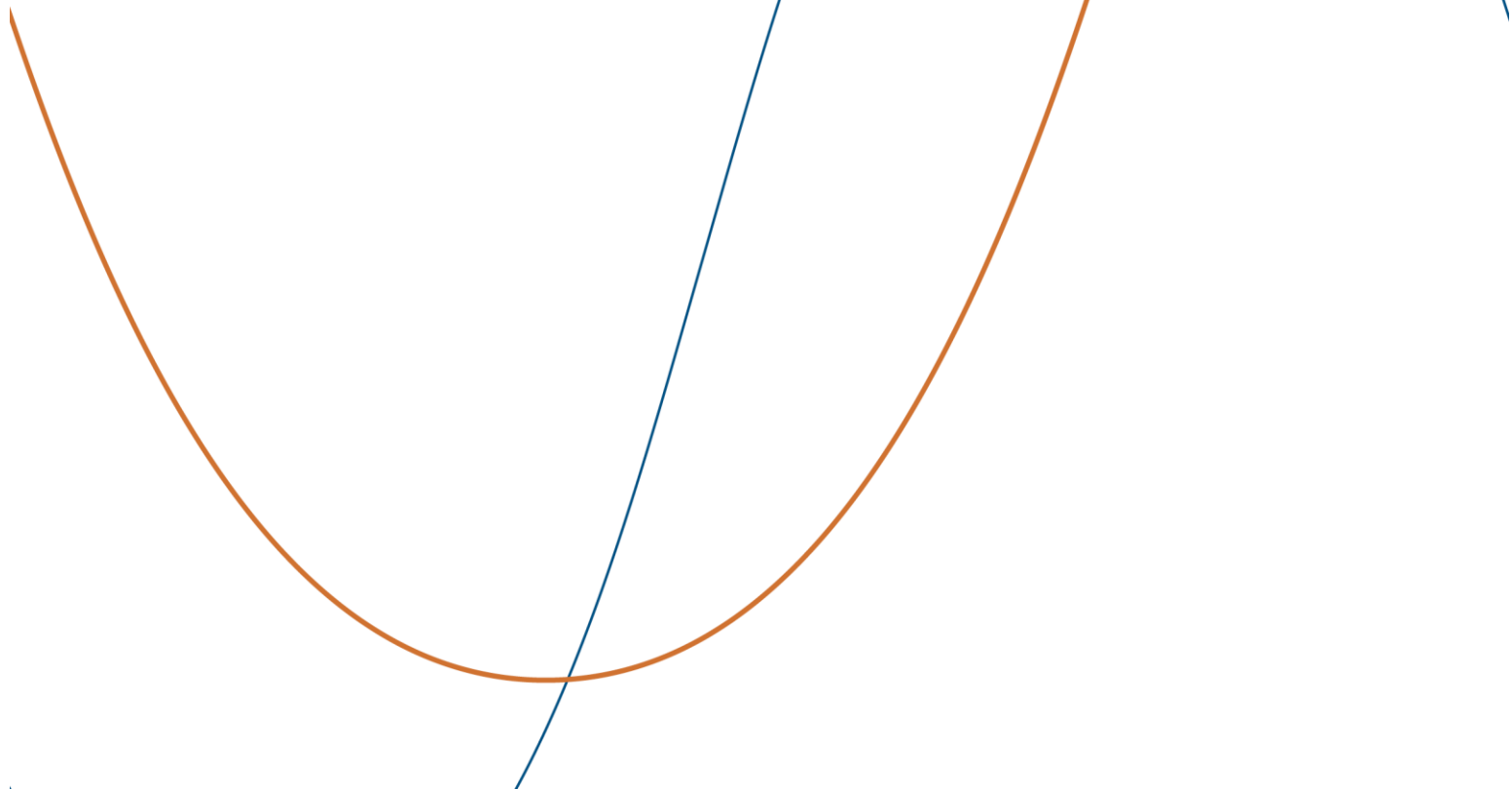


Varsel om endring av vedtakene i Marked 3a og 3b

Sak 1505331

20. desember 2019



Innholdsfortegnelse

1	Innledning og bakgrunn.....	3
2	Markedsanalysen.....	5
2.1	Enkeltstående fiberaksesser og systematisk utbygde nett.....	5
2.1.1	Bakgrunn	5
2.1.2	Nkoms vurdering – virkning for tilgangsplikt	6
2.1.3	Plikt til å gi opplysninger – enkeltstående fiberaksesser	6
2.2	Omklassifisering av enkeltstående fiberaksesser.....	7
2.2.1	Konklusjon	7
2.2.2	Forholdsmessighet	8
3	Særskilte forpliktelser.....	8
3.1	Tilgang til det kobberbaserte aksessnett.....	8
3.1.1	Bakgrunn og regulatorisk grunnlag	8
3.1.2	Behov for endrede tilgangsplikter - erstatningsprodukter	11
3.1.3	Behov for endrede tilgangsplikter – migrasjonsplan	16
3.1.4	Oppsummering av behov for og varsel om endringer i tilgangsplikt	17
3.1.5	Forholdsmessighet	19
3.2	Pris- og regnskapsregulering	20
3.2.1	Prisstruktur for VUA/VULA fiber	20
3.2.2	Behov for å endre prisstruktur for VUA/VULA fiber.....	24
3.2.3	Plikter for tilgangspriser til ODP	26
3.2.4	Forholdsmessighet	27
3.3	Ikke-diskriminering.....	28
3.3.1	Valg av prinsipp for ikke-diskriminering.....	28
3.3.2	Behov for å endre kravet til ikke-diskriminering.....	30
3.3.3	Konklusjon om behovet for å endre prinsipp for ikke-diskriminering	32
3.3.4	Forholdsmessighet	32

1 Innledning og bakgrunn

1. Nasjonal kommunikasjonsmyndighet (Nkom) fattet 20. desember 2018 vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser (Markedsvedtakene) i grossistmarkedene for lokal og sentral tilgang til faste aksessnett (Marked 3a og 3b). Markedsanalysen som lå til grunn for disse vedtakene, konkluderte med at Telenor ASA (Telenor) har sterk markedsstilling i Marked 3a og 3b. Med utgangspunkt i identifiserte konkurranseproblemer ble Telenor pålagt plikter knyttet til tilgang, pris- og regnskapsregulering, ikke-diskriminering, transparens og regnskapsmessig skille i disse to grossistmarkedene.
2. Telenor kunngjorde i slutten av januar 2019 at selskapet har besluttet at kobbernettet skal avvikles innen utgangen av 2022, og at bredbåndkunder som benytter det kobberbaserte aksessnettet, vil få tilbud om erstatningsprodukter i form av fiberbasert eller mobilnettbasert bredbåndsaksess¹. Ettersom Telenors beslutning om kobbersanering innen utgangen av 2022 ikke var kommunisert utad da Nkom fattet vedtakene i Marked 3a og 3b 20. desember 2018 (Markedsvedtakene), har Nkom funnet det nødvendig å gjøre en vurdering av om denne beslutningen innebærer at det er behov for å revurdere eller presisere noen av forpliktelsene som Telenor er pålagt i Marked 3a og 3b.
3. Slik Nkom vurderer det, er det ikke grunnlag for en konklusjon om at Telenors sterke markedsstilling i Marked 3a og 3b vil bli svekket og bortfalle som følge av Telenors beslutning om kobbersanering. Nkom vil påpeke at avviklingen av kobbernettet ikke skjer som følge av et regulatorisk pålegg eller annen myndighetsutøvelse. Derimot har Telenor selv besluttet å legge ned kobbernettet og lagt opp til en prosess hvor kobbersaneringen skjer med en fastsatt sluttdato for når hele kobbersaneringen skal være gjennomført, og hvor denne sluttdatoen er kommunisert utad.
4. Telenor har begrunnet avviklingen av kobbernettet med at dette er en nødvendig modernisering av selskapets bredbåndsinfrastruktur. Beslutningen fremstår dermed som en strategisk beslutning basert på en vurdering av teknologisk og markedsmessig utvikling sett opp mot selskapets mål og visjoner. Nkom legger til grunn at Telenor ikke fattet strategiske beslutninger som innebærer at selskapets markedsposisjon svekkes sammenlignet med alternative strategiske beslutninger selskapet kunne ha tatt.
5. Nkom kan på denne bakgrunn ikke se at Telenors beslutning om å avvikle kobbernettet gir grunnlag for å endre konklusjonen om at Telenor har sterk markedsstilling i Marked 3a og 3b i inneværende reguleringsperiode.
6. Nkom har i det videre vurdert om Telenors beslutning om å legge ned kobbernettet innen utgangen av 2022 bidrar til å forsterke konkurranseproblemene som ligger til grunn for forpliktelsene som Telenor ble pålagt i Markedsvedtakene, eventuelt skaper nye

¹ I det videre stedvis omtalt som «fiber- og mobilbaserte løsninger etc.»

konkurranseproblemer. Det er særlig beslutningen om en gitt sluttdato for kobbernettet, hvor sluttdatoen innebærer en relativt rask avvikling av hele kobbernettet, sett i sammenheng med Telenors adferd i markedet, blant annet med hensyn til hvilken informasjon Telenor gir eksterne tilgangskjøpere om deres muligheter for tilgang i Telenors bredbåndsinfrastruktur, som gjør at Nkom mener det er nødvendig å vurdere om gjennomføringen av kobbersaneringen skaper nye eller forsterkede konkurranseproblemer.

7. Nkom mener det har vært viktig for utviklingen av konkurransen i sluttbrukermarkedet for fast aksess de siste 10-15 årene at Telenors konkurrenter både har hatt forutsigbare rammebetingelser for å etablere egne aksessnett og har kunnet basere sitt sluttbrukertilbud på regulert grossisttilgang til Telenors kobbernett (og fibernet de senere årene) i kombinasjon med egen infrastruktur. Dette har gitt grunnlag for en konkurransesituasjon i sluttbrukermarkedet for fast aksess hvor Norge scorer høyt på internasjonale sammenligninger når det gjelder bredbåndsdekning og kapasitetsutvikling i bredbåndsinfrastrukturen.

8. Som en del av kobbersaneringsprosessen vil Telenor tilby sluttbrukere med kobberbasert bredbånd erstatningsløsninger i form av fiberaksess eller mobilnettbasert aksess etter hvert som kobbersentraler legges ned. Telenor har i brev av 24. juni 2019 og 17. desember 2019 informert Nkom om at alle kobberaksesser med aktiv tjeneste vil bli analysert ut fra en tekno-økonomisk modell for å avgjøre om erstatningsløsningen til den aktuelle lokasjonen skal baseres på fiberutbygging eller forsterket mobilnett. Telenor har videre vist til at prosessen for ulike beslutninger relatert til erstatningstilbud til kobberkundene vil være basert på interaksjon mellom Telenors moderniseringsprosjekt og det Telenor omtaler som markedsutløpene i privat-, bedrifts- og operatørsegmentet².

9. Med utgangspunkt i Telenors beskrivelse av kobbersaneringsprosessen, mener Nkom at flere av konkurranseproblemene knyttet til vertikal overføring av markedsrett som er beskrevet i Markedsvedtakene, potensielt kan forsterkes som følge av Telenors beslutning om å fase ut kobbernettet innen utgangen av 2022. Nkom vil særlig påpeke at ved ikke å gi eksterne tilgangskjøpere likeverdige muligheter som Telenors egen sluttbrukervirksomhet til å konkurrere om å tilby kobberkundene i sluttbrukermarkedet erstatningsprodukter basert på andre aksessteknologier, vil det være egnet til å forsterke allerede identifiserte konkurranseproblemer knyttet til tilgangsnektelse og forskjellige former for diskriminerende adferd.

10. Nkom anerkjenner at andre bredbåndstilbydere i en viss utstrekning kan etablere nye aksessnett til kunder som mister kobberbasert bredbåndstilgang og at tilgangsreguleringen i Marked 3a og 3b ikke bør bidra til å begrense den infrastrukturbaserte konkurransen i sluttbrukermarkedet eller svekke insentivene for ytterligere fiberutbygging. Samtidig mener Nkom at det vil være svært uheldig for konkurransesituasjonen i sluttbrukermarkedet dersom

² 1. Telenor mener at informasjon om utbygging av fiber ikke kan kommuniseres til operatørmarkedet, og viser til at prosedyrer for å gi informasjon om Telenors fremtidige utbygging vil svekke konkurransen og legge begrensninger på Telenors fiberutbygging.

identifiserte konkurranseproblemer i Marked 3a og 3b forsterkes som følge av kobbersaneringen uten at dette reflekteres i måten Telenors forpliktelser i disse grossistmarkedene er utformet.

11. Selv om Telenors beslutning om å fase ut kobbernettet innen utgangen av 2022 ikke nødvendigvis vil skape nye typer konkurranseproblemer ut over de som allerede er omtalt i Markedsvedtakene, har Nkom på denne bakgrunn kommet til at det som følge av kobbersaneringen er behov for å revurdere pliktene Telenor er pålagt i gjeldende vedtak i Marked 3a og 3b. Nkom mener dette er nødvendig for å sikre at reguleringen av disse grossistmarkedene fortsatt gir insentiver for videre investeringer både fra tilgangskjøpere og Telenor og ivaretar konkurransen i sluttbrukermarked som benytter kobbernettet som innsatsfaktor.

