



Telenor ASA
Postboks 800
1331 FORNEBU

Vår ref.:1605084-76 - 412.9
Vår dato: 22.12.2017

Deres ref.:
Deres dato:

Saksbehandler: Mette Rørvik Festersen

Delvis unntatt offentlighet iht
Offl §13 jf Fvl §13

Vedtak om retting av Telenors tilgangspriser for MVNO-tilgang og tjenesteleverandørtilgang

Nasjonal kommunikasjonsmyndighet (Nkom) viser til vedtak 1. juli 2016 (marked 15-vedtaket) og til brev 21. november 2017 hvor Telenor ASA (Telenor) varsles pålegg om retting av tilgangspriser. Varselet kom som følge av Nkoms tredje periodiske gjennomføring av marginskvistester i dette tilgangsmarkedet. Testresultatene tilsier at Telenors tilgangspriser for tjenesteleverandørtilgang og for MVNO-tilgang medfører marginskvis. Forbud mot marginskvis følger av nevnte vedtak, jf. kapittel 8.5 om pris- og regnskapsregulering.

Telenor har kommentert varselet innen utsatt frist, 11. desember 2017. I tillegg har Komplet Mobil AS (Komplett), Fjordkraft AS (Fjordkraft), Erate AS (Erate) og Telavox gitt innspill til Telenors kommentarer.

Nkom redegjør i det videre for innkomne kommentarer og myndighetens respons på disse.

1. Rettslig utgangspunkt

Telenor ble i marked 15-vedtaket utpekt som aktør med sterk markedsstilling og ble pålagt en rekke særskilte forpliktelser, herunder tilgangsplikt for tjenesteleverandører, MVNO og nasjonal gjesting, jf. ekomloven § 4-1. Tilgangsplikten understøttes av prisregulering i medhold av ekomloven § 4-9. Prisreguleringen pålegger Telenor å tilby tilgang med prisvilkår som forhindrer at kjøper av nevnte tilgangsformer settes i marginskvis. Kapittel 7.5 og 8.5 i nevnte vedtak angir hvilke marginskvistester Telenors tilgangspriser skal bestå. Vedlegg 2 til vedtaket beskriver prinsipper for gjennomføring av testene.

2. Kommentarer til varsel om vedtak

Størrelse på modellert aktør

Telenor hevder at det fremgår av marked 15-vedtaket at det korrekte er å modellere en aktør som har 5 prosent markedsandel i hele markedet, og at testen deretter gjennomføres på kostnader og inntekter basert på 5 prosent andel i hhv bedrift- eller privatmarkedet. Telenor viser forøvrig til sine kommentarer i brev 21. juni 2017, samt brev 10. april 2017 til Samferdselsdepartementet (SD).

Komplett redegjør for at det flere steder i vedtaket fremkommer beskrivelser av marginskvistestene. Komplett mener at det ikke fremgår av marked 15-vedtaket med vedlegg at: *«en tenkt MVNO aktør eller en tjenesteleverandør skal testes som om de har 5 % markedsandel i både privat- og bedriftsmarkedet, men at det er heller presisert at testene skal deles inn i disse kategoriene.»* Komplett mener for øvrig at 5 prosent markedsandel er for høyt i forhold til realitetene i det norske markedet, og at det bør vurderes om denne skal reduseres.

Fjordkraft mener at det ikke fremgår av marked 15-vedtakets vedlegg 2 at modelleringen eksplisitt gjelder for hele markedet. Fjordkraft mener at modelleringen er tilpasset konkurransesituasjonen.

Erate mener at det fremgår klart av marked 15-vedtaket at det skal legges til grunn 5 prosent i aktuelle marked. Selskapet bemerker imidlertid at dette er en svært høy terskel for en utfordrer.

Nkom viser til vårt brev 10. juli 2017 (konklusjon om marginskvistester) hvor det redegjøres for Nkoms vurdering av tilsvarende anførsel i Telenors brev 21. juni 2017. Disse vurderingene opprettholdes ved dette vedtaket. Nkom viser til at en marginskvistest basert på prinsippet om «adjusted EEO» (justert like effektiv operatør) tar utgangspunkt i tallstørrelser fra Telenor og at justeringen har til hensikt å modellere en referanseoperatør som representerer en effektiv tilgangskjøper i det norske markedet. Ekomstatistikken for mobiltelefoni¹ viser at det ikke eksisterer tilgangskjøpere som har oppnådd 5 prosent markedsandel av hele markedet. Etter Nkoms oppfatning vil en endret forutsetning som Telenor foreslår ikke representere realisme i tilstrekkelig grad. Nkom fastholder derfor at effektivitetsforutsetning om 5 prosent målt i forhold til de enkelte sluttbrukermarkedene er forholdsmessig sett opp mot formålet med reguleringen.

