



Telenor ASA
Postboks 800

Vår ref.:1505331-105 - 412.9
Vår dato: 11.11.2019

1331 FORNEBU

Saksbehandler: Anette Refsland Gundersen

Telenors plikt til å varsle om endringer i eksisterende infrastruktur

Nasjonal kommunikasjonsmyndighet (Nkom) viser til vedtak 20. desember 2018 (markedsvedtakene) om utpeking av Telenor ASA (Telenor) som tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg av særskilte forpliktelser i henholdsvis grossistmarkedet for lokal tilgang til faste aksessnett (Marked 3a) og grossistmarkedet for sentral tilgang til faste aksessnett (Marked 3b). Markedsvedtakene er påklaget av Telenor, Broadnet AS og NextGenTel AS. Vedtakene har trådt i kraft, og klagene er for tiden til behandling hos Kommunal- og moderniseringsdepartementet (departementet).

Telenor kunngjorde i slutten av januar 2019 at selskapet vil sanere kobbernettet innen utgangen av 2022 og erstatte det med fiberkabler og mobilbasert aksess. Nkom har i den forbindelse bedt om informasjon fra Telenor ved flere anledninger. Vi viser blant annet til våre brev av 29. mars, 7. juni og 22. oktober 2019.

I brevet av 22. oktober viste vi blant annet til at markedsvedtakene stiller krav til innholdet i Telenors varsling av endringer i selskapets eksisterende infrastruktur og ba om å få kopi av informasjonen Telenor har sendt tilgangskjøper ved slik varsling. Nkom mottok Telenors svar 1. november. Nkom vil i det følgende presisere de innholdsmessige kravene nærmere og samtidig varsle at vi vil fatte tilleggsvedtak, i tråd med disse presiseringene.

Nkom gjør oppmerksom på at vi i en separat prosess vil vurdere spørsmålet om de innholdsmessige kravene til varsel er oppfylt for varsling Telenor allerede har gjennomført.

Reguleringens krav til varsling

Telenor er i markedsvedtakene kapittel 7.5 pålagt krav til å varsle om endringer i sitt aksessnett. Vedtakene stiller både krav om en nærmere angitt varslingsperiode, jf. kapittel 7.5.5.2 og til innholdet i varslene, jf. kapittel 7.5.5.5.

Det overordnede hensynet bak kravene om varsling er å sikre like spilleregler for eksterne tilgangskjøpere som for Telenors egen sluttbrukervirksomhet.

Varslingsperiode

Telenor er pålagt å varsle om endringer i sitt aksessnett med minimum 3 års frist i tilfeller hvor selskapet gjør endringer som fører til at aksesser som det gis tilgang til, bortfaller. Varslingsperioden er kortere i nærmere angitte tilfeller, for eksempel der Telenor tilbyr tilgangskjøperen et relevant erstatningsprodukt og i tilfeller der det ikke er noen tilgangskjøpere som benytter seg av muligheten for tilgang.

Det følger av markedsvedtakene at minimumskravene til varslingstid ikke innskrenker Telenors plikt til å gi tilgangskjøpere varsel med samme varslingstid som overfor sin egen sluttbrukervirksomhet, jf. avsnitt 827 og 830 i Marked 3a-vedtaket og avsnitt 637 og 640 i Marked 3b-vedtaket¹.

Innholdsmessige krav til varsel

Telenor er pålagt å varsle om endringer i eksisterende infrastruktur i henhold til nærmere angitte minimumskrav. Det følger av markedsvedtakene at minimumskravene ikke innskrenker Telenors plikt til å gi tilgangskjøpere varsel av samme kvalitet som overfor sin egen sluttbrukervirksomhet, jf. avsnitt 829 i Marked 3a-vedtaket og avsnitt 639 i Marked 3b-vedtaket.

De innholdsmessige kravene til varsel om endringer i Telenors infrastruktur fremgår av avsnitt 827 i Marked 3a-vedtaket og avsnitt 637 i Marked 3b-vedtaket. Kravene innebærer at slike varsel som et minimum skal omfatte opplysninger om:

- «1. Hvilke eksisterende aksesser og eventuelt andre deler av Telenors nett som er berørt av endringen.
2. Alle opplysninger knyttet til de berørte aksessene og eventuelle andre deler av Telenors nett, som er relevant og nødvendig for tilgangskjøper å motta for å kunne ivareta sine interesser på likeverdige vilkår som Telenors sluttbrukervirksomhet. Dette omfatter opplysninger som er relevant og nødvendig både i tilknytning til kjøp av grossisttilgang

¹ Der referansene til Marked 3a-vedtaket og Marked 3a-vedtaket avviker, oppgir vi i det videre først referansen til 3a-vedtaket og deretter til 3b-vedtaket.

og for betjening av eksisterende tjenestetilbud til sluttbruker. At Telenors sluttbrukervirksomhet eventuelt ikke skulle være direkte berørt i et konkret tilfelle, innskrenker ikke kravene til Telenors varsling etter dette punktet.