12. Nkom gjør oppmerksom på at vurderingene nedenfor ikke skal sees som uttømmende for de presiseringer eller revurderinger Nkom anser at det vil kunne være grunnlag for å gjøre.

2 Markedsanalysen

2.1 Enkeltstående fiberaksesser og systematisk utbygde nett

2.1.1 Bakgrunn

13. I kapittel 2.4.7 i markedsanalysen som ligger til grunn for Markedsvedtakene, avgrenses de relevante grossistmarkedene mot enkeltstående fiberaksesser utenfor systematisk utbygde aksessnett. Som følge av Telenors beslutning om å avvikle kobbernettet innen utgangen av 2022, har Nkom vurdert om Telenors beslutning om å erstatte kobberaksessnettet med fiber- og mobilbasert aksess gjør det nødvendig å presisere hva skillet mellom enkeltstående fiberaksesser og systematisk utbygde fiberaksessnett, jf. kapittel 2.4.7 i markedsanalysen, innebærer.

14. Som et resultat av klagebehandlingen av Nkoms vedtak i grossistmarkedene for LLUB og Bredbåndsaksess (tidligere marked 4 og 5) av 20. januar 2014, ble det innført et skille mellom enkeltstående fiberaksesser i Telenor nett og systematisk utbygde aksessnett. Dette skillet ble videreført i Nkoms vedtak i Marked 3a og 3b av 20. desember 2018, og innebærer at enkeltstående fiberaksesser som ikke er en del av et systematisk utbygd aksessnett, er ansett for ikke å inngå i Marked 3a eller 3b.

15. Nkom har i markedsanalysens punkt 260-261 presisert at aksessnett som bygges ut basert på utbyggingsanalyser for definerte geografiske områder, er å regne for systematiske utbygginger og at disse aksessnettene er planmessige utbygginger til en gruppe kunder. Dette i motsetning til enkeltstående fiberaksesser som typisk bygges ut på oppdrag for profesjonelle kunder hvor det er kunden som tar kontakt med Telenor for å bestille en enkeltstående

fiberaksess. Det fremgår videre av markedsanalysens punkt 262 at statusen til enkeltstående fiberaksesser ikke er statisk, men vil kunne endres over tid. Dersom Telenor på bakgrunn av flere enkeltstående bestillinger eller forespørsler i samme område planmessig bygger ut et nett som dekker flere aksesser, vil dette være å betrakte som systematisk utbygging. Videre utbygging av fiberaksesser i et område, som gjør at enkeltstående fiberaksesser ikke lenger kan regnes som enkeltstående, vil videre medføre at statusen til slike aksesser endres slik at den anses som del av et systematisk utbygget aksessnett.

2.1.2 Nkoms vurdering – virkning for tilgangsplikt

16. Slik Nkom vurderer det, innebærer Telenors beslutning om å erstatte kobbernettet med fiber- og mobilbasert aksess innen utgangen av 2022 at Telenors utbygging av fiberaksesser er å anse som planmessige utbygninger basert på utbyggingsanalyser for definerte geografiske områder. Fiberaksesser som Telenor bygger ut som erstatning for kobberaksesser som saneres, er etter Nkoms vurdering således å anse som systematisk utbygget fiberaksessnett.

17. Det er ikke klart for Nkom når Telenor besluttet å erstatte kobberaksesser med fiber- og mobilbasert aksess. Etter Nkoms vurdering er det imidlertid rimelig å anse at en slik beslutning ble tatt senest på det tidspunkt Telenor kommuniserte til markedet at de vil gjennomføre en slik endring av selskapets bredbåndsinfrastruktur.

18. Av hensyn til å oppnå klarhet om hvilke aksesser som anses som systematisk utbygde, ser Nkom det som hensiktsmessig å innføre et tidsskille. Et slikt tidsskillet vil innebære at fiberaksesser som Telenor har ferdigstilt etter 1. februar 2019 vil anses for å være en del av systematisk utbygde aksessnett. Tidsskillet vil videre innebære at fiberaksessnett som ble ferdigstilt før 1. februar 2019 og som etter avgrensningen av Marked 3a og 3b, jf. markedsanalysens kapittel 2.4.7, har vært ansett som enkeltstående fiberaksess, i utgangspunktet fortsatt vil anses som enkeltstående fiberaksess.

19. Bruken av de kriterier Markedsvedtakene trekker opp for skillet mellom systematisk utbygde aksessnett og enkeltstående fiberaksesser, innebærer at Nkom vil legge til grunn at alle fiberaksesser som Telenor har ferdigstilt etter 1. februar 2019 inngår i Marked 3a og 3b, og at Telenor således må tilby grossisttilgang til slike fiberaksessnett i tråd med Nkoms vedtak 20. desember 2018.

20. Nkom gjør oppmerksom på at vi ved neste ordinære gjennomføring av markedsanalyse av grossistmarkedene for lokal og sentral tilgang til faste aksessnett, ser det som naturlig å vurdere om det fortsatt er relevant å opprettholde et skille mellom enkeltstående fiberaksesser i Telenors nett og systematisk utbygde aksessnett.

2.1.3 Plikt til å gi opplysninger – enkeltstående fiberaksesser

21. Det fremgår av punkt 262 i markedsanalysen at planmessig utbygging av fiberaksesser i områder hvor Telenor tidligere har etablert enkeltstående fiberaksesser, vil innebære at

statusen for enkeltstående fiberaksesser i dette området endres til å være en del av et systematisk utbygd aksessnett.

22. Telenor har frem til nå ikke vært pålagt å rapportere om slike omklassifiseringer av enkeltstående fiberaksesser til Nkom. I brev til Nkom av 24. juni 2019 opplyste Telenor at de ikke har oversikt over antall aksesser som frem til nå har blitt omklassifisert fra enkeltstående aksesser til å inngå i systematisk utbygde nett, og at Telenor heller ikke har et sporbart system for å vurdere omfanget av dette.

23. I lys av at Telenor har varslet at de vil sanere kobberaksessnett og erstatte det med fiber- og mobilbaserte løsninger, anser Nkom at omklassifisering av enkeltstående fiberaksesser til systematisk utbygde fiberaksessnett vil bli aktualisert i tiden fremover.

2.2 Omklassifisering av enkeltstående fiberaksesser

24. For å sikre at omklassifisering av enkeltstående fiberaksesser blir gjennomført slik det legges opp til i markedsanalysen punkt 262, mener Nkom at det er nødvendig å pålegge Telenor å rapportere om omklassifiseringer av enkeltstående fiberaksesser etter hvert som Telenor etablerer nye systematisk utbygde fiberaksessnett i tilknytning til fiberaksesser i områder hvor Telenor fra før har etablert enkeltstående fiberaksesser. Slik rapportering er etter Nkoms vurdering nødvendig for å sikre og kunne følge opp at det blir gitt tilgang til alle fiberaksesser som omfattes av tilgangsplikten i Marked 3a og 3b. Nkom forutsetter følgelig at Telenor etablerer nødvendige rutiner og systemer til å gjennomføre slik rapportering av omklassifisering av enkeltstående fiberaksesser.

25. Nkom presiserer at alle Telenors enkeltstående fiberaksesser i et geografisk område som et klart utgangspunkt skal omklassifiseres til å være en del av et systematisk utbygd aksessnett når Telenor foretar en planmessig fiberutbygging i dette området. En slik omklassifisering skal skje uavhengig av Telenors valg av nett-topologi (GPON eller punkt-til-punkt) for fiberaksessene i området. Dersom Telenor mener at det ikke er grunnlag for en slik omklassifisering for enkelte av de opprinnelige enkeltstående fiberaksessene i det aktuelle området, må dette begrunnes særskilt i rapporteringen til Nkom. Dersom en tilgangskjøper ber om tilgang til fiberaksesser som Telenor anser for ikke å være del av Telenors systematisk utbygde aksessnett, skal Telenor dokumentere og begrunne dette overfor tilgangskjøper. Telenor skal sørge for at Nkom uten ugrunnet opphold mottar kopi av dokumentasjonen og begrunnelsen på firmapost@nkom.no.

2.2.1 Konklusjon

26. Nkom varsler på denne bakgrunn at Telenor med hjemmel i ekomloven § 10-3 vil bli pålagt plikt til å rapportere omklassifisering av enkeltstående fiberaksess til systematisk utbygde aksessnett i tråd med Markedsvedtaket avsnitt 262 og dette varslet.

27. Telenor skal gjøre slik rapportering til Nkom innen 1. mars og 1. september hvert år. Første rapportering skal skje 1. mars 2020, og skal omfatte perioden fra 1. februar 2019. Nkom ser det som formålstjenlig at rapporteringen gir opplysninger om:

- a. Hvilke områder Telenor har etablert nye systematisk utbygde fiberaksessnett siste 6 måneder før rapporteringstidspunktet.
- b. Antall enkeltstående fiberaksesser Telenor hadde i disse områdene før etableringen av nye systematisk utbygde fiberaksessnett, jf. punkt a.
- c. Hvor mange av de enkeltstående fiberaksessene under punkt b som er omklassifisert til systematisk utbygd fiberaksessnett.

28. Ved avvik mellom antall aksesser i punkt b og c i rapporteringen, skal Telenor begrunne avviket i rapporteringen til Nkom.

2.2.2 Forholdsmessighet

29. Etter Nkoms vurdering er plikten til å rapportere om omklassifisering nødvendig for å sikre og etterprøve at Telenor gjennomfører omklassifisering av enkeltstående fiberaksesser i tråd med føringene i Markedsvedtakene. Nkom viser til at slik omklassifisering har betydning for omfanget av aksesser som omfattes av tilgangsplikten til Telenors fibernett og dermed er av betydning for konkurransen i sluttbrukermarkedet. Nkom viser videre til at Telenor så langt ikke har gjennomført slik omklassifisering.

30. En plikt til å rapportere omklassifisering på halvårlig basis vil etter Nkoms vurdering ikke være særlig byrdefullt. Nkom mener på denne bakgrunn at en plikt for Telenor til å rapportere slik omklassifisering er forholdsmessig.

3 Særskilte forpliktelser

3.1 Tilgang til det kobberbaserte aksessnettet

3.1.1 Bakgrunn og regulatorisk grunnlag

31. Kobberaksessnettet har vært det eneste landsdekkende faste aksessnettet i Norge og har vært en sentral plattform for produksjon av blant annet bredbåndstjenester i en årrekke. Telenor har hatt plikt til å gi fysisk tilgang til dette nettet siden 2001, og tilgangsplikten for Telenor har blitt videreført i flere markedsvedtak, senest i Markedsvedtakene fra slutten av 2018. Som vist til i kapittel 1, har Telenor varslet at hele kobberaksessnettet skal saneres innen utgangen av 2022. Nkom vil i lys av dette vurdere om det er behov for å gjøre endringer i Telenors plikt til å gi tilgang til det kobberbaserte aksessnettet.

32. Telenor er i Markedsvedtakene pålagt flere tilgangsforspliktelser knyttet til selskapets kobberbaserte aksessnett, herunder fysisk tilgang til aksesslinjer og delaksesslinjer i Marked

3a-vedtaket og bitstrømstilgang i Marked 3b-vedtaket. Telenor er i tillegg pålagt en rekke andre særlige forpliktelser som skal understøtte tilgangsplikten, jf. kapittel 7.3 til 7.6 i Markedsvedtakene.

33. Ekomlovens generelle bestemmelse om tilgang fremgår av ekomloven § 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.»

34. Ved vurdering av pålegg om tilgangsforpliktelser må infrastruktureierens interesse i å disponere eget nett veies mot andre tilbyderes 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 insentiver til å investere i alternativ infrastruktur som igjen kan øke konkurransen på lang sikt.

35. Ekomloven § 4-1 implementerer tilgangsdirektivet³ artikkel 12. Tilgangsdirektivet artikkel 12 gir i første ledd en ikke-uttømmende opplisting av tilgangsplikter som den nasjonale regulatøren skal kunne pålegge tilbyder med sterk markedsstilling. Av bokstav c) følger det at regulatøren skal kunne pålegge:

«...ikke å trekke tilbake tilgang til ressurser som det allerede er gitt tilgang til»

36. Bestemmelsene i tilgangsdirektivet er i likhet med de øvrige direktivene ekomloven gjennomfører, ikke tatt inn ord for ord, men er tilpasset blant annet norsk lovgivningstradisjon.

37. Ordlyden i tilgangsdirektivet artikkel 12 første ledd bokstav c er på den bakgrunn ikke inntatt i ekomlovens tilgangsbestemmelse. Det er etter Nkoms vurdering likevel ikke tvilsomt at ekomloven § 4-1 gir slik kompetanse som den nasjonale regulatøren etter tilgangsdirektivet artikkel 12 bokstav c) skal ha.

38. Nkom viser i denne forbindelse til følgende uttalelse i forarbeidene til ekomloven, jf. ot.prp. nr. 58 (2002-2003) kapittel 7.6.