Telenors anførsler peker på beskrivelser i marked 15-vedtaket som diskuterer markedsandeler uten å spesifisere det eksakte sluttbrukermarkedet. Nkom kan til dels være enig i at de beskrivelsene Telenor viser til ikke fastslår størrelse i tilstrekkelig grad. Nevnte beskrivelser redegjør imidlertid for vurderinger som er gjort i forkant av konklusjon om effektivitetsnivå og

¹ <https://www.nkom.no/aktuelt/nyheter/sterk-investeringsvilje-i-ekombransjen>

skala. Det vises forøvrig til at kapittel 8, eksempelvis punkt 401 i nevnte vedtak, fastslår nevnte og følgende terskelverdier:

- *«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.»*

Merknader til størrelse på modellert operatør er ikke et forhold Telenor brakte inn i klagen på marked 15-vedtaket 19. august 2016, men Telenor har hatt anførsler på dette punktet i tilleggskommentarer til klagen. Nkom finner at ordlyden i vedtaket er utvetydig og mener at Telenors anførsel på dette punktet ikke gir grunnlag for å endre bruken av prinsipp om effektivitetsnivå og skalajusteringer.

Når det gjelder innspill fra tilgangskjøpere om at forutsetningen om 5 prosent markedsandel er for høyt og at denne bør endres, anser Nkom at en slik evt. justering ville representert en endring av gjeldende marked 15-vedtak.

Prinsipp for utvelgelse av abonnement

Telenor anfører at Nkom har endret prinsipp for utvelgelse av sluttbrukerprodukter som skal inngå i marginskvistesten. Telenor hevder at marked 15-vedtaket angir et prinsipp om at de representative produktene i utgangspunktet skal utgjøres av de største abonnementene opp til 70 prosent av Telenors abonnement i hvert av sluttbrukermarkedene. Telenor mener at Nkom fulgte prinsippene ved første gjennomføring av marginskvistesten men endret det ved andre gjennomføring og endret ytterligere ved tredje gjennomføring. Telenor mener at det uklart hva Nkom mener med at produkter som vokser eller viser stabilitet representerer konkurransebildet i sterkere grad enn produkter som viser en fallende tendens. Videre mener Telenor at det ikke fremgår av Vedlegg 2 til marked 15-vedtaket hva Nkom mener med «konkurransebildet» eller hva Nkom mener best representerer konkurransebildet i markedene som testes.

Videre viser Telenor til at produktene i testen utgjør mellom 67 og 98 prosent av Telenors samlede abonnementsmasse i hvert sluttbrukermarked, og hevder dette er en endring av det underliggende marked 15-vedtaket som det ikke er hjemmel for.

Telenor hevder også at Nkom ikke følger egen metodikk når produktet u.off. [REDACTED] inkluderes i testen siden produktet hverken utgjør 10 prosent av antall abonnement i sitt delmarked, eller har vokst i perioden.

Komplett støtter Nkoms tilnærming og mener at det ikke er påkrevet med endringer i vedtaket for å avgjøre hvilke abonnement som skal inngå i testene. Videre understrekes det at Komplett anser det som viktig at ikke Telenor skal ha mulighet til å manipulere utfall av marginskvistestene.

Fjordkraft mener at Nkom har en rett og plikt til å tilpasse testene og testgrunnlaget på bakgrunn av markedets utvikling, og støtter Nkoms bruk av prinsipper for utvelgelse av sluttbrukerprodukter. Fjordkraft mener at de presiseringene som fremkommer i marked 15-vedtakets vedlegg 2 burde gått enda lengre slik at testgrunnlaget begrenses til abonnement som har vært aktivt i salg den siste testperioden. Fjordkraft oppsummerer sitt innspill med at Nkom ikke har gjort endringer som motsier virkemidlene og metodikken som fremgår av marked 15-vedtaket.

Telavox kommenterer at selskapet ikke har innsikt i de underliggende data som resulterer i negative marginer, og at det ikke er mulig å utfordre eller verifisere rimeligheten av de data som leveres av Telenor. Telavox har derfor gitt informasjon om gjennomsnittlig bruk for en Telavox kunde og beregnet tilgangskostnader for slik bruk. Telavox hevder at tilgangskostnaden ved å kjøpe tilgang fra Telenor langt overstiger en sammenlignbar tilgang i Sverige og Danmark.