3. *Når endringen vil bli påbegynt og når den vil bli ferdigstilt. Dersom det oppstår mer enn ubetydelige avvik fra det varslede tidspunktet for ferdigstilling, skal Telenor også varsle om det.»*

Varsel som ikke oppfyller kravene og endringer i det som er varslet

Markedsvedtakene fastslår i kapittel 7.5.5.5 at varsler som ikke oppfyller kravene i vedtaket eller ikke er sendt til rette vedkommende, ikke anses som sendt, med den virkning av varslingsfristen ikke begynner å løpe. Videre er Telenor i markedsvedtakene kapittel 7.5.5.6 pålagt å varsle på nytt med samme frist som det opprinnelige varselet, dersom Telenor endrer på det eller de forhold som det har blitt varslet endring av, med mindre endringene er av bagatellmessig karakter.

Innholdsmessige krav til Telenors varsel

Telenor opplyser i sitt svarbrev av 1. november 2019 at de har sendt informasjon til hver enkelt grossistkunde om hvilke aksesser som vil bli berørt av hver varsling, basert på det Nkom oppfatter som nyhetsvarsel på telenorwholesale.no. I varslene fremkommer adressen for koplingspunkter som legges ned og tidspunktet for nedkoblingen. Telenor opplyser videre at de jevnlig sender informasjon til hver grossistkunde om aksesser som er blitt etablert på nye siter hvor det er varslet nedkobling.

Ut i fra opplysningene Telenor har gitt i svarbrevet, ser Nkom særlig grunn til å presisere hva kravet som følger av avsnitt 827 i Marked 3a-vedtaket og avsnitt 637 i Marked 3b-vedtaket punkt 2, innebærer.

Krav til ikke-diskriminering

Telenor er pålagt en generell forpliktelse til ikke-diskriminering, jf. markedsvedtakene kapittel 7.4.7. Forpliktelsen gjelder både mellom Telenors egen sluttbrukervirksomhet og eksterne tilgangskjøpere og mellom eksterne kjøpere av tilgang. Kravet er stilt blant annet for å unngå at Telenor skal kunne favorisere sin egen sluttbrukervirksomhet på bekostning av eksterne tilgangssøkere.

Nkom har i påleggene om ikke-diskriminering vist til kapittel 7.4.2. Kapittel 7.4.2 inneholder Nkoms vurdering av om det er behov for å stille krav om ikke-diskriminering. I vurderingen uttrykker Nkom at en slik forpliktelse vil kunne forhindre overføring av markedsrett fra grossist- til sluttbrukermarkedet og viser til analysen i markedsvedtakenes kapittel 5 av hvilke faktiske og potensielle konkurranseproblemer de særskilte forpliktelsene skal avhjelpe.

Under vurderingen av konkurranseproblemer knyttet til overføring av markedsrett ved hjelp av variabler som ikke er relatert til prissetting, uttrykker Nkom i Marked 3a-vedtaket avsnitt 49²:

«Potensielle konkurranseproblemer i Marked 3a knyttet til informasjonshåndtering kan omfatte både diskriminerende bruk eller tilbakeholdelse av informasjon og misbruk av informasjon. Når det gjelder diskriminerende bruk eller tilbakeholdelse av informasjon, kan Telenor ha et incentiv til å gi sin nedstrømsvirksomhet informasjon som de ikke gir eksterne grossistkunder, eller nekte å gi informasjon som er nødvendig for at grossistkundene skal kunne tilby tjenester i nedstrømsmarkeder. Eksempelvis vil Telenor kunne ha et incentiv til kun å gi egen sluttbrukervirksomhet, og ikke eksterne grossistkunder, informasjon om grossistvirksomhetens utbyggingsplaner. Dette vil kunne være spesielt problematisk dersom Telenor planlegger oppgraderinger eller andre endringer av aksessnettet som berører eksterne grossistkunder som kjøper tilgang hos Telenor. Disse aktørene har behov for forutsigbarhet for å sikre sine investeringer. Dersom det foretas endringer i nettstruktur eller lignende som påvirker aksesskjøperne, bør disse derfor få informasjon om dette, slik at de har tilstrekkelig tid til å tilpasse seg endringene»

Nærmere om de innholdsmessige kravene til varsel

På bakgrunn av konkurranseproblemer knyttet overføring av markedsrett og Telenors incentiv til å favorisere egen sluttbrukervirksomhet, stiller markedsvedtakene krav til at Telenor skal varsle om endringer i sitt aksessnett. Når det gjelder de innholdsmessige kravene til slikt varsel, stiller markedsvedtakene krav om at Telenor skal varsle om enhver endring i selskapets kobberaksessnett med samme kvalitet som Telenor gir sin egen sluttbrukervirksomhet. For å sikre at tilgangskjøper får varsel av samme kvalitet som Telenors egen sluttbrukervirksomhet, har Nkom stilt visse minimumskrav til innholdet i varslene.

