan ikke se at det finnes mindre inngripende alternativer som i tilstrekkelig grad er egnet til å bøte på konkurranseproblemer knyttet til prisdiskriminering og prisstruktur.

228. Telenor skal på denne bakgrunn, uavhengig av tilgangsform, tilby en tilgangsavtale som er basert på trafikkavhengige (variable) priser.

7.2.2.2 Krav til ikke-diskriminering på andre forhold enn pris mellom egen og eksterne virksomheter

229. For at tilgangskjøpere skal kunne konkurrere effektivt i sluttbrukermarkedet, er det nødvendig at produktene og tjenestene Telenor tilbyr på grossistnivå gir mulighet for å tilby sluttbrukerprodukter av samme eller likeverdig kvalitet som Telenor.

230. Kravet til ikke-diskriminering innebærer at tjenester som Telenor benytter seg av for å øke kvaliteten på egne produkter og som omfattes av tilgangsplikten, skal gjøres tilgjengelig for tilgangskjøper slik at disse kan tilby sine sluttbrukere tjenester av tilsvarende kvalitet som Telenor tilbyr egen virksomhet, forutsatt at det er teknisk mulig å gjennomføre. I noen tilfeller må tilgangskjøpere gjøre endringer i eget utstyr o.l. for å kunne ta i bruk den økte kvaliteten. Tilgangskjøper er selv ansvarlig for å gjøre eventuelle oppgraderinger eller tilrettelegging innenfor egen kontrollsfære. Telenor skal imidlertid sørge for at tilgangskjøper får tilstrekkelig informasjon, herunder om tekniske forhold, som er nødvendig for at tilgangskjøperen kan gjøre nødvendige tilpasninger.

231. Kravet til ikke-diskriminering innebærer at tilgangskjøper skal få tilgang til de samme bærertjenestene som Telenor bruker til å realisere sine sluttbrukertjenester, innenfor tilgangsplikten rammer, forutsatt at dette er teknisk gjennomførbart. Når det gjelder hastighet for dataoverføring, skal hastigheten som til enhver tid tilbys Telenors egen sluttbrukervirksomhet, også gjøres tilgjengelig for eksterne tilgangskjøpere.

232. For at tilgangskjøpere på samme tidspunkt som Telenor skal kunne tilby produkter av tilsvarende kvalitet som Telenor tilbyr egen sluttbrukervirksomhet, er det nødvendig at tilgangskjøperer får informasjon om underliggende nettjenester på likeverdige vilkår som Telenors egen virksomhet. Kravet til ikke-diskriminerende tilgang innebærer at eksterne grossistkunder skal få nødvendig og tilstrekkelig informasjon på et tidspunkt som gir likeverdige muligheter som Telenors sluttbrukervirksomhet til å planlegge og tilby nye eller kvalitetsøkende produkter i sluttbrukermarkedet. Telenor skal på forespørsel fra Nkom kunne dokumentere at kravet til likeverdig informasjon er oppfylt.

233. Informasjonsasymmetri mellom Telenor og kjøpere av tilgang i tilknytning til feilretting er et forhold som kan føre til ulike konkurransemuligheter i sluttbrukermarkedet. Kravet til ikke-diskriminering innebærer at Telenor skal gi tilgangskjøper informasjon vedrørende feilretting på samme tidspunkt og med samme innhold som til selskapets egen virksomhet.

234. Forutsigbarhet om egne avtaleforpliktelser er sentralt for at tilgangskjøpere skal ha likeverdig mulighet til å planlegge sin forretningsstrategi. Telenor har i inneværende reguleringsperiode inkludert klausuler i sine standard tilgangsavtaler som gir selskapet rett til ubetinget og ensidig endringsadgang. Nkom mener en rett for Telenor til ensidig å endre inngåtte avtalen uten at retten til å endre avtalen er knyttet til et konkret forhold, skaper en uforutsigbarhet for en tilgangskjøper som ikke på tilsvarende vis gjør seg gjeldende for Telenors interne sluttbrukervirksomhet. Nkom mener derfor at en slik endringsrett for Telenor innebærer en favorisering av Telenors egen sluttbrukervirksomhet og dermed er egnet til å skape ulike konkurransemuligheter for tilgangskjøper og Telenors egen virksomhet. Ikke-diskrimineringskravet innebærer at vilkår om ensidig og ubetinget endringsadgang ikke kan inngå i avtaler om regulert tilgang. Det vises til kapittel 7.3.3.1 om forbud mot ensidig og ubetinget endringsadgang i standardavtaler.

7.2.3 Diskriminering mellom eksterne virksomheter

235. Telenor vil som dominerende aktør kunne ha insentiv til å utnytte markedsrett ved å gi enkelte tilbydere mindre gunstige vilkår enn andre, for eksempel tilbydere som i større grad enn andre anses å utgjøre en konkurransemessig trussel. Diskriminering kan skje både på pris og andre vilkår, for eksempel ved informasjonsskjevhet, ulik kvalitet på tjenestene, ulike rettigheter og urimelige avtalevilkår. Diskriminering vil videre kunne skje ved at Telenor gir fordeler til tilbydere som kan tilby Telenor en motytelse. Dette kan for eksempel være å prioritere anmodninger om tilgang til et lokaliseringssted fra ett selskap til tross for at andre selskap har søkt først. Et forbud mot diskriminering mellom eksterne kjøpere av regulert tilgang vil redusere muligheten for å utvise denne typen diskriminerende adferd.

236. Nkom mener at et krav om ikke-diskriminering mellom eksterne kjøpere av tilgang er det eneste tilgjengelige virkemidlet som effektivt adresserer slike konkurranseproblemer. Etter Nkoms vurdering er det således behov for å pålegge krav om ikke-diskriminering i denne relasjonen.

237. Et krav om ikke-diskriminering mellom eksterne kjøpere av tilgang innebærer en bestevilkårslære i den forstand at når en konkurrerende tilbyder oppnår bedre vilkår, så skal tilsvarende vilkår tilbys andre konkurrerende tilbydere. Et slikt krav innebærer ikke at alle tilgangskjøpere nødvendigvis må ha like priser. 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, herunder med de prisoppsjoner som tilbys kjøpere av den aktuelle tilgangsformen. Plikten til å gjennomføre bestevilkårslæren påligger Telenor som tilbyder med sterk markedsstilling og innebærer at Telenor må sørge for transparans som gjør det mulig for tilgangskjøpere å velge blant eksisterende tilbud.

238. For at muligheten for tilgangskjøper til å velge blant eksisterende tilgangsavtaler eller prisoppsjoner skal være reell, er det avgjørende at tilgangskjøper relativt raskt kan få endret sine prisvilkår. Et eventuelt krav om bindingstid skal ikke være til hinder for at tilgangskjøper skal kunne få endret sine prisvilkår eller prisstruktur som følge av kravet til ikke-diskriminering.

239. Nkom har i tidligere markedsvedtak fremholdt som et potensielt konkurranseproblem at Telenor vil kunne diskriminere mellom eksterne kjøpere av tilgang ved å tilby tilbydere på de lavere trinnene i investeringsstigen, og dermed tilbydere som kan oppfattes i mindre grad å utgjøre en langsiktig konkurransetrussel, bedre vilkår enn andre tilgangskjøpere. Nkom mener imidlertid at andre regulatoriske krav, herunder presiseringen av innholdet i forbudet mot diskriminering mellom Telenors egen virksomhet og eksterne og prisreguleringen, er egnet til å avhjelpe risikoen for diskriminering mellom tilgangsformer. Nkom mener etter dette at det er tilstrekkelig at et forbud mot diskriminering mellom eksterne kjøpere av tilgang gjøres gjeldende mellom kjøpere av samme tilgangsform.

240. Et forbud mot å diskriminere mellom eksterne tilgangskjøpere vil etter Nkoms oppfatning i seg selv være relativt lite byrdefullt for Telenor. Fordelene for konkurransen av en

slik plikt vil etter Nkoms oppfatning klart overstige ulempene for Telenor ved at selskapets handlefrihet innskrenkes. Nkom anser at andre virkemidler ikke vil være tilstrekkelig effektive til å ramme diskriminerende adferd av denne art. Nkom mener på denne bakgrunn at det vil være forholdsmessig å pålegge Telenor plikt til ikke å forskjellsbehandle eksterne kjøpere av samme tilgangsform uten at det foreligger objektive grunner.

241. Diskriminerende vilkår vil også kunne rammes av konkurranseloven § 11. Eventuelle pålegg etter konkurranseloven for å rette opp i forholdet vil kun ha virkning fremover i tid fra det tidspunkt Konkurransetilsynet fatter vedtak. Etter Nkoms vurdering tilsier behovet for forutberegnelighet og behovet for raske inngrep at konkurranselovens bestemmelse ikke vil gi en tilstrekkelig grad av beskyttelse mot diskriminerende adferd i det relevante markedet.

7.2.4 Konklusjon

242. For å motvirke muligheten til å utvise diskriminerende adferd, skal Telenor pålegges krav til ikke-diskriminering både mellom selskapets egen virksomhet og eksterne kjøpere av regulert tilgang og mellom eksterne tilbydere som benytter samme tilgangsform i tråd med ovenstående. Pålegget om særskilte forpliktelser knyttet til ikke-diskriminering fremkommer av kapittel 8.2.

7.3 Offentliggjøring og standardavtale

7.3.1 Generelt om hjemmelsgrunnlaget

243. Ekomloven § 4-6 første ledd gir hjemmel for å pålegge utarbeidelse og offentliggjøring av standardtilbud:

”Myndigheten kan pålegge tilbyder med sterk markedsstilling å offentliggjøre spesifisert informasjon eller utarbeide og offentliggjøre standard-tilbud for elektronisk kommunikasjonsnett og -tjeneste.

Plikten til å offentliggjøre spesifisert informasjon kan blant annet omfatte:

- 1. regnskapsinformasjon*
- 2. tekniske spesifikasjoner, herunder grensesnitt som brukes ved nettermineringspunktene, samt hvilke standarder som er nyttet*
- 3. nettverksegenskaper*
- 4. priser*
- 5. andre vilkår og betingelser for levering og bruk.”*

244. Det følger av ekomloven § 4-6 andre ledd at myndigheten kan kreve at tilbud etter første ledd er tilstrekkelig oppdelt i enkeltelementer med tilhørende vilkår basert på behov i markedet slik at bruker ikke må akseptere tjenester, funksjoner eller ytelser som det ikke er anmodet om.

245. I følge § 4-6 fjerde ledd kan myndigheten gi pålegg om hvor, hvordan og på hvilke vilkår informasjonen skal gjøres offentlig tilgjengelig, samt pålegge endringer i tilbudet.

246. Nkom kan i medhold av ekomloven § 4-6 første ledd, jf. fjerde ledd, også på forhånd stille krav til innholdet i standardavtalene.

7.3.2 Behovet for standardavtaler

247. Transparensforpliktelser spiller en viktig rolle for å sikre etterlevelse av andre pålagte forpliktelser som tilgangsplikt og ikke-diskriminering. For tilgangsspørsmål vil det for eksempel

kunne bidra til å forenkle og fremskynde forhandlingene dersom sentrale vilkår for tilknytning følger av en standardavtale som er offentlig tilgjengelig. Krav om transparens vil videre gjøre det lettere for andre tilbydere og Nkom å kontrollere at forpliktelser om ikke-diskriminering overholdes.

248. Nkom mener at standardavtaler som er tilgjengelige for alle kjøpere som fremsetter en rimelig anmodning, er nødvendig for å effektivisere tilgangsplikten og kravet til ikke-diskriminering.

249. Nkom anser at byrden for Telenor av å bli pålagt å utarbeide og oppdatere standardtilbud er relativt begrenset. Videre mener Nkom at fordelene for konkurransen ved å stille krav om standardavtaler vil overstige ulempene et slikt krav måtte ha for Telenor. Nkom mener således at det er forholdsmessig å pålegge Telenor å utarbeide og offentliggjøre standardavtaler for regulerte tilgangsformer.

7.3.3 Krav til standardavtalene

250. Utgangspunktet for de særlige forpliktelsene på Telenor er at Telenor har sterk markedsstilling og dermed i stor grad kan opptre uavhengig av konkurrenter, kunder og forbrukere. For at reguleringen skal virke etter sitt formål, er det derfor sentralt at den bøter på det asymmetriske styrkeforholdet i det relevante markedet ved å legge til rette for at tilgangsavtalene er av en slik art som en ville kunne forvente å finne dersom markedet var preget av konkurranse. Det innebærer at standardavtalene i rimelig grad skal balansere interessene til Telenor og kjøpere av tilgang, og videre at standardavtalene ikke kan inneholde urimelige vilkår.

251. Innholdet i Telenors standardavtaler skal speile et tilbud om tilgang til de tilgangsformene som omfattes av Telenors tilgangsplikt, på ikke-diskriminerende vilkår. En rimelig anmodning om tilgang skal dermed kunne imøtekommes med slike vilkår som følger av standardavtalene.

252. Standardavtalene skal reflektere alle tjenester og produkter som tilgangskjøper i medhold av reguleringen til enhver tid har krav på. Dersom Telenor skal lansere nye tjenester eller produkter i sluttbrukermarkedene eller heve kvaliteten på eksisterende tjenester eller produkter, og de nye eller forbedrede produktene faller inn under reguleringen, skal produktene inngå i Telenors standardavtaler tidsnok til at tilgangskjøpere kan tilby samme eller tilsvarende tjenester eller produkter i sluttbrukermarkedene på samme tid som Telenor.