Nkom viser til at Telenor hadde tilsvarende anførsel ved marginskvistest i mai 2017. I vårt brev 10. juli 2017 (konklusjon om marginskvistester) vurderer Nkom anførselen, og opprettholder disse også for dette vedtaket. Nkom viser til at prinsipper for representative sluttbrukerprodukter tilsier at utvalgte produkter skal være representative for konkurransebildet i markedet som testes. Et utgangspunkt for å identifisere representative produkter vil være produkter som kumulativt utgjør 70 prosent av Telenors abonnement i hvert av sluttbrukermarkedene, samt produkter som utgjør 10 prosent av antall abonnement i nevnte markeder. Krav til at produktene skal være representative innebærer imidlertid en fornyet vurdering av representativitet hver gang marginskvistestene skal gjennomføres. Hver sjettede måned får Nkom oversikter fra Telenor som viser utvikling i abonnementsfordelingen. Dette gir økt innsikt i produktporteføljen og forbedrer grunnlaget for å identifisere representative produkter. Sluttbrukermarkedet er preget av en viss dynamikk med hensyn på endret tilbud og etterspørsel, og påvirkes i stor grad av beslutninger som fattes av Telenor og øvrige tilbydere. Utvalgte sluttbrukerprodukter forventes derfor å være ulikt sammensatt ved hver test, og prinsippene tilsier heller ikke at de kumulativt skal utgjøre 70 prosent av Telenors abonnementsmasse i hvert av sluttbrukermarkedene. Denne fleksibiliteten inngår allerede i prinsipper for representative sluttbrukerprodukter.

Prinsippet konkretiserer også følgende fleksibilitet: «*Dersom Telenor lanserer nye produkter som har til hensikt i stor grad å erstatte produkter som har inngått som representative produkter, vil det kunne være relevant å la disse produktene inngå i testen, normalt ved å legge til grunn bruksmønster som tilsvarer tidligere, sammenlignbare produkter*». Nkom mener at vedtaket med vedlegg gir utfyllende veiledning på dette punktet og at Telenors anførsel ikke gir grunnlag for å endre bruk av prinsipp om representative sluttbrukerprodukter.

Nkom har i brev til SD 25. september 2017 besvart liknende anførsel fra Telenor om andelen av produktene som testes i hvert sluttbrukermarked. Representativitet må vurderes for hvert enkelt sluttbrukermarked og for hvert enkelt produkt, og dette må også vurderes samlet. For hvert sluttbrukermarked mener Nkom at en viss andel av abonnementsmassen må inngå for å gi et representativt bilde. Den eksakte andelen som vurderes å være representativ for testen som følger dette vedtaket, utgjør omlag 73 prosent av Telenors samlede abonnementsmasse.

Nkom har angitt at produkter som har vokst eller vist en stabilitet i perioden representerer konkurransebildet i sterkere grad enn produkter som viser en fallende tendens. Dette utelukker ikke at produkter som har falt kan være blant de representative produktene. Produktet u.off.: [redacted] er inkludert i testen fordi det anses som representativt. U.off.: [redacted] noe som sannsynligvis har bidratt til kundefrafall. Produktet tilbys på hjemmesidene til u.off.: [redacted]. Videre har Telenors tilgangskjøpere tilsvarende ringeplan og konkurrerer direkte mot dette produktet. Nkom mener derfor at produktet u.off.: [redacted] er representativt for konkurransebildet og skal derfor inngå i marginskvistesten.

Når det gjelder Fjordkrafts anførsel om at produktene skal ha vært i aktivt salg i testperioden viser Nkom til at for denne marginskvistesten har det i realiteten vært gjeldende.

Når det gjelder kommentarer fra Telavox, tar Nkom disse til etterretning.

Tidsperspektiv og periodisering

Telenor anfører at ved å benytte datagrunnlag på seks måneder er testen mer sårbar for sesongvariasjoner og andre kortsiktige effekter som kan gi feilaktig bilde av markedet og konkurransesituasjonen. Telenor viser til vedlegg 2 til marked 15-vedtaket som angir en 12 måneders dataperiode som grunnlag for marginskvistest. Telenor hevder at Nkom ikke har begrunnet hvorfor datagrunnlaget er halvert.