«Departementet gjør oppmerksom på at hensikten bak reguleringspakkens direktivform blant annet er å la EU-landene gjennomføre en regulering innenfor dette området som er tilpasset det enkelte lands lovgivningstradisjon. Tilgangskapittelet i lovforslaget er ikke en ren oversettelse av direktivtekstene. Departementet har tilpasset lovteksten til norsk lovgivningstradisjon. Lovteksten er også tilpasset norske markedsforhold for øvrig. I tillegg legger departementet til grunn at det innenfor et så vidt abstrakt og vanskelig tilgjengelig område som dette, er grunn til å forenkle ordlyden i loven, både for å lette forståelsen for og anvendelsen av regelverket.»

³ Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/19/EF av 7. mars 2002 om tilgang til og samtrafikk mellom elektroniske kommunikasjonsnett og tilhørende ressurser (tilgangsdirektivet)

39. Tilgangsdirektivet artikkel 12 andre ledd lyder:

«De nasjonale reguleringsmyndigheter kan i forbindelse med disse forpliktelsene stille krav om rettferdighet, rimelighet og overholdelse av frister».

40. Av samme grunner som det er redegjort for i tilknytning til tilgangsdirektivet artikkel 12 bokstav c), er ordlyden i artikkel 12 andre ledd ikke tatt inn i ekomloven § 4-1. Etter Nkoms vurdering er det heller ikke tvilsomt at ekomlovens tilgangsbestemmelse gir kompetanse til å stille slike krav som artikkel 12 andre ledd omhandler.

41. Nkom viser også til dom i Borgarting lagmannsrett 12. desember 2017. Retten tok der stilling til om ekomloven § 4-1 gir hjemmel til å stille krav i tilknytning til avtaler om tilgang. Retten uttrykker i den forbindelse (s. 25):

«Videre finner lagmannsretten at avsnitt 197 i Marked 15-vedtaket fra 2010 etter sitt saklige innhold – «klausuler som utilbørlig reduserer tilbydernes mulighet til å skifte vertsoperatør» – ligger innenfor det som kan reguleres i en forpliktelse med hjemmel i ekomloven § 4-1. Lagmannsretten ser ikke tilstrekkelig grunnlag for Telenors anførsel om at tilgangsdirektivet artikkel 12 skal forstås så restriktivt at det bare åpner for regulering av avtalevilkår som er så urimelige at de reelt sett tilsvarer en tilgangsnektelse.»

42. At den nasjonale regulatøren skal ha kompetanse til å pålegge ikke å trekke tilbake tilgang til ressurser som det allerede er gitt tilgang til, er videre forutsatt i Kommisjonens NGA-anbefaling⁴ (Anbefalingen), jf. avsnitt 39 flg. Avsnitt 39 uttrykker videre at gjennomføring av endringer i eksisterende nettverksarkitektur og teknologi ikke bør gjennomføres på en måte som innebærer at eksisterende forpliktelser for tilbyder med sterk markedsstilling i bredbåndsmarkedene bortfaller, med mindre det foreligger en plan for migrasjon mellom den regulerte tilbyderen og tilgangskjøperne.

43. Anbefalingens avsnitt 39, lyder:

«Existing SMP obligations in relation to Markets 4 and 5 should continue and should not be undone by changes to the existing network architecture and technology, unless agreement is reached on an appropriate migration path between the SMP operator and operators currently enjoying access to the SMP operator's network. In the absence of such agreement, NRAs should ensure that alternative operators are informed no less than 5 years, where appropriate taking into account national circumstances, before any de-commissioning of points of interconnection such as the local loop exchange. This period may be less than 5 years if fully equivalent access is provided at the point of interconnection.»

⁴ Commission recommendation of 20 September 2010 on regulated access to Next Generation Access Networks (NGA) (2010/572/EU)

44. Anbefalingen fremhever videre behovet for et transparent rammeverk for migrasjon fra kobberbaserte til fiberbaserte nettverk. Anbefalingens avsnitt 40 lyder:

«NRAs should put in place a transparent framework for the migration from copper to fibre-based networks. NRAs should ensure that the systems and procedures put in place by the SMP operator, including operating support systems, are designed so as to facilitate the switching of alternative providers to NGA-based access products.»

45. Anbefalingen fremhever også behovet for at den som kjøper tilgang av tilbyderen med sterk markedsstilling, får all nødvendig informasjon tidsnok til å kunne justere egne planer for nett og nettbredelse. Anbefalingens avsnitt 41 lyder:

«NRAs should use their powers under Article 5 of Directive 2002/21/EC to obtain information from the SMP operator concerning any network modification plans that are likely to affect the competitive conditions in a given market or sub-market. Where the SMP operator envisages to replace part of its existing copper access network with fibre and plans to de-commission currently used points of interconnection, NRAs should under Article 9(1) of Directive 2002/19/EC ensure that undertakings enjoying access to the SMP operator's network receive all necessary information in timely fashion to adjust their own networks and network extension plans accordingly. NRAs should define the format and level of detail of such information, and ensure that strict confidentiality of the information disclosed is respected.»

46. Anbefalingen er overordnet sett gitt av hensyn til å oppnå en harmonisert bruk av de underliggende direktivene, her tilgangsdirektivet, jf. rammedirektivet⁵, og skal i størst mulig grad tas hensyn til av medlemslandene. Hensynet til harmonisert bruk av de nevnte direktivene innenfor EØS taler for at Nkom tillegger Anbefalingen betydelig vekt ved bruk av bestemmelser i ekomloven som implementerer de underliggende direktivsbestemmelsene.

3.1.2 Behov for endrede tilgangsplikter - erstatningsprodukter

47. Antall bredbåndsabonnement i kobberaksessnettet har hatt en jevn nedgang i flere år og utgjorde i oktober 2019 totalt 445 000 bredbåndsabonnement. Selv om antall bredbåndsabonnement i kobbernettet har vært fallende, er det fortsatt et betydelig antall sluttbrukere som har et kobberbasert bredbåndsabonnement.

48. Tilgangsplikten til kobberaksessnettet innebærer at eksterne tilgangskjøpere hos Telenor har tilgang til et landsdekkende aksessnett. Tilgangsplikten til kobberaksessnettet sikrer dermed at tilbydere som ikke, eller bare i begrenset grad, har eget aksessnett også kan ha et landsdekkende tilbud i sluttbrukermarkedet. Nkom har i Markedsvedtakene vist til at tilstedeværelse av aktører som har basert hele eller deler av sin forretningsmodell på

⁵ Europaparlamentets og Rådets direktiv 2002/21/EF af 7. mars 2002 om felles rammebestemmelser for elektroniske kommunikasjonsnet og -tjenester (rammedirektivet)

grossisttilgang til Telenor nett, utgjør en viktig konkurransefaktor i sluttbrukermarkedet og bidrar til å sikre effektiv konkurranse på sluttbrukernivå i hele landet.

49. For noen tilbydere danner den regulerte tilgangen til Telenors kobberaksessnett hovedgrunnlaget for aktiviteter i sluttbrukermarkedet. Dette gjelder i særlig grad tilbydere som i liten eller ingen grad har eget aksessnett. NextGenTel, som er største eksterne tilgangskjøper av kobberbasert LLUB-tilgang, er en slik tilbyder.

50. Andre tilbydere benytter den regulerte tilgangen til Telenors kobberaksessnett som et nødvendig supplement til eget aksessnett. Det gjør at de aktuelle tilbyderne kan tilby tjenester til sluttbrukerne i geografiske områder som ikke dekkes av eget aksessnett. Dette kan f.eks. gjelde store bedrifter eller offentlige instanser med mange og spredte lokasjoner. For at tilbydere som ikke har eget landsdekkende aksessnett, skal kunne konkurrere om å tilby tjenester til slike kunder, vil tilgang til kobberaksessnett kunne være avgjørende. GlobalConnect er et eksempel på en slik tilbyder.

51. Telenor har varslet at hele kobberaksessnett skal saneres innen utgangen av 2022. Nkom legger til grunn at Telenor etter siste varsel gitt 5. desember 2019 har varslet nedleggelse av alle kobberaksesser innen 15. desember 2022. Telenor vil i all hovedsak tilby sine egne sluttbrukere fiberbasert bredbånd og fast mobilt bredbånd som erstatning for kobberbasert bredbånd, og i noen grad supplere med andre løsninger. På bakgrunn av informasjon fra Telenor, legger Nkom til grunn at dekningsgraden til disse erstatningsproduktene vil kunne bli noe lavere enn dekningsgraden til kobberaksessnett, særlig i områder hvor andre aktører tilbyr fiberbaserte aksess tjenester. Hvor omfattende Telenors dekning vil bli, gjenstår å se, men Nkom har ikke holdepunkter for at Telenor ikke fortsatt vil ha et nær landsdekkende aksessnett for bredbåndstjenester, faste eller mobile, gjennom etablering av erstatningsproduktene Telenor tilbyr til sin egen sluttbrukervirksomhet. Tilgang til relevante erstatningsprodukter også på grossistnivå vil etter Nkoms vurdering være nødvendig for å sikre at tilbydere som ikke, eller bare i begrenset grad, har eget aksessnett fortsatt kan ha et landsdekkende tilbud i sluttbrukermarkedet.

3.1.2.1 Grossisttilgang til fast mobilt bredbånd

52. Når det gjelder erstatningsproduktet fast mobilt bredbånd, har Telenor først tilbudt et slikt produkt til sine privatkunder og i den senere tid også til noen av selskapets bedriftskunder. Telenors sluttbrukerprodukter for fast mobilt bredbånd har fått betegnelsene «Hjemmebredbånd mobil» (HBM) og «Bredbånd bedrift mobil» (BBM). Telenor har i møte med Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Nkom 20. november 2019 opplyst at om lag totalt 11 000 av selskapets kunder har tatt i bruk fast mobilt bredbånd og at flere er i bestilling.

53. Nkom har ikke holdepunkter for at Telenor vil tilby eksterne tilgangskjøpere tilgang til et grossistprodukt som gjør det mulig for eksterne tilgangskjøpere å tilby slike

erstatningsprodukter som Telenors egen sluttbrukervirksomhet tilbyr gjennom produktene HBM og BBM, uten etter pålegg fra Nkom⁶.

54. Nkom varslet 28. november 2019 at Telenor vil bli pålagt å imøtekomme rimelige anmodninger om tilgang til fast mobilt bredbånd og at Telenor skal utvikle det nødvendige grossistproduktet. I varselet ga Nkom en overordnet beskrivelse av produktene HBM og BBM og konkluderte med at produktene inngår i sluttbrukermarkedene for standardisert bredbåndsaksess. På grossistnivå konkluderte Nkom med at fast mobilt bredbånd er en form for fast radioaksess som inngår i Marked 3b. Nkom hadde på dette tidspunktet ikke konkret informasjon om hvilken løsning for grossisttilgang Telenor planla, men varslet pålegg om å tilby tilgang basert på både tjenesteleverandør- og MVNO-grensesnitt.

3.1.2.2 Tjenestekvalitet ved tjenester basert på fast- og mobilteknologi

55. Ved fysisk tilgang til kobbernettet vil tilgangskjøperen plassere ut eget utstyr på det aktuelle tilgangspunktet og selv produsere bredbåndstjenesten til sluttbrukeren. Eventuelle begrensninger i muligheten til å styre tjenestekvaliteten⁷ vil således være styrt av begrensninger i kobberinfrastrukturen og tilgangskjøpers egen tjenesteproduksjon.

56. Tilgangskjøper vil kunne ha behov for å garantere tjenestekvalitet overfor sluttbruker (QoS-garantier), og vil da selv være avhengig av at tilgangsproduktet gjør det mulig å oppfylle slike krav. Dette vil i første rekke gjelde bedriftskunder, og i større grad for tilknytninger som inngår i større løsninger enn for tilknytninger som leveres til enkeltstående SMB-kunder. Fysisk tilgang til kobberaksessnettet benyttes per i dag til å oppfylle slike krav om QoS-garantier. Kvaliteten, og da spesielt stabiliteten med hensyn til tilgjengelig kapasitet, vil i mindre grad bli påvirket av eksterne faktorer ved sluttbrukerprodukter som baserer seg på kobberbasert tilgang enn sluttbrukerprodukter som baserer seg på tilgang til mobile nett. Dette gjelder spesielt virkningen av andre samtidige brukere i lokalområdet. For en tilbyder av kobberbaserte bredbåndstjenester vil det være mulig å tilby QoS-garantier til sluttbrukeren selv om det kobberbaserte tilgangsproduktet ikke har særskilte tekniske løsninger for QoS. Dette gjelder både i tilfeller der tilgang gis til det fysiske transmisjonsmediet (atskilt tilgang til aksesslinjen i Marked 3a) og der tilgang gis på «bitstrømsnivå» i Marked 3b.