253. Nkom mener at detaljerte krav til innholdet i standardavtalene generelt vil være velegnet til å effektivisere forhandlinger om tilgang. Standardavtalene skal være tilstrekkelig oppdelt i enkeltelementer med tilhørende vilkår. Oppdelingen skal i tråd med ekomloven § 4-6 annet ledd tilfredsstillende behov i markedet slik at den andre part ikke tvinges til å akseptere tjenester, funksjoner eller ytelser som det ikke er anmodet om. Hvilke elementer standardavtalene som et minimum må inneholde, fremkommer i kapittel 8.3.

254. Nkom kan, om nødvendig, i medhold av ekomloven § 4-6 første ledd, jf. fjerde ledd, presisere innholdet i standardavtalene. Nkom kan på denne bakgrunn presisere vilkårene i standardavtalen slik at standardavtalen ikke omfatter vilkår som er urimelige eller har et innhold som er egnet til å motvirke formålet bak reguleringen.

255. Nkom finner også at Telenor skal pålegges en generell plikt til at vilkår også i standardavtalene skal være rimelige mv. Nkom viser til redegjørelsen under punkt 7.1.7.1 ovenfor. Hjemmel for pålegget er ekomloven § 4-6 fjerde ledd, jf. § 4-1.

256. Nkom har i gjeldende reguleringsperiode hatt flere saker knyttet til vilkårene i Telenors standardavtaler. Nkom vil i det følgende redegjøre for enkelte vilkår som Nkom anser å være urimelige og som dermed ikke kan inngå i standardavtalene for regulert tilgang. Drøftingen er ikke uttømmende med hensyn til hva slags vilkår som vil kunne være urimelige.

7.3.3.1 Ensidig endringsadgang

257. Nkom anser at forutsigbarhet om egne rammebetingelser er viktig for tilgangskjøpers mulighet til å planlegge sin forretningsstrategi. I avtaleforhold som strekker seg over tid, vil imidlertid avtalepartene kunne ha en interesse i å kunne gjøre endringer og tilpasninger i avtaleforholdet underveis. Både tilgangskjøper og tilgangselger vil således kunne være tjent med at avtalen inneholder endringsmekanismer. Nkom legger til grunn at endringer av avtaleforholdet bør skje gjennom forhandlinger. Etter Nkoms vurdering skal endringsmekanismer i tilgangsavtalene som et klart utgangspunkt innrettes slik at endringer bare kan gjøres gjeldende ved enighet mellom partene.

258. I visse sammenhenger vil Telenor imidlertid kunne ha en legitim interesse i ensidig å kunne gjennomføre endringer i selskapets tilgangsavtaler, eksempelvis som følge av endrede regulatoriske forhold. En slik *betinget* ensidig endringsadgang er etter Nkoms syn rimelig å inkludere i Telenors standardavtaler.

259. En ubetinget rett for Telenor til ensidig å gjennomføre endringer av selskapets standardavtaler, vil etter Nkoms vurdering imidlertid være egnet til å skape en klar uforutsigbarhet for en tilgangskjøper sammenlignet med Telenors interne sluttbrukervirksomhet. En slik kommersiell usikkerhet er etter Nkoms vurdering å anse som en kostnad som tilgangskjøperen vil måtte ta i betraktning når han skal prise sine tjenester i konkurranse med Telenor. Ettersom tilsvarende uforutsigbarhet ikke gjør seg gjeldende for Telenor, mener Nkom at en slik bestemmelse er egnet til å begrense tilgangskjøperes mulighet til å konkurrere med Telenor på likeverdige vilkår, og dermed egnet til å favorisere Telenors egen sluttbrukervirksomhet. Nkom mener således at bestemmelser som gir Telenor en ubetinget og ensidig endringsadgang, er et urimelig og diskriminerende avtalevilkår. Nkom viser til drøftelsen i kapittel 7.2.2.

260. Nkom konkluderer med at Telenor ikke kan innta vilkår i sine standardavtaler for regulert tilgang, som gir selskapet en ubetinget og ensidig endringsadgang.

7.3.3.2 Eksklusivitet

261. Nkom mener at en bestemmelse om eksklusivitet som rammer adgangen til å forhandle om tilgang med andre tilbydere, fremstår som konkurransebegrensende og er egnet til å motvirke formålet med reguleringen. En slik klausul kan derfor ikke inngå i Telenors standardavtaler for regulert tilgang.

262. Krav om leveringseksklusivitet som går utover hva som er nødvendig for å ivareta Telenors legitime interesser, vil etter Nkoms vurdering være å anse som et urimelig avtalevilkår. Telenor har ikke anledning til å stille slike krav i sine standardavtaler for regulert tilgang jf. ekomloven § 4-6, jf. § 4-1.

263. Nkom anser at vurderingen av hvilke vilkår som kan inntas i standardavtalene, vil sammenfalle med vurderingene som er gjort i tilknytning til individuelle tilgangsavtaler, jf. kapittel 7.1.

7.3.3.3 Garantier, sikkerhetsstillelse og prognoser

264. En dominerende aktør vil kunne bruke krav om garantier, forskuddsbetaling og lignende for å gjøre det unødvendig tyngende for konkurrenter å inngå avtaler. Eventuelle krav fra Telenor om sikkerhetsstillelse i tilknytning til avtale om regulert tilgang skal stå i forhold til den forretningsmessige risikoen selskapet utsettes for ved å gi den konkrete tilgangen. Det utelukker ikke at Telenor kan stille krav om garantier for at avtaleparten dekker for eksempel løpende trafikkostnader, men innebærer at slike krav skal være forholdsmessige. Vilkår om at selskap som anmoder om tilgang både skal betale forskudd for leie og stille bankgarantier, vil etter Nkoms vurdering normalt være et uforholdsmessig krav.

265. Nkom mener at det kan være hensiktsmessig å avkreve tilgangskjøpere prognoser for forventet trafikk. Slike prognoser vil imidlertid kunne innebære at tilgangskjøperen må avgi konkurransesensitiv informasjon til selgeren av tilgang. Telenor kan derfor ikke avkreve prognoser utover det som er nødvendig av dimensjoneringshensyn. Telenor skal videre sørge for at informasjonen som selskapet får gjennom prognosene, kun tilflyter ansatte som trenger informasjonen for å ivareta de formål informasjonen er innhentet for.

266. Eventuelle klausuler om konsekvenser ved faktiske avvik fra prognoser må hensynta at både kjøper og selger av tilgang bærer risiko for uventet høy eller lav trafikk, slik at tilgangskjøper ikke bærer denne risikoen alene. Klausulen må således balansere partenes interesser.

7.3.4 Offentliggjøring av standardtilbud

267. Offentliggjøring av standardtilbudet er viktig for å effektivisere tilgangsplikten. Publisering av standardtilbudet på Telenors nettsted anses som en tilfredsstillende måte for offentliggjøring, jf. ekomloven § 4-6 fjerde ledd. Standardavtalene skal til enhver tid være lett tilgjengelig på Telenors nettsted.

268. I vedtaket 5. august 2010 mente Nkom at kravet til offentliggjøring ikke skulle omfatte prisinformasjon for MVNO-tilgang og nasjonal gjesting. Hovedårsaken til dette var at lett tilgjengelig prisinformasjon kunne forenkle stilltiende prissamarbeid i dette markedet, da faren for slikt samarbeid spesielt gjør seg gjeldende i markeder med få aktører. Det er fremdeles kun Telenor og Telia som har kjøpere av nasjonal gjesting og MVNO-tilgang i sine nettverk, slik at markedet er fremdeles konsentrert rundt få tilbydere.

269. For å redusere mulighetene for stilltiende prissamarbeid, mener Nkom det er hensiktsmessig å ivareta behovet for transparens for tilgangskjøpere på andre måter enn ved å stille krav om å publisere prisinformasjon. Aktører som anmoder om regulert tilgang, skal imidlertid på forespørsel og uten ugrunnet opphold få tilgang til alle relevante prisvilkår.

270. Eksisterende tilgangskjøpere hos Telenor må også ha kjennskap til eksisterende prisvilkår for at de skal ha mulighet til å velge andre prisstrukturer/prisopsjoner i tråd med kravet til ikke-diskriminering.

271. Når det gjelder samlokalisering, mener Nkom at hensynene som gjelder for nasjonal gjesting og MVNO-tilgang med hensyn til fare for stilltiende prissamarbeid, ikke gjør seg gjeldende på samme måte. Samlokalisering etterspørres på bestemte lokasjoner, og det finnes gjerne bare én mulig tilbyder på den aktuelle lokasjonen. Samtidig er det på noen lokasjoner flere aktører enn Telenor og Telia som kan tilby samlokalisering. Telenor publiserer i dag sine priser på samlokalisering på www.telenorwholesale.no uten at dette er en særskilt forpliktelse. Nkom kan ikke se at dette har hatt noen vesentlige negative effekter. På bakgrunn av dette mener Nkom at kravet om offentliggjøring av standardavtale for samlokalisering også skal gjelde pris.

272. Krav om offentliggjøring vil i begrenset grad innebære administrasjonskostnader for Telenor. Nkom mener uansett at fordelene for konkurransen overstiger ulempene dette innebærer for Telenor, og at en forpliktelse til offentliggjøring av standardtilbud er forholdsmessig.

7.3.5 Oversendelse av avtaler og endringer i disse

273. Det er viktig at Nkom til enhver tid er oppdatert om gjeldende avtalevilkår og endringer i disse, blant annet for at Nkom raskt kan gripe inn ved behov. Nkom mener derfor det er behov for å pålegge Telenor plikt til å oversende kopi av alle standardavtaler og inngåtte avtaler om nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og tjenesteleverandørtilgang. Avtalene skal oversendes til Nkom uten ugrunnet opphold og senest to uker etter signering.

274. For at Nkom effektivt skal kunne overvåke kravet til ikke-diskriminerende priser og prisreguleringen etter ekomloven § 4-9, er det nødvendig at Nkom har oversikt over de til enhver tid gjeldende priser. Ved endring av avtaler kan de nye prisene tre i kraft før avtalene er formelt signert av partene. I slike tilfeller skal Telenor informere Nkom om de aktuelle endringene senest på det tidspunktet prisene blir gjeldende. Inngåtte avtaler skal deretter oversendes Nkom som beskrevet over, det vil si innen to uker etter signering.

275. For nasjonal gjesting vil Nkom følge opp kravet til ikke-diskriminerende priser og forbud mot marginskvis først når Telenor har mottatt anmodning om slik tilgang og har oversendt tilbud til en potensiell tilgangskjøper. Prisvilkår som Telenor tilbyr for nasjonal gjesting, må dermed oversendes uten ugrunnet opphold og senest to uker etter at tilbudet er gitt.

276. Ved endring av avtale skal det tydelig angis i et følgedokument til oversendelsen hvilke deler av avtalen som er endret og hva endringene består i. En slik plikt vil effektivisere oppfølgingen av avtalene, samtidig som den ikke kan anses å være særlig tyngende for Telenor.

277. Avtalene, informasjon om endringer i avtalene og endringer i gjeldende priser skal sendes på e-post til avtaler@nkom.no.

7.3.6 Forlenget varslingsfrist

278. At endringer i prisene eller øvrige vilkår ikke varsles i god nok tid, kan også være et potensielt konkurranseproblem. En transparensforpliktelse som er egnet til å bøte på dette problemet direkte, er å kreve at varsling av endringer skal skje med tilstrekkelig tid til at endringene kan gjenspeiles i sluttbrukeravtalen til tilbydere som blir berørt av endringen. I henhold til ekomloven § 4-6 første ledd, jf. fjerde ledd har Nkom anledning til å fastsette en utvidet varslingsfrist dersom dette er nødvendig.

279. Ifølge ekomloven § 2-4 tredje ledd gjelder en varslingsfrist på én måned for endringer i sluttbrukeravtale:

"Tilbyder av offentlig elektronisk kommunikasjonstjeneste skal varsle sluttbruker om endring i eller opphør av avtalen. Endring i eller opphør av avtale kan tidligst tre i kraft en måned etter at varsel er sendt sluttbruker."

280. For at tilbydere som kjøper regulerte grossisttjenester fra Telenor, skal ha tilstrekkelig tid til å ta høyde for endringer i Telenors produkter eller vilkår i sine egne vilkår, mener Nkom det er nødvendig å utvide den generelle varslingsplikten som følger av ekomloven § 2-4 tredje ledd. På denne bakgrunn vil Nkom pålegge Telenor med hjemmel i ekomloven § 4-6 første ledd, jf. fjerde ledd, å varsle kjøpere av regulert tilgang om eventuelle endringer i eksisterende tilbud til ugunst for avtaleparten og/eller deres sluttbrukere senest to måneder før endringen gjennomføres. Uten en slik utvidet varslingsplikt vil ikke kjøpere av regulert tilgang ha tilstrekkelig tid til å ta høyde for endringene i sine egne sluttbrukeravtaler og samtidig overholde den generelle varslingsplikten overfor egne sluttbrukere. Nkom legger til grunn at utvidet varslingsplikt ikke er uforholdsmessig tyngende for Telenor.