Marked 3a-vedtaket avsnitt 827 og Marked 3b-vedtaket avsnitt 637 pålegger i punkt 2, Telenor å gi tilgangskjøper «alle opplysninger knyttet til de berørte aksessene og eventuelle andre deler av Telenors nett, som er relevant og nødvendig for tilgangskjøper å motta for at tilgangskjøper skal kunne ivareta sine interesser på likeverdige vilkår som Telenors egen sluttbrukervirksomhet». Markedsvedtakene presiserer at dette både omfatter opplysninger i tilknytning til kjøp av grossisttilgang og for betjening av eksisterende tjenestetilbud til sluttbruker.

Utgangspunkt for hvilke opplysninger Telenor har plikt til å gi er ikke begrenset, men omfatter «alle opplysninger». Plikten til å gi opplysninger er likevel avgrenset ved at den saklig sett er knyttet til endringer i Telenors aksessnett eller andre deler av Telenors nett. Plikten er videre

² Tilsvarende tekst fremgår av Marked 3b-vedtaket avsnitt 49

avgrenset ved at den gjelder opplysninger som er relevant og nødvendig for at tilgangskjøper skal kunne ivareta sine interesser på likeverdige vilkår som Telenors egen sluttbrukervirksomhet. Samlet sett oppstiller punkt 2 en potensielt svært vidtgående plikt for Telenor til å gi opplysninger. Formålet med plikten tilsier at Telenor skal gi de aktuelle opplysningene skriftlig og på en formålstjenlig måte.

For at tilgangskjøper skal kunne ivareta sine interesser på likeverdige vilkår som Telenors egen sluttbrukerbrukervirksomhet, er det nødvendig at Telenor gir tilgangskjøper opplysninger i samme omfang og med samme kvalitet som til selskapets egen sluttbrukervirksomhet.

Hva som faller inn under begrepet «tilgangskjøpernes interesser» må vurderes ut ifra hvilke interesser tilgangskjøper har som kjøper av grossisttilgang i Marked 3a og/eller Marked 3b. Interesser tilgangskjøper eventuelt måtte ha som følge av aktiviteter selskapet har på andre områder vil således falle utenom. Opplysninger tilgangskjøper trenger for å kunne gjøre strategiske vurderinger av egen forretningsmodell, herunder hvilke tilbud de skal ha i markedet, muligheter for å utnytte investeringer som er foretatt, behov for fremtidige investeringer og å kunne ivareta eksisterende sluttbrukerforhold, må anses for å være i kjernen av begrepet.

For å kunne ivareta sine interesser, er det således nødvendig at tilgangskjøper har forutsigbarhet om hvilke rammebetingelser som gjelder for produkter selskapet tilbyr eller vil tilby basert på regulerte innsatsfaktorer fra Telenor. Isolert sett innebærer det at tilgangskjøperne har behov for opplysninger om forhold som, hvor de kan få tilgang i Telenors nett, hva slags tilgang de kan få, hvilke egenskaper og kvalitet tilgangen har og hvilke vilkår det vil bli stilt for tilgangen.

Opplysninger om tilgang i Telenors nett vil også være nødvendige for å kunne ivareta eksisterende sluttbrukerforhold, for eksempel ved at det gir bedre mulighet for å informere sluttbrukeren om hvilke tjenester tilgangskjøperen kan tilby når den kobberbaserte tjenesten ikke lenger er tilgjengelig. Dersom sluttbrukerens kjennskap til at den kobberbaserte tjenesten vil bortfalle uten at tilgangskjøperen kan gi relevant informasjon om fremtidig tjenestetilbud, vil det gi grunnlag for usikkerhet hos sluttbrukeren for om tilgangskjøperen kan tilby kontinuitet i tjenesteproduksjonen. Slik usikkerhet vil innebære en klar konkurranseulempet for tilgangskjøperen i sluttbrukermarkedet.

