



DET KONGELIGE
SAMFERDSELSDEPARTEMENT

Tele2 Norge AS

Brynsengfareet 6B
0667 OSLO

Unntatt offentlighet
§ 5a, jfr. fvl. § 13 første
ledd nr. 2

Deres ref

Vår ref
06/1286- LBA

Dato
22.02.2008

**Klage fra Tele2 Norge AS på Post- og teletilsynets vedtak om pris for
tilbyderbytte i tilknytning til videresalg av abonnement**

Det vises til brev fra Tele2 Norge AS (Tele2) av 15. august 2007 med klage på Post- og teletilsynets vedtak av 6. juli 2007. Klagen er sendt til Samferdselsdepartementet som rett klageinstans, jf. lov om elektronisk kommunikasjon 4. juli 2003 nr. 83 (ekomloven) § 11-6 og lov om behandlingssmåten i forvaltningssaker 10. februar 1967 (fvl) § 28.

Videre vises det til Post- og teletilsynets innstilling i klagesaken oversendt departementet ved brev 9. november 2007. Ingen av de berørte partene har kommentert tilsynets innstilling.

Vedtaket fastsetter et pristak på kr 50,- for Telenor ASA (Telenor) sin pris for tilbyderbytte i tilknytning til videresalg av abonnement (VAB).

1. SAKENS BAKGRUNN

Post- og teletilsynet (PT) fattet 21. april 2006 vedtak i sluttbrukermarkedene for fasttelefoni (marked 1-6). Telenor ble utpekt som tilbyder med sterk markedsstilling, jf. ekomloven § 3-3, og ble pålagt særskilte forpliktelser, jf. ekomloven § 3-4 og kapittel 4, herunder plikt til å tilby tilgang i form av videresalg av abonnement (VAB) i marked 1 og 2. Tele2 påklaget vedtaket ved brev 12. mai 2006.

En del av klagen omhandlet det forhold at tilsynet ikke hadde vurdert tilbyderbytteprisen, dvs. den prisen som grossistkunden må betale til Telenor for å få gjennomført tilbyderbytte ved kjøp av VAB. Telenors pris for tilbyderbytte har vært

Postadresse:
Postboks 8010 Dep
0030 OSLO

Kontoradresse:
Akersg. 59

Telefon
22 24 90 90 / 22248353
Org. nr.:
972 417 904

Luft- post- og teleavdelingen
Telefaks:
22 24 56 09

Saksbehandler:
Line Bakken
22 24 83 63

nærmere. På denne bakgrunn varslet PT 20. april 2007 at tilbyderbytteprisen ikke skulle overstige kr 147,- inneværende år, samt at prisen fra og med 1. januar 2008 ikke skulle overstige kr 50,-. Grunnlaget for denne prisen var kostnader knyttet til utførelsen av tilbyderbyttene som varierer med antall bytter. Investeringskostnaden ble vurdert til å være uavhengig av antall tilbyderbytter og inngår ikke i grunnlaget.

PT innhentet informasjon fra Telenor vedrørende kostnadselementer for tilbyderbytteprisen. Telenor anså *IT drift og support*, *Manuell håndtering KS* og *B2B meldinger* som relevante elementer. PT mente imidlertid at *IT drift og support* relaterer seg til nettverksdelen av Telenors virksomhet og derfor ikke skal belaste et abonnementsprodukt. *Manuell håndtering KS* og *B2B meldinger* dannet samlet et grunnlag på kr 52,50. En forutsetning om moderat effektivisering førte til at PT i varsel om vedtak 20. april 2007 påla Telenor et pristak på kr 50,- for tilbyderbytteprisen i tilknytning til VAB. Vedtaket ble gitt med hjemmel i ekomloven § 4-9. Pålegget trådte i kraft 1. oktober 2007.

2. POST- OG TELETILSYNETS VEDTAK

Både Tele2 og Telenor kommenterte varselet om vedtak. Tele2 anførte blant annet at Telenors pris for fast forvalg er kr 18,-, og at de manuelle oppgavene knyttet til fast forvalg er sammenlignbare med de oppgavene som er knyttet til gjennomføringen av tilbyderbytter. Tele2 mente videre at Telenor allerede hadde fått dekket inn den opprinnelige investeringen slik at tilbyderbytteprisen skulle justeres ned umiddelbart.

Telenor mente på sin side at pristaket fra 1. januar 2008 ville innebære at selskapet ikke ville få dekket inn sine investeringskostnader, og dermed være i strid med lovgivningen. Telenor anførte at de aldri hadde hatt overskudd på det aktuelle produktet. Videre mente Telenor at en viss andel av kostnadene knyttet til *IT drift og support* relaterer seg til de IT-løsningene som anvendes for håndtering av tilbyderbytte, og at en unnlattelse av å dekke inn disse kostnadene ville være i strid med tilsynets tidligere praksis om kausalitetsprinsippet.