281. Telenor pålegges derfor en plikt til å gi varsel til andre tilbydere om eventuelle endringer i eksisterende tilbud, herunder priser, leveringstider, funksjonalitet, kvalitet etc., til ugunst for andre tilbydere og/eller deres sluttbrukere senest to måneder før endringen gjennomføres. Med endringer til ugunst menes her endringer som normalt vil oppfattes som en belastning for grossistkunder og/eller deres sluttbrukere, for eksempel, men ikke begrenset til, prisøkninger.

282. Varslingsplikten kan ikke forstås som at den gir Telenor en ensidig og ubetinget rett til å endre inngåtte avtaler. Telenor kan som beskrevet i kapittel 7.2.2.2, ikke forbeholde seg en rett til ensidig og ubetinget endringsadgang. Endring i avtaler kan imidlertid gjennomføres som

følge av for eksempel offentligrettslige krav. I slike tilfeller kan det være behov for den forlengede varslingsfristen.

283. Når det gjelder prisreduksjoner og øvrige endringer til gunst for andre tilbydere og deres sluttbrukere, er det derimot ikke nødvendig å varsle med to måneders frist. I tråd med tidligere praksis vil slike endringer kunne skje umiddelbart.

7.3.7 Forholdet til generell konkurranserett

284. Nkom har vurdert om konkurranselovens bestemmelser alene vil være tilstrekkelig til å ivareta hensynene påpekt ovenfor som taler for transparens. Nkom mener at dette ikke er tilfellet. For det første vil pålegg for å rette opp forholdet med hjemmel i konkurranseloven først få virkning fra det tidspunktet Konkurransetilsynet eventuelt fatter vedtak. Etter Nkoms oppfatning taler behovene for forutberegnelighet, detaljerte regler og raske inngrep også for at alminnelig konkurranserett ikke vil være tilstrekkelig til å ivareta hensynene bak pålegget om transparensforpliktelser for Telenor.

7.3.8 Konklusjon

285. For å effektivisere tilgangsforsiktelser og krav til ikke-diskriminering, mener Nkom at det er behov for å pålegge Telenor krav til standardavtale og offentliggjøring for nasjonal gjesting, MVNO-tilgang, tjenesteleverandørtilgang og samlokalisering i tråd med ovenstående. Plikt til standardavtale og offentliggjøring fremkommer av kapittel 8.3

7.4 Regnskapsmessig skille

7.4.1 Generelt om hjemmelsgrunnlaget

286. Ekomloven § 4-8 gir hjemmel for å pålegge regnskapsmessig skille. Første ledd lyder:

"Myndigheten kan pålegge tilbyder med sterk markedsstilling å opprette regnskapsmessig skille mellom ulike virksomhetsområder eller mellom spesifiserte aktiviteter knyttet til samtrafikk og tilgang."

287. Videre angir ekomloven § 4-8 femte ledd at myndigheten kan gi pålegg om hvilke regnskapsmetoder og -prinsipper som skal anvendes, mens sjette ledd angir at tilbyder skal gjøre regnskapsinformasjon tilgjengelig på forespørsel.

288. Hovedformålet med regnskapsmessig skille, slik Nkom ser det, er å følge opp et krav om ikke-diskriminering mellom selskapsintern virksomhet og eksterne tilbydere. Nkoms virkemiddeldokument kapittel 3.4 gir en nærmere beskrivelse av regnskapsmessig skille.

7.4.2 Vurdering av behov for regnskapsmessig skille

289. Nkom har i kapittel 5 identifisert prisdiskriminering som et reelt og alvorlig konkurranseproblem i det relevante markedet. Krav om ikke-diskriminerende priser mellom intern og ekstern virksomhet vil på denne bakgrunn bli pålagt for å avhjelpe dette konkurranseproblemet, jf. kapittel 8.2. Et regnskapsmessig skille vil gjøre en slik forpliktelse mer effektiv.

290. Et regnskapsmessig skille, slik Nkom har pålagt det for Telenor under gjeldende regulering i marked 15, omfatter alle inntekter som Telenor fakturerer sluttbrukere, og inntekter fra samtrafikk til de samme sluttbrukerne. Kostnader til nettoperatør, eksterne varekostnader og interne kostnader knyttet til salg og fakturering osv. (bortfallskostnader), beregnes på bakgrunn av Telenors volum og trekkes fra inntekten. Normalavkastning på kapital i sluttbrukervirksomheten beregnes også og trekkes fra for å beregne resultatet.

Regnskapsoppstillingen skal vise hvorvidt eksterne tilgangskjøpere med samme volum som Telenor, kan drive sin virksomhet med overskudd, forutsatt at de er like effektive i sin drift som Telenor.

291. Volumrabatter er ofte inndelt i trinn slik at rabatten øker med økt volum. Virksomheter med høyt volum får dermed en fordel fremfor mindre kjøpere av tilgang. Rabatter skal medtas i rapporteringen ved at oppnådd rabatt for kjøper av tilgang med minst volum i perioden legges til grunn, med mindre Telenor kan dokumentere objektive grunner for bruk av høyere rabatt.

292. Kostnader til nettoperatør beregnes med utgangspunkt i Telenors standardavtaler. Nkom har pålagt Telenor å tilby en tilgangsavtale med variabel pris for hver tilgangsform. Beregningen av kostnader til nettoperatør skal dermed ta utgangspunkt i denne avtalen.

293. Det regnskapsmessige skillet viser et helhetlig bilde av inntekter og kostnader knyttet til Telenors mobilvirksomhet. Rapporteringen omfatter inntekter og kostnader som en mobiloperatør vil kunne ha, herunder også inntekter og kostnader som ikke har direkte sammenheng med Telenors regulerte tilgangsprodukter, for eksempel internasjonal gjesting og salg av håndsett til sluttbrukere. Inntekter og kostnader skal så langt som mulig spesifiseres. Hver inntektspost i regnskapsoppstillingen skal i utgangspunktet ha en korresponderende kostnadspost. Det er forbundet kostnader med å selge et produkt i sluttbrukermarkedene, og denne kostnadssiden må medtas i beregningen slik at inntekts- og kostnadssiden korresponderer der det er relevant. Detaljert og korresponderende informasjon om inntekter og kostnader gir mulighet for å isolere effektene av å inkludere (ev. ekskludere) enkelte produkter eller tjenester i regnskapsoppstillingen og øker mulighetene til å analysere de rapporterte tallene.

294. Regnskapsmessig skille har likhetstrekk med en marginskvistest, men en marginskvistest slik Nkom har lagt opp til i kapittel 7.5, vil blant annet bli foretatt på et lavere aggregeringsnivå enn regnskapsmessig skille. Regnskapsmessig skille vil omfatte alle produkter. En marginskvistest tar utgangspunkt i det representative produktutvalget, basert på reell abonnementsfordeling, og utgjør sånn sett en del av det aktuelle konkurransebildet. Nkom anser at disse to virkemidlene komplementerer hverandre og at myndighetene med dette har et godt utgangspunkt for å danne seg et nyansert bilde av konkurransesituasjonen i markedet. For å kunne vurdere det totale konkurransebildet ved ulike tilgangsvilkår, mener Nkom at det er behov for å pålegge regnskapsmessig skille, som viser et helhetlig bilde av Telenors mobilvirksomhet.

295. Videre har det i forbindelse med de tidligere vedtakene vært gjennomført en grundig prosess rundt fastlegging av detaljerte prinsipper for utarbeidelsen av regnskapsmessig skille, først for MVNO-tilgang og deretter også for nasjonal gjesting. Det er etablert velfungerende rutiner for rapportering av regnskapsmessig skille, og Nkom har nå lang erfaring med behandling av denne type regnskapsrapportering. Dette tilsier at systemet allerede fra første rapportering kan forventes å fungere godt som et regulatorisk sikkerhetsnett i den kommende reguleringsperioden.

296. Rapportering av regnskapsmessig skille skal først og fremst benyttes for oppfølging av priser for MVNO-tilgang i den kommende reguleringsperioden. For nasjonal gjesting mener Nkom at det ikke er behov for rapportering av regnskapsmessig skille før Telenor eventuelt får en slik tilgangsanmodning. Nkom vil da aktivere plikten til å rapportere regnskapsmessig skille etter de prinsippene som fremgår av dette vedtaket.

297. Nkom har videre kommet til at rapportering av regnskapsmessig skille er lite hensiktsmessig for oppfølging av tilgangsvilkår for tjenesteleverandører. Det er Telenors volumer som benyttes i rapporteringen av det regnskapsmessige skillet. Telenor tilbyr et vidt produktspekter og er representert i alle deler av markedet, i motsetning til tjenesteleverandørene som tilbyr produkter som i stor grad retter seg mot utvalgte segmenter i privatmarkedet. Tjenesteleverandører har som regel også et enda smalere produktspekter enn

aktører med MVNO-tilgang, for eksempel har tjenesteleverandører normalt ikke tilbud til bedrifter. Tjenesteleverandørene har dessuten et betydelig lavere volum enn Telenor. Forskjellen i volum og produktsammensetning mellom Telenor og tjenesteleverandørene tilsier at regnskapsmessig skille ikke vil være et hensiktsmessig verktøy for oppfølging av kravet til ikke-diskriminerende priser mellom intern og ekstern virksomhet for denne tilgangsformen. I tillegg mener Nkom at reguleringen av tjenesteleverandørtilgang bør være mindre omfattende enn for andre tilgangsformer, slik at reguleringen ikke reduserer insentivene til investering, jf. kapittel 7.1.4. Kravet til rapportering av regnskapsmessig skille vil derfor ikke omfatte tjenesteleverandørtilgang. Nkom mener de øvrige regulatoriske kravene som varsles for tjenesteleverandørtilgang, er tilstrekkelig for å bøte på konkurranseproblemene for denne tilgangsformen.

298. Telenor har under gjeldende regulering vært pålagt halvårlig og helårlig rapportering av regnskapsmessig skille. Etter Nkoms oppfatning er rapportering av regnskapsmessig skille med denne hyppigheten fortsatt nødvendig for å sikre at Nkom kan gripe inn tilstrekkelig raskt ved eventuelle brudd på plikten til ikke-diskriminering. Ettersom Telenor allerede har et system for rapportering av regnskapsmessig skille både for nasjonal gjesting og MVNO-tilgang, anses byrden ved å fortsette å pålegge halvårlig og helårlig rapportering som forholdsvis begrenset.

299. Nkom påla i vedtaket 29. oktober 2010 Telenor å skille ut datatrafikk fra tale og SMS i regnskapsoppstillingen for å avdekke eventuell krysssubsidierting. Nkom la da særlig vekt på at kjøpere av tilgang skulle kunne oppnå konkurransedyktige priser for datatrafikk. Resultatene fra regnskapsoppstillingen for datatrafikk har imidlertid ikke indikert behov for særskilt oppfølging av prisene for datatrafikk. Videre har fremveksten av fastprisprodukter bidratt til at inntekts- og kostnadsfordelingen mellom tale/SMS og datatrafikk har blitt mindre presis enn tidligere. På denne bakgrunn har Nkom, blant annet i brev til Telenor 16. januar 2013, informert om at resultatene for tale, SMS og datatrafikk må sees i sammenheng med vurderingen av resultatene i det regnskapsmessige skillet. På denne bakgrunn pålegger Nkom ikke lenger Telenor å ha separate regnskapsoppstillinger for tale/SMS og datatrafikk.

300. Totalt anser Nkom at fordelene for konkurransen ved å pålegge regnskapsmessig skille klart overstiger ulempene for Telenor.

301. Kravet til ikke-diskriminering vil som et minimum innebære at rapporteringen viser et positivt resultat. Det regnskapsmessige skillet er basert på aggregert regnskapsinformasjon for hele Telenors mobilvirksomhet og er derfor ikke egnet til å avdekke diskriminering på lavere aggregeringsnivå, for eksempel innen bestemte markedssegmenter. Dette innebærer at eventuell diskriminering på lavere aggregeringsnivå vil måtte vurderes på annen måte enn ved bruk av regnskapsmessig skille.

302. Et positivt resultat viser marginen for Telenors sluttbrukervirksomhet som om denne var organisert som en selvstendig enhet og hadde stått overfor samme tilgangspriser som kjøpere av nasjonal gjesting eller MVNO-tilgang hos Telenor. En rapportering av regnskapsmessig skille fra Telenor er således i seg selv ikke egnet til å undersøke marginene til andre aktører i det norske mobilmarkedet.

303. Et negativt eller veldig svakt resultat i det regnskapsmessige skillet vil kunne gi en indikasjon på at prisdiskriminering mellom intern og ekstern virksomhet kan ha foregått. Nkom vil i et slikt tilfelle følge opp forholdet og ved behov pålegge retting.

7.4.3 Konklusjon

304. For å kunne følge opp kravet til ikke-diskriminerende priser mellom intern og ekstern virksomhet, pålegger Nkom Telenor å utarbeide et regnskapsmessig skille for nasjonal gjesting og MVNO-tilgang. For nasjonal gjesting vil rapporteringsplikten først inntreffe når Telenor mottar anmodning om slik tilgang. Plikt til å rapportere regnskapsmessig skille samt prinsipper for rapporteringen, fremkommer av kapittel 8.4.

7.5 Pris- og regnskapsregulering

305. Etter ekomloven § 4-9 kan tilbyder med sterk markedsstilling pålegges prisforpliktelser for blant annet tilgang. Slikt pålegg kan gis dersom tilbyder kan utnytte sin markedsstilling til skade for sluttbrukere i markedet ved å opprettholde et uforholdsmessig høyt prisnivå eller ved å etablere prisklemmer for konkurrerende tilbydere.