57. At tilgjengelig kapasitet til en kunde i mobilnettet i større grad blir påvirket av bruk fra andre stasjonære eller mobile brukere i området, er et forhold som BEREC har berørt i en nylig avsluttet høring av dokumentet «*Draft BEREC Guidelines on the Implementation of the Open Internet Regulation*». I forslaget til oppdaterte retningslinjer gir BEREC uttrykk for at en

⁶ Telenor har oppgitt at de på eget initiativ planlegger å tilby grossisttilgang for tilbud om fast mobilt bredbånd i tilknytning til bredbåndsprosjekter som delvis er finansiert med offentlige tilskudd

⁷ Nkom vil i den videre vurderingen bruke begrepet tjenestekvalitet/QoS som en fellesbetegnelse på flere ulike tjenesteegenskaper, bl.a. kapasitet både opp og ned. Vanligvis anses tilgjengelig kapasitet opp og ned ikke som QoS. Ettersom kapasitet opp og ned for sluttkundene framstår som et sentralt element i tjenestekvaliteten, benyttes i dette varselet kvalitetsparametere/QoS som en samlebetegnelse for både kapasitet og andre parametere som pakketap, pakkeforsinkelse og variasjon i pakkeforsinkelse

bredbåndstjeneste kun vil bli ansett som en fast bredbåndstjeneste i de tilfeller et mobilnett brukes for levering av internettjeneste på en fast lokasjon med dedikert utstyr og kapasitetsreservasjon eller bruk av dedikert frekvensspektrum, jf. punkt 141a⁸. Tilsvarende vurderinger fremgår også i en annen nylig avsluttet høring fra BEREC om geografisk kartlegging av bredbåndsnett.

58. Behovet for å kunne tilby sluttbrukerprodukter med kontraktsfestet kvalitet, eksempelvis med hensyn til stabil hastighet, må etter Nkoms vurdering anses som helt grunnleggende for tjenester rettet mot bedriftsmarkedet. Ut fra BERECs foreløpige vurderinger fra to ulike ekspertarbeidsgrupper, legger Nkom til grunn at en mobilbasert løsning for levering av bredbånd uten de omtalte særlige tekniske løsningene for å sikre stabil tjenestekvalitet, eksempelvis i form av hastighet, innebærer at tjenesten som kan leveres til sluttbrukeren i en del tilfeller ikke vil være like stabil tjeneste som en tjeneste basert på fastnetsteknologi. Dette tilsier at slike mobilbaserte løsninger for en del av sluttbrukerne i markedet for standardiserte bredbåndstjenester, ikke vil være et fullverdig substitutt for bredbånd basert på fastnetsteknologi. Dette gjelder også for mobilbaserte tjenester som benytter fastmonterte antenner.

59. Telenor har overfor Nkom opplyst at det ikke er implementert spesielle tekniske løsninger for å dedikere spektrum eller reservere kapasitet i et område til HBM/BBM-kundene. Dette gjelder både i relasjon til den enkelte kunden og i relasjon til summen av HBM/BBM-kunder i et gitt område. Belastningen fra hver HBM/BBM-kunde vil dermed i stor grad kunne påvirke tilgjengelig kapasitet for andre HBM/BBM-kunder. I tillegg vil mobile/nomadiske mobilbrukere som ikke er HBM/BBM-kunder, kunne beslaglegge kapasitet i det aktuelle området.

60. Telenor har videre opplyst at selskapet gjennomfører lokale analyser av kapasitet og forventet trafikkpåtrykk før det tilbys HBM/BBM til en kunde, med sikte på å sikre tilstrekkelig kvalitet. Nkom har så langt ikke fått tilstrekkelig innsyn i metodikken for disse analysene til å vurdere om et grossistprodukt for HBM/BBM vil kunne tilbys med tilsvarende QoS som for kobberbaserte tilgangstjenester. I lys av informasjonen Telenor har gitt, legger Nkom til grunn at tilgang til fast mobilt bredbånd i Telenors 4G-mobilnett i en del tilfelle, hverken vil gjøre det mulig hverken å oppfylle kontraktsfestede QoS-forpliktelser til bedriftskunder eller til å levere et tjenestekvalitetsnivå til massemarkedet som tilsvarer det som vil være mulig ved tilgang til Telenors kobberbaserte aksessnett. Nkom legger til grunn at dette gjelder uavhengig av om kobbertilgangen skjer som fysisk tilgang i Marked 3a eller som bitstrømstilgang i Marked 3b.

⁸ Bare i en slik situasjon vil det være krav til offentliggjøring av ytelsesparametere som for andre faste internettjenester, herunder angivelse av normalt tilgjengelig hastighet. For andre tjenester basert på mobile nett, er det bare krav om offentliggjøring av estimert maksimumshastighet. Dette er en klar indikasjon på at BEREC foreløpig anser at det for bredbåndsaksesser basert på mobilteknologi uten særskilte tekniske løsninger sjelden eller aldri vil være mulig å gi informasjon om «normalt tilgjengelig hastighet». Ettersom dette vil være et sentralt element i tjenestekvaliteten, er det grunn til å tro at en andel av brukerne heller ikke vil anse slike aksesser som substitutter for fast bredbånd.

61. Det forholdet at både HBM- og BBM-produktene blir begrenset til 5 Mbit/s når den tilhørende datakvoten er brukt opp, uten at det er mulighet for å kjøpe ekstra datapakker, medfører også at produktene ikke kan anses for å være fullverdige substitutter, verken på sluttbruker- eller grossistnivå⁹.

62. De forhold som peker i retning av at HBM/BBM-produktene ikke kan anses som fullverdige substitutter til kobberbaserte produkter, gjelder i enda større grad for ordinært mobilt bredbånd. Nkom viser her også til at vi i markedsanalysen som ligger til grunn for Markedsvedtakene har konkludert med at ordinært mobilt bredbånd ikke inngår i det relevante sluttbrukermarkedet, og ser ikke grunn til å gå nærmere inn på disse vurderingene.

63. Hva gjelder spørsmålet om grossistproduktene for fast mobilt bredbånd kan anses som økonomiske substitutter til kobberbasert tilgang, viser Nkom til at prisingen av disse tilgangsproduktene vil bli vurdert i egen prosess.

3.1.2.3 Konklusjon mobilbaserte erstatningsprodukter

64. Nkom konkluderer etter dette med at mobilbaserte grossistprodukter ikke fremstår som et funksjonelt substitutt for kobberbaserte tilgangsprodukter i Marked 3a og 3b.

3.1.2.4 Fiberbaserte erstatningsprodukter

65. Nkom har i Marked 3a-vedtaket kapittel 7.2.17 pålagt Telenor å imøtekomme enhver rimelig anmodning om lokal, virtuell tilgang til fiberbaserte PON-nett (VULA fiber), i tråd med kapittel 7.2.7. Nkom har videre lagt opp til en bransjedialog som grunnlag for å fastsette de endelige kravene til tilgangsproduktet, herunder tilgangsnivå.

66. Nkom varslet 2. september 2019 tilleggsvedtak til Marked 3a-vedtaket med fastsettelse av krav til grossistproduktet VULA fiber. Nkom vil fatte endelig vedtak i saken tidlig i 2020 og legger til grunn at grossistproduktet med de spesifikasjonene som følger av vedtaket, funksjonelt sett vil være et substitutt til fysisk tilgang. Nkom ser likevel grunn til å påpeke at virtuell tilgang må anses som en interimløsning i fravær av løsninger som gir en reelt uavhengig tilgang, eksempelvis tilgang basert på bølgelengdemultipleksing.

67. Den geografiske dekningen for Telenors tilbud av VULA-tilgang har videre vært svært beskjeden sammenlignet med tilbudet om tilgang til kobbernettet. Hva gjelder prinsippene for prissetting av VULA-tilgang og Marked 3a-tilgang til kobbernettet, er disse så vidt forskjellige at VULA-tilgang også av den grunn ikke fremstår som et økonomisk substitutt for en aktør som benytter tilgang til kobberaksessnettet til selv å produsere bredbåndstjenesten.

68. Nkom konkluderer etter dette med at VULA fiber kun i begrenset grad vil være et substitutt for kobberbaserte tilgangsprodukter i Marked 3a.

⁹ Substitusjonsvurderingene knyttet til tjenestekvalitet som Nkom gjør i dette varslet, gir et resultat som på noen punkter er forskjellig fra vurderingene Nkom gjorde i varselet om tilgangsplikt til fast mobilt bredbånd. Dette har sammenheng med at vi etter varselet har gjort nærmere vurderinger etter dialog med Telenor om tjenestekvalitet og BERECs arbeid relatert til tjenestekvalitet i flere ulike BEREC arbeidsgrupper.

3.1.3 Behov for endrede tilgangsplikter – migrasjonsplan

69. I forkant av Telenors varsel om sanering av kobbernettet har Telenor ikke hatt noen dialog med tilgangskjøpere om hvordan overgangen fra kobberbasert bredbåndsinfrastruktur til fiber- og mobilbasert infrastruktur kan gjennomføres slik at tilgangskjøpere gis anledning til å ivareta sine interesser. Telenor har videre ikke hatt noen dialog med Nkom om behov for å utarbeide en helhetlig migreringsplan.

70. Nkom har ovenfor vist til at Telenor tilbyr erstatningsprodukter til kobberaksesser som bortfaller, til egen sluttbrukervirksomhet. Det er imidlertid ikke holdepunkter for at Telenor vil tilby grossisttilgang som gjør det mulig for tilgangskjøper å tilby tilsvarende produkter i sluttbrukermarkedet med mindre erstatningsproduktet eksplisitt er omfattet av tilgangsplikt etter markedsreguleringen.

71. Som vist til i Nkoms presiseringsbrev av 11. november 2019, er informasjonen Telenor har gitt tilgangskjøpere ved varsel om sanering av kobberaksesser mangelfull. Informasjonen oppfyller ikke de innholdsmessige kravene markedsreguleringen stiller til å gi alle opplysninger som er relevant og nødvendig for tilgangskjøper å motta for å kunne ivareta sine interesser på likeverdige vilkår som Telenors sluttbrukervirksomhet.

72. Samlet sett innebærer dette at den prosessen Telenor har lagt opp til for migrasjon fra kobberbasert bredbåndsinfrastruktur til fiber- og mobilbasert bredbåndsinfrastruktur i stor grad avviker fra den prosessen som Anbefalingen trekker opp. Dette gjelder både med hensyn til likeverdig tilgang til erstatningsprodukter og med hensyn til likeverdig tilgang til informasjon.

73. Prosessen Telenor har lagt opp til for migrering til ny infrastruktur synes videre å avvike fra hvordan tilsvarende prosesser har vært håndtert i andre land. Nkom viser her til et prøveprosjekt Open Reach har gjort i en by i England, nærmere bestemt i Salisbury¹⁰. Openreach har der bedt regulatøren, Ofcom, om visse lempinger av pliktene selskapet er pålagt, for å kunne prøve ut ulike tilnærminger til overgang fra kobberbasert til fiber bredbåndsinfrastruktur, innenfor et geografisk avgrenset område. Openreach har blant annet bedt om å kunne innføre salgsstopp for kobberbaserte bredbåndsprodukter der selskapet har etablert parallell fiberinfrastruktur, og at salgsstopp skal varsles med 12 måneders frist.

74. Ofcom foreslår i konsultasjonsdokumentet å imøtekomme denne anmodningen og viser blant annet til at utprøvingen vil skje i et kontrollert og avgrenset område og at erfaringene Openreach og tilgangskjøperne gjør der, vil bidra til en bedre gjennomføring av kobbersanering i resten av landet. Ofcom legger dermed til grunn at fordelene ved å tillate prøveprosjektet overstiger ulempene. Nkom bemerker at det her er snakk om å trekke tilbake grossisttilgang til kobberbaserte bredbåndsprodukter etter at det er etablert en alternativ fiberinfrastruktur.

¹⁰ <https://www.ofcom.org.uk/consultations-and-statements/category-2/measure-support-openreach-trial-salisbury>

75. Nkom er videre kjent med at den italienske regulatøren AGCOM relativt nylig har notifisert en avgjørelse som pålegger den regulerte tilbyderen plikter knyttet til kobbersanering¹¹. Det fremgår av Kommisjonens kommentarer til notifiseringen at AGCOM foreslår å akseptere migrasjonsplanen som Telecom Italia har lagt frem, med noen modifikasjoner. Slik Nkom forstår Kommisjonens kommentarer, fremgår det videre at varsling om sanering av kobberbaserte tilgangspunkter først kan skje fra 12-24 måneder etter at NGA-dekningen under det aktuelle koblingspunktet er 100%. I tillegg stilles det krav om at «take-up-rate» for NGA-produkter under koblingspunktet er minst 60 %. Nkom bemerker at det foreligger en plan for kontrollert migrasjon til NGA-infrastruktur, og det stilles restriktive krav både med hensyn til tilgang til NGA-infrastruktur og bruken av NGA-infrastrukturen for å kunne varsle tilbaketrekking av den kobberbaserte tilgangen.

76. Nkom bemerker for øvrig at prosessen Telenor har lagt opp til for migrasjon fra kobberbasert bredbåndsinfrastruktur til fiber- og mobilbasert bredbåndsinfrastruktur, også avviker fra den prosedyren det relativt nye rammeverket for rammeverk for elektronisk kommunikasjon legger opp til. Nkom viser her til artikkel 81 i direktiv om etablering av European Electronic Communications Code (EECC, heretter omtal som «Koden») som ble publisert i Official Journal of the European Union 17. desember 2018.