Det er også i tilgangskjøpers interesse å få opplysninger om andre forhold enn tilgang. Dette er fremhevet i markedsvedtakene som tydeliggjør at tilgangskjøpers interesse, ved siden av opplysninger om grossisttilgang, også gjelder opplysninger som er relevant og nødvendig for å betjene eksisterende sluttbrukerforhold. Slike opplysninger må blant annet anses for å omfatte opplysninger om når den eksisterende infrastrukturen vil bli koblet ned og opplysninger som er

relevant og nødvendig for å kunne markedsføre tjenester som vil erstatte den kobberbaserte tjenesten overfor egen sluttbruker. Hensynet til at tilgangskjøper skal kunne ivareta sine interesser på likeverdige vilkår som Telenors egen virksomhet tilsier at tilgangskjøperen må motta denne informasjonen i rimelig tid før den gis til sluttbrukeren.

Produktene Telenor tilbyr sin egen sluttbrukervirksomhet som erstatning for kobberbasert aksess er aksess basert på fiberkabler eller mobilbaserte løsninger. Telenor har tilbudt sin mobilbaserte aksessløsning, fast mobilt bredbånd, i sluttbrukermarkedet siden 7. mai 2019 og har per 2. oktober 2019 om lag 8000 sluttbrukere på dette erstatningsproduktet³. Når det gjelder erstatningsprodukter basert på fiberkabler, har Telenor økt antall FTTH⁴-abonnement med 20 915 i løpet av første halvår 2019⁵. Tallet gjelder antall nytegnede abonnement. Ettersom noen sluttbrukere i et område hvor Telenor etablerer fiberkabler som regel vil takke nei til å tegne abonnement på fiberbasert bredbånd, vil antall nye fiberkabler som er etablert som erstatning for kobberbaserte aksess kunne være høyere enn antall nye abonnement indikerer.

Uavhengig av det eksakte tallet for antall aksesser som er etablert som erstatning for kobberbasert aksess, er det klart at Telenor tilbyr sin egen sluttbrukervirksomhet tilgang til erstatningsprodukter for kobberbasert aksess. Nkom legger til grunn at Telenors sluttbrukervirksomhet har behov for visse opplysninger for å kunne tilby sine sluttbrukere erstatningsprodukter til kobberbasert bredbånd. Tilbud Telenors sluttbrukervirksomhet gir til sluttbrukere om erstatningsprodukter, må etter Nkoms vurdering sees som en klar indikasjon på at Telenors sluttbrukervirksomhet har mottatt opplysninger om slike erstatningsprodukter.

Bredbåndsforum

Da Nkom gjennomførte nasjonal høring av ny regulering av bredbåndsmarkedene i januar 2018, varslet Nkom et omfattende tilgangsregime knyttet til oppgradering av kobberaksessnett. Regimet var foranlediget av at Telenor hadde offentliggjort planer om å modernisere nær hele kobberaksessnett. Moderniseringen ville innebære at Telenor ville bli stående igjen som eneste tilbyder med fysisk tilgang til kobberaksessnett og tilgangskjøpere ville ikke lenger kunne benytte dette nettet til selv å produsere bredbåndstjenester. Tilgangskjøpere ville i så fall måtte erstatte fysisk tilgang med virtuell tilgang. Det var derfor viktig å avklare hvilke krav de virtuelle erstatningsproduktene måtte oppfylle med hensyn til produkttegenskaper og pris. Det var også viktig å avklare ulike sider knyttet til migrasjon fra fysisk tilgang til de virtuelle erstatningsproduktene.

³ *Inside Telecom 2. oktober 2019*

⁴ *Fiber til hjemmet*

⁵ *Ekonomistatistikken første halvår 2019*

For å avklare forholdene rundt pris, produktegenskaper og migrasjon ved modernisering av kobberaksessnettet, påbegynte Nkom, Telenor og tilgangskjøpere et arbeid i regi av Bredbåndsforum. Arbeidet ble påbegynt tidlig i 2016 og avsluttet høsten 2017. Arbeidet ble etterfulgt av nasjonal høring om ny regulering av bredbåndsmarkedene i januar 2018. I den nasjonale høringen varslet Nkom et omfattende regime for oppgradering av kobberaksessnettet. Regimet omfattet blant annet rett for tilgangskjøper til på nærmere vilkår å oppgradere kobberaksesser med bruk av ekskluderende teknologier som vektoring og G.fast og plikter for Telenor knyttet til migrering til virtuell tilgang. På bakgrunn av at Telenor etter forespørsel fra Nkom ikke ga uttrykk for at kobberoppgradering ikke lenger kunne være aktuelt, ble kobberoppgraderingsregimet videreført i de endelige markedsvedtakene, men i sterkt nedtonet form.

Ettersom kobberoppgradering fortsatt ble ansett som aktuelt, men likevel i en langt mer begrenset form enn tidligere, så Nkom behov for å presisere hva de kvalitative kravene til Telenors varsling innebærer ved endringer som medfører at tilgang som er i bruk, bortfaller. Hensynene bak presiseringen var å skape økt klarhet om innholdet i de kvalitative kravene til Telenors varsling for derigjennom å understøtte kravet om ikke-diskriminering. Presiseringen fremgår av avsnitt 828 i Marked 3a-vedtaket og 638 i Marked 3b-vedtaket.