7.5.1 Behovet for prisregulering av tilgang til nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og tjenesteleverandør

306. I kapittel 5.2 fremkommer det at prisdiskriminering og overpris er reelle og alvorlige konkurranseproblemer som i stor grad knytter seg til overføring av markedsrett. Vertikalt integrerte foretak med sterk markedsstilling kan overføre rett fra grossist- til sluttbrukernivå ved å øke kostnadene til konkurrenter i sluttbrukermarkedene. Ved å sette høyere tilgangspris for eksterne tilbydere enn det som (implisitt) tilbys intern virksomhet, vil disse ha et dårligere utgangspunkt for å konkurrere på pris i sluttbrukermarkedene og kan oppleve prisklemmer på grunn av den høye tilgangsprisen.

307. I Nkoms vedtak 5. august 2010 konkluderte Nkom med at verken MVNO-tilgang eller tilgang til nasjonal gjesting skulle underlegges prisregulering. Nkom konkluderte i stedet med at krav til ikke-diskriminering og regnskapsmessig skille med halvårlig rapportering, samt andre økonomiske analyser, ville utgjøre et regulatorisk sikkerhetsnett som var tilstrekkelig for å ivareta formålet med markedsreguleringen.

308. Samferdselsdepartementet (SD) har i klagevedtak 6. april 2011 uttrykt at *"en ensidig vektlegging av rapporten om regnskapsmessig skille basert på en like effektiv tilbyder, kan gi et unyansert bilde av konkurransen i markedet og at det derfor kan være uheldig"*. SD uttaler videre at departementet *"finner det hensiktsmessig at en aggregert test følges opp av en analyse av enkeltprodukter og trafikkstrømmer og av hvorvidt det er mulig for andre tilbydere enn Telenor å drive lønnsomt ("reasonable efficient operator")"*. Departementet ber så Nkom *"sørge for at disse analysene tjener som grunnlag for en vurdering av at alle typer tilbydere i det norske markedet har en rimelig mulighet til å drive lønnsomt og at Telenors prising av de ulike typene tilgang ikke bidrar til å opprettholde konkurranseproblemene i markedet"*.

309. På bakgrunn av klager om diskriminerende adferd utviklet Nkom marginskvistest for å undersøke etterlevelse av tilgangsplikter. Nkom fattet vedtak 13. desember 2013 om bruk av marginskvistester. Dette vedtaket ble ikke notifisert hos ESA. Etter klage fra Telenor konkluderte SD³³ med å oppheve Nkoms vedtak på grunn av manglende notifisering.

310. Gjeldende regulering på dette tidspunktet muliggjorde ikke en detaljert test innenfor enkeltsegmenter eller produkter, og testen ble derfor innrettet mot en rimelig effektiv aktør, med begrenset markedsandel, som produserte tjenester i alle segmenter av totalmarkedet for mobiltjenester («all segment test»). Testen viste positiv margin i totalmarkedet, men at flere av produktene i testen likevel ikke kunne la seg replikere med positiv margin for tilgangskjøpere. I SDs ovennevnte vedtak ble det vektlagt at det regnskapsmessige skillet var det eneste tilgjengelige verktøyet for behandling av de aktuelle klagen under gjeldende regulering.

311. Nkom mener at konkurranseproblemene og observert adferd, samt erfaringen med begrensningene i gjeldende virkemiddelbruk, tilsier at virkemiddelbruken i markedet bør endres. Nkom har kommet frem til at krav om ikke-diskriminerende priser og regnskapsmessig skille bør styrkes med pålegg om prisregulering, jf. ekomloven § 4-9.

³³ SDs vedtak 29. mai 2015

312. Prisregulering vil i dette markedet være et virkemiddel som er godt egnet til å bedre konkurransesituasjonen. Det fremgår blant annet av forarbeidene til ekomloven at det påligger en omvendt bevisbyrde³⁴ for en tilbyder som er underlagt prisregulering i medhold av § 4-9. Det fremgår også at prisregulering hjemler tilbakebetaling ved påvist ulovlig høy pris.

313. Nkom har vurdert hvilken form for prisregulering som er best egnet til å bøte på konkurranseproblemene i det relevante markedet. Nkom mener at en plikt for Telenor til å tilby tilgangspriser som gjør at tilgangskjøper ikke settes i marginskvis, er formålstjenlig. Et slikt krav innebærer at Telenor må tilby tilgang til eksterne tilbydere til en pris som muliggjør at kjøper av tilgang kan replikere Telenors produkter i sluttbrukermarkedene og oppnå positiv margin³⁵. Nkom mener at dette kravet er best egnet til å sikre etterlevelse og at det muliggjør en effektiv oppfølging av tilgangspliktene.

314. Prisregulering i form av forbud mot marginskvis forhindrer på den ene siden konkurranseproblemet overpris, men gir samtidig rom for at andre aktører kan konkurrere om å gi tilgang. Nkom mener at den regulerte tilgangsprisen ikke må være så lav at øvrige grossisttilbydere (herunder på sikt det tredje nettverket) som ikke er underlagt regulering, mister sin konkurransekraft. Mobilvirksomheten til Telenor har sin hovedinntektskilde i sluttbrukermarkedene. Når tilgangsprisen reguleres av forbud mot marginskvis, vil Telenors priser i sluttbrukermarkedene ha avgjørende betydning for prisen som tilbys tilgangskjøpere. Nkom mener at den valgte innretningen av prisreguleringen ivaretar formålet om å legge til rette for infrastrukturkonkurranse og samtidig oppmuntrer til utnyttelse av eksisterende infrastruktur.

315. Nkom har kommet til at prinsipp om justert EEO³⁶ er egnet til å understøtte verktøyet som skal bøte på de identifiserte konkurranseproblemene. De praktiske implikasjoner av dette fremkommer i de vedlagte prinsippene for marginskvistest. Telenor er i en særegen situasjon når det gjelder skala- og breddefordeler, og det vil ikke være i tråd med formålet bak reguleringen å legge til grunn et effektivitetskrav som forutsetter at alle aktører i markedet har tilsvarende fordeler som Telenor. Pålegg på Telenor har til hensikt å skape bærekraftig konkurranse, og dermed blir forholdet til dynamisk effektivitet sentralt. Dette innebærer at det på kort sikt kan aksepteres å avvike fra krav om statisk effektivitet siden et eventuelt effektivitetstap vil absorberes av effektivitetsgevinster i et lengre tidsperspektiv.

316. Marginskvistest er et nytt regulatorisk verktøy og må anses å representere en økt byrde for Telenor. Nkom besørger imidlertid utviklingen av marginskvismodellen som skal benyttes, og Telenor pålegges derfor ikke å utvikle en egen marginskvismodell, noe som vil redusere byrden.

317. Slik Nkom ser det, vil ulempene for Telenor ved et forbud mot marginskvis ikke overstige fordelene som søkes oppnådd. Nkom anser dermed at en slik forpliktelse er forholdsmessig.

318. Nkom har på denne bakgrunn kommet til at Telenors tilgangspriser skal være slik at kjøper av nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og tjenesteleverandørtilgang ikke settes i marginskvis. Dette betyr at de vesentligste delene³⁷ av Telenors sluttbrukerprodukter av

³⁴ Omvendt bevisbyrde betyr i dette tilfelle at den som er pålagt prisregulering, har best mulighet for å sikre bevis for sin etterlevelse, eventuelt dokumentere uskyld fra påstand om brudd på reguleringen, og skal derfor pålegges bevisbyrden.

³⁵ Margin kan måles som en bruttomargin eller etter en full marginsskvistest. Det redegjøres for den differensierte tilnærmingen i nedenstående kapittel.

³⁶ EEO er forkortelse for «Equaly Efficient Operator».

³⁷ Produktutvelgelse følger av fastlagte prinsipper, jf kapittel 3.2 i vedlegg 2.

telefonikoblede mobiltjenester og mobilt bredbånd skal kunne replikeres av tilgangskjøper med positiv margin.

319. Nkom varslet opprinnelig krav om positiv bruttomargin for alle enkeltprodukter i salg, og kravet omfattet også produkter for M2M-kommunikasjon. ESA mente imidlertid at et slikt krav var uforholdsmessig og ba Nkom avstå fra å pålegge et slikt krav, jf kapittel 1. Nkom har etterkommet ESAs kommentar på dette punktet, og M2M-produkter vil dermed ikke være omfattet av prisreguleringen. Nkom mener imidlertid at krav om en prisstruktur med trafikkavhengige (variable) priser i en viss grad vil avhjelpe konkurranseproblemer knyttet til å tilby M2M-produkter.

320. Nkom vil i det videre følge utviklingen i sluttbrukermarkedet for M2M-kommunikasjon i mobilnett og konkurransesituasjonen for aktører i dette markedet. Nkom vil om nødvendig notisere og pålegge ytterligere virkemidler.

7.5.2 Differensiert prisregulering for ulike tilgangsformer

321. Tilgangskjøpere på de tre ulike tilgangsformene vil typisk innrette seg på ulik måte i sluttbrukermarkedet, og de har dermed ulike behov hva gjelder kjøp av tilgang. Nasjonal gjesting legger som nevnt i kap 7.1.2, til rette for nasjonal dekning. Nkom legger til grunn at en effektiv aktør med avtale om nasjonal gjesting og ambisjoner om å bygge eget nettverk, vil være innrettet mot å tilby sine produkter i betydelige deler av det samlede sluttbrukermarkedet. Når det gjelder tilbydere med MVNO-tilgang, kan de betraktes å ligge et steg lavere på investeringsstigen enn nasjonal gjesting. De har imidlertid en viss grad av egne infrastrukturinvesteringer, som benyttes i produksjon av sluttbrukertilbud, typisk til utvalgte deler av det totale sluttbrukermarkedet. Nkom legger til grunn at en effektiv MVNO er innrettet mot enten det samlede privatmarkedet eller det samlede bedriftsmarkedet. En aktør med tjenestetilbyderavtale har i mer beskjeden grad behov for å gjøre egne investeringer og kjøper et bearbeidet produkt for videresalg. En tjenestetilbyder vil i motsetning til de øvrige tilgangsformene ikke kunne utnytte muligheter som ligger i å produsere delvis over egen infrastruktur. Nkom legger derfor til grunn at en effektiv tjenestetilbyder er innrettet mot å tilby produkter i avgrensede deler av sluttbrukermarkedet. De ovennevnte effektivitetsvurderingene legges til grunn ved utforming av marginskvistester.

322. Margin kan testes som bruttomargin eller ved bruk av full marginskvistest. Med bruttomargin forstås relevante inntekter fra sluttbrukervirksomhet, herunder termineringsinntekter knyttet til de aktuelle sluttbrukerne, fratrukket tilgangskostnader og termineringskostnader³⁸. I en full marginskvistest hensyntas også kostnader i sluttbrukervirksomheten, og dette kan i så måte betraktes som en strengere test enn test på bruttomarginnivå. Nkom mener det er hensiktsmessig å differensiere reguleringen med tanke på bruk av de ulike testene for ulike tilgangsformer. For alle tre tilgangsformene vil Nkom gjennomføre halvårlige tester.

323. Avtaler om nasjonal gjesting skal i utgangspunktet bestå full marginskvistest. Basert på effektivitetsvurderingene ovenfor testes avtaler om nasjonal gjesting samlet for privat- og bedriftsmarkedene. Nkom vil på nåværende tidspunkt imidlertid ikke utvikle en full marginskvistest for en aktør som produserer en andel trafikk i eget nett. ICE, som for tiden er eneste aktuelle kjøper av nasjonal gjesting, er i en relativt langvarig kontrakt med Telia. Nkom mener derfor at det ikke er behov for en full marginskvistest for nasjonal gjesting i et kort til mellomlangt tidsperspektiv. Prinsipper for å beregne pris for nasjonal gjesting, gitt begrenset tilgangskjøp, fremgår av vedlegg 2, kapittel 3.5.

³⁸ Termineringsinntekter og -kostnader vil normalt ikke påløpe for en tjenestetilbyder.

324. Avtaler om MVNO-tilgang skal bestå full marginskvistest. Basert på effektivitetsvurderingene ovenfor testes avtaler om MVNO-tilgang samlet for privatmarkedene og samlet for bedriftsmarkedene.

325. Avtaler om tjenesteleverandørtilgang skal bestå krav om positiv bruttomargin for produktene som inngår i testen, i tråd med effektivitetsvurderingene ovenfor. Nkom mener at en slik test, sammenholdt med andre krav til avtalevilkår som følger av dette vedtaket, vil være nødvendig og tilstrekkelig til å ivareta mulighet for denne gruppen tilgangskjøpere til å konkurrere i de aktuelle sluttbrukermarkedene. Samtidig mener Nkom at en slik differensiering vil være egnet til å ivareta insentiver til å investere i nett og er forholdsmessig med tanke på at øvrige tilgangskjøpere har mulighet til å etablere seg som grossisttilbydere ved å videreselge basert på egen tilgangsavtale.

7.5.2.1 Nærmere om tilgangspriser for nasjonal gjesting

326. En aktør som kjøper nasjonal gjesting, har normalt utbygd noe egen infrastruktur, herunder radiodekning i enkelte områder. Normalt vil kjøperen over tid bygge ut stadig mer egen dekning og dermed kunne redusere omfanget av tilgangskjøpet. En effektiv tilgangskjøper vil også bygge ut i de mest befolkede områdene først. I takt med egen utbygging øker dermed den relative andelen gjesting i mer spredt bebygde strøk. Ettersom enhetskostnader for trafikk blant annet er avhengig av volum, kan det argumenteres for at tilgangskostnaden for gjesting kan være høyere i spredtbebygde strøk.