Videre viser Telenor til at akkvisisjonskostnader for nye Talkmore-kunder belastes regnskapet de månedene velkomstilbudet gis. Med Nkoms utvalg av representative produkter mener

Telenor at konsekvensen må være «at velkomstilbudet periodiseres over kundens forventede levetid.»

Komplett mener at det fremgår av marked 15-vedtaket at Nkom har mulighet til å vurdere lengden på perioden for data. Komplett mener at testen viser at markedet har vært i marginskvis over lang tid og at «de grep» som gjøres derfor ikke er strenge nok. Komplett viser videre til at aktørene konkurrerer mot Telenors velkomst- og retention-tilbud, og mener at Telenor er i stand til å benytte sine finansielle muskler ved å la eksisterende kundebase finansiere anskaffelse av nye kunder.

Fjordkraft mener Nkom har gjort det riktige for å sikre at den gjeldende konkurransesituasjonen blir testet best mulig. Telenors konkurrenter konkurrerer mot de til enhver tid gjeldende prisplaner og kampanjer innenfor hver måned og Fjordkraft understreker at kostnader til kampanjer må medtas i de månedene tilbudet gjelder.

Erate finner Telenors påstand om at datainnhenting bør gjøres 12 måneder tilbake i tid som irrelevant. Erate viser til ekomstatistikken som viser betydelig vekst i mobildata, og mener at datagrunnlaget burde vært begrenset til de siste 3 måneder med en påslagsfaktor for økt forbruk. Erate mener også at når testen legger til grunn tilgangspris per 1. oktober 2017 viser det at reell marginskvis var vesentlig verre i perioden.

Nkom viser til kapittel 3.7 i vedlegg 2 til marked 15-vedtaket, hvor følgende fremkommer:

«Mobilmarkedet i Norge anses å være modent, kombinert med en underliggende vekst i utvalgte mobiltjenester, fortrinnsvis datatrafikk.»

Og videre:

«Basert på de vurderinger som fremkommer over, særlig knyttet til markedsforhold, har Nkom konkludert med at inntekter og kostnader som skal inngå i marginskvistestene, skal fastsettes i en avgrenset periode. Selve testen vil i praksis være en test av en gjennomsnittlig måned og vil derfor benytte en tidsserie tilbake i tid for trafikkvolumer og kostnader. En periode på 12 måneder vil på en hensiktsmessig måte korrespondere med regnskapsperioder, statistikkperioder og lignede rapporteringer, og datainnhenting derfor vil normalt dekke 12 måneder.»

Nkom benytter data fra flere kilder hvor blant annet Telenors rapportering av regnskapsmessig skille inneholder data fra et helt regnskapsår på 12 måneder. Tilsvarende gjelder for ekomstatistikk som inkluderer data opptil et helt år. Når det gjelder Telenors eksakte abonnementsfordeling, trafikkvolum, inntekter og kostnader benyttes data inntil 6 måneder tilbake i tid. Informasjonen er basert på data fra Telenor som utleveres i forkant av hver test.

Nkom kan ikke se at vedlegg 2 til marked 15-vedtaket utelukker at en 6 måneders periode for reelle Telenor data skal kunne benyttes. Nkom kan ikke se at ordlyden i vedtaket med vedlegg tilsier at Nkom må gi ytterligere begrunnelser når det gjelder omfanget på datagrunnlaget. Tvert imot tilsier ordlyden i sitatet over, vedrørende den underliggende veksten i datatrafikk, at bruksmønster 12 måneder tilbake i tid ikke er representativ for konkurransebildet nær opp til tidspunkt for testen.

Nkom er ikke enig i Telenors kommentarer angående periodisering av velkomstilbud over kundens levetid. Nkom viser til at marginskvistestene skal vise positiv margin basert på inntekter og kostnader som er generert i perioden. Dersom velkomstilbud bidrar til negativ margin på en eller flere av testene, tyder det på at tilgangskjøpere ikke kan replikere Telenors portefølje med positiv margin.

Når det gjelder Erates forslag om å benytte kortere tidsserier kombinert med påplussingsfaktor mener Nkom at det vil representere et endret prinsipp for gjennomføring av marginskvistest, sett i forhold til marked 15-vedtaket.

