



Samferdselsdepartementet
v/Post- og teletilsynet
Postboks 93
4791 Lillesand

Oslo, 15. august 2013

KLAGE PÅ VEDTAK OM INNSTALLERING AV RESERVESTRØMKAPASITET PÅ BASESTASJONER

1 Bakgrunn

Tele2 Norge AS (**Tele2 Norge**), Mobile Norway AS (**Mobile Norway**) og Network Norway AS (**Network Norway**) viser til Post- og teletilsynets (**PT**) vedtak 6. juli 2014. Tilsynet pålegger her minstekrav til reservestrømkapasitet i landmobile nett.

Tele2s norske virksomhet omfatter Network Norway, Mobile Norway og Tele2 Norge. Tele2s norske virksomhet omtales i det videre som **Tele2**. Tele2 vil med dette påklage deler av vedtaket.

2 Informasjon om TeliaSonera ABs oppkjøp av Tele2s norske virksomhet

Tele2 AB inngikk 7. juli 2014 avtale med TeliaSonera AB om salg av Tele2s norske virksomhet. Oppkjøpet forutsetter godkjenning av norske konkurransemyndigheter. Det forventes en avklaring senest innen første kvartal 2015. Partene vil ikke gjennomføre transaksjonen før en slik godkjenning eventuelt foreligger. Frem til dette tidspunktet vil med andre ord Tele2 fortsette å opptre som et uavhengig foretak.

3 Sammendrag av Tele2s klage

Tele2 har siden 2011 vist til at det foreslåtte tiltaket vil påføre aktørene en betydelig merkostnad. Vi etterlyste derfor ved gjentatte anledninger at myndighetene gjennomførte en reell kost-nytt vurdering. Tiltaket burde basere seg på dokumenterte funn.

Tele2 er positiv til at PT engasjerte eksterne konsulenter til å utarbeide en detaljert kostnadsanalyse som ligger til grunn for vedtaket. Tilsynet har dessuten nå også redegjort for hvilke gevinster PT mener reservestrømkapasitet vil gi samfunnet. Denne vurderingen var fraværende i de innledende fasene samt i varsel om vedtak.

Kostnadsanalysen har avdekket at installering av reservestrømkapasitet vil påføre aktørene en merkostnad på ca. NOK 1,6 milliarder. Dette ligger nært opp til de investeringene som er nødvendige for å bygge et helt nytt mobilnett med 75 % befolkningsdekning. Det er ikke bevilget offentlige midler til denne ombyggingen.

Tele2 er uenig med PT i at en generell ombygging av radionettet til samtlige tilbydere er nødvendig for å etablere "forsvarlig sikkerhet" for norske brukere i fred, krise og krig. Pålegget går mye lengre. Både vedtaket selv og tidligere uttalelser i saken viser at tiltaket sikrer et nasjonalt behov for å styrke "sikkerhet" og "funksjonalitet" i ekomnettet. Ekomloven § 2-10 pålegger dermed Staten å dekke tilbyderes merkostnader med basis av fyllestgjørende dokumentasjon.

For det tilfellet at det offentlige ikke dekker kostnadene, må pålegget revideres slik at det fremmer det oppgitte formålet. Tele2 ber om at SD justerer forpliktelsen gjennom å:

- øke gjennomføringstiden til 8 år og
- gjeninnføre unntak for tilfeller der konkrete oppgraderinger blir "uforholdsmessig kostnadskrevende".

4 Prinsipalt; Myndighetene må dekke kostnadene ved å stille krav om reservestrømkapasitet på 2/4 timer i hele mobilnettet

4.1 PTs vedtak

PT pålegger mobiltilbydere å installere reservestrømkapasitet som skal forhindre avbrudd i strømforsyning. Vedtaket fastsetter at tjenesten må kunne opprettholdes i gjennomsnitt 4 timer i spredtbygde strøk¹. Den minste tillatte kapasiteten i slike områder er likevel to timer. I tettbygde strøk pålegger tilsynet oppgradering til 2 timer reservestrømkapasitet.