327. For en aktør med MVNO-tilgang som kjøper all trafikk av netteier, eller en aktør med avtale om nasjonal gjesting som produserer en liten andel av trafikken i eget nett, vil tilgangsprisen være basert på en gjennomsnittspris for hele landet. Dette vil, som beskrevet ovenfor, ikke nødvendigvis være relevant for en aktør som har bygget en forholdsvis stor andel egen dekning og har en tilnærmet tilsvarende stor andel trafikk i eget nett.

328. Nkom mener på denne bakgrunn at det er rimelig å legge til grunn at tilgangsprisen for en aktør med avtale om nasjonal gjesting som har et godt utbygd eget nettverk og forholdsvis stor trafikkandel i eget nett, kan være høyere enn gjennomsnittsprisen som beskrevet ovenfor.

7.5.3 Nærmere om full marginskvistest for MVNO og nasjonal gjesting

329. Nkom har utviklet prinsipper for marginskvistest i marked 15³⁹ og en modell⁴⁰ for å gjennomføre marginskvistest som etter Nkoms mening er godt egnet til å følge opp forbud mot marginskvis. Marginskvismodellen er imidlertid et verktøy som tilpasses de relevante parametrene, slik at det vil være en dynamikk i at modellen tilpasses, eksempelvis dersom tilgangsavtalene som skal benyttes i testen endres.

330. En marginskvisituasjon innebærer at differansen mellom Telenors sluttbrukerpris og tilgangsprisen er så liten at den ikke dekker tilgangskjøperens kostnader til sluttbrukervirksomhet.

331. Aktørene i det norske mobilmarkedet har ulike nedslagsfelt og retter seg mot ulike deler av sluttbrukermarkedet. Bredden i nedslagsfeltet henger i stor grad sammen med valg av tilgangsform og investeringer i infrastruktur. Det er hensiktsmessig, og i tråd med de tidligere nevnte føringene fra SD⁴¹, å foreta marginskvistester som er egnet til å vurdere om alle typer effektive tilbydere har en mulighet til å drive lønnsomt, og som kan sørge for at Telenors prising av de ulike tilgangsformene ikke bidrar til å opprettholde konkurranseproblemene.

³⁹ Vedlegg 2: «Prinsipper for marginskvistester»

⁴⁰ Vedlegg 5: Marginskvismodell i excelformat.

⁴¹ SDs vedtak 29 mai 2015.

Marginskvistestene forutsetter likevel referanseoperatører med effektivitetsvurderinger som beskrevet i kapittel 7.5.2, og balanserer dermed hensyn til tilrettelegging for effektive etableringer.

332. Marginskvistestene skal gjennomføres med utgangspunkt i Telenors produkter⁴² på en måte som sikrer tilstrekkelig omfang og at representative produkter inngår. Nkom har på denne bakgrunn vurdert hvorvidt det er mest hensiktsmessig å teste for samtlige av Telenors produkter, produkter som er i salg eller et representativt utvalg av produkter. Basert på kjennskap til Telenors abonnementsfordeling på alle produkter, har Nkom besluttet å teste produkter som kumulativt utgjør 70 prosent av antall abonnement i hvert av sluttbrukermarkedene som er gjenstand for marginskvistest, samt produkter som utgjør minst 10 prosent av antall abonnement i de relevante sluttbrukermarkedene. Andelene beregnes av abonnementsfordelingene på et tidspunkt nær opptil testen. Et slikt representativt utvalg av produkter vil etter Nkoms oppfatning gi et balansert bilde av konkurransesituasjonen. Ved å begrense omfanget på denne måten, reduseres byrden på Telenor med hensyn til datainnhenting, samtidig som tilnærmingen balanserer nødvendig regulatorisk ressursbruk og legger til rette for rettidig gjennomføring og oppfølging av marginskvistestene.

333. Tilgangskjøpere i det norske markedet har betydelig lavere markedsandel enn Telenor, og marginskvistester for MVNO og nasjonal gjesting må reflektere dette. Med henblikk på hvordan tilgangsavtalene er utformet på nåværende tidspunkt, mener Nkom at å benytte testene som er utviklet for MVNO-tilgang, med en forutsetning om større markedsandel, vil gi en relevant test for kjøper av nasjonal gjesting som produserer en liten del av trafikken i eget nett. Privat- og bedriftsmarkedene vil testes samlet for å reflektere innretningen til aktør med avtale en nasjonal gjesting. Denne testen representerer et relevant utgangspunkt for en nykommer i markedet som gradvis ønsker å utvikle egen infrastruktur.

334. Som nevnt kan graden av egen dekning og trafikk i eget nett for en kjøper av nasjonal gjesting være et objektivt forhold som kan begrunne ulike vilkår for tilgang, herunder ulike prisvilkår. Prinsipper for å beregne pris for nasjonal gjesting, gitt begrenset tilgangskjøp, fremgår av kapittel 3.5 i vedlegg 2.

335. På bakgrunn av dette pålegges Telenor en plikt til å tilby MVNO-tilgang og tilgang til nasjonal gjesting på prisvilkår som forhindrer at kjøper av tilgang settes i marginskvis. For begge tilgangsformene skal tilgangsavtalen(e) som tilfredsstiller krav til trafikkavhengige (variable) priser benyttes. Plikten følges opp ved hjelp av tester som følger ovennevnte prinsipper⁴³, utformes som følger:⁴⁴:

- Test av en aktør som kjøper standard MVNO-tilgang hos Telenor. Aktøren har 5 prosent andel av privatmarkedene for telefonikoblede mobiltjenester og for mobilt bredbånd og replikerer samlet sett Telenors representative produkter i disse markedene.
- Test av en aktør som kjøper standard MVNO-tilgang hos Telenor. Aktøren har 5 prosent andel av bedriftsmarkedene for telefonikoblede mobiltjenester og for mobilt bredbånd og replikerer samlet sett Telenors representative produkter i disse markedene.

⁴² Produkter fra Telenors interne merkevarer. På tidspunkt for vedtak gjelder dette merkevarene Telenor, Dj Juice, Talkmore og Dipper

⁴³ Jf. også vedlegg 2, Prinsipper for marginskvistest

⁴⁴ Plikt til ikke å sette tilgangskjøper i marginskvis er oppfylt dersom Telenors standardavtale med variable priser består testene.

- Test av en aktør som kjøper standard nasjonal gjesting-tilgang hos Telenor⁴⁵. Aktøren har 20 prosent andel av privat- og bedriftsmarkedene for telefonikoblede mobiltjenester og for mobilt bredbånd og replikerer samlet sett Telenors representative produkter i disse markedene.

7.5.4 Nærmere om bruttomargintest for tjenesteleverandørtilgang

336. Prisreguleringen er differensiert på tilgangsform, slik at det er en mindre byrdefull prisregulering som pålegges for tjenesteleverandørtilgang. ESA har bedt Nkom redegjøre for innretningen på marginskvistester og er tvilende til at produktspesifikk test for tjenesteleverandørtilgang er proposjonal. Nkom har vurdert ESAs innspill, men fastholder at det er proposjonalt å kreve at tilgangsvilkårene for tjenesteleverandørtilgang pålegges krav om positiv bruttomargin, basert på en test av det representative produktutvalget⁴⁶ innenfor de definerte sluttbrukermarkedene. Positiv bruttomargin innebærer etter Nkoms syn en minimumsregulering som ikke i seg selv gir tilstrekkelig økonomisk styrke til å kunne operere i markedet på lengre sikt. Reguleringen stiller dermed strenge krav til tjenesteleverandørens effektivitet i sluttbrukermarkedet. Tjenesteleverandørtilgang er imidlertid en tilgangsform som krever relativt begrensede investeringer, og Nkom mener dermed at krav om positiv bruttomargin utgjør et tilstrekkelig sikkerhetsnett for denne tilgangsformen.

337. Ettersom effektive tjenesteleverandører normalt retter seg mot mer begrensede deler av sluttbrukermarkedet enn aktører som baserer sin virksomhet på MVNO-tilgang eller tilgang til nasjonal gjesting, mener Nkom det er formålstjenlig å stille krav til positiv bruttomargin for hvert av de representative produktene. Dette gir myndigheten et godt utgangspunkt for å undersøke om prisreguleringen etterlevs. Det er i denne sammenheng relevant å vise til at tjenestetilbydertilgang ikke er underlagt krav om regnskapsmessig skille, og er således ikke underlagt verktøy for oppfølging av forbud mot prisdiskriminering.

338. Telenor pålegges etter dette å bestå følgende bruttomargintester som gjennomføres på samme tidspunkt som full marginskvistest for MVNO-tilgang. Tilgangsavtalen som tilfredsstiller krav til variable priser, skal legges til grunn. Testene skal gjennomføres i tråd med prinsippene som følger av vedlegg 2⁴⁷ og ved bruk av Nkoms marginskvismodell:

- Test av en aktør som kjøper standard tjenesteleverandørtilgang hos Telenor. Aktøren har 5 prosent andel av privatmarkedene for telefonikoblede mobiltjenester og for mobilt bredbånd og replikerer hvert av Telenors representative produkter i disse markedene.
- Test av en aktør som kjøper standard tjenesteleverandørtilgang hos Telenor. Aktøren har 5 prosent andel av bedriftsmarkedene for telefonikoblede mobiltjenester og for mobilt bredbånd og replikerer hvert av Telenors representative produkter i disse markedene.

339. Nkom har vurdert hvorvidt en test for tjenesteleverandørtilgang som krever positiv bruttomargin samlet for hvert av de definerte sluttbrukermarkedene, ville være mindre byrdefullt for Telenor, og samtidig støtte opp om formålet bak reguleringen. Som nevnt er tjenestetilbydere innrettet mot en mindre del av sluttbrukermarkedet og baserer sin produksjon nesten utelukkende uten egne infrastrukturinvesteringer. Denne typen tilbydere er derfor i større grad avhengige av å kunne replikere enkeltstående produkter med minimum positiv bruttomargin. Kostnader til sluttbrukervirksomhet påløper i tillegg til det som betales for tilgang.

—

⁴⁵ Test av nasjonal gjesting vil foretas ved bruk av en MVNO-test med forutsetning om 20 prosent markedsandel.

⁴⁶ Ref. omtale av representative produkter under kapittel om full marginskvistest, kapittel 7.5.3.

⁴⁷ Plikt til ikke å sette tilgangskjøper i marginskvis er oppfylt dersom Telenors standardavtale med variable priser består testene.

Det vil ikke være bærekraftig for en effektiv tilgangskjøper å kjøpe tilgang til en pris som overstiger inntekter i sluttbrukermarkedet. Av den grunn mener Nkom at bruttomarginkravet per produkt av de representative produktene er den mest proporsjonale prisreguleringsmekanismen for tjenestetilbydere.

7.5.5 Nærmere om oppfølging av fulle marginskvistester og bruttomargintester

340. Nkom vil som hovedregel gjennomføre fulle marginskvistester og bruttomargintester med seks måneders intervaller og vil i forkant innhente relevant informasjon fra Telenor og eventuelt andre tilbydere, jf. ekomloven § 10-3 om opplysningsplikt. Testene vil bli gjennomført snarest mulig etter mottak av forespurt informasjon og normalt innen 30 dager. Nkom vil behandle resultatene uten ugrunnet opphold basert på alminnelige prinsipper for saksbehandling. Nkom legger til grunn at vurderingen av resultatene som fremkommer ved fulle marginskvistester og bruttomargintester, normalt vil kunne ferdigstilles innen slike tidsrammer som følger av ekomloven § 11-2.

341. Dersom testene ikke består, det vil si at de ikke gir et positiv resultat, vil Nkom pålegge retting av Telenors tilgangspriser⁴⁸, jf. ekomloven § 10-6.

7.5.6 Pris for etablering

342. En urimelig høy pris for etablering vil kunne hindre nye aktører i å inngå tilgangsavtaler og dermed fra å etablere konkurrerende tilbud i sluttbrukermarkedene. En urimelig høy etableringspris vil sånn sett kunne ha lignende virkning som tilgangsnektelse. Telenor vil som dominerende aktør kunne ha insentiver til å utnytte en slik mulighet for å begrense konkurransen i sluttbrukermarkedene. Dette vedtaket innebærer en skjerping av prisreguleringen av Telenors tilgangsavtaler. Prisreguleringen gir imidlertid i utgangspunktet et visst rom for rebalansering mellom ulike priselementer i tilgangsavtalene. For å hindre at eventuelle rebalansering leder til konkurranseskadelig adferd, mener Nkom det er behov for å stille krav til nivået på eventuell etableringspris.

343. Nkom anerkjenner at det er visse kostnader forbundet med å tilrettelegge for aktører som ønsker tilgang til Telenors nett, for eksempel i forbindelse med tekniske tilpasninger og testing. Prisen Telenor eventuelt tar for å etablere tilgangen i sitt nett, skal imidlertid være rimelig.