Metodikk for beregning av kostnader til sluttbrukervirksomhet

Telenor hevder at metoden for å fastsette fordeling av sluttbrukerkostnader ikke følger de beskrevne prinsippene i vedlegg 2 til marked 15-vedtaket. Telenor viser til at Analysys Mason, i dokumentet «Comparison of input on retail costs» datert 27. juni 2016, konkluderte med at det var rimelig å doble Telenors kostnadsestimat for faste kostnader, fordi estimatet var basert på en aktør som kun var tilstede i privatmarkedet, mens den modellerte aktøren skal være tilstede både i privatmarkedene og bedriftsmarkedene. Telenor mener at en konsekvens av dette vil være «(...)å anta at de faste kostnadene er like i begge segmenter, og at størrelsen på de faste kostnadene i hvert segment tilsvarer det kostnadsestimatet (i prosent) som Telenor har oversendt Nkom/Analysys Mason.» Telenor viser til at marginskvismodellens beregnede faste kostnader for privatmarkedet er dobbelt så store som for bedriftsmarkedet, og mener dette strider mot forutsetningen om at de faste kostnadene doubles når en operatør er tilstede i begge markeder.

Videre mener Telenor at beregningene blir feil fordi de faste kostnadene er inkludert når fordelingen mellom privat- og bedriftsmarkedene oppdateres basert på utviklingen av antall kunder i hvert av segmentene og basert på den modellerte aktørens kundesammensetning. Telenor påpeker at de faste kostnadene i hvert segment ikke påvirkes av at antall og andel kunder i hvert segment endres.

Telenor fremviser et regnestykke som selskapet mener avdekker at kostnadene som ligger til grunn for resultatet i marginskvismodellen er u.off.: [REDACTED] over Telenors kostnader

slik de er rapportert i regnskapsmessig skille. Telenor mener dette dokumenterer at beregningsmetodikken og forutsetningene i modellen ikke er korrekt.

Nkom avviser Telenors antagelse om at de faste kostnadene skal være like i privat- og bedriftsmarkedene. Da andelen faste kostnader skulle fastsettes, vurderte Analysys Mason og Nkom estimater fra Telenor, Phonero og ICE. Telenor hadde basert sine estimater på regnskapstall for Chili Mobil. Chili Mobil tilbyr kun tjenester i privatmarkedet, og det ble derfor gjort lignende estimater basert på regnskapstallene til Phonero for 2009, det vil si fra en tid da selskapet fremdeles var en liten operatør i bedriftsmarkedet. På bakgrunn av dette ble det konkludert med å doble Telenors prosentvise estimater for faste kostnader. Dette er ikke ensbetydende med at de faste kostnadene skal være like i privat- og bedriftsmarkedene. Nkom mener at marginskvismodellens estimerte verdier for faste kostnader i hvert av markedene er rimelige, og finner ikke at Telenors anførsler dokumenterer at disse forutsetningene innebærer vesentlige feil. Nkom bemerker også at disse modellforutsetningen er kjent fra marked 15-vedtaket².

Marginskvismodellen oppdateres regelmessig med ny informasjon om kostnader basert på siste rapportering av regnskapsmessig skille og ny informasjon om antall abonnement basert på informasjon som rapporteres til ekomstatistikken. På bakgrunn av utvikling i abonnementsmasse vil estimatet for fordeling av kostnader mellom privat- og bedriftsmarkedene beregnes i to faser; først basert på utviklingen i Telenors abonnementsmasse, og deretter basert på utviklingen i det norske markedet som helhet. Nkom fastholder at denne tilnærmingen korresponderer best med prinsipp om EEO som ligger til grunn for marginskvistestene.

Nkom viser til at Telenors regnestykke, som påstås å dokumentere at marginskvismodellens beregningsmetodikk og forutsetninger ikke er korrekte, ikke reflekter hvordan tallene flyter gjennom marginskvismodellen. For at en sammenligning med regnskapsmessig skille skal bli korrekt, må det tas høyde for at det norske markedet har en annen fordeling mellom privat- og bedriftsmarkedene enn det Telenor har. Dersom man hensyntar dette vil de totale kostnadene fra marginskvismodellen vise u.off.: [REDACTED]³, det vil si tilsvarende kostnadene i regnskapsmessig skille. Nkom avviser derfor at marginskvismodellens beregningsmetodikk og forutsetninger ikke er korrekte.

² Jf. «Bakgrunnsdokumentasjon for marginskvismodell, M15», se <https://www.nkom.no/marked/markedsregulering-smp/%C3%B8konomisk-regulering/marginskvistest-marked-15-2015-2016>

³ U.off.: [REDACTED]

Data benyttet i modellen

Telenor mener at Nkom legger feil sluttbrukerkostnad til grunn i marginmodellen når det ikke korrigeres for kostnader til det femte delsegmentet M2M. Selskapet mener at når Nkom har korrigert for u.off.: [REDACTED] for varekostnad, fremstår Nkoms tidligere begrunnelse for ikke å isolere sluttbrukerkostnader til M2M som inkonsistente.

