

Nasjonal Kommunikasjonsmyndighet  
Kun per epost til: firmapost@nkom.no

Kristiansand, 20. desember 2016

## **Informasjonsinnhenting og foreløpig vurdering av nye standardavtaler - Kommentarer fra Phonero AS**

### **1. Innledning**

Det vises til Nasjonal Kommunikasjonsmyndighets («Nkom») brev av 30. november 2016, i hvilket Nkom ber om kommentarer til Nkoms brev til Telenor ASA («Telenor») av 29. november 2016. Sistnevnte brev inneholder Nkoms foreløpige vurdering av Telenor Norge AS sin standardavtale for MVNO-tilgang fra 15. september 2016 og standardavtale for tjenesteleverandørtilgang fra 1. november 2016, samt prisvedlegg for begge tilgangsformer gjeldende fra 1. februar 2017. For øvrig vises det til Nkoms vedtak av 1. juli 2016 om utpeking av Telenor som tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett («vedtaket»).

Phoneros kommentarer til brev av 29. november fremsettes nedenfor.

### **2. Eksklusivitet**

Phonero stiller seg i det vesentlige bak de bemerkninger Nkom knytter til Telenors krav om leveringseksklusivitet i standardavtalene, herunder Nkoms foreløpige vurdering om at Telenor betinger seg eksklusivitet som går lenger enn det vedtaket åpner for, jf. brev av 29. november 2016, s. 4.

Phonero noterer at eksklusivitetsbestemmelsen inntatt i ny MVNO-standardavtale artikkel 2.3 ser ut til å være myket opp for å imøtekomme - i alle fall delvis - vedtaket, dog uten at det oppstilles en terskel for når eksklusivitet er et legitimt krav. I alle tilfelle er Phonero av den oppfatning at ordlyden i den reviderte bestemmelsen har fått en uheldig utforming. Eksklusivitetsbestemmelsen rammer nå i hovedsak bruk av annet nett enn Telenors når dette «begrenser eller uthuler konkurransen mellom mobile nettverk». Etter Phoneros oppfatning har en denne ordlyden et svært uklart innhold, og det er følgelig vanskelig å fastslå konkret hvilke forpliktelser den pålegger tilgangskjøper. Phoneros oppfatning er at det ville vært enklere - dersom man først skal ha en formålsbasert eksklusivitetsbestemmelse - om ordlyden reflekterte det Nkom tidligere har uttalt er et rimelig krav, nemlig at tilgangskjøper ikke kan bruke annet nett (i parallell med Telenors nett) til

å tilby sine sluttbrukere bedre dekning enn det Telenor selv kan tilby, jf. vedtaket avsnitt 184. En ordlyd i overensstemmelse med et slikt krav ville gi anvisning på et vurderingstema som er lettere å anvende i praksis enn Telenors vage formulering.

Videre lister bestemmelsen opp bruk Telenor mener er i strid med eksklusivitetsforpliktelsen. Opplistingen omfatter tilbud om bruk av annet nett knyttet til samme a) SIM, b) abonnent/abbonnement og c) merkevare. Begrensningen for samme merkevare gjelder bare når tilbud under samme merkevare rettes mot samme sluttbrukermarked. Phonero noterer at Telenors definisjon av sluttbrukermarked innebærer en grov deling i bedrift og privat og avviker fra Nkoms markedsanalyse inntatt som vedlegg 1 til vedtaket, jf. dets punkt 2.3.10. Phonero noterer dessuten særlig at M2M er inkludert i definisjonen av bedriftsmarkedet. Etter Phoneros syn bør Telenor i sin standardavtale benytte samme definisjon av sluttbrukermarkedene som Nkoms markedsanalyse, dvs. at det anses separate markedssegmenter for telefonibundlede abonnement, MBB og M2M som hver for seg deles i bedrift og privat.

Phonero bemerker at Telenor fortsatt opererer med konserneksklusivitet, dvs. at tilgangskjøper får en plikt til å sørge for at heller ikke andre selskaper i samme konsern bryter eksklusivitetsforpliktelsen. Phonero har vanskelig for å se at det er noen situasjon hvor Telenor vil kunne ha legitime interesser i å opprettholde konserneksklusivitet, i alle fall i situasjonene som er nevnt i punkt 2.3, 2. ledd a) og b). Opprettholdelse av konserneksklusivitet synes ikke å være i samsvar med vedtaket, jf. vedtakets klare uttalelser i avsnitt 187.

Videre slutter Phonero seg til Nkoms vurderinger knyttet til standardavtalenes begrensninger i adgangen til migrering, jf. brev av 29. november 2016 s. 6. Standardavtalens punkt 13 vedrørende varighet og opphør er ikke endret. Punkt 13.1 inneholder dermed fortsatt en bestemmelse som sier at tilgangskjøper tidligst fra seks måneder før sluttdato har rett til å starte overføring av abonnemeter til annet nettverk «i henhold til pkt. 2.3».