344. Hva som er rimelig pris, vil ved behov måtte avgjøres i en konkret sak. Ved en slik vurdering vil Nkom legge vekt på:

- Underliggende relevante kostnader. Telenor må på forespørsel kunne dokumentere underliggende relevante kostnader for etablering av den aktuelle aktøren. Dersom Telenor også krever en fast månedlig pris for å dekke løpende driftskostnader i tilknytning til tilgangsavtalen, må Telenor kunne dokumentere hvilke kostnader som dekkes gjennom den løpende prisen, slik at ikke samme kostnad dekkes av flere priselementer.
- At prisen ikke ubegrunnet skal være til hinder for at effektive aktører kan etablere seg i markedet.

7.5.7 Prisregulering for samlokalisering

345. Nkom anser samlokalisering som en svært viktig tilgangsform for å oppnå bærekraftig konkurranse. Samlokalisering innebærer at etableringshindre for nykommere reduseres ved at

⁴⁸ Se SDs klagevedtak i marked 15 av 20. desember 2012.

kostnadene for utbygging av infrastruktur kan deles. At flere aktører kan innplassere utstyr i de samme hyttene, mastene etc., innebærer sparte kostnader for den enkelte aktør.

346. Nkom har i kapittel 7.1.5 konkludert med at det er behov for å pålegge Telenor plikt til å imøtekomme rimelige anmodninger om samlokalisering. Telenor har imidlertid insentiv og mulighet til å begrense tilgangen og dermed konkurransen ved å kreve uforholdsmessig høye priser for samlokalisering. For at tilgangsplikten skal være tilstrekkelig effektiv, mener Nkom at det er nødvendig å pålegge prisregulering, jf. ekomloven § 4-9.

347. Som beskrevet i kapittel 6.1, legger Nkom til grunn hovedprinsippet for valg av virkemidler i markedet for tilgang og originering er prinsipp 3, nemlig at duplisering av infrastruktur er mulig. Virkemiddelbruken skal dermed støtte opp om etablering av ny infrastruktur. Når det gjelder infrastruktur for samlokalisering (master, hytter etc.), er det imidlertid ingen målsetning for konkurransen at dette utstyret skal dupliseres. Tvert i mot vil samlokalisering bidra til reduserte kostnader for nykommere og dermed direkte legge forholdene til rette for økt utbygging. Nkom mener dermed at et krav om kostnadsorienterte priser vil være formålstjenlig for denne tilgangsformen.

348. Kostnadsorientering anses som en tyngende form for prisregulering. Nkom mener imidlertid at fordelene for konkurransen av et slikt krav oppveier ulempene for Telenor, slik at kravet vurderes å være forholdsmessig.

349. Krav om kostnadsorientering for samlokalisering innebærer at Telenor må kunne fremvise at inntektene fra samlokalisering ikke overstiger kostnadene, inkludert rimelig avkastning på kapitalen. I henhold til ekomloven § 4-9 tredje ledd kan bestemte systemer for føring av kostnadsregnskap pålegges sammen med prisreguleringsforpliktelser. Telenor har gjennom gjeldende regulering vært pålagt å dokumentere på forespørsel at prisene er kostnadsorienterte. På denne bakgrunn leverte Telenor, i sammenheng med Mobile Norways klage på samlokalisering, kostnadsregnskap for samlokalisering i mobilnett til Nkom for 2011. Regnskapsoppstillingen var basert på tilsvarende prinsipper som for samlokalisering i fastnett.

350. Nkom har vurdert om kostnadsregnskap for samlokalisering i mobilnett skal utarbeides per basestasjon eller som et samlet regnskap for alle Telenors basestasjoner. Nkom mener i denne sammenheng at et kostnadsregnskap per basestasjon ville være svært byrdefullt for Telenor, uoversiktlig for Nkom og antakelig også gi lite robuste kostnadstall ettersom kostnadsfordelingene ville gjøres med et uforholdsmessig høyt detaljeringsnivå. Nkom mener derfor at et samlet, aggregert kostnadsregnskap for samlokalisering i mobilnett er mest hensiktsmessig. Kostnadsregnskap for samlokalisering i fastnett utarbeides på tilsvarende måte på et aggregert nivå.

351. Et aggregert kostnadsregnskap innebærer at prissetting kan skje på grunnlag av gjennomsnittsberegninger. Dette innebærer at leieprisen for innplassering i en konkret basestasjon vil dekke en andel av driftskostnader og avskrivninger på alle basestasjoner, samt rimelig avkastning.

352. Nkom presiserer at kostnadsregnskapet også skal omfatte basestasjoner som er plassert i anlegg eid av Norkring AS.

353. Ettersom Telenor har utarbeidet kostnadsregnskap for samlokalisering tidligere, legger Nkom til grunn at selskapet i stor grad allerede har et system for dette og at det dermed ikke er uforholdsmessig tyngende for Telenor å gjennomføre denne rapporteringen på et senere tidspunkt dersom det skulle bli behov.

354. Prinsippene for rapportering av kostnadsregnskap fremgår av kapittel 8.5. Nedenfor utdypes Nkom hva kravet til kostnadsorienterte priser innebærer i relasjon til kapasitetsutvidelser.

7.5.7.1 Anleggsbidrag ved kapasitetsutvidelser i tilknytning til samlokalisering

355. Ved anmodning om innplassering i anlegg med ledig kapasitet, skal en kostnadsorientert pris hovedsakelig dekke en andel av driftskostnader og avskrivninger på eksisterende anlegg, i tillegg til kostnader for montering. Dersom Telenor ikke har ledig kapasitet i et anlegg hvor det anmodes om innplassering, kan kostnaden for tiltak som gjøres for å utvide kapasiteten, fordeles og belastes de som har behov for kapasiteten, ved et såkalt anleggsbidrag. Dette innebærer at i den grad Telenor selv har behov for ekstra kapasitet i det aktuelle anlegget, skal selskapet bære sin del av kostnaden. Utover dette kan kostnaden fordeles mellom den eller de som anmoder om innplassering før tiltaket er gjennomført. Dette er slik Nkom forstår det, også i tråd med den praksis Telenor har lagt til grunn frem til nå.

356. Nkom mener det er mer hensiktsmessig at de som har behov for kapasiteten, dekker kostnaden ved endringstiltak enn at dette gjøres gjennom en økning i den generelle leien. For det første medfører utvidelser og endringer likviditetsutlegg som det ikke er rimelig at Telenor skal bære. Videre ville en slik praksis medføre at investeringskostnaden blir belastet alle eksisterende leietakere. Disse leietakere har foretatt en beslutning om samlokalisering i Telenors anlegg fremfor andre alternativer, og det ville da være lite forutsigbart om leieprisene skulle endres i ettertid på bakgrunn av at én eller flere andre aktører ønsket samlokalisering på samme lokasjon. At anmoder må betale kostnaden for endringstiltaket, gir også anmoder et insentiv til å vurdere ulike alternativer til samlokalisering og velge det mest kostnadseffektive alternativet. Dersom kostnaden for endringstiltaket ble fordelt blant alle kjøpere av samlokalisering, ville det vært en risiko for at ikke det mest kostnadseffektive alternativet ble valgt ettersom anmoder kun skulle belastes for en andel av kostnaden ved samlokalisering.

357. Nkom legger i denne sammenheng til grunn at den som anmoder om en innplassering som innebærer endringstiltak, må dekke den totale kostnaden for tiltaket, selv om tiltaket skulle medføre at det også blir noe ledig kapasitet på den aktuelle lokasjonen. Nkom minner imidlertid om at Telenor som et utgangspunkt skal velge det enkleste tiltaket for å utvide kapasiteten dersom det er flere alternativer.

358. At anmoder dekker investeringskostnadene for endringstiltaket, betyr ikke at vedkommende kan velge plassering i lokasjonen. Nkom legger til grunn at den som anmoder og betaler for endringstiltaket, må ta den plassen som blir ledig som følge av kapasitetsutvidelsen, og at eksisterende operatører beholder sine opprinnelige plasseringer.

359. Alle kostnader som dekkes av anleggsbidrag, skal balanseføres og avskrives, slik at kostnaden periodiseres inn i kostnadsregnskapet. Anleggsbidraget skal også inntektsføres i kostnadsregnskapet. Selv om periodene for avskrivning og inntektsføring av anleggsbidrag kan være ulike, skal den totale avskrivningen for et endringstiltak motsvares av inntektsføringen over tid. Investeringen endringstiltaket har medført vil dermed over tid ikke ha noen effekt på resultatet i kostnadsregnskapet og heller ikke påvirke leieprisen.

360. Med en praksis som beskrevet ovenfor, vil kjøpere av samlokalisering måtte betale leie for innplassering i et anlegg som de også har betalt anleggstilskudd for, ettersom leieprisen er basert på gjennomsnittskostnader. Balanseføring og periodisering av endringskostnaden og tilhørende anleggstilskuddet som beskrevet ovenfor, hindrer likevel at Telenor får dobbel inndekning av kostnadene.

7.5.8 Konklusjon

361. Nkom mener det er behov for å pålegge prisregulering med hjemmel i ekomloven § 4-9 for nasjonal gjesting, MVNO-tilgang, tjenesteleverandørtilgang og samlokalisering. Prisreguleringsforpliktelsen for MVNO-tilgang og nasjonal gjesting utformes som forbud mot å

sette kjøper av tilgang i marginskvis. For tjenesteleverandørtilgang skal prisvilkårene sikre positiv bruttomargin for hvert av produktene som inngår i testen. For alle de nevnte tilgangsformene skal Telenor tilby etablering til rimelig pris. For samlokalisering pålegges Telenor krav om kostnadsorienterte priser. Telenor skal på forespørsel utarbeide kostnadsregnskap for samlokalisering. Vedtak om prisregulering og kostnadsregnskap fremkommer av kapittel 8.5.

7.6 Vurdering av samlet effekt av særskilte forpliktelser

362. Kravet om at virkemiddelbruken skal være forholdsmessig, retter seg ikke bare mot forholdsmessigheten ved bruk av det enkelte virkemiddelet, men også mot den samlede virkningen av de benyttede virkemidlene.

363. Med utgangspunkt i markedsanalysen og de identifiserte konkurranseproblemene i markedet for tilgang og originering i mobilnett, har Nkom vurdert hvilke forpliktelser som best vil være egnet til å bøte på faktiske og potensielle konkurranseproblemer. Nkom har på denne bakgrunn kommet til at enkelte forpliktelser som ble pålagt i vedtaket 5. august 2010, ikke lenger er nødvendig, mens det er behov for å presisere og å styrke reguleringen på andre områder.

364. Nkom har på bakgrunn av markedsutviklingen utvidet markedsdefinisjonen til også å omfatte tilgang til LTE-nett og tilgang for å tilby M2M-tjenester. Dette innebærer at anmodninger om tilgang for LTE-nett og tilgang for å tilby M2M-tjenester normalt vil anses som rimelige.

365. Etter en vurdering av konkurransesituasjonen for tjenesteleverandører, er Nkom også kommet til at tilgangsplikten bør omfatte tjenesteleverandører. Dette innebærer at en slik anmodning normalt også må anses for å være rimelig og skal imøtekommes med rimelige, rettferdige og rettidige vilkår. Nkom mener at endringen legger til rette for økt konkurranse på tjenestenivå og anser dette virkemiddelet i så måte for nødvendig frem til velfungerende konkurranse på nettverksnivå er etablert. Nkom har videre presisert tilgangsplikten på enkelte områder, herunder i tilknytning til krav om eksklusivitet og tilgang til innendørsdekning.

366. Når det gjelder kravet til ikke-diskriminering, mener Nkom at det hverken er formålstjenlig eller mulig å konkretisere betydningen av kravet i relasjon til alle mulige tilfeller av diskriminering. Nkom har imidlertid angitt noen typetilfeller og konkretisert innholdet i kravet basert på disse. Når det gjelder prisdiskriminering, mener Nkom at ikke bare pris, men også prisstruktur kan ha diskriminerende effekt. Nkom mener videre at å utelukkende tilby tilgangsavtaler med fastpriskomponenter per abonnement, utilbørlig hindrer tilgangskjøpers fleksibilitet og er ikke i tråd med kravet til ikke-diskriminering. Nkom har derfor pålagt krav om å tilby en tilgangsavtale med trafikkavhengige priser for hver tilgangsform. Telenor står imidlertid fritt til også å tilby tilgangsavtaler med andre prisstrukturer. Et krav om ikke-diskriminering mellom eksterne skal ikke være til hinder for dette. Det sentrale i en slik sammenheng er at alle eksisterende tilgangsavtaler må være tilgjengelige for alle kjøpere av samme tilgangsform.

367. Transparensforpliktelsene er i all hovedsak en videreføring av eksisterende forpliktelser.

368. Krav til regnskapsmessig skille er en videreføring fra tidligere regulering, men med enkelte endringer. Skillet mellom tale/SMS og datatrafikk oppheves. Dette innebærer en lettelse av forpliktelsen for Telenor. Telenor blir heller ikke pålagt å rapportere regnskapsmessig skille for nasjonal gjesting før selskapet eventuelt mottar en anmodning om slik tilgang. Når det gjelder tjenesteleverandørtilgang, har Nkom kommet til at regnskapsmessig skille ikke er et hensiktsmessig verktøy og pålegger derfor ikke dette for denne tilgangsformen.

