

Vedtak i grossistmarkedet for høykvalitetstilgang til fast aksessnett (Marked 4) og opphevelse av forpliktelser i grossistmarkedet for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s (tidligere marked 6)

Sak 1505331

20. desember 2018

Sammendrag

På bakgrunn av analysen av grossistmarkedet for høykvalitetstilgang til faste aksessnett (Marked 4), jf. vedlegg 1, har Nasjonal kommunikasjonsmyndighet (Nkom) konkludert med at nevnte marked ikke berettiger sektorspesifikk forhåndsregulering. Nkom har gjennomført en såkalt tre-kriterie-test og funnet at det andre av de tre kumulative kriteriene som må være oppfylt for å pålegge sektorspesifikk forhåndsregulering, ikke kan sies å være oppfylt. Grossistmarkedet for høykvalitetstilgang til faste aksessnett vil dermed ikke bli regulert.

Grossistmarkedet for overføring for aksess (tidligere marked 6), som Nkom i henhold til nasjonale forhold har definert som grossistmarkedet for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s, inngår nå i definisjonen av Marked 4. I Nkoms vedtak 20. april 2012 ble Telenor ASA (Telenor) utpekt som tilbyder med sterk markedsstilling og pålagt særskilte forpliktelser i grossistmarkedet for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s. På bakgrunn av konklusjonen i analysen er det ikke lenger grunnlag for å videreføre denne sektorspesifikke reguleringen. Nkom fatter dermed vedtak om at forpliktelsene som Telenor ble pålagt i det nevnte vedtak, blir opphevet.

For å sikre at berørte tilbydere har mulighet til å tilpasse seg et deregulert marked, mener Nkom det er rimelig å pålegge en overgangsperiode på seks måneder etter Nkom fatter vedtak om opphevelse av forpliktelser i grossistmarkedet for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s.

Innholdsfortegnelse

1 Innledning og bakgrunn.....	4
2 Vedtak om Marked 4	5
3 Opphevelse av gjeldende særskilte forpliktelser i tidligere marked 6	5
4 Konsekvenser av å oppheve forpliktelser.....	6
5 Behov for overgangsperiode og vedtakets virkningstidspunkt.....	7
6 Klage	8

Vedlegg 1: Analyse av grossistmarkedet for høykvalitetstilgang til faste aksessnett (Marked 4)

Vedlegg 2: Resultat av høring av Nkoms varsel om vedtak om grossistmarkedet for høykvalitetstilgang til faste aksessnett (Marked 4) og opphevelse av forpliktelser i grossistmarkedet for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s (tidligere marked 6)

Vedlegg 3: Tilbakemelding fra ESA

1 Innledning og bakgrunn

I lov 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven) §§ 3-2 og 3-3 er Nkom pålagt å analysere de ulike markedene for elektronisk kommunikasjon og identifisere tilbydere med sterk markedsstilling. Dersom det utpekes én eller flere tilbydere med sterk markedsstilling, skal det pålegges minst én forpliktelse utover de generelle forpliktelser som følger av ekomloven med forskrifter. I Nkoms vedtak 20. april 2012 ble Telenor utpekt som tilbyder med sterk markedsstilling og pålagt særskilte forpliktelser i grossistmarkedet for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s (tidligere marked 6).

Nkom har gjennomført en analyse av grossistmarkedet for høykvalitetstilgang til faste aksessnett, jf. vedlegg 1. Analysen er gjort i samsvar med EFTAs overvåkingsorgans (ESA) anbefaling av 11. mai 2016 om relevante markeder for forhåndsregulering (Anbefalingen). Grossistmarkedet for høykvalitetstilgang til faste aksessnett utgjør Marked 4 i Anbefalingen. Markedet tar utgangspunkt i marked 6 i ESAs tidligere anbefaling om relevante markeder, men innrettes nå mot grossistprodukter som gjør at tilgangskjøpere kan tilby tjenester til bedrifter med behov for funksjonalitet/kvalitet ut over standard aksessprodukter i massemarkedet.