Videre mener Telenor at Nkom ikke benytter riktig prosentvis andel for fastsetting av faste kostnader. Selskapet viser i den forbindelse til e-post fra Telenor 26. november 2015 som det henvises til i dokumentet «Comparison of input data on retail costs» datert 27. juni 2016. Telenor fremsetter en tabell som detaljerer ulike anslag på tidspunktene 2. november 2015 og 7. desember 2015, basert på regnskapsmessig skille for regnskapsåret 2014.

Telenor anfører videre at beregning av sluttbrukerkost per kunde korrekt beregnes ved å benytte kostnader for 2016 og dividere på gjennomsnittlig antall kunder i 2016. Nkom har lagt til grunn antall kunder ved utgangen av 2016, og Telenor hevder at dette er feil.

Nkom har i prinsipper for marginskviestet kapittel 3.6 lagt til grunn at kostnader til sluttbrukervirksomhet, slik disse rapporteres av Telenor i regnskapsmessig skille, gir grunnlag for beregning av kostnader til sluttbrukervirksomhet for en referanseoperatør i tråd med prinsipp om justert EEO. I dette ligger det at kostnadene som rapporteres fra Telenor benyttes i sin helhet i grunnlaget. Nkom fastholder sin vurdering om at kostnader til M2M-produkter utgjør en liten andel som ikke har vesentlig innflytelse på marginberegningene, og det er derfor ikke forholdsmessig å søke å isolere disse. Nkom viser til at modellen ikke skal gjenspeile Telenors kostnader, men kostnadene til en referanseoperatør beregnet etter prinsipp om justert EEO. I en modell vil det være nødvendig å gjøre forutsetninger, og Nkom har forutsatt at kostnader til sluttbrukervirksomhet slik de rapporteres av Telenor i regnskapsmessig skille, gir et formålstjenlig og anvendbart grunnlag for beregning av kostnader til en referanseoperatør i tråd med prinsipp om justert EEO⁴. Å inkludere de korrigerede kostnadene på u.off.: [REDACTED] er ikke sammenlignbart med å eventuelt avgrense alle typer sluttbrukerkostnader som eventuelt kunne henføres direkte til M2M. Nkom har ikke gjort justeringer som gjør at kostnadene til sluttbrukervirksomhet ikke brukes i sin helhet som grunnlag i marginskvismodellen. Den nevnte korrigeringen påvirker enhetskostnaden for trafikk som er originert i utlandet. Dette er en varekostnad som påvirker kostnadene til samtrafikk i marginskvismodellen, og ikke kostnadene til sluttbrukervirksomhet. Telenor oppga korrigerede kostnader på bakgrunn av at Nkom ba om en forklaring på nivået for enhetskostnader for internasjonal gjesting. Nkom mener at det er korrekt å benytte de korrigerede varekostnadene i marginskvismodellen.

⁴ Jf. Nkoms innstilling til Telenors klage, 19.10.2016.

Når det gjelder Telenors anførsel om feilaktig fastsettelse av faste kostnader på bakgrunn av at oppdaterte estimater i e-post 7. desember 2015 ikke er benyttet, viser Nkom til at informasjonen Telenor oversendte var unøyaktig og utilstrekkelig. Telenor skrev følgende i e-posten:

*«Fixed part of Depreciation and Cost of capital was expected to be at the same level as for service platforms. On second thought this seems to high. When we report costs for service platforms we include depreciation in this figure. This means that the item “depreciation” in our reporting is from investments done by our service provider (IS systems etc). Depreciation is specified in the costs for Chilli Mobile, and the fixed part of depreciation should be 1 mNOK similar to 1% (**and with a corresponding reduction of cost allocated to one of the other processes above**). Fixed Cost of Capital should be something between fixed cost for depreciation and service platforms, and I would suggest 2%.»* (Nkoms utheving)

E-posten gir ingen anvisning på hva Telenor muligens kunne tenke seg å endre av andre poster. Ordlyden er vag, gir uttrykk for noen tanker, og belegges ikke med dokumenterte opplysninger som tilsier endrede forutsetninger. Merknader til tallene som er anvendt for å fastsette andelen faste kostnader er heller ikke et forhold Telenor brakte inn i klagen på marked 15-vedtaket av 19. august 2016.