369. De største endringene i reguleringen er knyttet til at Nkom nå pålegger prisregulering etter ekomloven § 4-9 for nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og tjenesteleverandørtilgang. For nasjonal gjesting vil forpliktelsene ikke bli fulgt opp før Telenor eventuelt mottar en anmodning om slik tilgang. Nkom har som beskrevet i kapittel 7.5, konkludert med at prisregulering er nødvendig som følge av utviklingen i markedet og de identifiserte konkurranseproblemene. Prisreguleringen differensieres mellom tjenesteleverandør- og MVNO-tilgang, slik at det for tjenesteleverandørtilgang er krav om positiv bruttomargin per produkt som inngår i testen, mens MVNO-avtaler skal ha en positiv margin basert på en full marginskvistest av telefonikoblede mobiltjenester og mobilt bredbånd, privat og bedrift hver for seg.

370. De halvårlige testene foretas av Nkom og baseres på prinsipper for marginskvistest. Nkom vil benytte den egenutviklede marginskvismodellen som ved hvert tidspunkt for testing skal være tilpasset de relevante parametrene som i tråd med prinsippene skal inngå. Testene kalkulerer marginer for representative produkter. Den samlede effekten er at effektive tilgangskjøpere ikke ekskluderes fra enten hele eller deler av sluttbrukermarkedet. Nkom mener at reguleringen på denne måten sikrer at konkurransevilkårene er rimelige for aktører som konkurrerer i hele eller i utvalgte deler av sluttbrukermarkedet, samtidig som investeringsinsentiver ivaretas.

371. Nkom mener at de varslede virkemidlene adresserer identifiserte konkurranseproblemer på en effektiv måte. Den samlede regulatoriske byrden blir noe større for Telenor enn under gjeldende regulering. Nkom mener imidlertid at dette er nødvendig på bakgrunn av markedsutviklingen sett i sammenheng med målet om å oppnå bærekraftig konkurranse. At den samlede effekten kan bli byrdefull for Telenor, kan ikke tillegges avgjørende betydning så lenge det ikke finnes mindre tyngende former for regulering som er like godt egnet til å oppnå det tilsiktede resultat. Nkom har ikke kunnet identifisere slike alternativer.

7.7 Om antatte konsekvenser av virkemiddelbruken

372. Antatte konsekvenser er redegjort for under avsnittene for de enkelte særskilte forpliktelsene ovenfor.

373. Tilgangsforpliktelsene, krav om ikke-diskriminering og regnskapsmessig skille, offentliggjøring og standardtilbud, samt prisregulering skal legge forholdene til rette for at nye og eksisterende MVNO- og tjenestetilbydere kan videreutvikle seg og bidra til konkurranse på tjenestenivå og på sikt være en viktig kundegruppe for et tredje nettverk i Norge. Tilsvarende forpliktelser skal ved behov legge til rette for at tilbydere som anmoder om nasjonal gjesting, skal ha et regulatorisk sikkerhetsnett i de neste to til tre år slik at infrastruktur kan dupliseres der det er bedriftsøkonomisk og samfunnsøkonomisk lønnsomt. Virkemiddelbruken legger således forholdene til rette for bærekraftig konkurranse i mobilmarkedene på sikt.

374. På bakgrunn av ovennevnte er det Nkoms konklusjon at de antatte konsekvensene av vedtaket er i overensstemmelse med målene som ligger til grunn for reguleringsprinsipp 3, samtidig som kjøpere av tilgang har tilstrekkelig gode vilkår til å drive sin virksomhet og skape konkurranse på tjenestenivå. Nkom kan ikke se at det skulle være fare for betydelige utilsiktede konsekvenser av virkemiddelbruken i dette vedtaket.

8 Pålegg av særskilte forpliktelser

375. Som det fremgår av gjennomgangen ovenfor, har Nkom konkludert med at Telenor ASA, som tilbyder med sterk markedsstilling i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett, skal underlegges en rekke særskilte plikter. I dette kapittelet fastsettes det konkrete innholdet i pliktene.

8.1 Tilgang

376. Med hjemmel i ekomloven §§ 4-1 første ledd og 4-4 fjerde ledd, pålegger Nkom Telenor ASA å imøtekomme enhver rimelig anmodning om tilgang og samlokalisering innenfor markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett, i tråd med kapittel 7.1.

377. Forespørsler om nasjonal gjesting, MVNO-tilgang, tjenesteleverandørtilgang og samlokalisering jf. kapittel 7.1, vil normalt anses for å være rimelige.

378. Alle avtaler om tilgang og originering i Telenor ASAs mobilnett skal sluttforhandles uten ugrunnet opphold slik det er beskrevet i kapittel 7.1.7.4.

379. Dersom tilgang nektes, skal Telenor ASA gi anmoder et dokumentert og begrunnet avslag på anmodningen, jf. ekomloven § 4-1 tredje ledd og § 4-4 femte ledd. Begrunnelsen må inneholde alle opplysninger som er nødvendige for å vurdere grunnlaget for avslaget, for eksempel årsaken til at tilgang nektes, med nødvendig dokumentasjon.

8.2 Ikke-diskriminering

380. Med hjemmel i ekomloven § 4-7 pålegger Nkom Telenor ASA å ikke diskriminere med hensyn til pris og alle andre vilkår for tilgang for nasjonal gjesting, MVNO-tilgang, tjenesteleverandørtilgang og samlokalisering, i tråd med kapittel 7.2.

381. Kravet til ikke-diskriminering skal gjelde både mellom eksterne virksomheter, jf. ekomloven § 4-7 første ledd, og mellom egne og eksterne virksomheter jf. ekomloven § 4-7 annet ledd.

382. Kravet til ikke-diskriminering mellom eksterne virksomheter skal gjelde for kjøpere av samme tilgangsform. Kravet gjelder ikke mellom tilgangsformer. Kravet innebærer at alle kjøpere av samme tilgangsform skal ha mulighet til å velge blant alle eksisterende tilgangsavtaler.

383. Kravet til ikke-diskriminering mellom egen og ekstern virksomhet innebærer at kjøpere av tilgang skal kunne konkurrere på like vilkår som Telenor ASAs sluttbrukervirksomhet. Dette innebærer at Telenor ASA må tilby grossistprodukter som ikke begrenser konkurrentens mulighet til å konkurrere hverken når det gjelder pris, kvalitet eller andre forhold. Telenor ASA skal på denne bakgrunn tilby en tilgangsavtale med trafikkavhengige (variable) tilgangspriser for hver tilgangsform.

8.3 Offentliggjøring og standardavtaler

384. Med hjemmel i ekomloven § 4-6 pålegger Nkom Telenor ASA å utarbeide standardavtaler for nasjonal gjesting, tilgang for virtuelle operatører (MVNO-avtale), tilgang for tjenesteleverandører og samlokalisering i tråd med kapittel 7.3.

385. Med hjemmel i ekomloven § 4-6 pålegger Nkom Telenor ASA å offentliggjøre standardavtalene. Det vil være tilstrekkelig at vilkår for tilgang for nasjonal gjesting, virtuelle operatører, tjenesteleverandører og samlokalisering publiseres på Telenor ASAs hjemmeside. Plikten til offentliggjøring omfatter ikke publisering av priser tilknyttet nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og tjenesteleverandørtilgang. Tilbydere som anmoder om tilgang, skal få oversendt gjeldende priser for den aktuelle tilgangen. Eksisterende tilgangskjøpere skal også holdes informert om alle gjeldende prisvilkår til enhver tid slik at de kan velge blant de eksisterende avtalene i tråd med kravet til ikke-diskriminering.

386. Standardavtalene skal være tilstrekkelig oppdelt i enkeltelementer med tilhørende vilkår. Oppdelingen skal i tråd med ekomloven § 4-6 annet ledd tilfredsstillende behov i markedet slik at den andre part ikke tvinges til å akseptere tjenester, funksjoner eller ytelser som det ikke er anmodet om. Avtalen skal holdes løpende oppdatert og som et minimum inneholde opplysninger om:

- beskrivelse av tilbudt tjeneste,
- generelle avtalevilkår,
- tilgangs- og eventuelle trafikkpriser,
- priselementer og hvilke tjenester de enkelte priselementene dekker,
- eventuelle rabatter og rabattkriterier,
- prisberegningsmåter for eventuelle tilbud uten fast pris,
- geografisk leveringsområde,
- eventuelle betydelige kapasitetsbegrensninger for levering,
- egenskaper av teknisk og fysisk natur, herunder grensesnitt og hvilke standarder som er nyttet,
- avtalt kvalitetsnivå,
- vedlikeholdstjenester og
- bestemmelser om rimelig kompensasjon ved svikt i overholdelsen av avtalt kvalitetsnivå.

387. Telenor ASA skal gi forhåndsvarsel til kjøpere av nasjonal gjesting, MVNO-tilgang, tjenesteleverandørtilgang og samlokalisering om eventuelle endringer i eksisterende tilbud som er til ugunst for avtalemotpartene og/eller deres sluttbrukere senest to måneder før endringen gjennomføres, jf. ekomloven § 4-6 første ledd, jf. fjerde ledd. Informasjon om øvrige endringer i avtalevilkår skal varsles uten ugrunnet opphold etter at endringene er besluttet.

388. Med hjemmel i ekomloven § 10-3 pålegger Nkom Telenor ASA å sende Nkom samtlige standardavtaler og inngåtte avtaler knyttet til tilgang og originering i mobilnett, med unntak for avtaler om samlokalisering. Kopi av sluttforhandlede avtaler skal sendes Nkom i undertegnet stand uten ugrunnet opphold og senest to uker etter signering. Telenor ASA plikter også å underrette Nkom om endringer i slike avtaler. Det skal fremgå klart av underretningen hvor i avtalen endringene er foretatt og hva disse består i. Underretning om endringer skal sendes Nkom uten ugrunnet opphold etter at endringene er besluttet og senest to uker etter signering. Dersom endringene trer i kraft før avtalene er formelt signert, skal Nkom underrettes om endringene i priser og rabatter senest ved tidspunktet disse trer i kraft.

389. Prisvilkår som Telenor ASA tilbyr ved en anmodning om nasjonal gjesting, skal oversendes til Nkom uten ugrunnet opphold og senest to uker etter at tilbudet er gitt.

390. Videre skal Telenor ASA umiddelbart underrette Nkom om endringer i gjeldende priser som inntreffer på bakgrunn av avtalevilkår.

391. Kopi av avtaler, informasjon om endring i inngåtte avtaler og informasjon om endring i gjeldende priser skal sendes på e-post til avtaler@nkom.no.

8.4 Regnskapsmessig skille

392. Med hjemmel i ekomloven § 4-8 pålegger Nkom Telenor ASA å utarbeide et regnskapsmessig skille for sin mobilvirksomhet i Norge, mellom nettvirksomheten og sluttbrukervirksomheten i tråd med kapittel 7.4. Det regnskapsmessige skillet skal gi grunnlag for å kontrollere forbudet mot prisdiskriminering overfor MVNO-tilbydere. På tilsvarende måte skal det rapporteres regnskapsmessig skille for nasjonal gjesting dersom Telenor ASA får en anmodning om slik tilgang innenfor vedtaksperioden.

393. Regnskapsmessig skille skal baseres på fullfordelte historiske kostnader og ta utgangspunkt i Telenor ASAs finansregnskap og Telenor ASAs priser og volumer for rapporteringsperioden.

394. Regnskapsoppstillingen skal ha følgende hovedinndeling:

- **Inntekter** skal omfatte inntekter som faktureres sluttbrukere, og inntekter fra samtrafikk til de samme sluttbrukerne. Inntekter fra sluttbrukere og inntekter fra samtrafikk skal oppgis adskilt. Inntektene som faktureres sluttbrukerne, skal som hovedregel hentes direkte fra regnskapet og omfatte alle relevante tjenester som sluttbrukerne kjøper av Telenor ASAs mobilvirksomhet. Det skal gis detaljert informasjon om hvordan inntekter fra sluttbrukere fordeler seg på alle vesentlige inntektskategorier, som eksempelvis etablerings- og abonnementsinntekter for trafikkinntekter. Eventuelle andre inntekter som inngår i regnskapsoppstillingene, skal spesifiseres. I regnskapsoppstillingene skal det for hver inntektspost fremgå en korresponderende kostnadspost der dette er relevant. Inntekter fra samtrafikk skal utelukkende baseres på Telenor ASAs egne samtrafikkpriser.
- **Kostnader til nettoperatør** skal omfatte de kostnadene Telenor ASAs interne sluttbrukervirksomhet ville betalt til deres nettoperatør hvis det mellom disse var etablert en standard MVNO-avtale eller standardavtale om nasjonal gjesting. Kostnader til nettoperatør skal beregnes med utgangspunkt i Telenor ASAs standardavtaler med variable priser for henholdsvis MVNO-tilgang og nasjonal gjesting. Det skal oppgis hvilken standardavtale som er benyttet ved de ulike beregningene. Kostnaden skal beregnes ved å multiplisere det volum av taletrafikk, SMS og datatrafikk som er relevant i de ulike regnskapsoppstillingene, og som genereres av og termineres til sluttbrukerne, med gjeldende priser i aktuell standardavtale for henholdsvis MVNO-tilgang eller nasjonal gjesting. Eventuelle engangsavgifter (access fee) skal fordeles over avtaleperioden og inkluderes i kostnaden til nettoperatør. Ved prisendringer i rapporteringsperioden skal det oppgis hvilken periode prisene og volumene knytter seg til. Ved endring av prismodell i standardavtalene, må beregningen av tilgangskostnadene spesifiseres.