77. Direktivsbestemmelsen, som i likhet med øvrige deler av Koden foreløpig ikke er tatt inn i norsk rett, gir anvisning på at tilbyder med sterk markedsstilling skal notifisere den nasjonale reguleringsmyndigheten i god tid ved planer om å legge ned eller erstatte deler av nettet med ny infrastruktur, inkludert infrastruktur som er nødvendig for å betjene kobbernettverk som er underlagt tilgangspunkt. Den nasjonale regulatøren skal så blant annet sørge for en transparent prosess for overgang til den nye infrastrukturen og sikre at det gjøres tilgjengelig alternative produkter i det nye nettverket, med minimum sammenlignbar kvalitet som tilgangsproduktene de erstatter, når det er nødvendig for å beskytte konkurransen og sluttbrukerens rettigheter.

3.1.4 Oppsummering av behov for og varsel om endringer i tilgangspunkt

78. Det følger av NGA-anbefalingen punkt 39 at gjennomføring av endringer i eksisterende nettverksarkitektur og teknologi ikke bør gjennomføres på en måte som innebærer at eksisterende forpliktelser for tilbyder med sterk markedsstilling i bredbåndsmarkedene bortfaller, med mindre det foreligger en plan for migrasjon mellom den regulerte tilbyderen og tilgangskjøperne.

79. I lys av vurderingene som er gjort ovenfor, herunder av tjenestekvalitet og behov for at tilgangskjøperen får tilgang til erstatningsprodukter som er reelle substitutter til tilgang til kobberaksessnettet, mener Nkom det er behov for å pålegge Telenor ikke å trekke tilbake

¹¹ https://circabc.europa.eu/webdav/CircaBC/CONNECT/e-cctf/Library/01%20-%20Commission%20Decisions/Commission%20Decisions%202019/1%20IT-2019-2181-2182%20Adopted_EN_Redacted.pdf

kobberbasert tilgang som er gitt i Marked 3a eller Marked 3b, før Telenor har tilbudt relevante erstatningsprodukter.

80. For at en slik plikt skal fylle formålet og være i tråd med NGA-anbefalingens forutsetning om at endring av nettverksarkitektur ikke bør gjennomføres på en måte som innebærer at eksisterende forpliktelser for tilbyder med sterk markedsstilling i bredbåndsmarkedene bortfaller, er det nødvendig at en slik plikt omfatter alle kobberlinjer der Telenor ikke tilbyr et relevant grossistprodukt over fast infrastruktur.

81. Nkom varsler at Telenor vil bli pålagt slik plikt i medhold av ekomloven § 4-1.

82. Nkom ser videre behov for å pålegge Telenor å sørge for en migrasjonsprosess fra kobberbasert til fiber- og mobilbasert infrastruktur, som er transparent og ikke-diskriminerende, og varsler at Telenor vil bli pålagt slik plikt i medhold av ekomloven § 4-1, jf. 4-7.

83. At prosessen er ikke-diskriminerende, innebærer at den skal ivareta tilgangskjøperes interesser på likeverdig måte som Telenors egen sluttbrukervirksomhet. Nkom viser her til vårt presiseringsbrev av 11. november 2019, hvor vi har tydeliggjort hvilke innholdsmessige krav Telenors varsler om endringer i selskapets bredbåndsinfrastruktur må oppfylle.

84. For å komme frem til en transparent og ikke-diskriminerende prosess for migrering til ny infrastruktur, ser Nkom det som formålstjenlig at Telenor legger frem en helhetlig plan for migrasjon som tilgangskjøper gis anledning til å gi både muntlige og skriftlige innspill til. En slik plan bør som et minimum vise hvordan Telenor vil sikre at:

- all relevant informasjon om videre prosess for kobbersaneringen i ulike geografiske områder kan kommuniseres på samme tidspunkt og med samme innhold og detaljnivå til alle kobberkunder i det aktuelle området, og samtidig sørge for at det er tilgangskjøperne, og ikke Telenor, som informerer sine eksisterende kobberkunder om dette.
- tilgangskjøpere gis likeverdige muligheter til å videreføre sine kundeforhold til eksisterende kobberkunder som Telenors sluttbrukervirksomhet, uavhengig av hvilken aksessløsning Telenor velger å tilby som erstatning for kobberaksess i ulike geografiske områder så lenge den valgte aksessløsningen omfattes av tilgangsplikten i M3a/3b.
- tilgangskjøpere gis mulighet til å selge og levere erstatningsprodukter til sine kobberkunder, basert på ny aksessløsning som Telenor har besluttet for et gitt område, fra de samme tidspunktene som Telenors sluttbrukervirksomhet.

85. Nkom ser det som formålstjenlig å benytte et tilsvarende format som tidligere er benyttet i Bredbåndsforum for å innhente muntlige innspill. Bruken av Bredbåndsforum vil etter Nkoms vurdering både være egnet til å belyse saken og å fremskynde prosessen med å fastlegge en endelig og akseptert plan for migreringen som Nkom kan vedta. Av hensyn til tidsbruken og behovet for å komme relativt raskt frem til en migrasjonsplan, mener Nkom det

er behov for at Telenor og Bredbåndsforum her må arbeide innenfor klart tidfestede rammer. Nkom utelukker likevel ikke at det innenfor de relevante tidsrammene vil kunne være formålstjenlig å gi tilgangskjøpere mulighet til å gi muntlige innspill til Telenors forslag til migrasjonsplan i flere omganger.

86. For å oppnå en transparent plan for migrasjon fra kobberbasert til fiber- og mobilinfrastruktur for bredbåndstjenester, vil Telenor derfor bli pålagt å legge frem en plan for denne migrasjonen som ikke diskriminerer mellom eksterne tilgangskjøpere og Telenors egen sluttbrukervirksomhet. Planen skal ivareta ikke-diskriminering både med hensyn til tilgang til erstatningsprodukter og tilgang til opplysninger som tilgangskjøper trenger fra Telenor for å kunne ivareta sine interesser på likeverdige vilkår som Telenors egen sluttbrukervirksomhet.

3.1.5 Forholdsmessighet

87. Slik Telenor har lagt opp prosessen for migrasjon fra kobberbaserte bredbåndstjenester til fiber- og mobilbaserte bredbåndstjenester, er det etter Nkoms vurdering stor fare for skade på konkurransen i bredbåndsmarkedene. Dette er knyttet både til fravær av tilgang til erstatningsprodukter og Telenors manglende etterlevelse av å gi tilgangskjøpere informasjon med slikt innhold som selskapet har plikt til etter Markedsvedtakene. Dette, i kombinasjon med at Telenor offentlig erklærer at kobberaksessnettene skal legges ned innen et definert tidspunkt, 2022, er etter Nkoms vurdering egnet til å skape usikkerhet både for tilgangskjøpere med hensyn til om de vil være i stand til å levere bredbåndstjenester til eksisterende og nye sluttbrukere, men også for sluttbrukere med hensyn til om deres tilbydere av bredbåndstjenester fortsatt vil kunne levere bredbåndstjenester. Sammenholdt er disse forholdene etter Nkoms vurdering egnet til å undergrave tilgangskjøperes konkurransevne i sluttbrukermarkedet. At noen tilgangskjøpere i noen grad vil kunne erstatte kjøp av tilgang hos Telenor ved selv å etablere egen infrastruktur, er ikke et forhold som avhjelper dette forholdet.

88. Etter Nkoms vurdering er det på denne bakgrunn nødvendig å avhjelpe usikkerheten som er skapt om tilgangskjøperes mulighet til fortsatt å dekke behovet for slike tjenester som tilgangskjøperne tilbyr basert på tilgang til Telenors kobberaksessnett. Nkom ser det derfor som nødvendig å pålegge Telenor ikke å trekke tilgang som er gitt til kobberaksessnettene, før Telenor har tilbudt relevante erstatningsprodukter slik dette er presisert ovenfor.

89. Nkom mener videre at det er nødvendig å få fastlagte rammer for migreringen slik at også interessene til de som benytter Telenors kobberaksessnett som innsatsfaktor for egen tjenesteproduksjon, blir ivaretatt. En slik prosess vil være nødvendig for å sikre at tilgangskjøper har likeverdige forutsetninger som Telenors egen sluttbrukervirksomhet i overgangen fra kobberbasert infrastruktur for tjenesteproduksjon til en fiber- og mobilbasert infrastruktur. Fastlagte rammer for migrasjonsprosessen er etter Nkoms vurdering også nødvendig for å ivareta den offentlige interessen i at konkurransen i markeder som benytter kobberinfrastrukturen som innsatsfaktor, ikke blir skadelidende som følge av den måte Telenor

har lagt opp prosessen for migrasjon fra kobberbaserte bredbåndstjenester til fiber- og mobilbaserte bredbåndstjenester.

90. En plikt til å legge frem en migrasjonsplan som ikke diskriminerer mellom eksterne tilgangskjøpere og Telenors egen sluttbrukervirksomhet og en transparent prosess rundt utarbeidelsen av planen, kan etter Nkoms vurdering ikke i seg selv anses som særlig byrdefullt.

91. Nkom kan heller ikke se at den prosessen for migrasjon fra kobberbaserte bredbåndstjenester til fiber- og mobilbaserte bredbåndstjenester som Telenor har lagt opp til, er i samsvar med hvordan selskaper i tilsvarende posisjon har håndtert slike prosesser i andre land. Prosessen Telenor har lagt opp til, er heller ikke i samsvar med den prosessen EU stiller krav om gjennom Koden som vil bli implementert i norsk rett. Nkom kan videre ikke se at behovet for å beskytte konkurransen i markeder som benytter tilgang til kobbernettet som innsatsfaktor, kan dekkes på en mindre inngripende måte overfor Telenor.

92. En plikt til ikke å trekke tilbake kobberbasert tilgang som er gitt i Marked 3a eller Marked 3b, før Telenor har tilbudt relevante erstatningsprodukter, vil kunne innebære at Telenor må opprettholde tilgangen til kobberaksessnettet i noe lengre tid enn ellers. Nkom erkjenner at dette vil innebære kostnader som ellers ikke ville oppstå. Nkom kan imidlertid ikke se at Telenor ut i fra sin posisjon som tilbyder med sterk markedsstilling, har noen beskyttelsesverdig interesse i å trekke tilbake regulert tilgang til kobberaksessnettet uten å tilby relevante erstatningsprodukter. Nkom ser videre grunn til å påpeke at en plikt til ikke å trekke tilbake tilgang som er gitt, før Telenor har tilbudt relevante erstatningsprodukter, innebærer at Telenor har mulighet til å påvirke når tilgangen til kobberaksessnettet kan trekkes tilbake ved å tilby relevante erstatningsprodukter. Fordelene for konkurransen ved en slik plikt vil etter Nkoms vurdering i alle tilfelle overstige ulempene for Telenor.

93. Nkom konkluderer på denne bakgrunn med at endringene vi ovenfor varsler i Telenors tilgangsplikt, er forholdsmessige.

3.2 Pris- og regnskapsregulering

3.2.1 Prisstruktur for VUA/VULA fiber

3.2.1.1 Bakgrunn

94. I gjeldende regulering er Telenor pålagt å tilby tilgang til VUA/VULA fiber til priser som innebærer at kjøper av tilgang ikke settes i marginskvis. Telenor skal bestå en porteføljebasert marginskvistest av fiberbaserte sluttbrukerprodukter og en bruttomargintest av enkeltstående, fiberbaserte sluttbrukerprodukter. Det fremgår av prinsippnotatet som ligger til grunn for marginskvistesten, at effektive, alternative tilgangskjøpere skal kunne replikere Telenors flaggskipprodukter i sluttbrukermarkedet. Siden marginskvistesten er en porteføljetest, har Telenor fleksibilitet til å justere grossistprisene så lenge bruttomarginen for enkeltstående

fiberprodukter ikke er negativ. Nkom har i gjeldene vedtak lagt til grunn at et forbud mot marginskvis vil ivareta Telenors investeringsinsentiver og samtidig sikre effektiv tjenestekonkurranse i sluttbrukermarkedet.

95. VUA/VULA fiber vil for noen tilgangskjøpere være et alternativ til tilgang basert på kobber. Nkom vil i det følgende vurdere virkningen av prisstrukturen for VUA/VULA fiber i lys av kobbersaneringen, herunder eventuelle konkurransemessige virkninger av dette og potensielle tiltak.

96. Nkom vurderer i det videre ikke forutsetningene i marginskvismodellen, men ser grunn til å gjøre en revurdering av disse i en påfølgende prosess.