Selv om grossistmarkedet for høykvalitetstilgang til faste aksessnett er inkludert i ESAs gjeldende Anbefaling, har nasjonale tilsynsmyndigheter mulighet til å gjennomføre en tre-kriterie-test for å vurdere hvorvidt nasjonale markedsforhold tilsier at aktuelle markeder fremdeles berettiger for sektorspesifikk forhåndsregulering. Nkom har i analysen valgt å gjennomføre en tre-kriterie-test for grossistmarkedet for høykvalitetstilgang til faste aksessnett (Marked 4) ettersom markedsdefinisjonen er endret i Anbefalingen og markedsutviklingen kan tilsi at det er behov for å vurdere hvorvidt dette markedet er berettiget for sektorspesifikk forhåndsregulering. Nkoms konklusjon i tre-kriterie-testen er at dette markedet ikke berettiger for sektorspesifikk forhåndsregulering, da det andre av de tre kumulative kriteriene ikke kan sies å være oppfylt.

Ettersom Nkom har konkludert med at Marked 4 ikke oppfyller de tre kriteriene for sektorspesifikk forhåndsregulering, er det ikke grunnlag for å gjennomføre nye markedsanalyser med henblikk på å avklare om noen tilbyder har sterk markedsstilling. Som nevnt i vedlegg 1 kapittel 1.1, vil Marked 4 omfatte produkter i tidligere marked 6. Det er dermed heller ikke grunnlag for å videreføre konklusjonen i Nkoms vedtak 20. april 2012 (tidligere marked 6), hvor Telenor utpekes som tilbyder med sterk markedsstilling i markedet for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s og pålegges særskilte forpliktelser. På denne bakgrunn trekker Nkom tilbake utpekingen av Telenor som tilbyder med sterk markedsstilling i grossistmarkedet for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s, og opphever pliktene som ble pålagt Telenor.

Nkom gjennomførte i perioden 12. januar til 12. mars 2018 nasjonal høring vedrørende Marked 4 og opphevelse av forpliktelser i tidligere marked 6. Høringen er oppsummert i vedlegg 2.

På bakgrunn av den nasjonale høringen utarbeidet Nkom utkast til vedtak vedrørende Marked 4 og tidligere marked 6. Utkastet ble oversatt til engelsk og notifisert til ESA 1. november 2018, jf. ekomloven § 9-3, rammedirektivet artikkel 7 og ESAs artikkel 7-anbefaling.¹ ESA ga 3. desember 2018 sin tilbakemelding på Nkoms notifikasjon, se vedlegg 3. ESA hadde ingen kommentarer.

2 Vedtak om Marked 4

Som det følger av analysen i vedlegg 1, er Nkoms konklusjon at tre-kriterie-testen ikke er oppfylt for grossistmarkedet for høykvalitetstilgang til faste aksessnett i Norge. Tre-kriterie-testen består av tre kumulative kriterier, det vil si at alle tre kriteriene må være oppfylt for at et marked skal være berettiget for sektorspesifikk forhåndsregulering. Nkom mener det første kriteriet er oppfylt, men har konkludert med at det andre kriteriet ikke er oppfylt.

Nkom vedtar på denne bakgrunn at grossistmarkedet for høykvalitetstilgang til faste aksessnett ikke kvalifiserer for sektorspesifikk forhåndsregulering.

3 Opphevelse av gjeldende særskilte forpliktelser i tidligere marked 6

I marked 6-vedtaket av 20. april 2012 ble Telenor utpekt som tilbyder med sterk markedsstilling i grossistmarkedet for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s. Noen av de sentrale forpliktelsene Telenor ble ilagt i vedtaket, var:

- Plikt til å imøtekomme enhver rimelig anmodning om tilgang til grossistsamband opp til og med 8 Mbit/s, jf. ekomloven § 4-1. Slik tilgang innbefattet også tilgang til samlokalisering og eventuelle andre nødvendige tilleggstjenester, jf. ekomloven § 4-4.
- Plikt til å kostnadsorientere prisene for tilgang, til samlokalisering og eventuelle andre nødvendige tilleggstjenester som etterspørres som del av etableringen av samband i marked 6, jf. ekomloven § 4-9.
- Plikt til å føre kostnadsregnskap for samband i marked 6, jf. ekomloven § 4-9.
- Plikt til å føre kostnadsregnskap for samlokalisering, jf. ekomloven § 4-9.
- Plikt til ikke-diskriminering, både mellom eksterne virksomheter og mellom egne og eksterne virksomheter, jf. ekomloven § 4-7.