Slik Phonero leser avtalen samlet betyr den at tilgangskjøper når som helst i avtaleperioden kan etablere en parallell tilgangsavtale så lenge tilgangskjøper ikke bryter eksklusivitetsforpliktelsen i punkt 2.3. Forbudet mot å tilby sluttbrukere tilgang til annet nett under samme merkevare innebærer imidlertid at dersom tilgangskjøper migrerer kunder som har abonnement under merkevaren X fra Telenor over til annet nett og fortsetter å bruke merkevaren X på abonnemeterne til disse kundene vil dette bryte forbudet mot å bruke annet nett for samme merkevare, jf. standardavtalens punkt 2.3, 2. ledd c). Siden punkt 13.1 uttrykkelig slår fast at tilgangskjøper ikke kan migrere de første 12 månedene vil tilgangskjøperen bli låst til Telenors nett i 12 måneder. Den eneste muligheten tilgangskjøperen da har til å migrere abonnenter er enten å skifte merkevare og etablere nysalg på et annet nett, og selv i et slikt tilfelle må tilgangskjøper vente til det gjenstår 6 måneder før eksisterende abonnenter kan flyttes over i annet nett. Realiteten vil derfor være at en tilgangskjøper som har opparbeidet en kundebase (som bruker Telenors nett) vil være bundet til eksklusiv bruk av Telenors nett på selskapsnivå i 12 måneder fra avtalens signeres.

Etter Phoneros syn er punkt 13.1, 3. ledd i standardavtalen ikke i overensstemmelse med vedtaket, jf. vedtakets avsnitt nummer 184 som slår fast at eksklusivitetskravene i Telenors avtaler (i den

utstrekning Nkom aksepterer disse) likevel ikke skal hindre tilgangskjøper i å kunne migrere hele eller deler av sin kundemasse til annen vertsoperatør.

### 3. Priser mobildata

Phonero slutter seg i det vesentlige til Nkoms vurderinger knyttet til krav om ikke-diskriminerende priser slik disse fremgår under punkt 4 i Nkoms brev av 29. november 2016, særlig i tilknytning til de priser som Telenor har fastsatt for datahastighet.

#### 3.1 Pris for hastighet

Omleggingen til en prisstruktur hvor Telenor ikke lenger tar betalt for økende hastighet innenfor de forskjellige datavolumintervaller utover første volumintervall vil ventelig gi en positiv effekt for tilgangskjøperne mht. til abonnenter med mer omfattende dataforbruk. Phonero er imidlertid av den oppfatning at prisene for hastighet i de to første volumintervallene (0-200 MB) er for høye, og vil utgjøre en særlig belastning for tilgangskjøpere med mange abonnenter med relativt lav dataforbruk.

#### 3.2 Pris for datavolum

I de nye tilgangsavtalene er prisstrukturen for datavolum lik som i tidligere avtale, med pris per MB per MSISDN innenfor definerte volumintervaller, med fallende pris per MB for hvert intervall. Pristak er imidlertid fjernet og [REDACTED]. Dette, kombinert med stadig økende datavolum, [REDACTED].

Phonero bemerker at uendret pris på datavolum innebærer at den kostnadsøkning som følger av økt dataforbruk i kundebasen ikke hensyntas i prisstrukturen. [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

---

[REDACTED]

Etter Phoneros oppfatning nødvendiggjør utviklingen en endret prisstruktur. Phonero har samlet sett vanskelig for å se at Telenors tilbud til tilgangskjøpere gir likeverdige muligheter som Telenors egen sluttbrukervirksomhet til å konkurrere i markedet. Dette illustreres av at kostnadsnivået sett i sammenheng med Telenors inntjening fremstår som svært høyt. I realiteten havner tilgangskjøperne i marginskvis.

#### 4. Ensidig endringsadgang

Phonero slutter seg i det vesentlige til Nkoms vurderinger av bestemmelsene om Telenors endringsadgang i tilgangskjøperavtalene, jf. punkt 6 i Nkoms brev av 29. november 2016 og Nkoms oppsummering av vurderingen på s. 25.

Phonero ønsker dessuten å knytte noen ytterligere bemerkninger til de aktuelle bestemmelsene om endringsadgang. Telenor har i MVNO-avtalen forbeholdt seg adgang til ensidig å endre avtalevilkårene i flere tilfeller, jf. blant annet avtalens punkt 15.1 og 15.2. I de tilfellene som er nevnt i 15.2 a) og b) er tilgangskjøper gitt rett til å si opp avtalen med 6 måneders varsel, jf. punkt 15.2, 2. ledd. I tilfellene som er nevnt i c) og d) er tilgangskjøper ikke gitt tilsvarende rett. Etter Phoneros syn er dette en svært urimelig regel. En tilgangskjøper har rett til å forvente at de avtalevilkårene som er avtalt gjelder i avtaleperioden og om en part ensidig endrer avtalen i tilgangskjøpers disfavør bør tilgangskjøper vernes mot dette. Det kan også stilles spørsmål ved om tilgangskjøper bare i de tilfelle avtalen «vesentlig» endres til tilgangskjøpers ugunst skal ha rett til å si opp avtalen. Til slutt bemerker Phonero at det gir liten mening at Telenor kan endre avtalen med 2 måneders varsel før ikrafttredelse mens tilgangskjøper har 1 måneds frist til å si opp avtalen etter varselet er mottatt. I realiteten har 2-månedersvarselet ingen betydning hvor tilgangskjøper ikke kan si opp avtalen og i de andre tilfellene kun betydning i 1 måned, inntil fristen for oppsigelse er utløpt.

Med vennlig hilsen,



Jardar Føreland Pedersen  
produkt- og markedsdirektør  
Phonero AS