Ved beregning av rabatter, skal standardavtalene for MVNO-tilgang og nasjonal gjesting legges til grunn. Rabatter som inngår i regnskapsoppstillingene, skal oppgis med beløp og rabattsats. Videre skal Telenor ASA for hver tilgangsform ikke benytte høyere rabattsats enn den som er oppnådd av kjøperen av tilgang med minst volum i perioden det rapporteres for, med mindre Telenor ASA kan dokumentere objektive grunner for bruk av høyere rabatt.

- **Ekstern varekost** skal ta utgangspunkt i totale vare- og trafikkostnader i Telenor ASAs mobilvirksomhet og fordeles mellom intern sluttbrukervirksomhet (MVNO eller nasjonal gjesting), eksterne MVNOer og tjenesteleverandører og "Utlendinger i Norge" etter

volum og inkluderes i regnskapsoppstillingen. Alle vesentlige poster under ekstern varekost skal spesifiseres.

- **Interne kostnader for sluttbrukervirksomheten** skal omfatte alle kostnader sluttbrukervirksomheten pådrar seg for å kunne selge og levere tjenesten til sluttbrukere. Typiske aktiviteter/prosesser vil være salg, markedsføring, kundeservice, fakturering, drift av serviceplattformer, drift av IT-systemer og relevante støttesystemer, økonomistyring og ledelse etc.

Fordeling av kostnader til intern sluttbrukervirksomhet skal skje på bakgrunn av årsakssammenheng. Resterende kostnader skal fordeles forholdsmessig ut fra tidligere henførte kostnader. Fordelingsprinsippene for de ulike kostnadspostene som splittes mellom nettvirksomhet og tjenesteleverandørvirksomhet, skal beskrives og begrunnes.

- **Kalkulatorisk rente** skal inkluderes i regnskapsoppstillingen for å ta høyde for en rimelig avkastning på de investeringer som kreves av en MVNO-tilbyder eller tilbyder med avtale om nasjonal gjesting. Kapitalbinding knyttet til salg, markedsføring, kundeservice og fakturasystemene skal tilordnes sluttbrukervirksomheten i sin helhet. Bokført kapitalbinding knyttet til serviceplattformer skal fordeles mellom intern sluttbrukervirksomhet og eksterne tjenesteleverandører etter antall abonnement. Kapitalbinding som knytter seg til utstyr som benyttes av både nettoperatør og intern sluttbrukervirksomhet, fordeles mellom disse slik øvrige kostnader fordeles på aktuelle kostnadssteder. Kalkulatorisk rente skal tilsvare den til enhver tid gjeldende kalkulatoriske rente fastsatt av Nkom for mobilmarkedene.

395. Systemet for regnskapsmessig skille må dokumenteres tilstrekkelig til at det kan etterprøves. Dokumentasjonen må blant annet inneholde en oversikt over hvilke kostnadskategorier som er henført til Telenor ASAs egen sluttbrukervirksomhet på mobilområdet. Beskrivelse av systemet for føring av regnskapsmessig skille, herunder oversikt over kostnadskategorier og hvilke fordelingsnøkler som anvendes, skal offentliggjøres.

396. Telenor ASA skal engasjere ekstern revisor til å gjennomføre kontrollhandlinger i tråd med ISRS 4400 "Avtalte kontrollhandlinger". Revisors erklæring om at regnskapsoppstillingene er i tråd med de gjeldende prinsipper for rapportering av regnskapsmessig skille skal vedlegges hver rapportering. Revisors erklæring skal ved rapporteringen for hele regnskapsår overleveres Nkom sammen med regnskapsoppstillingene. Ved halvårslige rapporteringer skal revisors erklæring oversendes Nkom senest fjorten dager etter fristen for den aktuelle rapporteringen. Dersom revisors kontrollhandlinger avstedkommer behov for endring av allerede innsendte rapporter, skal oppdaterte rapporter om regnskapsmessig skille sendes Nkom sammen med revisors erklæring.

397. Telenor ASA skal rapportere regnskapsmessig skille hvert halvår, i tillegg til helårsrapportering. Når det gjelder halvårsrapportering, kan det legges til grunn fordelingsnøkler basert på tall fra foregående år. For helårsrapporteringene skal Telenor ASA benytte fordelingsnøkler fra samme periode som det rapporteres for.

398. Første rapportering etter dette vedtaket skal omfatte andre halvår 2016 og skal oversendes Nkom innen 1. april 2017. Deretter skal etterfølgende halvårsrapporteringer oversendes innen 1. oktober og 1. april hvert år. Helårsrapportering oversendes innen 1. juli hvert år. Rapporteringsfristene gjelder inntil Nkom fatter nytt vedtak eller opphever reguleringen i det relevante markedet. Dersom Telenor ASA mottar en anmodning om nasjonal gjesting i vedtaksperioden, skal det rapporteres for denne tilgangsformen på det første rapporteringstidspunktet, henholdsvis 1. oktober eller 1. april, etter at tilbudet er gitt. Deretter gjelder samme rapporteringsintervall og frister som nevnt over.

8.5 Pris- og regnskapsregulering

399. Med hjemmel i ekomloven § 4-9 første ledd pålegger Nkom Telenor ASA prisregulering for tilgangsførmene nasjonal gjesting, MVNO-tilgang, tjenesteleverandørtilgang og samlokalisering i tråd med kapittel 7.5.

8.5.1 Prisregulering for nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og tjenesteleverandørtilgang

400. Nkom pålegger med hjemmel i ekomloven § 4-9 andre ledd Telenor ASA å tilby tjenesteleverandørtilgang, MVNO-tilgang og tilgang til nasjonal gjesting til priser som innebærer at kjøper av tilgang ikke settes i marginskvis, jf. tester som beskrevet i kapittel 7.5.

401. For tilgangsførmene MVNO og nasjonal gjesting skal Telenor ASA bestå tre fulle marginskvisiteter som angitt under. For begge tilgangsførmene skal tilgangsavtalen som tilfredsstillter krav til variable priser, legges til grunn. Testene skal i utgangspunktet gjennomføres med seks måneders intervall, med datainnhenting 1. april og 1. oktober hvert år. Første gangs gjennomføring av marginskvisitetene skal skje så snart det er mulig etter vedtaket trer i kraft. Testen for nasjonal gjesting skal gjennomføres dersom Telenor ASA får anmodning om slik tilgang. Testene skal gjennomføres ved bruk av Nkoms marginskvisimodell i tråd med prinsippene som følger av vedlegg 2. De tre testene er⁴⁹:

- Test av en aktør som kjøper standard MVNO-tilgang hos Telenor ASA. Aktøren har 5 prosent andel av privatmarkedene for telefonikoblede mobiltjenester og for mobilt bredbånd og replikerer Telenor ASAs representative produkter i disse markedene.
- Test av en aktør som kjøper standard MVNO-tilgang hos Telenor ASA. Aktøren har 5 prosent andel av bedriftsmarkedene for telefonikoblede mobiltjenester og for mobilt bredbånd og replikerer Telenor ASAs representative produkter i disse markedene.
- Test av en aktør som kjøper standard nasjonal gjesting-tilgang hos Telenor ASA⁵⁰. Aktøren har 20 prosent andel av privat- og bedriftsmarkedene for telefonikoblede mobiltjenester og for mobilt bredbånd og replikerer Telenor ASAs representative produkter i disse markedene.

402. For tjenesteleverandørtilgang skal Telenor ASA bestå bruttomargintester som angitt under. Kravet er at alle produktene som inngår i denne testen, skal ha positiv bruttomargin. Tilgangsavtalen som tilfredsstillter krav til variable priser, skal legges til grunn. Testene skal som et utgangspunkt gjennomføres samtidig som de fulle marginskvisitetene for MVNO-tilgang. Testene skal gjennomføres ved bruk av Nkoms marginskvisimodell i tråd med prinsippene som følger av vedlegg 2.

- Test av en aktør som kjøper standard tjenesteleverandørtilgang hos Telenor ASA. Aktøren har 5 prosent andel av privatmarkedene for telefonikoblede mobiltjenester og for mobilt bredbånd og replikerer Telenor ASAs representative produkter i disse markedene.
- Test av en aktør som kjøper standard tjenesteleverandørtilgang hos Telenor ASA. Aktøren har 5 prosent andel av bedriftsmarkedene for telefonikoblede mobiltjenester og for mobilt bredbånd og replikerer Telenor ASAs representative produkter i disse markedene.

⁴⁹ Forpliktelsen om ikke å sette tilgangskjøper i marginskvis er oppfylt hvis Telenor ASAs standardtilbud med variable priser består testene.

⁵⁰ Test av nasjonal gjesting vil foretas ved bruk av en MVNO-test med forutsetning om 20 prosent markedsandel.

8.5.2 Prisregulering for etablering

403. Nkom pålegger med hjemmel i ekomloven § 4-9 andre ledd Telenor ASA å tilby etablering av tilgangsavtaler for nasjonal gjesting, MVNO-tilgang og tjenesteleverandører til rimelige priser som beskrevet i kapittel 7.5.6.

8.5.3 Pris- og regnskapsregulering for samlokalisering

404. For samlokalisering pålegger Nkom Telenor ASA krav om kostnadsorienterte priser etter ekomloven § 4-9 annet ledd, samt krav om at kostnadsregnskap etter ekomloven § 4-9 tredje ledd skal leveres på forespørsel.

405. Kostnadsregnskapet skal utarbeides som et samlet regnskap for alle Telenor ASAs basestasjoner. Kostnadsregnskapet skal tilfredsstillende følgende krav:

- Produktinntekter og produktkostnader (inkludert avskrivninger), kalkulatoriske rentekostnader og anvendt kapital for samlokalisering for mobiltelefoni skal skilles fra øvrig virksomhet og fremgå som egen resultatenhhet.
- Kostnader/kapital som ikke er direkte henførbare skal fordeles til resultatenhheten ut fra analyse av årsakssammenheng så langt dette er mulig. Resterende kostnader/kapital skal fordeles forholdsmessig ut fra tidligere henførte kostnader/kapital.
- Alle kostnader som dekkes av anleggsbidrag, skal balanseføres og avskrives, slik at kostnaden periodiseres inn i kostnadsregnskapet. Anleggsbidraget skal også inntektsføres i kostnadsregnskapet. Selv om periodene for avskrivning og inntektsføring av anleggsbidrag kan være ulike, skal den totale avskrivningen for et endringstiltak motsvares av inntektsføringen over tid.
- Kostnadsregnskapet skal baseres på finansregnskapet, med unntak av at finanspostene skal erstattes med kalkulatorisk rente av anvendt bokført kapital. Kostnadsregnskapet skal kunne avstemmes mot finansregnskapet, og eventuelle avvik skal forklares.
- Kalkulatorisk rente skal tilsvare den til enhver tid gjeldende kalkulatoriske rente fastsatt av Nkom for mobilmarkedene.

406. Nkom kan be om at kostnadsregnskapet skal være gjennomgått av ekstern revisor i samsvar med Revisjonsstandard nr. ISRS 4400 «Avtalte kontrollhandlinger».

9 Forholdet til gjeldende vedtak

407. Nkoms vedtak av 5. august 2010 om pålegg av særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett og vedtak av 29. oktober 2010 om endring av Nkoms vedtak 5. august 2010 oppheves når nytt vedtak trer i kraft. Telenor ASA skal rapportere regnskapsmessig skille for helår 2015 og første halvår 2016 i henhold til vedtakene 5. august 2010 og 29. oktober 2010. For nasjonal gjesting faller plikten til rapportering bort fra og med 1. halvår 2016, da det ikke lenger er noen kjøper av denne tilgangsformen hos Telenor ASA.

10 Vedtakets virkningstidspunkt, klagefrist etc.

408. Nkom legger til grunn at Telenor vil trenge noe tid til å implementere enkelte av forpliktelsene som fremgår i vedtaket, for eksempel til å utvikle nye prisplaner og standardavtalevilkår, samt foreta nødvendig teknisk utvikling/implementering i egne systemer. Samtidig er det viktig å balansere Telenors plikter med hensyn til at tilgangskjøpere forholdsvis raskt skal kunne nyttiggjøre seg av de rettigheter som vedtaket gir. Nkom fastsetter derfor at vedtaket trer i kraft 15. september 2016, med unntak av plikter vedrørende tjenesteleverandørtilgang, der behovet for tilpasning synes å være mer omfattende enn for øvrige tilgangsformer. Plikt til å imøtekomme rimelig anmodning om tjenesteleverandørtilgang med betingelser som følger av øvrige plikter i dette vedtaket, trer i kraft 1. november 2016.

409. Vedtaket kan påklages, jf. ekomloven § 11-6 og forvaltningsloven § 28. Fristen for å klage på vedtak er normalt tre uker, jf. forvaltningsloven § 29 første ledd. Vedtaket er omfattende, og på grunn av omfanget og den forestående sommerferieavviklingen mener Nkom at det er grunnlag for en forlenget klagefrist, jf. forvaltningsloven § 29 fjerde ledd. Fristen for å klage er derfor satt til syv uker fra vedtakstidpunktet. En eventuell klage stiles til Samferdselsdepartementet og sendes Nasjonal kommunikasjonsmyndighet.

410. Beslutning om utsatt iverksettelse av vedtaket kan kun fattes av Samferdselsdepartementet, jf. ekomloven § 11-6 fjerde ledd, jf. forvaltningsloven § 42. Dersom vedtaket under en eventuell klagebehandling gis utsatt iverksettelse, videreføres eksisterende forpliktelser frem til klagen er endelig avgjort.