«Av hensyn til klarhet om innholdet i varslingsplikten, ser Nkom det som formålstjenlig å presisere kravet til varsling ved endringer som medfører at tilgang som er i bruk, bortfaller. Telenor skal i slike tilfeller som et minimum gi opplysninger om:

1. *Et tilbud om tilgang til relevante erstatningsprodukter.*
2. *En plan for eventuell tvangsmigrering til nytt erstatningsprodukt.*
3. *Informasjon om hvilke type utstyr som vil bli tatt i bruk på punktet som oppgraderes, samt en henvisning til hvilket sluttbrukerutstyr som er kompatibelt med dette utstyret, se kapittel 7.5.3 om Telenors standardavtale.»*

Særlig om tilgangsplikt til Telenors fiberaksessnett

Telenor er i markedsvedtakene kapittel 7.2.17 og 7.2.15 pålagt å gi tilgang til Telenors systematiske utbygde fiberaksessnett. Nkom har i markedsvedtakenes kapittel 7.2.8 og 7.2.7 særskilt vurdert når tilgangsplikten til dette nettet skal gjelde fra og har fastholdt vurderingene og konklusjonen Samferdselsdepartementet kom frem til i sitt klagevedtak 18. desember 2014. Tilgangsplikten til Telenors fiberbaserte aksessnett gjelder således fra fiberaksessnettet er etablert. Konklusjonen er begrunnet med at å dele detaljert informasjon med andre potensielle utbyggere om hvilket område nettet vil dekke, vil innebære økt risiko forbundet med prosjektet og kunne svekke Telenors investeringsinsentiver i noen områder.

Særlig om Fast mobilt bredbånd

Det følger av Marked 3b-vedtaket avsnitt 7.2.6.2 at Nkom ikke tok stilling til om Telenors produkt «Fast mobilt bredbånd»⁶ inngår i Marked 3b. Dette skyldes at produktet den gang var på et pilotstadium og at det var uavklart om produktet ville bli kommersielt tilgjengelig. Det fremgår samtidig at Nkom avhengig av om produktet blir tilbudt på kommersiell basis så det som nødvendig å vurdere både om produktet er en del av det relevante markedet og om det i så fall skulle underlegges tilgangsplikt. Produktet Fast mobilt bredbånd er per i dag ikke underlagt tilgangsplikt.

Sammenhenger mellom tilgangsplikt, ikke-diskriminering og varslingsplikt

Telenor er i markedsvedtakene 7.4.7 pålagt å gi tilgang som angitt i kapittel 7.2, på ikke-diskriminerende vilkår. Telenor er markedsvedtakene kapittel 7.2.17 og 7.2.15 pålagt en rekke særskilte forpliktelser om tilgang, inkludert plikt til å gi tilgang til sitt kobberbaserte aksessnett.

Som det fremgår ovenfor pålegger markedsvedtakene også tilgangsplikt til Telenors fiberbaserte aksessnett, men først fra fibernetten er etablert. Når det gjelder Fast mobilt bredbånd tar markedsvedtakene ikke endelig stilling til om disse skal underlegges tilgangsplikt. Det innebærer at produktene Telenor benytter som erstatningsprodukt for kobberbasert bredbånd enten ikke er underlagt tilgangsplikt, eller at tilgangsplikten er begrenset i tid.

Det fremgår også ovenfor at Telenor er pålagt å varsle tilgangskjøpere om enhver endring i Telenors kobberaksess med samme kvalitet og på samme tidspunkt som Telenor varsler sin egen sluttbrukervirksomhet.

Nkom vil i det videre klargjøre forholdet mellom disse pliktene.

Utgangspunktet er at Telenor har varslet om at kobberaksessnettet vil bli sanert i sin helhet innen en gitt dato, nærmere bestemt innen utgangen av 2022. Telenor har dermed varslet sanering av et nett hvor selskapet i lang tid har hatt og hvor selskapet fortsatt har, tilgangsplikt. Markedsvedtakene pålegger Telenor å gi tilgang på ikke-diskriminerende vilkår. For å sikre ikke-diskriminering mellom Telenors egen virksomhet og eksterne tilgangskjøpere ved endringer i Telenors eksisterende infrastruktur, er Telenor pålagt krav om varsling. Vedtaket pålegger dermed Telenor å varsle om sanering av kobberaksesser i tråd med de kravene markedsvedtakene oppstiller.