¹ EFTA Surveillance Authority Recommendation of 2 December 2009 on notifications, time limits and consultations provided for in Article 7 of Directive 2002/21/EC on a common regulatory framework for electronic communications networks and services.

- Plikt til å utarbeide et standardtilbud, inkludert priser, prisberegningmetoder og eventuelle rabatter og rabattkriterier for grossistsamband opp til og med 8 Mbit/s. Standardtilbudet skal offentliggjøres, jf. ekomloven § 4-6.
- Plikt til å utarbeide et regnskapsmessig skille i marked 6 som innebærer at nettvirksomheten som produserer og tilbyr overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s i grossistmarkedet skal skilles regnskapsmessig fra Telenors sluttbrukervirksomhet som tilbyr overføringskapasitet med tilsvarende kapasiteter i sluttbrukermarkedene, jf. ekomloven § 4-8.

I lys av konklusjonen ovenfor om at markedet for høykvalitetstilgang til faste aksessnett ikke kvalifiserer for sektorspesifikk forhåndsregulering, og siden tidligere marked 6 inngår som en del av dette markedet, kan Nkom ikke se grunnlag for å videreføre disse forpliktelsene for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s. På denne bakgrunn opphever Nkom forpliktelsene knyttet til disse grossistproduktene.

4 Konsekvenser av å oppheve forpliktelser

De gjeldende forpliktelsene som Telenor er pålagt i grossistmarkedet for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s i dag, skal avbøte konkurranseproblemer blant annet knyttet til forskjellige former for diskriminerende atferd og overprising. Etter Nkoms oppfatning er betydningen av konkurranseproblemene i dette markedet redusert sammenlignet med tidligere, se kapittel 3.4 i vedlegg 1. Dereguleringen av Telenors tilbud i dette markedet vil dermed ha begrensede konsekvenser. Nkom kan ikke se at konkurransen i markedet påvirkes negativt i særlig grad, all den tid konkurranseproblemene som dagens regulering er ment å motvirke, i stor grad har blitt redusert siden forrige vedtak.

Etterspørselen etter produkter i tidligere marked 6 er blitt redusert de siste årene etter hvert som det har skjedd en overgang til produkter med høyere kapasitet og/eller andre egenskaper (bl.a. optisk kanal, mørk fiber og datakommunikasjonstjenester). Nkom mener at denne utviklingen vil fortsette. Det er også flere tilbydere enn tidligere som er i stand til å levere aksessprodukter i ulike deler av landet. Dette tilsier at Telenor fortsatt har insentiver til å tilby produkter i tidligere marked 6 på markedsmessige vilkår selv om selskapet ikke lenger vil være underlagt regulering for denne typen produkter. Redusert etterspørsel og flere mulige tilbydere av alternative produkter tilsier også at konsekvensene av å oppheve reguleringen i grossistmarkedet for overføringskapasitet opp til og med 8 Mbit/s vil være begrenset.

Nkom viser også til at Telenor vil være underlagt regulering i grossistmarkedene for henholdsvis lokal og sentral tilgang til faste aksessnett (Marked 3a og 3b). Dette innebærer at Telenor fortsatt vil være pålagt å gi tilgang til kobber- og fiberbaserte aksessnett, bl.a. i form av LLUB og Bredbåndsaksess. Denne typen produkter kan i mange tilfeller være aktuelle å bruke for alternative tilbydere for å komplettere egen infrastruktur.