Etter å ha mottatt kommentarer til varsel om vedtak, gjorde PT en ny vurdering av reguleringen av tilbyderbytteprisen. Når det gjaldt forholdet mellom prisen for fast forvalg og prisen for tilbyderbytte, kontaktet tilsynet Telenor for å få oversikt over enhetskostnaden ved fast forvalg. [REDACTED]

[REDACTED] Selskapet informerte om at prisen for fast forvalg tidligere var kr 24,50.

Tilsynet var uenig med Telenor når det gjelder inndekkingen av investeringskostnaden. Selv om det ikke ble betraktet som enkelt å etablere et godt sammenligningsgrunnlag mellom prisene på fast forvalg og tilbyderbytte, anså tilsynet det som usannsynlig at Telenor vil sette prisen for fast forvalg under nivået for kostnadsdekning. Tilsynet viste blant annet til at akkumulert resultat for dette produktområdet i 2003-2006, etter kalkulatorisk rente, var på ca. 439 millioner kroner, og dermed lå langt over den opprinnelige investeringen på 70 millioner kroner. På bakgrunn av disse kommentarene mente tilsynet at det var grunnlag for å sette ned tilbyderbytteprisen tidligere enn det som ble varslet. Tilsynet vedtok at prisen for tilbyderbytte ikke skulle overstige kr 50, og at pristaket skulle gjelde fra 1. oktober 2007.

3. KLAGE FRA TELE2

Tele2 påklaget PTs vedtak av 15. august 2007 i marked 1 og 2. Selskapet var uenig i den fastsatte prisen på tilbyderbytte, og viste til sine kommentarer til varsel om vedtak. Selskapet mente videre at det ikke var innhentet nok informasjon fra Telenor og at prisen som hadde blitt fastsatt var en overpris i strid med ekomlovens formål i § 1-1 og med ekomloven § 4 -9.

Tele2 anførte i sin klage at PT ikke hadde innhentet en forklaring fra Telenor om hva som inngår i de løpende kostnadene for å gjennomføre tilbyderbytte. Etter Tele 2s oppfatning var ikke dette en forsvarlig saksbehandling fra PTs side. Tele2 viste videre til at prisen for fast forvalg er kr 18,-, og at VAB ikke involverer vesentlige andre manuelle oppgaver.

Klagen fra Tele2 ble oversendt til Telenor for kommentarer 16. august 2007. Telenor ga sine kommentarer 7. september 2007. Telenor mente det ikke hadde fremkommet noe nytt i Tele2s klage. Selskapet bestred imidlertid Tele2s forståelse av PTs vedtak hva gjelder konklusjonen om at investeringskostnaden for VAB ikke skal inndeckes via prisen for tilbyderbytte. Telenor anførte at dersom Tele2 har ment at vedtaket skal ha en form for tilbakevirkende kraft, ville Telenor bestride dette på det sterkeste. Telenor kan ikke se at det er noe ved PTs vedtak som skulle tilsi dette.

4. SAMFERDSELSDEPARTEMENTETS VURDERING AV KLAGEN

4.1 Rettslig utgangspunkt

Departementet viser til at Telenor er utpekt som tilbyder med sterk markedsstilling i alle sluttbrukermarkedene for fasttelefoni (marked 1-6). Etter ekomloven § 3-4, første ledd, skal dermed Telenor pålegges en eller flere særlige plikter som følger av lovens § 4-1 og §§ 4-4 til 4-10.

Forpliktelser som pålegges Telenor som tilbyder med sterk markedsstilling må være egnet til å fremme ekomlovens formål, jf. § 1-1. Det er videre en forutsetning at forpliktelsene oppfyller formålsangivelsen i ekomloven § 3-4, tredje ledd, hvor det fremgår:

”Plikter etter første og annet ledd som pålegges i det enkelte tilfelle skal være egnet til å fremme bærekraftig konkurranse, samt legge forholdene til rette for nasjonal og internasjonal utvikling i markedet.”

Det følger videre av EU-retten og alminnelig forvaltningsrett at et pålegg om forpliktelser må være forholdsmessig. Forholdsmessighetsprinsippet kan kort beskrives som krav til forvaltningen om å sikre forholdsmessighet mellom middelet som anvendes og målet som søkes nådd. Forholdsmessighetsprinsippet anvendelse på området for elektronisk kommunikasjon er nærmere beskrevet i ekomlovens forarbeider, jf. Ot.prp. nr. 58 (2002-2003) Om lov om elektronisk kommunikasjon (ekomloven) på side 101:

”Med forholdsmessighet menes at pålegg om tilgang eller sterk markedsstilling med tilhørende vilkår skal være egnet til å kompensere for manglende bærekraftig konkurranse, og skal bidra til å fremme forbrukerinteresser, og om mulig bidra til

nasjonal og internasjonal utvikling. Ulempene ved de pålagte virkemidlene skal stå i forhold til det som søkes oppnådd."