At produktene Telenor benytter som erstatning for kobberbasert aksess, enten ikke er underlagt tilgangsplikt eller at tilgangsplikten er utsatt i tid, innebærer ikke at Telenor ikke har plikt til å varsle med det innholdet som markedsvedtakene stiller krav om. Nkom viser til ordlyden i de

⁶ Telenor omtaler på sine hjemmesider sluttbrukerproduktet som "Hjemmebredbånd mobil"

innholdsmessige kravene til Telenors varslings, jf. markedsvedtakene avsnitt 828 og 637, punkt 2, som pålegger Telenor å gi:

«Alle opplysninger [...] som er relevant og nødvendig [...] for å kunne ivareta sine interesser på likeverdige vilkår som Telenors sluttbrukervirksomhet».

Ordlyden gir ikke anvisning på at plikten til å gi opplysninger er betinget av at erstatningsproduktene Telenor velger er underlagt tilgangsplikt, men fremholder at Telenor skal gi «alle opplysninger [...]». Dersom Telenors plikt til å gi opplysninger skulle forstås slik at den er begrenset til produkter hvor Telenor er pålagt tilgangsplikt, ville det etter Nkoms vurdering innebære en innskrenkende fortolkning som markedsvedtakene ikke gir grunnlag for. Virkningen av en slik innskrenkende fortolkning ville være at plikten til å gi opplysninger ville få begrenset realitet og Telenor et tilsvarende økt handlingsrom til å favorisere egen sluttbrukervirksomhet. En slik innskrenkende fortolkning vil dermed stå i klar motstrid til den store betydning markedsvedtakene tillegger varslingsreglene for å avhjelpe Telenors mulighet til å diskriminere eksterne tilgangskjøpere på andre forhold enn pris.

Samtidig legger Nkom til grunn at tilgangsplikt etter ekomloven § 4-1 og ikke-diskriminering etter ekomloven § 4-7 er selvstendige forpliktelser i den forstand at markedsvedtakene kun pålegger Telenor plikt til å gi tilgang til de produkter som omfattes av tilgangsplikt etter § 4-1.

Tilgangsplikten kan suppleres med krav om ikke-diskriminering, noe det fremgår ovenfor at Nkom har gjort i de to markedsvedtakene. Dette innebærer at tilgangsplikt ikke oppstår i kraft av ikke-diskriminering alene, og at plikt til å gi tilgang, herunder å spesifisere nærmere krav til tilgangen skal pålegges i medhold av ekomloven § 4-1.

Transparensforpliktelser etter ekomloven § 4-6, inkludert krav om varslingsplikt, er også en selvstendige forpliktelse, og pålegges blant annet for å understøtte tilgangsplikt og ikke-diskriminering. Nkom viser her til markedsvedtakene kapittel 7.5.2 og 7.5.5.1. På tilsvarende vis som at tilgangsplikt ikke oppstår i kraft av ikke-diskriminering alene, vil imidlertid tilgangsplikt heller ikke oppstå alene i kraft av pålagte transparensforpliktelser.

Det følger av dette at markedsvedtakene ikke pålegger Telenor tilgangsplikt til eventuelle erstatningsprodukter som ikke allerede er underlagt tilgangsplikt i medhold av ekomloven § 4-1.

Samtidig er det klart at Telenor i varsel om sanering av kobberaksesser er pålagt å varsle tilgangskjøpere med samme kvalitet som overfor sin egen sluttbrukervirksomhet, inkludert å gi slike opplysninger som følger av markedsvedtakenes avsnitt 827 og 637. Kravet om varslings innebærer at Telenor som et minimum må gi tilgangskjøper konkrete og nøyaktige opplysninger om hvilke erstatningsprodukter Telenor vil tilby som erstatning for kobberbasert bredbånd. For å

kunne gi nøyaktige og konkrete opplysninger om erstatningsprodukt, må Telenor ha bestemt seg for hvilket erstatningsprodukt de vil tilby. Nkom legger til grunn at Telenor kun i unntakstilfeller vil beslutte å ikke tilby erstatningsprodukter for kobberaksesser som legges ned. Når Telenor først har fattet en beslutning, vil hensynet til Telenors investeringsinsentiver ikke være en tungtveiende grunn til at selskapet ikke skal gi eksterne tilgangskjøpere likeverdige opplysninger som til sin egen sluttbrukervirksomhet.