3.2.1.2 Prisstruktur og prisnivå for tilgangsprodukter for bredbånd

97. Både i det norske markedet og i andre medlemsland i EØS er det vanlig med sammensatte prisstrukturer for regulerte tilgangsprodukter i bredbåndsmarkedene. Nkom har undersøkt slike tilbud i et utvalg av medlemslandene og beskriver nedenfor generelle trekk ved prisstrukturen for slike tilgangsprodukter. Nkom gir deretter en beskrivelse av tilsvarende prisstrukturer for relevante tilgangsprodukter i Norge og i disse EØS-landene. Ettersom prisstrukturene er sammensatte, fokuserer vi på de priselementer vi ser som de mest sentrale for hvordan prisstrukturen påvirker konkurransen:

- **Etablerings- og abonnementspris per aksess:** Disse priselementene varierer vanligvis med hastighet og teknologi, men sjelden med geografi. I enkelte medlemsland har den nasjonale regulatøren valgt å legge føringer på hvordan prisene kan variere med kapasitet. Når det gjelder geografisk variasjon av tilgangspriser, har regulatørene i flere medlemsland fjernet tilgangspliktene i avgrensede områder med infrastrukturkonkurranse på NGA, typisk i områder med tilgang til minimum tre uavhengige NGA-infrastrukturer.
- **Etablerings- og abonnementspris per port på overleveringspunktet:** Disse priselementene varierer vanligvis utelukkende med portkapasitet, men samvarierer derved også i noen grad med hvor mange bredbåndsakssesser som det utveksles trafikk til og fra over det aktuelle overleveringspunktet.
- **Etablerings- og abonnementspris på sambandskapasitet i backhaul (mellom DSLAM/OLT og ODP¹² – dynamisk eller fast):** I de fleste markedene er det kun etableringspris for denne ytelsen, som gjenspeiler ordrehåndteringskostnaden. I enkelte markeder er det også en abonnementspris for kapasitet i backhaul som skalerer direkte med antallet aksesser og/eller med antallet aksesser av ulike kvalitetskategorier og/eller med tilgjengelig/reservert kapasitet for en kvalitetskategori

¹² DSLAM: Digital Subscriber Line Access Multiplexer: Bredbåndssentralen nærmest kunden i kobbernett
OLT: Optical Line Termination: Bredbåndssentralen nærmest kunden i fiberbaserte nett
ODP: Operator Delivery Port: Tilkoblingspunktet hvor tilgangskjøper knytter seg til den som gir tilgang. I noen tilfeller vil dette være på samme lokasjon som OLT, i andre tilfeller vil ODP være mer sentralt i nettet.

av aksesser. Ved sammenlikning av ulike priselementer mellom ulike markeder, må det derfor tas hensyn til hvordan dette kostnadselementet er inntatt i prisstrukturen.

- **Etablerings- og abonnementspris for multicast-kapasitet for distribusjon av lineære TV-tjenester:** Disse priselementene er i mange tilfelle vanskelige å sammenlikne mellom ulike markeder da de i noen markeder synes å inkludere tilgang til noe programinnhold og adgangskontrollsystemer, mens det i andre markeder er et rent transportprodukt for multicast-tjenester.
- **Volumrabatter:** Synes generelt å være lite i bruk.

98. I tillegg er det vanlig med egne priselementer for etablering av tilgang på nytt overleveringspunkt (dvs. knyttet til etablering av første ODP på et punkt). Slike priselementer har vanligvis bare et etableringselement som er knyttet til arbeid og materiell medgått i det enkelte tilfellet. Dette og en rekke andre ulike priselementer som i mindre grad påvirker konkurransesituasjonen, er ikke vurdert nærmere.

99. Med den sammensatte produkt- og prisstrukturen som er vanlig for tilgangsprodukter på bredbånd, vil også nivået på de ulike elementene innenfor to prisstrukturer som har de samme elementene kunne ha en vesentlig innvirkning på i hvilken grad tilgangsprisene tilrettelegger for effektiv konkurranse.

100. For Telenors produkt Operatøraksess (LLUB kobber) er det kun to priselementer:

- Abonnement og etablering per aksess

101. For Telenors produkt DSL Bredbåndsaksess (bitstrøm kobber) er det fem priselementer:

- Abonnement og etablering per aksess
- Abonnement for backhaul per aksess (varierer mellom produktprofil Basis/Premium/Proff, men ikke med hastighet)
- Abonnement og etablering per ODP: Andre prispunkter og nivåer enn for fiber

102. For Telenors produkt VULA (VUA fiber) er det fire priselementer:

- Abonnement og etablering per aksess
- Abonnement og etablering per ODP: Andre prispunkter og nivåer enn for kobber

103. Nkom har sett nærmere på standardtilbud for produkter tilsvarende VUA/VULA fiber hos regulerte tilbydere i andre EØS-land. Generelt er inntrykket fra de standardtilbudene for VUA/VULA fiber som er vurdert, at den grunnleggende prisstrukturen følger mønsteret beskrevet over. Etablerings- og abonnementspris for ODP vurdert over en femårsperiode synes imidlertid å være vesentlig høyere i Norge enn i andre EØS-land, jf. nedenfor. Også abonnementspriser på aksess synes å ligge høyere i Norge enn i andre land i EØS.

104. Både demografiske forhold (befolkningstetthet), topografiske forhold og lønnsnivå innebærer at en fibertilknytning kan være dyrere å etablere i Norge enn i andre EØS-land.

Derimot er det grunn til å anta at kostnadsforskjeller med hensyn til anskaffelse og drift av elektronisk utstyr som benyttes ved etablering av fiberbasert bredbånd, er begrenset. Nkom viser her til at Telenor gjennom mulighet for innkjøpsavtaler på konsernnivå vil ha mulighet for å oppnå utstyrspriser som er sammenlignbare med priser større europeiske aktører kan oppnå.

105. Dersom Telenor velger en prisstruktur hvor priselementer som i begrenset grad varierer med antall aksesser, eksempelvis ODP-produktet, har et uforholdsmessig høyt nivå i forhold til underliggende kostnader, vil dette kunne fungere som et etableringshinder. Nkom har derfor sett behov for å gjøre en benchmark av ODP-prisene fra Telenor Norge sett opp mot nivået på de tilsvarende priselementene fra et antall andre europeiske regulerte aktører.

106. Tabellen nedenfor viser priser for VUA/VULA fiber i 6 EØS-land, inkludert Norge. For å forenkle oversikten er det valgt en kapasitet på 1 Gbit/s for ODP port-kapasitet. Valutakurser er omregnet til NOK basert på 1 Euro = NOK 10,0353, 1 GBP = 11,7986, 1 DKK = 1,3431¹³. I lys av stor variasjon i både etablerings- og abonnementspriser, er det også utarbeidet en periodisert månedskostnad for tilgangskjøper basert på summen av faktisk månedspris og etableringsprisen periodisert over fem år.

Marked	ODP – 1 Gbit/s kapasitet			VULA aksess	
	<i>Etablering</i>	<i>Abonnement</i>	<i>Pr. mnd. med periodisering</i>	<i>Etablering</i>	<i>Abonnement</i>
Danmark ¹⁴	161	252	254	1034	158
Irland	14551	59	301	1706	236
Italia	2045	1291	1325	378	157
Norge	10000	5000	5167	1592	294
Spania	3867	301	365	684	176
Storbritannia	10619	7	184	1145	204

Tabell 1 Sammenligning av etablering- og abonnementspriser i 6 EØS-land

107. Som det fremkommer av tabellen, er ODP-prisene i Norge betydelig høyere enn i de øvrige landene Nkom har sammenlignet med. Prisene for etablering og leie av en aksess er også høyest i Norge, men den relative forskjellen er vesentlig mindre enn tilfellet er for ODP-prisene.

3.2.1.3 Regulatorisk grunnlag

108. Etter ekomloven § 4-9 kan Nkom pålegge tilbyder med sterk markedsstilling prisforpliktelser. Dette gjelder for eksempel i tilfeller hvor tilbyder kan utnytte sin markedsstilling

¹³ Kurser fra Norges bank 18.12.2019.

¹⁴ Det tilbys ikke VULA fiber i Danmark. Disse prisene er basert på Fiber Bitstrømsaksess, som er prisregulert iht. en LRAIC-modell i Danmark.

ved å opprettholde et uforholdsmessig høyt prisnivå, eller ved å etablere prisklemmer for konkurrerende tilbydere. Det vises i den forbindelse til merknaden til § 4-9 i Ot. Prp. Nr. 58 (2002-2003), side 106¹⁵.

109. Hva gjelder hjemmel til å pålegge krav knyttet til prisstruktur, viser Nkom videre til Samferdselsdepartementets vedtak av 9. mars 2018 vedrørende utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling i Marked 15. Departementet fastholder der Nkoms konklusjon om at ekomloven § 4-7 gir hjemmel til å stille krav til prisstruktur for tilgang.

110. Nkom mener på denne bakgrunn at ekomloven § 4-7 og § 4-9 gir hjemmel til å stille krav til hvordan prisstrukturen for VUA/VULA fiber utformes og til fastsettelse av prisene for tilgang til ODP.

3.2.2 Behov for å endre prisstruktur for VUA/VULA fiber

111. Nkom vil i det følgende vurdere om det er et behov for å pålegge Telenor krav til hvordan prisene for tilgang til ODP skal fastsettes og hvordan dette kravet i så fall skal utformes.

112. Dagens prisstruktur for VUA/VULA fiber innebærer en etableringskostnad for tilgang til ODP og et betydelig fast månedsbeløp for portkapasitet på ODPen. Dette faste priselementet er i vesentlig grad uavhengig av antall aksesser, selv om portkapasiteten og prisen for denne øker etterhvert som flere aksesser krever utvidelser av tilgjengelig kapasitet. Marginalkostnaden for aksess vil falle ettersom tilgangskjøper øker volumet per ODP. Generelt kan man si at en slik todelt tariff i sluttbrukermarkedet kan øke effektiviteten gjennom lavere pris for marginale enheter. Det samme potensiale for økt effektivitet eksisterer også på grossistnivå, men kan ha negative effekter på konkurransen ved at noen tilbydere enten ikke går inn i eller forlater markedet.

113. Gjeldende prisstruktur for Operatøraksess i kobbernettet har eksempelvis i mindre grad faste aksessuavhengige priselement. Det er en etableringspris og en forvaltningspris knyttet til det samlede avtaleforholdet for den enkelte tilgangskjøper. For sentral tilgang via DSL Bredbåndsaksess og tilleggsproduktet E-line, er det både etableringspris og abonnementspris for ODP. For dette tilleggsproduktet finnes det imidlertid en egen produktvariant med kapasitet 100 Mbit/s og en månedspris som er noe lavere enn prisen for 1 Gbit/s-port. Denne produktvarianten finnes ikke for VULA ODP.

114. Prisstrukturen for VUA/VULA fiber, med høy etablerings- og månedspris for ODP-tilknytning, gjør at det kan være vanskelig for tilgangskjøpere med små volum å tilby fiber til sine slutt kunder som et alternativ for dagens produkter basert på Telenors kobbernett. Prisstrukturen for VUA/VULA fiber vil gjøre at små volum gir relativt høye

¹⁵ I merknaden forklares hva som menes med et uforholdsmessig høyt prisnivå: "Med opprettholdelse av et uforholdsmessig høyt prisnivå menes det at konkurranse ikke har bidratt til at sluttbrukerprisene faller tilstrekkelig. Ved vurdering av om prisnivået er uforholdsmessig høyt kan myndighetene sammenligne prisnivå i tilsvarende markeder, nasjonalt eller internasjonalt."

gjennomsnittskostnader per aksess. Ifølge oversikt fra Telenor over grossistsalg av Operatøraksess og DSL bredbåndsaksess er det et betydelig antall operatører som har relativt få aksesser. Selv om tilgangskjøpere til en viss grad vil kunne bygge egen infrastruktur som erstatning for kobberaksessene, vil det for deler av aksessene være behov for at det er tilgjengelig alternativ fiberaksess hos Telenor. Telenors VUA/VULA fiber vil derfor være det foretrukne alternativet i mange sammenhenger. Jo mer geografisk spredt tilbudet fra en tilgangskjøper er, desto større mulighet er det for at tilgangskjøperen må være til stede på flere ODPer. Prisstrukturen med relativt høyt fast priselement per ODP som skal fordeles på få aksesser, utgjør dermed et hinder for å kunne migrere kunder effektivt.

115. Samtidig kan migrering av kobberkunder føre til at tilgangskjøpere kan tilføre flere aksesser til ODPer hvor de allerede er til stede og dermed oppnå en lavere gjennomsnittskostnad for aksessene tilknyttet dette punktet. For øyeblikket er det imidlertid kun én tilgangskjøper som benytter seg av VUA/VULA fiber og som eventuelt vil kunne oppnå dette.

116. I bedriftsmarkedet vil en tilbyder i mange tilfeller være avhengig av tilgang til Telenors kobbernett for å kunne tilby tjenester til bedrifter med mange og spredte lokasjoner. I noen tilfeller vil operatørene basere tjenestene sine på egen infrastruktur, men vil fortsatt være avhengig av kunne kjøpe tilgang i Telenors landsdekkende aksessnett for å kunne konkurrere om sluttkunden. Dette har vært, og er, en viktig forutsetning for at flere kan konkurrere om bedriftskunder med spredte lokasjoner. Denne type tilgangsbehov kan innebære at det er behov for få aksesser som er geografisk spredt. Dette innebærer igjen potensielt få aksesser per ODP og relativt høye kostnader per aksess, gitt dagens prisstruktur for VUA/VULA fiber.

117. Prisstrukturen er egnet til å begrense konkurransen i denne delen av markedet ved at mindre aktører ekskluderes, og dermed til å styrke markedsstillingen til etablerte aktører.