Telenor er i marked 1-6 blant annet pålagt prisregulering av tilbyderbytteprisen. Om prisregulering angir ekomloven § 4-9 første ledd:

"Myndigheten kan pålegge tilbyder med sterk markedsstilling prisforpliktelser for tilgang og samtrafikk i tilfeller hvor tilbyder kan utnytte sin markedsstilling til skade for sluttbrukerne i markedet ved å opprettholde et uforholdsmessig høyt prisnivå, eller ved å etablere prisklemmer for konkurrerende tilbydere."

Departementet vil i det følgende vurdere hvorvidt prisen for tilbyderbytte er beregnet riktig, og dermed forhindrer Telenor fra å opprettholde et uforholdsmessig høyt prisnivå som kan etablere prisklemmer for konkurrerende tilbydere.

4.2 Foreligger det saksbehandlingsfeil?

Det følger av PTs statistikk de siste årene at det er en reduksjon i antall ordinære telefonabonnement og en rask økning i antall bredbåndstelefonabonnementer. Det er samtidig blitt mer vanlig å erstatte fasttelefonen med mobiltelefon. Videre har departementet fått informasjon om at det er færre som etterspør VAB-produktet. Dette tilsier at den økonomiske betydningen av prisen på VAB stadig blir mindre.

Departementet viser for øvrig til Tele2s klage av 12. mai 2006, der det ble opplyst at selskapet følte seg tvunget til å kun selge fasttelefonabonnement med 1 års bindingstid for å få dekning for den initiale kostnaden på kr 147,-. Departementet legger til grunn at en prisreduksjon på nærmere 1/3 av den opprinnelig prisen innebærer en relativt stor forbedring for Tele2 og for konkurransemulighetene generelt i markedet. Det fremkommer på telepriser.no at ingen av Tele2s fastnettabonnement selges med bindingstid. Dette er en betydelig sluttbrukergevinst. Effekten for sluttbruker er dermed langt på vei tatt ut gjennom prisreduksjonen fra kr 147,- til kr 50,-.

Basert på den informasjonen som departementet har, vil det i dette tilfellet ikke være forholdsmessig innenfor dagens reguleringsregime å legge ned store ressurser i reguleringen av tilbyderbytteprisen. Dette trekker etter departementets oppfatning i retning av at PT har innhentet tilstrekkelig informasjon om kostnadsgrunnlaget for tilbyderbytter. Det vises blant annet til brev fra PT til Telenor av 7. juni 2007. Brevet ble besvart av Telenor ved brev 25. juni 2007 og brev 28. september 2007 hvor selskapet redegjør for kostnadsgrunnlaget som ligger til grunn for tilbyderbytte. Departementet mener basert på en forholdsmessighetsvurdering i dette tilfellet at tilsynet har innhentet tilstrekkelig informasjon for å begrunne prisen på tilbyderbytte.

På denne bakgrunn legger departementet til grunn at PTs vedtak ikke er beheftet med saksbehandlingsfeil, jf fvl 17. Departementet kan heller ikke se at det skulle foreligge andre saksbehandlingsfeil som kan medføre ugyldighet etter fvl § 41.

4.3 Prisnivået

Når det gjelder Tele2s anførsel om at prisen for fast forvalg er kr 18,-, og at VAB ikke involverer vesentlige andre manuelle oppgaver, viser departementet til PTs vurdering. Her fremgår det at selv om noen elementer i prosessen for bytte av tilbyder ved fast forvalg og ved VAB vil være sammenlignbare, vil det også være forskjeller i prosessene. Utgangspunktet for vurderingen i denne saken er de faktiske kostnadene knyttet til å gjennomføre et tilbyderbytte. Departementet har bedt PT om å presisere forskjellene i prosessene mellom fast forvalg og VAB. Det fremkommer i presiseringen at det er en rekke støttesystemer involvert i håndteringen av ordre for fast forvalg og VAB, og at verdikjedene i Telenor er relativt komplekse. Enkelte av disse systemene er felles, dvs benyttes til både fast forvalg og VAB, men det er flere støttesystemer involvert i behandlingen av ordre for VAB enn for fast forvalg. Det er sånn sett klare ulikheter mellom tjenestene. Dette gir grunn til å anta at de direkte variable systemkostnadene for VAB er høyere enn hva gjelder for fast forvalg. Den manuelle ordrebehandlingen er noe ulik, men anslag på tidsbruken for manuell ordrehåndtering viser imidlertid at den er relativt sammenlignbar for fast forvalg og VAB.