Der det ikke er mulig å oppgradere nettet på grunn av fysiske eller avtalemessige begrensninger, kan tilbyder unnlate å oppfylle kravet fullt ut. Dette gjelder reduksjon i reservestrømkapasitet, dekningsområde eller tjenestetilbud for avgrensede geografiske områder så langt det er nødvendig. Tilbyder skal dokumentere de tilfeller som omfattes av unntaket, inkludert årsak.

Innendørsdekning, dekning i tunneler og dekning i områder uten fast bosetning eller næringsvirksomhet er ikke omfattet av dette vedtaket.

De norske mobiltilbyderne har per i dag etablert den reservestrømkapasiteten som er nødvendig for å sikre tilfredsstillende kommersiell drift. Pålegget innebærer i praksis at aktørene må oppgradere store deler av radionettet. I følge vedtaket vil dette tiltaket påføre bransjen en merkostnad på mellom MNOK 3827 (worst-case) og MNOK 1315 (best case).

PT argumenterer i vedtaket for at 2/4 timer reservestrømkapasitet er nødvendig for å oppfylle kravet til "forsvarlig sikkerhet" i ekomloven § 2-10 første ledd. Slik tilsynet ser

¹ Se side 64 i vedtaket. Dekningsområder som omfatter tettsteder med mindre enn 20 000 innbyggere og i distriktsområder med fast bosetting eller næringsvirksomhet.

det må tilbyderne bære hele kostnaden selv. Det er derfor ikke bevilget offentlige midler til å gjennomføre tiltaket eller tatt initiativ til å sikre slik støtte.

4.2 Pålegget om å installere reservestrømkapasitet i hele mobilnettet går utover kravet til "forsvarlig sikkerhet", jf. ekomloven § 2-10 første ledd

4.2.1 Rettslig utgangspunkt

Ekomloven § 2-10 første ledd stiller krav om at aktørene tilbyr "elektronisk kommunikasjonsnett og -tjeneste med forsvarlig sikkerhet for brukerne i fred, krise og krig". I følge annet punktum kan myndigheten treffe enkeltvedtak for å sikre at tilbyder iverksetter tiltak som gir forsvarlig sikkerhet og nødvendig beredskap, jf. § 2-10 første ledd fjerde punktum. Tilbyder må selv dekke kostnadene ved å oppnå et forsvarlig sikkerhetsnivå i nettet.

Annet ledd fastslår at myndighetene uavhengig av første ledd kan treffe enkeltvedtak eller inngå avtale om at tilbyder skal gjennomføre tiltak for å sikre oppfyllelse av nasjonale behov for sikkerhet, beredskap og funksjonalitet i elektronisk kommunikasjonsnett og -tjeneste utover det som følger av første ledd. Tilbyders merkostnader ved levering av nasjonale behov for sikkerhet skal kompenseres av staten med basis i fyllestgjørende dokumentasjon som fremskaffes av tilbyder.

Som det fremgår av ordlyden i bestemmelsen kan myndighetene fastslå hvilke konkrete tiltak en tilbyder må gjennomføre for å oppnå det nødvendige nivået for forsvarlig sikkerhet (eks. hvor fort tiltaket skal gjennomføres og på hvilken måte). Samtidig har verken PT eller SD kompetanse til å bestemme om et tiltak sikrer "forsvarlig sikkerhet" etter første ledd eller om det oppfyller nasjonale behov for sikkerhet og funksjonalitet.

Hvorvidt ekomloven stiller krav til at alle tilbydere etablerer 2/4 timer reservestrømkapasitet etter § 2-10 første ledd må dermed avgjøres ut fra en konkret tolkning av bestemmelsen. Dersom tiltaket ikke dekkes av kravet til forsvarlig sikkerhet, har staten plikt til å dekke de kostnadene som tiltaket utløser, jf. ekomloven § 2-10 annet ledd.

4.2.2 Hva ligger i kravet til "forsvarlig sikkerhet"?

Ekomloven definerer ikke selv hvilke tiltak som er nødvendige for å sikre "forsvarlig sikkerhet" og hvilke som oppfyller nasjonale behov. Dette må avgjøres ut fra de konkrete omstendighetene.