118. Høye etableringshindre er videre egnet til å svekke forhandlingsstyrken på etterspørselssiden i grossistmarkedet.

119. Det er en flytende overgang mellom etableringshindre og veksthindre. Mange av de forhold som begrenser muligheten for å etablere seg i et marked, vil også kunne utgjøre begrensninger for vekst. En strategi for etablering og vekst for en alternativ tilbyder er å benytte seg av regulert tilgang til Telenors aksessnett til å etablere seg i et avgrenset område for senere å bevege seg inn i nye områder og ev. etablere egen infrastruktur. Dersom VUA/VULA fiber prises på en måte som svekker denne muligheten, vil det kunne virke begrensende for etablering og vekst. Samtidig anerkjenner Nkom at prisstrukturen innebærer at vekst i antall aksesser kjøpt som VUA/VULA fiber, spesielt på samme ODP, vil gi lavere marginalkostnad.

120. Prisstrukturen for VUA/VULA fiber og innretningen av marginskvismodellen gir insentiver for tilgangskjøpere til å konsentrere seg på færre ODPer. Dette kan føre til at

tilgangskjøpere som tidligere var i stand til å etablere seg relativt spredt, vil vurdere å operere mer begrenset geografisk.

121. Nkom mener på bakgrunn av ovenstående at prisstrukturen for VUA/VULA fiber, med høy etablerings- og månedspris for ODP-tilknytning har etableringshindrende virkning og er egnet til å svekke faktisk og potensiell konkurranse gjennom tilgang til Telenor fibernett. Nkom mener videre at prisen for ODP-tilknytning fremstår som uforholdsmessig høy i lys av Telenors antatte kostnader knyttet til å etablere en ny port på ODP.

3.2.3 Plikter for tilgangspriser til ODP

122. Nkom har over redegjort for at det er betydelig forskjeller knyttet til priser for ODP-tilgang mellom Telenor og sammenlignbare tjenester i andre land. Nkom mener Telenors priser er uforholdsmessig høye basert på disse sammenligningene. Videre har Nkom i kapittel 3.2.2 pekt på uheldige virkninger på muligheten for migrering av kobberaksesser og fremtidig konkurranse som følge av gjeldende prisstruktur for ODP-tilgang.

123. Med informasjon om faktiske priser for ODP-tilgang og sammenlignbare priser i andre land, mener Nkom det er sannsynlig at et krav om kostnadsorientering av prisene for tilgang til ODP og tilhørende portkapasitet vil føre til en betydelig nedgang fra dagens prisnivå. Nkom mener derfor at et krav om kostnadsorientering for dette tjenesteelementet er et aktuelt tiltak for å redusere etableringsbarrierene og lette migreringen av aksesser fra kobber til fiber.

124. Kostnadene i forbindelse med ny portkapasitet kan etter det Nkom erfarer ikke begrunnes i kostnadsforskjeller og forhold knyttet til f.eks. forskjeller i topografi mellom Norge og andre land. I og med at kostnadsforskjellene ikke kan begrunnes med særlige norske forhold, mener Nkom at et mulig alternativ kan være å fastsette prisene for tilgang til ODP og portkapasitet basert på benchmark mot sammenlignbare tjenester i et relevant utvalg av andre markeder.

125. Virkemiddelbruken i reguleringen av bredbåndsmarkedene er innrettet mot å ivareta tjenestekonkurransen og samtidig støtte opp under målet om infrastrukturbasert konkurranse gjennom kommersiell utbygging av høyhastighets bredbånd. Nkom har i Markedsvedtakene kommet til at en streng regulering av VUA/VULA fiber, f.eks. i form av pristak eller kostnadsorientering, vil kunne ha negativ innvirkning på fiberutbyggeres investeringsinsentiver.

126. Et pålegg som regulerer prisene for tilgang til ODP og portkapasitet, vil medføre at Telenors fleksibilitet innenfor rammene av marginiskvismodellen reduseres. Nkom mener imidlertid at et krav knyttet til prisene for ODP, slik det er beskrevet ovenfor, vil ha en nøytral virkning på Telenors investeringsinsentiver i og med at et slikt eventuelt krav ikke innebærer at krav til resultatet for marginiskvistesen endres. Derimot mener Nkom at en betydelig reduksjon av prisene for tilgang til ODP vil lette på hindringer for migrering av aksesser fra kobber til fiber samt redusere etableringsbarrierer og dermed innebære en positiv virkning på tjenestekonkurransen.

127. Nkom vurderer kostnadsorientering som et bedre alternativ en benchmark. Sammenligning av prisene med andre land gir Nkom grunn til å tro at kostnadsorientering vil føre til betydelig prisnedgang samtidig som det gir Telenor dekning for objektivt begrunnede kostnader. Benchmark av prisene basert på tilsvarende priser fra andre land vil også kunne gi ønsket effekt. Men det vil etter Nkom sin oppfatning være vanskelig å etablere et stabilt grunnlag for en slik benchmark.

128. Nkom varsler på bakgrunn av ovenstående at Telenor med hjemmel i ekomloven § 4-9 vil bli pålagt å tilby tilgang til ODP i sitt fiberbaserte aksessnett til kostnadsorienterte priser.

129. For at Nkom skal kunne følge opp kravet om kostandsorienterte priser er det nødvendig å ilegge en tilhørende forpliktelse om dokumentering av kostnader. Med hjemmel i § 4-9 varsler Nkom at kostnadsorienteringskravet skal være basert på en LRIC/LRAIC tilnærming. ODP-prisene skal dekke direkte kostnader knyttet til å etablere og drifte tilgang til ODP, samt eventuelt en andel av ulike kategorier felleskostnader. Denne tilnærmingen vil bli basert på at både driftskostnader og eventuell andel av ulike felleskostnadskategorier beregnes på en prosentsats av CAPEX for grensesnittkortet.

130. Nkom vil på et senere tidspunkt også vurdere om det er konsekvenser av kobbersaneringen og av endringene som varsles her, som gjør det nødvendig å endre enkelte forutsetninger i marginiskvismodellen.

3.2.4 Forholdsmessighet

131. Et krav om å endre gjeldende prisstruktur for VUA/VULA slik at nivået på ODP-prisene må baseres på et krav om kostnadsorientering, vil redusere etableringsbarrierene for å tilby tilgang basert på tilgang til Telenors fibernett og gi tilgangskjøper bedre forutsetninger for å tilby bredbåndstjenester til egne slutt kunder i konkurranse med Telenors egen sluttkunde virksomhet. Dette er en ønsket følge av et slikt krav og etter Nkoms vurdering nødvendig for at tilgangskjøpere skal kunne oppnå likeverdige konkurransemuligheter som Telenors egen sluttbruker virksomhet, herunder ha reell mulighet til å migrere sine sluttbrukere fra bredbåndstjenester basert på kobbernett til fibernett.

132. Nkom kan ikke se at et krav om å endre gjeldende prisstruktur for VUA/VULA slik at nivået på ODP-prisene må baseres på et krav om kostnadsorientering, i seg selv kan anses som særlig byrdefullt for Telenor.

133. Et krav om kostnadsorientering kan imidlertid anses som byrdefullt i den forstand at kostnadsorientering normalt anses som en streng prisforpliktelse. Nkom viser her til at kravet om kostnadsorientering gjelder en del av den tilgangskostnaden Telenor tillates å ta for VUA/VULA-tilgang i sitt fiberaksessnett. Nkom viser videre til at effekten av en slik plikt er egnet til å styrke tjenestekonkurransen basert på tilgang til Telenors fiberaksessnett. Nkom anser videre at fordelene for konkurransen av en slik plikt overstiger ulempen for Telenor ved å oppstille en begrensning i selskapets handlingsrom til å sette prisenivået for ODP-tilgang.

134. Nkom mener på bakgrunn av ovenstående at et krav om kostnadsorienterte priser for ODP-tilgang er forholdsmessig.

135. Nkom anser videre at kravene til å dokumentere at kravet om kostnadsorientering basert på en LRIC/LRAIC tilnærming, er lite byrdefullt. En slik tilnærming vil i alle tilfelle være mindre byrdefullt en et eventuelt krav om å føre kostnadsregnskap. Nkom mener etter dette at også kravet knyttet til dokumentasjon av kostnadsorienteringskravet er forholdsmessig.

3.3 Ikke-diskriminering

3.3.1 Valg av prinsipper for ikke-diskriminering

3.3.1.1 Regulatorisk grunnlag

136. Ekomloven § 4-7 hjemler Nkoms mulighet til å pålegge krav om ikke-diskriminering. Nkom kan i medhold av bestemmelsens første ledd pålegge tilbydere med sterk markedsstilling å behandle eksterne brukere likt. Nkom kan videre i medhold av bestemmelsens annet ledd pålegge tilbydere med sterk markedsstilling å tilby samme eller likeverdige kvalitet og vilkår til konkurrerende tilbydere som til egen eller tilknyttede virksomheter.

137. Ikke-diskrimineringsbestemmelsen gir således etter sin ordlyd hjemmel for Nkom til å utforme en plikt til ikke-diskriminering på ulike måter, herunder til å pålegge krav om ikke-diskriminering mellom den regulerte tilbyderens egen virksomhet og eksterne tilgangskjøpere, basert på at begge virksomhetene skal tilbys samme eller likeverdige kvalitet og vilkår.

3.3.1.2 Gjeldende forpliktelser om ikke-diskriminering er basert på EoO

138. Telenor er i Markedsvedtakene pålagt plikt til ikke-diskriminering, jf. Marked 3a-vedtaket punkt 735 og Marked 3b-vedtaket punkt 546. Nkom vurderte i den forbindelse om ikke-diskrimineringsforpliktelsen skulle baseres på Equivalence of Output (EoO) eller Equivalence of input (EoI), jf. Markedsvedtakene kapittel 7.4.3.

139. Nkom konkluderte med at ikke-diskrimineringskravet, utfra en vurdering av kost/nytte og forholdsmessighet, skulle baseres på EoO. Nkom mente samtidig at det var behov for å skjerpe forpliktelsen Telenor hadde hatt til ikke-diskriminering i medhold av den forutgående markedsreguleringen, og påla Telenor en streng variant av EoO, jf. Markedsvedtakene kapittel 7.4.4 og 7.4.5.

140. I vurderingen av om ikke-diskrimineringsforpliktelsen skulle baseres på EoO eller EoI, tok Nkom utgangspunkt i Kommisjonens anbefaling om konsistente ikke-diskrimineringsforpliktelser og kostnadsmetoder fra 2013. Kommisjonen har der definert EoI og EoO på følgende måte:

“Equivalence of Inputs (EoI) means the provision of services and information to internal and third-party access seekers on the same terms and conditions, including price and

quality of service levels, within the same time scales using the same systems and processes, and with the same degree of reliability and performance. Eol as defined here may apply to the access products and associated and ancillary services necessary for providing the 'wholesale inputs' to internal and third-party access seekers.

Equivalence of Output (EoO) means the provision to access seekers of wholesale inputs comparable, in terms of functionality and price, to those the SMP operator provides internally to its own downstream businesses albeit using potentially different systems and processes."

141. Nkom viser i vurderingen til at Kommisjonen i anbefalingen legger vekt på at ikke-diskrimineringsforpliktelser utformes slik at de sikrer like konkurransevilkår. Nkom viser videre til at Kommisjonen mener Eol er den mest effektive tilnærmingen for å sikre ikke-diskriminering, men at det basert på nasjonale forhold kan være uforholdsmessig å pålegge krav om Eol. Nkom viser også til at den nasjonale regulatøren har plikt til å sikre at en ikke-diskrimineringsforpliktelse basert på EoO sikrer at tilgangskjøpere kan bruke systemer og prosesser med samme grad av pålitelighet og kvalitet/ytelse som systemer og prosesser som brukes av den regulerte tilbyders interne sluttbrukervirksomhet.

142. Ved vurderingen av nasjonale forhold gir Nkom uttrykk for at erfaringer med klagesaker knyttet til ikke-diskriminering fra foregående reguleringsperiode, trekker i retning av behov for å pålegge Eol. Samtidig fremholder Nkom at Eol vil kunne gi betydelige utviklingskostnader for Telenor, og at slike kostnader må vurderes opp imot om fordelene ved Eol kan oppnås gjennom tydeligere og skjerpede krav til ikke-diskriminering basert på EoO. Nkom fremholder også at Telenors systemer og leveransekjeder for henholdsvis interne og eksterne salgskanaler, i en viss grad allerede er felles og at planlagte systemforbedringer ifølge Telenor omfatter både interne og eksterne systemer. Som nevnt ovenfor konkluderer Nkom i Markedsvedtakene med at ikke-diskrimineringsforpliktelsen skal baseres på EoO.

143. Kravet til EoO innebærer at Telenors grossistvirksomhet kan benytte ulike systemer og prosesser for leveranser til henholdsvis intern sluttbrukervirksomhet og salg til eksterne tilgangskjøpere. Telenor skal samtidig sikre at Telenors sluttbrukervirksomhet og eksterne tilgangskjøpere på tross av bruk av ulike systemer mv. tilbyr grossistprodukter til eksterne tilgangskjøpere til slike priser og vilkår, og med samme funksjonalitet, som gjelder for Telenors interne sluttbrukervirksomhet. Markedsvedtakene oppgir systemtilgang, levering, feilretting og migrering som eksempler på vilkår hvor det ikke skal være forskjellsbehandling mellom Telenor og eksterne tilgangskjøpere.