For det tilfelle at Telenor ikke har avgjort om en gitt kobberbasert aksess skal erstattes med fiberkabler eller en mobilbasert løsning, eller av andre grunner ikke er i stand til å gi konkrete og nøyaktige opplysninger om erstatningsproduktet for de aktuelle kobberaksessene, vil Telenor heller ikke kunne varsle om den aktuelle endringen på en måte som oppfyller kravene markedesvedtakene stiller til innholdet i slike varslar. Det følger av markedesvedtakene, hhv. avsnitt 831 og 641, at varsel som ikke oppfyller kravene i markedesvedtaket, ikke anses som sendt, med den virkning at varslingsfristen ikke begynner å løpe. Dersom Telenor ikke er i stand til å gi konkrete og nøyaktige opplysninger om erstatningsproduktet til gitte kobberaksesser, vil Telenor ikke kunne varsle om sanering av disse kobberaksessene med den virkning varslingsperioden for disse kobberaksessene begynner å løpe.

Når det gjelder spørsmålet om når Telenor skal gi tilgangskjøper slike opplysninger, følger det av markedesvedtakene, jf. avsnitt 827, at Telenor skal gi opplysningene samtidig som selskapet gir opplysningene til sin egen sluttbrukervirksomhet. Markedsvedtakene avsnitt 830 og 640 fastsetter at Nkom vil anse at Telenors egen sluttbrukervirksomhet har mottatt varsel om en gitt endring senest på det tidspunktet hvor sluttbrukervirksomheten har fått kunnskap om at det er tatt en avgjørelse om at den aktuelle endringen skal gjennomføres.

Markedsvedtakene kapittel 7.5.5.6 fastsetter krav ved endringer i det som er varslet. Nkom uttrykker der at endringer i et forhold som er varslet vil være egnet til å skape uklarhet rundt hva som faktisk vil bli gjeldende. Slik uklarhet er egnet til å svekke tilgangskjøpers mulighet til å gjøre rasjonelle tilpasninger til det som er varslet og vil dermed kunne svekke deres konkuranseevne. Telenor er derfor pålagt varsle på nytt med samme frist som det opprinnelige varselet dersom Telenor endrer på det eller de forhold som det er varslet endring av. Dersom Telenor først varsler at kobberaksesser vil bli sanert og erstattet av en mobilbasert løsning, og senere bestemmer seg for å etablere fiberkabler som erstatning for de aktuelle kobberaksessene, vil det innebære en endring i det som er varslet. Dersom Telenor varsler at selskapet ikke vil tilby erstatningsprodukter for kobberaksesser som legges ned, og senere bestemmer seg for å tilby erstatningsprodukt likevel, vil også det innebære en endring i det som er varslet.

Presiseringer av de innholdsmessige kravene til varsling

Nkom har i brev av 22. oktober 2019 bedt Telenor om å sende kopi av all informasjon som er gitt tilgangskjøpere i tilknytning til varsel om sanering av kobberaksesser. Det fremstår som uklart for Nkom om vi har mottatt all informasjon Telenor har gitt tilgangskjøperne. Vi viser her til at Telenor har henvist til nyhetsvarsling på telenorwholesale.no og til at selskapet jevnlig sender informasjon til hver grossistkunde om aksesser som er blitt etablert på nye siter hvor det er varslet nedkobling. Nkom vil i denne omgang derfor kun presisere hvilke krav markedsvedtakene stiller til innholdet i Telenors varsling om sanering av kobberaksesser, jf. punkt 2 i markedsvedtakenes avsnitt 827 og 637.

Telenor skal for alle fremtidige varsler om sanering av kobberaksesser varsle i henhold til presiseringene i dette brevet, herunder skal Telenor i varslet som et minimum gi tilgangskjøpere følgende opplysninger skriftlig og på et formålstjenlig format:

- Tidspunkt for når grossisttilgangen til kobberaksessene vil opphøre.
- Om og i så fall hvilket erstatningsprodukt Telenor vil tilby på grossistnivå som erstatning for kobberbasert bredbåndsaksess.
- Tidspunkt for når Telenor vil kunne tilby det aktuelle erstatningsproduktet.
- Dersom Telenor ikke vil tilby erstatningsprodukter for kobberaksesser som skal legges ned, skal Telenor også opplyse om dette.
- Alle egenskaper og tekniske parametere knyttet til det aktuelle erstatningsproduktet som er av betydning for at tilgangskjøper skal kunne benytte seg av grossisttilgangen.
- Alle vilkår, inkludert prisvilkår, som Telenor vil stille for erstatningsproduktet på grossistnivå.
- Alle vilkår tilgangskjøper må oppfylle for å kunne benytte seg av det aktuelle erstatningsproduktet.
- All informasjon Telenor gir sin egen sluttbrukervirksomhet og som er av betydning for at tilgangskjøper skal kunne markedsføre det aktuelle erstatningsproduktet overfor den konkrete sluttbrukeren på like vilkår som Telenors egen sluttbrukervirksomhet

Nkom gjør kort oppmerksom på at minimumskravene ovenfor ikke innebærer noen innskrenkning i plikten Telenor er pålagt i markedsvedtakene til å gi tilgangskjøpere varsel av samme kvalitet og til samme tid som til selskapets egen sluttbrukervirksomhet. Telenor skal således også gi tilgangskjøper alle andre opplysninger Telenor gir sin egen sluttbrukervirksomhet og som er av betydning for at tilgangskjøper skal kunne ivareta sine interesser på likeverdige vilkår med Telenors egen virksomhet.