Det er på det rene at forsvarlighetsstandarder stiller strengere krav enn det som var tilfellet tidligere. Frem til lovendringen 1. juli 2013 stilte regelverket kun krav om at tilbydere med samfunnskritiske kunder etablerte "nødvendig sikkerhet". Lovgiver ga i Prop. 69 L (2012- 2013) uttrykk for at det var nødvendig å erstatte dette med en felles forsvarlighetsstandard for å øke robustheten i norske ekomnett (side 11):

"Bruddene i Telenors nett i mai og juni og følgene av stormen Dagmar i desember 2011 har vist hvor viktig elektronisk kommunikasjon er, og har synliggjort behovet for å øke robustheten i ekomnett og -tjenester. Regjeringen tar disse signalene svært alvorlig. Det går likevel en grense for hvor sikre ekomnettene og ekomnettjenestene kan bli."

Forarbeidene definerer begrepet på følgende måte (side 33):

"Med "forsvarlig" menes at nett og tjenester skal være tilgjengelige og at integriteten og konfidensialiteten skal beskyttes."

Videre fremgår det at forsvarlighetsstandarden ligger over det man kan forvente ut fra en rent kommersiell vurdering (side 11):

"Det er på det rene at denne minstestandarden kan ligge over det som er kommersielt interessant for den enkelte tilbyder."

Ettersom tiltakene påfører tilbyderne kostnader som kan slå negative ut på blant annet priser, dekning, kvalitet og innovasjon, må kravet ikke strekkes for langt:

"Dette må likevel forstås slik at innholdet etter første ledd ikke kan strekkes for langt, og det fremgår av forarbeidene til ekomloven at det i vurderingen av om forsvarlig sikkerhet er oppnådd skal tas hensyn til kostnadssiden ved å sikre elektronisk kommunikasjonsnett- og tjenester."

Lovgiver presiserer også at det ikke stilles vesentlig strengere krav enn det nivået som tilbys på kommersielt grunnlag:

"Departementet har merket seg tilbydernes påpekninger om at det er uheldig at de må dekke kostnadene til forsvarlighetsstandarden for sikkerhet utover normalsituasjoner, men viser til at hendelsene i 2011 har vist at det er *nødvendig å kunne heve sikkerhetsnivået noe fra det nivået som tilbys på kommersielt grunnlag*. Økningen av kravet til sikkerhet fra et nødvendighetsnivå til et forsvarlighetsnivå vil kunne medføre at tilbydernes kostnader økes noe. Departementet fastholder at det er tilbyderne som bør bekoste denne økningen. Myndighetens krav til sikkerhet vil bli basert på konkrete kost-/nyttevurderinger." (vår understrekning).

Lovgiver gir uttrykk for samme forståelse på side 35:

"Departementet har merket seg tilbydernes påpekninger om at det er uheldig at de må dekke kostnadene til forsvarlighetsstandarden for sikkerhet utover normalsituasjoner, men viser til at hendelsene i 2011 har vist at *det er nødvendig å kunne heve sikkerhetsnivået noe fra det nivået som tilbys på kommersielt grunnlag*. Økningen av kravet til sikkerhet fra et nødvendighetsnivå til et forsvarlighetsnivå vil kunne medføre at tilbydernes *kostnader økes noe*. Departementet fastholder at det er tilbyderne som bør bekoste denne økningen."

Dette innebærer for det første at tilbydernes totale kostnader er relevant for å avgjøre om et tiltak er nødvendig for å etablere forsvarlig sikkerhet. For det annet skal PT legge vekt på tilbydernes kostnader ved den nærmere presiseringen av hvilke tiltak tilbyderen må gjennomføre for å tilfredsstille kravet. Kostnadene avgrenser med andre ord tilsynets kompetanse til å pålegge tyngende forpliktelser. Dette er relevant både for de generelle påleggene om oppgraderinger av nettet og ved vurderingen av unntak i konkrete tilfeller.

For øvrig vil Tele2 peke på at formålsparagrafen i ekomloven § 1-1 også har betydning for hvilke krav ekomloven § 2-10 første ledd stiller til aktørene. Bestemmelsen fastslår:

"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."

Som Tele2 har påpekt tidligere i prosessen vil uforholdsmessig strenge krav til sikkerhet kunne gå på bekostning av brukernes tilgang til gode, rimelige og fremtidsrettete mobiltjenester. I stedet for å nyte godt av mer robuste tjenester i krise og krig risikerer for eksempel abonnenter å miste dekning fordi det ikke er lønnsomt å oppgradere basestasjoner med lav lønnsomhet.