Når det gjelder anførselen om antall kunder som benyttes for beregning av kostnader til sluttbrukervirksomhet viser Nkom til at det i forbindelse med ekomstatistikken hentes inn data per 30. juni og 31. desember hvert år. Det rapportertes ikke et «gjennomsnittlig antall kunder gjennom året». Nkom har benyttet utgående verdier ved siste helårsstatikk, og fastholder at det er det mest robuste datagrunnlaget. Med bakgrunn i Telenors relativt stabile markedsandel legger Nkom til grunn at bruk av årsgjennomsnitt ikke ville ha vesentlig innvirkning på resultatene.

Rettepåleggets innhold

Telenor er uenig i at Nkom har kompetanse til å pålegge Telenor å senke tilgangspriser dersom marginskvistester viser negativt resultat. Telenor viser til at denne påstanden også er anført i forbindelse med klagen på marked 15-vedtaket.

Komplett mener at marked 15-vedtaket angir at dersom Telenor stryker på en test så skal tilgangsprisene endres, og hevder at reguleringen ville vært forgyeves dersom Telenor tillates korrigerende i sluttbrukermarkedet i stedet for å senke tilgangspriser. Komplett viser til at Telenor reduserte tilgangsprisene 1. oktober 2017, og mener dette er gjort for å bestå marginskvistestene. Videre hevder Komplett at dette viser at Telenor kan holde konkurrentene i

skvis i testperioden, justere pris på testdato og påvirke resultatet i sin favør. I følge Komplett dokumenterer dette Telenors dominerende stilling, behov for særskilt regulering og en stadig forbedret marginskvistest.

Fjordkraft mener at Nkom har kompetanse til å pålegge retting av tilgangspriser. Dersom Telenor skulle kunne bruke andre tiltak for å bringe adferden innenfor reglene ville det kunne undergrave intensjonen med reguleringen.

Erate tolker reguleringen slik at Telenor skal justere pris mot tilgangskjøper og at Telenor ikke har frihet til å endre priser til egne sluttkunder for å oppfylle kravet om retting.

Nkom viser til at Telenor hadde tilsvarende anførsel knyttet til marginskvistest i mai 2017. I Nkoms brev 10. juli 2017 (konklusjon om marginskvistester) fremkommer Nkoms vurderinger. Vurderingene fastholdes også ved dette vedtaket. Telenors uenighet vedrørende retting har tidligere fremkommet i forbindelse med vedtak⁵ 9. mai 2016 og 21. februar 2017, og til vedtak av 23. mars 2012. Sistnevnte vedtak var knyttet til diskriminering mellom eksterne kjøpere av tilgang, og påla Telenor blant annet å redusere tilgangsprisen til mobiltilbyderen TDC AS (TDC). I klage på vedtaket ga Telenor uttrykk for at Nkom ikke kunne pålegge Telenor å redusere tilgangsprisene i TDCs tilgangsavtale. Derimot mente Telenor at de kunne velge å heve tilgangsprisen i tilgangsavtalen som var gjenstand for sammenligning. SD uttrykker følgende i klagevedtaket av 20. desember 2012⁶:

«Etter departementets syn har tilsynet hjemmel til å gi pålegg om reduksjon av tilgangspris for å sikre at tilbyder med sterk markedsstilling etterlever ikke-diskrimineringsplikten, jf. ekomloven § 10-6, jf. § 4-7.»

SDs uttalelser er gjort i tilknytning til ikke-diskriminering mellom eksterne tilgangskjøpere, mens marginskvismodellen er et verktøy for etterprøving av prisreguleringen. Uttalelsen har imidlertid bredere rekkevidde selv om den i nevnte tilfelle knytter seg til ikke-diskriminering etter § 4-7. Etter Nkoms vurdering tilsier konsistens og sammenheng i regelverket at muligheten for å pålegge retting ved brudd på krav til prisregulering eller ikke-diskriminering bør være den samme.

SD gir videre uttrykk for at det vil uthule tilsynsrollen dersom det overlates til Telenor selv å velge hvordan de vil rette et brudd på reguleringen og at Nkom må kunne pålegge retting når

⁵ Vedtak om pålegg om retting av Telenors tilgangspriser for fiberbasert Bredbåndsaksess.

⁶ Kapittel 5.2.6.

det først er konstatert brudd på plikten. Nkom er enig i disse vurderingene og viser til at en slik forståelse ligger til grunn for, og allerede fremgår av, marked 15-vedtaket.