144. Nkom har i Markedsvedtakene kapittel 7.4.5 gitt uttrykk for at det er grunnlag for å foreta en fornyet vurdering av om det er forholdsmessig å pålegge ikke-diskriminering basert på Eol, dersom det skulle vise seg at ikke-diskrimineringsforpliktelsen likevel ikke fungerer tilstrekkelig effektivt.

145. Som ledd i oppfølgingen av ikke-diskrimineringskravet basert på EoO, pålegger Markedsvedtakene Telenor å oversende Nkom en oversikt over hvilke områder/systemer hvor Telenors interne sluttbrukervirksomhet og eksterne tilgangskjøpere har lik funksjonalitet, og hvilke områder/systemer funksjonaliteten er ulik. På hvert av områdene/systemene hvor funksjonaliteten er ulik, er Telenor pålagt å gi en detaljert beskrivelse av hva som må til for at funksjonaliteten skal bli lik, samt en estimert tidsplan for å oppnå lik funksjonalitet.

3.3.2 Behov for å endre kravet til ikke-diskriminering

146. Telenor vil ved sanering av kobberaksesser i hovedsak erstatte kobberbasert bredbånd med fiberbaserte og mobilbaserte løsninger. Nkom har i Markedsvedtakene pålagt Telenor å utvikle et nytt grossistprodukt basert på fiber (VULA fiber i Marked 3a), og varslet 2. september 2019 de tekniske spesifikasjonene og tilknytningspunkt for tilgangsproduktet. Nkom har videre 28. november 2019, varslet at Telenor vil bli pålagt å utarbeide og tilby et nytt grossistprodukt basert på fast trådløs radioaksess (fast mobilt bredbånd) i Marked 3b. Nkom tar sikte på å fatte endelige vedtak i disse sakene tidlig i 2020. Nkom har foreløpig ikke tatt stilling til om det i lys av kobbersaneringen vil være nødvendig også å pålegge Telenor ytterligere tilgangsplikter.

147. For grossistproduktet VULA fiber i Marked 3a, er det nødvendig at Telenor oppdaterer og videreutvikler dagens VUA fiber produkt i Marked 3b, mens det for fast mobilt bredbånd er nødvendig at Telenor utvikler et helt nytt grossistprodukt. I den forbindelse vil det være nødvendig at Telenor også utvikler, eventuelt videreutvikler, systemer for bestilling, leveranse, ordrehåndtering, drift og vedlikehold, feilbehandling, fakturering mv. For de systemer som benyttes til håndtering av kobberbasert bredbånd i den gjenværende levetiden til kobbernettene, vil det i utgangspunktet ikke være nødvendig med slik utvikling.

148. Nkom har ved vurderingen av forholdsmessighet lagt vekt på at et krav om EoI vil innebære betydelige utviklings-/endringkostnader for Telenor, og at slike kostnader må veies opp mot potensielle positive effekter for innovasjon og konkurranse. I lys av at Telenor ved endring av eksisterende grossistprodukt og utvikling av nytt grossistprodukt, vil måtte utvikle eller videreutvikle ulike systemer for bestilling mv., mener Nkom at hensynet til utviklingskostnader for Telenor må tillegges redusert vekt ved vurderingen av om det skal pålegges EoI for erstatningsprodukter som omfattes av tilgangsplikt.

149. Nkom har i Markedsvedtakene vist til at ESA i kommentarer til Nkoms notifikasjon av Nkoms vedtak av 20. januar 2014, påpekte betydningen av at tilgangskjøpere sikres tilgang til likeverdige innsatsfaktorer som Telenors egen sluttbrukervirksomhet. Nkom har der sitert følgende uttalelse fra ESA:

“Against this background, the Authority invites the NPT to ensure that access seekers can use the wholesale access systems and processes relevant to markets and with the same degree of reliability and performance as Telenor’s own downstream retail arm. This includes ensuring effective access to the same technical and commercial wholesale information, as well as to ordering, delivery and repair inputs necessary for an efficient

operator to develop or adapt its own systems and processes, in sufficient time to compete with the corresponding retail offers of the SMP operator.”

150. Nkom konkluderte i Markedsvedtakene med at avveiningen av kost/nytte opp imot betydning for konkurransen under nasjonale forhold ga grunnlag for å stille krav om EoO. Telenor ble samtidig pålagt et strengt krav til EoO og pålagt å dokumentere overfor Nkom at Telenor oppfylder kravet til at tilgangskjøpere skal ha samme funksjonalitet som Telenors egen sluttbrukervirksomhet, på tross av at tilgangskjøperne og Telenor benytter ulike systemer.

151. Som dokumentasjon mottok Nkom en PowerPoint-presentasjon (PDF) med informasjon om Telenors systemer 3. april 2019. Nkom har ikke kunnet se at Telenor ga informasjon som gjorde det mulig å konkludere med at kravet til lik funksjonalitet er oppfylt, og har i flere omganger stilt oppfølgingsspørsmål og bedt om supplerende dokumentasjon. Nkom viser her blant annet til vårt brev av 1. oktober 2019 og supplerende opplysninger fra Telenor 22. oktober 2019.

152. Av informasjonen Nkom har mottatt fra Telenor fremgår det at Telenor benytter de samme underliggende systemene overfor eksterne tilgangskjøpere og Telenors egen sluttbrukervirksomhet. Telenor gir selv uttrykk for at kravet til ikke-diskriminering er oppfylt, og har således ikke gitt en detaljert beskrivelse av hva som skal til for at funksjonaliteten skal bli lik.

153. Nkom kan ikke se at informasjonen Telenor har lagt frem er å anse som dokumentasjon på at systemene Telenor tilbyr til eksterne tilgangskjøpere har samme funksjonalitet som Telenor tilbyr til egen sluttbrukervirksomhet. Nkom kan heller ikke se at informasjonen Telenor har oversendt er egnet til å dokumentere at kravet til lik funksjonalitet er oppfylt.

154. Nkom viser først til at det har vært nødvendig å be Telenor om dokumentasjon i tre omganger. Nkom viser videre til presentasjonen Telenor oversendte i sin tredje og siste respons på Nkoms forespørsel om dokumentasjon, eksempelvis til lysark 11-14. Lysark 11 viser en rekke informasjonselementer som er vanskelig lesbare. Telenor har videre ikke lagt ved noen form for forklaring på hva lysarket er ment å vise. Lysark 12 viser et skjermbilde fra systemet Jara Netbusiness. Informasjonen lysarket viser er delvis utenfor presentasjonen og dermed ikke synlig i dokumentet Nkom har mottatt. Dette illustrerer at ut i fra informasjonen Telenor har oversendt har Nkom ikke grunnlag for å konkludere med at tilgangskjøpere faktisk har tilgang til samme funksjonalitet som Telenors egen sluttkundevirksomhet.

155. Nkom viser videre til at eksterne tilgangskjøpere ved bruk av tilgangsproduktet fiberbasert LLUB i Marked 3a, må forholde seg til et Excel-ark med tilgjengelige aksesser, som Telenor oppdaterer med jevne mellomrom. Slike rutiner og prosesser innebærer at informasjonsgrunnlaget Telenor tilbyr eksterne tilgangskjøpere vil kunne være mindre oppdatert enn informasjonen Telenor tilbyr sin egen sluttkundevirksomhet. Slike løsninger synes videre å være egnet til å øke behovet for ressurser knyttet til håndteringen av blant

annet ordregang hos tilgangskjøpere sett i forhold hva som må antas å gjøre seg gjeldende for Telenors egen sluttkundevirksomhet. Telenor har videre ikke gitt uttrykk for at selskapet har planlagt systemforbedringer som skal utbedre disse forholdene.

156. Nkom har på bakgrunn av ovenstående vanskelig for å se at det gjeldende kravet til ikke-diskriminering basert på EoO fungerer tilstrekkelig effektivt til å avhjelpe konkurranseproblemene i markedet. Nkom kan på den bakgrunn heller ikke se at kravet om EoO ikke i tilstrekkelig grad gir insentiver for Telenor til etterlevelse av ikke-diskrimineringskravet. Hensynet til effektiv håndheving av kravet til ikke-diskriminering trekker etter Nkoms vurdering dermed i retning av å endre ikke-diskrimineringsforpliktelsen basert på EoO.

157. I lys av at Telenor skal sanere kobbernettet, og hvor kobbernettet sånn sett kan anses å ha en begrenset gjenstående levetid, mener Nkom ut i fra forholdsmessighetsbetraktninger at det er større grunn til å beholde ikke-diskriminering basert på EoO for tilgang til det kobberbaserte aksessnettet.

158. Kommisjonen har i sin anbefaling om konsistente ikke-diskrimineringsforpliktelser og kostnadsmetodologier (Anbefalingen om konsistente ikke-diskrimineringsforpliktelser) fremholdt at et krav om kostnadsorienterte priser for tilgang til NGA-nett kan fravikes under forutsetning av at forpliktelsen om ikke-diskriminering er tilstrekkelig effektiv. Nkom har i Markedsvedtakene fraveket et krav om kostnadsorientering og pålagt marginskvistest i medhold av ekomloven § 4-7, for det kommende VULA fiberproduktet i Marked 3a og for VUA fiberproduktet i Marked 3b. Nkom har ovenfor konkludert med at det er vanskelig å se at det gjeldende kravet til ikke-diskriminering basert på EoO fungerer tilstrekkelig effektivt. Videreføring av marginskvistest som prisreguleringsverktøy vil dermed forutsette at ikke-diskrimineringsforpliktelsen rent faktisk begynner å fungere effektivt, for at prisreguleringen skal være i samsvar med Kommisjonens Anbefalingen om konsistente ikke-diskrimineringsforpliktelser.

3.3.3 Konklusjon om behovet for å endre prinsipp for ikke-diskriminering

159. Nkom anser på bakgrunn av ovenstående vurderinger at det gjeldende ikke-diskrimineringskravet basert på EoO ikke har fungert tilstrekkelig effektivt. Etter Nkoms vurdering tilsier dette at det er grunnlag for å pålegge Telenor å utvikle erstatningsproduktene for kobberaksess på grossistnivå, innenfor rammen av EoI. En slik forpliktelse, jf. ekomloven § 4-7 andre ledd, vil innebære at Telenors sluttbrukervirksomhet og eksterne tilgangskjøpere skal bruke de samme systemene/grensesnittene, og dermed få tilgang til samme informasjon og leveransekjeder til samme tid.

3.3.4 Forholdsmessighet

160. At kravet til ikke-diskriminering basert på EoO ikke fungerer tilstrekkelig effektivt, taler for å anse at det er forholdsmessig å stille krav om at erstatningsproduktene for grossisttilgang til kobberaksess, skal utvikles innenfor rammen av ikke-diskriminering basert på EoI. Nkom

viser til at Kommisjonens Anbefalingen om konsistente ikke-diskrimineringsforpliktelser angir at et slikt krav vil være den beste måten å sikre likeverdige konkurransevilkår mellom Telenors sluttbrukervirksomhet og eksterne tilgangskjøpere.

161. Nkom viser videre til at Telenor ved utvikling av nye erstatningsprodukter på grossistnivå, må utvikle eller videreutvikle systemer for håndtering av grossisttilgang. I en situasjon hvor Telenor uansett vil måtte utvikle nye grossistprodukter, legger Nkom legger til grunn at et pålegg om EoI vil være mindre byrdefullt for Telenor enn dersom Telenor ikke skulle utvikle nye grossistprodukter. Nkom viser til at utvikling av grossistprodukter vil innebære en utviklingskostnad, og at kostnaden ved EoI må anses for å være merkostnaden ved at grossistproduktet baseres på EoI sammenlignet med EoO. Nkom viser videre til at kostnaden ved å utvikle de nye grossistproduktene basert på EoI må anses for å være lavere enn å utvikle samtlige grossistprodukter basert på EoI.

162. Nkom uttrykker i Markedsvedtakene at det må vurderes om de forventede positive konkurransemessige effekter ved et EoI-regime kan oppnås gjennom å tydeliggjøre og skjerpe kravene til ikke-diskriminering i et EoO-regime. Nkom viser her til vurderingene ovenfor om at det gjeldende ikke-diskrimineringskravet basert på EoO ikke har fungert tilstrekkelig effektivt og at Telenor ikke har dokumentert at systemene Telenor tilbyr til eksterne tilgangskjøpere ikke har samme funksjonalitet som hva Telenor tilbyr sin egen sluttbrukervirksomhet.

163. Nkom anser på denne bakgrunn at et pålegg om å utvikle de nye erstatningsproduktene innenfor rammen av EoI, vil være forholdsmessig.

164. Telenor har per i dag ikke utviklet grossisttilgang for de nye produktene selskapet benytter som erstatning for bredbåndstjenester basert på kobberaksess. Nkom anerkjenner således at et krav om at tilgangskjøpere og Telenors sluttbrukervirksomhet skal ha tilgang til samme systemer og grensesnitt mv. derfor ikke kan få praktisk virkning umiddelbart. Ved et krav om EoI vil det videre kunne være nødvendig å innrømme Telenor noe lengre tid til å oppfylle kravet enn selskapet innrømmes til å utvikle nødvendige grossistprodukter. Nkom vil ved et pålegg om at ikke-diskrimineringsforpliktelsen skal baseres på EoI, fastsette en forholdsmessig frist til å oppfylle et slikt krav.