4.2.3 PTs pålegg går utover det som er nødvendig for å etablere "forsvarlig sikkerhet"

En rekke forhold tilsier at PTs pålegg om reservestrømkapasitet innenfor hele mobilnettets dekningsområde er et tiltak som går vesentlig lenger enn det som er nødvendig for å sikre "forsvarlig sikkerhet". Staten har dermed plikt til å kompensere tilbyders merkostnad med basis i fyllestgjørende dokumentasjon, jf. ekomloven § 2-10 annet ledd.

For det første vil pålegget om ombygging av tilbydernes mobilnett påføre Telenor, TeliaSonera, Ice og Tele2 så store kostnader at det vil ramme den tjenesten sluttbrukerne kjøper i en normalsituasjon. Tele2 er ikke kjent med noen andre regulatoriske krav i samme størrelsesorden. PTs egne estimater har avdekket en total kostnad på NOK 1,6 milliarder. Til sammenlikning fastslo SD i forbindelse med klagen på pristaket i marked 7 at det ville koste nærmere NOK 2 milliarder å etablere et helt nytt, konkurrerende mobilnett med 75 % befolkningsdekning.² I denne saken la departementet samtidig til grunn at denne investeringen ville utløse en samfunnsøkonomisk gevinst som var minst like stor.

En investering i ytterligere reservestrømkapasitet vil ikke påvirke mobiloperatørens inntekter. Slik Tele2 ser det er det per i dag et betydelig prispress i sluttbrukermarkedet. Det er dermed ikke mulig å videreføre kostnaden til kundene gjennom økte priser. Tiltaket må dermed finansieres på andre måter. Mest sannsynlig vil de økte kostnadene gå på bekostning av investeringer i mobildatakapasitet, oppgradering av eksisterende sendere til 4G samt forbedring av dekning. Dette er kvaliteter som mange kunder mener er svært viktig i ordinære driftssituasjoner. I visse områder vil det dessuten være mer lønnsomt å fjerne dekningen enn å oppgradere basestasjoner. Dette gjelder særlig dersom plasshensyn o.l. tilsier at hytter må bygges om eller at det må gjøres kostbare tilpassinger.

Kostnadene vil slå hardest ut for de mindre konkurrentene. De to etablerte netteierne, Telenor og TeliaSonera, har langt høyere marginer enn de øvrige aktørene. Dersom PT påfører samtlige aktører en betydelig merkostnad, noe som igjen vil kunne dempe både den statiske og den dynamiske konkurransen på kort og mellomlang sikt.³ Pålegget vil for øvrig øke etableringsbarrierene og dermed redusere konkurransetrykket fra potensielle nykommere. PT har selv konkludert med at det krever svært store investeringer å etablere et nytt, konkurrerende mobilnett. I følge varsel om vedtak i marked 15 er de ugjenkallelige investeringskostnadene så høye at de utgjør en etableringshindring. Pålegget forsterker denne barrieren.

For det annet har myndighetene i tidligere praksis lagt til grunn at oppgradering av reservestrømkapasitet ivaretar nasjonale sikkerhetsbehov. Staten har dekket kostnadene

² Se SDs vedtak 19. mai 2009 i sak vedrørende klage på PTs vedtak mot Network Norway i marked 16.

³ Dette gjelder også for aktører uten eget nett. Vertoperatørene har gjennom tilgangsavtalene mulighet til å belaste grossistkunder en forholdsmessig andel av merkostnadene. Erfaring tilsier at de også vil benytte seg av denne muligheten.

ved tiltaket. Tele2 merker seg at prosjektet "forsterket ekom" til sammenlikning er finansiert gjennom bevilgninger fra det offentlige.

Vedtaket pålegger for det tredje de strengeste kravene til reservestromkapasitet i noe europeisk land. Nettverkene i sammenliknbare områder som Sverige og Finland er utsatt for langt på vei de samme påkjenningene som i Norge. Myndighetene har etter grundige analyser likevel fastslått mindre kostnadskrevende tiltak.