Nkom gjør oppmerksom på at varsel som ikke oppfyller kravene slik de er presisert ovenfor innebærer at varslene ikke anses som sendt, men den virkning at varslingsperiodene som fremgår av markedsvedtakene kapittel 7.5.5.2, ikke begynner å løpe.

Varsel om vedtak

Som det fremgår av blant annet markedsvedtakene kapittel 7.5.6, har Nkom ansett at krav om varsling er nødvendig for å forhindre diskriminering mellom Telenors egen sluttbrukervirksomhet og eksterne tilgangskjøpere i tilknytning til endringer i Telenors eksisterende infrastruktur. Nkom uttrykker der at dette er viktig for å sikre at Telenors egen sluttbrukervirksomhet ikke mottar opplysninger om endringer i eksisterende infrastruktur og etablering av ny infrastruktur tidligere enn eksterne tilgangskjøpere, og at Telenors egen sluttbrukervirksomhet ikke mottar mer omfattende opplysninger eller opplysninger av bedre kvalitet enn tilgangskjøpere.

Markedsvedtakene stiller på den bakgrunn innholdsmessige krav til Telenors varsling. Nkom har i markedsvedtakene vurdert at kravene er forholdsmessige for å avhjelpe de aktuelle konkurranseproblemene.

Potensielle konkurranseproblemer knyttet til overgang fra kobberbasert til nyere generasjoner av infrastruktur for bredbåndstjenester er også aktuelle i Europa for øvrig. Nkom viser her til at det nye EU direktivet for elektronisk kommunikasjon⁷ har spesifikke bestemmelser om kompetanse til å pålegge plikter knyttet til migrasjon fra eksisterende infrastruktur. Det følger blant annet av artikkel 81 i direktivet at den nasjonale tilsynsmyndigheten kan stille krav om en transparent tidsplan og transparente vilkår for nedleggelse eller utskiftning, og at det er tilgang til alternative produkter av minst sammenlignbar kvalitet som gir tilgang til den oppdaterte nettinfrastrukturen som erstatter de utskiftede elementene, dersom det er nødvendig for å beskytte konkurransen og sluttbrukernes rettigheter. Direktivet er foreløpig ikke gjennomført i nasjonal rett i Norge.

Nkom har ovenfor sett grunn til å presisere reguleringens krav til innholdet i de varsel Telenor skal gi eksterne tilgangskjøpere ved endringer i sin eksisterende infrastruktur, inkludert kobberaksessnett. Nkom har i den forbindelse tydeliggjort nærmere sammenhenger mellom kravene til tilgang, ikke-diskriminering og transparens. Nkom har også presisert virkningen av at varsling ikke oppfyller reguleringens krav og av endringer i det som er varslet.

Det følger av dette at Nkom anser at kravene til Telenors varsling slik de fremgår av dette dokumentet, følger av Nkoms Marked 3a og 3b-vedtak fra 20. desember 2018.

⁷ Direktiv (EU) 2018/1972 European Electronic Communications Code



For å unngå eventuell tvil knyttet til om presiseringene i dette dokumentet allerede følger av Marked 3a og Marked 3b-vedtakene, varsler Nkom at vi i medhold av ekomloven § 3-4, jf. ekomloven § 4-6 og § 4-7, vil fatte tilleggsvedtak, i tråd med disse presiseringene.

Pålegg om å gi opplysninger etter ekomloven § 10-3

Nkom pålegger i medhold av ekomloven § 10-3 Telenor å sende Nkom kopi av de opplysninger Telenor gir tilgangskjøpere ved fremtidige varsler om sanering av kobberaksesser.

Informasjonen skal sendes til kobbersanering@nkom.no. Pålegget om å gi opplysninger kan påklages innen tre dager fra det er mottatt, jf. forvaltningsloven § 14. En eventuell klage rettes til Kommunal- og moderniseringsdepartementet og sendes til Nkom.

Kommentarfrist

Nkom ber om at eventuelle kommentarer til dette varselet oversendes oss **senest innen 25. november 2019**.

Eventuelle kommentarer sendes til firmapost@nkom.no.

Med hilsen

Hans Jørgen Enger
avdelingsdirektør

Daniel Hegland
seksjonssjef

Dokumentet er godkjent elektronisk og ekspedert uten underskrift