Nkom har for øvrig vanskelig for å se at effektiv retting i praksis skulle kunne skje ved at Telenor endrer sine sluttbrukerpriser. Nkom viser i den forbindelse til at Telenor har bindingstid i flere sluttbrukeravtaler og at muligheten for å øke sluttbrukerprisene derfor vil være begrenset. For det tilfellet at Telenor reelt sett skulle ha mulighet til øke sluttbrukerprisene ved nysalg, bemerker Nkom at en slik adferd kan sees som uttrykk for at Telenor i liten grad er utsatt for konkurranse som disiplinere selskapets prissetting.

Utsatt kommentarfrist

Telenor uttrykker overraskelse over Nkoms uttalelser i tilknytning til at selskapet ble innvilget utsatt kommentarfrist. Telenor hevder at Nkom ikke har tatt inn over seg at Nkoms ulike valg fra gang til gang ikke er kjent for Telenor før Nkom redegjør for disse i testen. Telenor mener videre at ivaretagelse av Telenors rettssikkerhet tilsier at selskapet må gis tilstrekkelig tid til å sette seg inn i alle forhold og ettergå Nkoms beregninger. Telenor bemerker at Nkoms uttalelser om at *«det vil være lite trolig at Nkom vil imøtekomme en ev. anmodning om utsatt klagefrist»* bærer preg av at Nkom har bestemt seg for å straffe Telenor i en eventuell klageomgang.

Nkom bemerker at betingelsene rundt marginskvistesten har vært kjent for Telenor i om lag et år, og at myndigheten derfor finner det naturlig å legge til grunn at Telenor har opparbeidet seg ekspertise på dette virkemiddelet. For at prisregulering skal være effektivt er det en forutsetning at tilgangsprisene korrigeres snarest mulig etter at det er identifisert marginskvis.

3. Gjennomføring av marginskvistesten

For beskrivelse av gjennomføring av testen viser Nkom i sin helhet til varsel om vedtak 21. november 2017, jf. vedlegg 1 og 2 til dette vedtaket. Nkom har vurdert innkomne merknader til varselet og finner at disse ikke gir grunnlag for endring, slik at gjennomføring av marginskvistest og resultater som fremgår av nevnte varsel gjelder i sin helhet.

4. Pålegg om retting

Resultatene av marginskvistester for MVNO-tilgang høst 2017 viser negativ margin for privatmarkedene med -8,14 prosent og negativ margin for bedriftsmarkedene med -1,34 prosent. Resultatene av marginskvistester for tjenesteleverandørtilgang viser negativ bruttomargin for to produkter, henholdsvis Talkmore Fritt 4GB + EU med -2,6 prosent og Talkmore Trygg Ung 2 GB med -0,3 prosent.

Med hjemmel i ekomloven § 10-6, jf. marked 15-vedtaket, pålegger Nkom Telenor å rette tilgangsprisene for MVNO-tilgang og for tjenesteleverandørtilgang slik at marginskvistestene



fremviser positive resultater⁷. Nye tilgangspriser som oppfyller kravene i dette vedtaket skal senest gjelde fra 1. februar 2018.

Vedtaket kan påklages, jf. forvaltningsloven §§ 28 og 29. Fristen for å klage er normalt tre uker, jf. forvaltningsloven § 29 første ledd. På grunn av den forestående julehøytiden mener Nkom det er behov for en forlenget klagefrist, jf. forvaltningsloven § 29 fjerde ledd. Fristen for å klage er derfor satt fire uker fra det tidspunktet underretningen om vedtaket er kommet frem. En eventuell klage stiles til Samferdselsdepartementet og sendes Nkom, jf. forvaltningsloven §§ 28 og 32.

Med hilsen

Irene Åmot
avdelingsdirektør

Inger Vollstad
fungerende seksjonssjef

Dokumentet er godkjent elektronisk og ekspedert uten underskrift

Vedlegg

1. Nkoms brev 21. november 2017: Varsel om pålegg om retting av Telenors priser for tilgang til mobilnett.
2. Marginskvismodell: NKOM MS Model v4.5.2 08-11-2017.

Kopi Samferdselsdepartementet, Postboks 8010 Dep., 0030 OSLO

⁷ Det forutsettes at kravet er oppnådd dersom marginskvistestene som fulgte varsel om vedtak 21.11.17 gjøres på nytt med korrigerede tilgangspriser som viser positive marginer.