4.3 Konklusjon

På bakgrunn av det som er sagt over mener Tele2 at tiltaket går utover det som er nødvendig for å sikre forsvarlig sikkerhet. Vi ber derfor om at SD endrer vedtaket ved å fastslå at staten skal dekke kostnadene ved å gjennomføre tiltaket. Alternativt kan departementet redusere kravet til et nivå som er i tråd med ekomloven § 2-10 første ledd, ved å redusere kravet til dekning eller antall timer med reservestromkapasitet.

5 Subsidiært; Samferdselsdepartementet må revidere kravet om reservestromkapasitet samt innholdet i enkelte av unntakene

5.1 Bakgrunn

Dersom SD stadfester vedtaket slik at tilbyderne må bære kostnadene, ber Tele2 om at departementet endrer vedtaket på to punkter.

5.2 Gjennomføringstiden må økes fra fem til åtte år

På side 66 i vedtaket skriver PT:

"I dekningsområder som omfatter tettsteder med mindre enn 20 000 innbyggere og i distriktsområder med fast bosetting eller næringsvirksomhet, skal tilbyder oppfylle gitte krav senest innen 1.6.2019.

Tilnærmet minst 1/5 av kravet skal innfris hvert av årene. I dekningsområdene som omfatter tettsteder med over 20 000 innbyggere og som dekker riksvegnettet, skal tilbyder oppfylle gitte krav løpende, og i hele omtalte dekningsområde senest innen 1.6.2022. Tilnærmet minst 1/8 av kravet skal innfris hvert av årene."

Tele2 og andre aktører har flere ganger påpekt at batteriene har en gjennomsnittlig levetid på 8 år. Det innebærer en betydelig merkostnad å forsere utbyggingen i en femårsperiode. En strammere tidsplan vil dessuten påføre miljøet en unødvendig ekstrabelastning ettersom det innebærer flere besøk på sidene.

Tele2 kan ikke se at tilsynet sannsynliggjør samfunnsøkonomiske gevinster som skulle oppveie merkostnadene ved å forsere utbyggingen. PT har heller ikke begrunnet dette nærmere i notatet.

Sett i lys av dette samt de øvrige tyngende forpliktelsene ber Tele2 om at SD omgjør vedtaket ved å pålegge gjennomføring av tiltaket innen åtte år. PTs vedtak har uansett ikke tatt høyde for at det er nødvendig å gjennomføre en planleggingsfase før tilbyderne iverksetter oppgraderingen. For det tilfelle at SD fastholder en kortere gjennomføringstid

enn åtte år, ber Tele2 om at departementet forlenger fristen med en prosjekteringsfase på seks måneder.

5.3 SD må åpne for unntak fra kravet dersom oppgradering av konkrete siter blir "uforholdsmessig kostnadskrevende"

I varsel om vedtak åpnet PT for unntak fra kravet om reservestrømkapasitet i avgrensede områder dersom den konkrete utbyggingen ble uforholdsmessig kostbar:

"PT har ikke grunnlag for å justere minstekravet på bakgrunn av disse tallene alene. Imidlertid er kostnadsanslagene av en slik størrelsesorden at PT ser grunn til å legge til rette for at minstekravet kan lempes i enkelttilfeller der kostnaden med å innfri kravet anses å være uforholdsmessig høy."

Tilsynet har fjernet dette unntaket fra det endelige vedtaket. Tele2 ber SD om å gjeninnføre tiltaket.

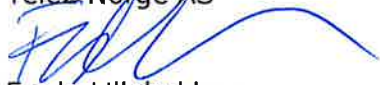
Som det fremgår over vil det tidvis kunne bli svært kostnadskrevende å bygge om siter selv om dette er både teknisk og avtalemessig mulig. Aktørene vil for eksempel kunne måtte bygge ny hytte eller flytte basestasjonen til et nytt sted dersom det ikke er nok plass innvendig. I slike situasjoner vil det være et reelt alternativ å fjerne heller enn å oppgradere basestasjonen slik at brukerne mister dekning.

Vi ber om at SD åpner for unntak i enkelttilfeller der kostnaden med å innfri kravet anses for å være uforholdsmessig høy.

6 Avslutning

Eventuelle spørsmål kan rettes til undertegnede.

Med vennlig hilsen
Tele2 Norge AS



Frode Lillebakken
Juridisk direktør