Ettersom konkurranseproblemene i markedet har blitt mindre, mener Nkom også at alminnelig konkurranserett i større grad enn tidligere vil være tilstrekkelig effektiv til å motvirke eventuelle konkurranseproblemer knyttet til diskriminerende atferd som likevel skulle oppstå i markedet. På denne bakgrunn mener Nkom at manglende sektorspesifikk forhåndsregulering ikke vil medføre vesentlige negative konsekvenser for konkurransen i markedet selv om konkurranseproblemer potensielt sett fremdeles kan oppstå.

5 Behov for overgangsperiode og vedtakets virkningstidspunkt

Når det gjelder tilbaketrekking av pålagte forpliktelser, stiller Rammedirektivet artikkel 16 krav om at berørte parter skal varsles slik at de blir gitt en rimelig overgangsperiode, jf. ESAs retningslinjer punkt 114². I ERGs retningslinjer vedrørende virkemidler³ legges det vekt på at behov for overgangsperiode må baseres på en vurdering av potensielle konsekvenser, særlig i sluttbrukermarkedet. ERGs rapport om overgang fra sektorspesifikk regulering til alminnelig konkurranseregulering⁴ gir ytterlige føringer og vektlegger i hvilken grad opphør av eksisterende regulering påvirker andre tilbydere. Hensikten og lengden på en overgangsperiode skal i så måte gi alternative tilbydere tilstrekkelig anledning til å tilpasse seg en ny markedssituasjon uten sektorspesifikk forhåndsregulering. Når det gjelder hva som er en tilstrekkelig overgangsperiode, fremgår det av ERGs rapport at den normalt sett ikke bør være like lang som en normal vedtaksperiode (altså 2-3 år). Berørte tilbydere må ha tid til å omstille seg, og mulighet til å forhandle nye avtaler med Telenor eller inngå avtaler med andre tilbydere i markedet

Nkom anser at en overgangsperiode på seks måneder etter vedtakstidspunkt er tilstrekkelig. I tillegg har høringsperioden for varsel om vedtak og tiden det deretter har tatt for Nkom å forberede endelig vedtak, herunder gjennomføring av notifikasjon til ESA, gitt berørte tilbydere ytterligere tid til å tilpasse seg dereguleringen av markedet. Nkom fastsetter derfor at forpliktelsene som følger av Nkoms vedtak 20. april 2012 (tidligere marked 6) opphører seks måneder fra dato for fastsettelse av dette vedtaket.

Telenor er pålagt å føre kostnadsregnskap for samband og samlokalisering i tidligere marked 6 og regnskapsmessig skille i tidligere marked 6. Siste rapportering av kostnadsregnskap og regnskapsmessig skille i tidligere marked 6 blir for 2018, med rapportering innen 1. juli 2019.

Når det gjelder plikten til å føre kostnadsregnskap for samlokalisering, har Telenor ført et felles kostnadsregnskap for samlokalisering i tidligere marked 4, 5 og 6. Det gjøres for ordens skyld

2 EFTA Surveillance Authority Guidelines of 14 July 2004.

3 ERG (06) 33, Revised ERG Common Position on the approach to Appropriate remedies in the ECNS regulatory framework. (ERG ble i 2009 erstattet av The Body of European Regulators for Electronic Communications (BEREC)).

4 ERG (09) 40 ERG Report on Transition from sector-specific regulation to competition law.

oppmerksom på at plikten til å føre kostnadsregnskap for samlokalisering i tidligere marked 4 og 5 videreføres, jf. vedtak i Marked 3a og 3b.

6 Klage

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. På grunn av forestående juleferieavvikling og helligdager mener Nkom at det er grunnlag for en forlenget klagefrist, jf. forvaltningsloven § 29 fjerde ledd. Fristen for å klage er derfor satt til fem uker fra vedtakstidspunkt. En eventuell klage rettes til Samferdselsdepartementet, men sendes Nasjonal kommunikasjonsmyndighet. Beslutning om utsatt iverksetting av vedtaket kan kun fattes av Samferdselsdepartementet, jf. ekomloven § 11-6 fjerde ledd jf. forvaltningsloven § 42. Dersom vedtaket under en eventuell klagebehandling gis utsatt iverksetting, utsettes opphør av eksisterende forpliktelser til klagen er endelig avgjort.