Departementet legger i det videre til grunn at det må fokuseres på det innhentede tallgrunnlaget for videresalg av abonnement for å beregne riktig pris for tilbyderbytte. Tele2 anfører i sin klage at investeringskostnaden Telenor har hatt for å tilrettelegge for VAB allerede er dekket inn, og at Telenor har kunnet ta en overpris for produktet gjennom prisen på kr 147,-. Selskapet mener at dette må få innvirkning på prisen i dag og den fremtidig reguleringen.

Når det gjelder prisen i dag legger PT de direkte variable kostnadene til grunn og finner at et tilbyderbytte koster kr 50,-. PT finner at dette vil gi kostnadsdekning for Telenor.

Departementet viser til vedtak av 15. februar 2007. I vedtaket fremgår det at det er transaksjonskostnader forbundet med å flytte kunder fra en tilbyder til en annen, og at det derfor ikke er grunnlag for å fjerne dette priselementet helt. PTs vedtak om å legge de variable kostnadene til grunn for tilbyderbytteprisen, samsvarer derfor med departementets tidligere uttalelse.

Når det gjelder Tele2s anførsel om at det må få virkning på fremtidig regulering dersom investeringskostnaden som Telenor har hatt for dette produktet uriktig har blitt dekket inn via tilbyderbytteprisen, mener departementet på generelt grunnlag at en investeringskostnad ikke er en kostnad som knytter seg direkte til den daglige driften (altså den praktiske gjennomføringen) av tilbyderbytter. Departementet legger til grunn at investeringskostnaden knyttet til tilrettelegging for VAB skal inndeckes gjennom selve VAB-produktet, og ikke tilbyderbytte. Videre er det slik at det er all grunn til å tro at investeringskostnaden er inndecket allerede, og allerede ferdig avskrevet. Departementet er derfor enig i PTs kommentar i oversendelsesbrevet:

"PT har i vedtaket tatt stilling til hva fremtidig regulert pris for tilbyderbytte skal være, herunder hva som er det relevante kostnadsgrunnlaget. [...] i vurderingen av hva slags kostnadsdekning Telenor skal ha, er således bl.a. investeringskostnaden ikke vurdert å være en relevant kostnad."

Når det gjelder betydningen av tidligere pris i forhold til reguleringen av fremtidig (og dagens) pris, viser departementet til ekomloven § 10-12 om tilbakebetaling mellom tilbydere. I Ot.prp. nr 72 (2006-2007) Om lov om endringer i lov 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven) fremgår det følgende på side 34 annen spalte:

"En bestemmelse om tilbakebetaling vil få virkning fremover i tid, og vil i henhold til alminnelige regler kunne legges til grunn fra ikrafttredelsestidspunktet."

Bestemmelsen trådte i kraft 15. januar 2008, og tilbyderbytteprisen ble satt ned til kr 50,- fra 1. oktober 2007. Dette tilsier at det ikke foreligger et rettslig grunnlag for tilbakebetaling etter ekomloven, noe som støtter synspunktet om at det i dette tilfellet er det nåværende kostnadsgrunnlag som er relevant for vurderingen. Departementet støtter således PTs vurdering av at det er det nåværende kostnadsgrunnlaget som er relevant for vurderingen av hvilken pris Telenor kan ta i fremtiden, og mener det vanskelig kan begrunnes at dagens pris kan hensynte tidligere eventuell overpris i dette tilfellet.

Departementet viser til at det er transaksjonskostnader forbundet med å gjennomføre et tilbyderbytte, og finner at det er riktig å legge disse transaksjonskostnadene til grunn for reguleringen. Departementet mener PT har innhentet tilstrekkelig informasjon for å kunne fastsette prisen på tilbyderbytte i dette tilfellet. Videre mener departementet at kostnadsgrunnlaget som tilsynet har lagt til grunn er riktig. På denne bakgrunn tar departementet ikke Tele2s anførsler i klagen til følge.

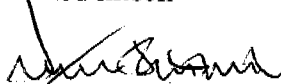
Departementet mener at den nye prisen langt på vei vil avhjelpe de problemene som Tele2 anførte i sin klage av 12. mai 2006.

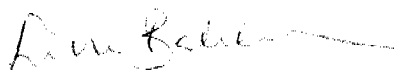
5. SAMFERDSELSDEPARTEMENTETS VEDTAK

Departementet stadfester Post- og teletilsynets vedtak 6. juni 2007 vedrørende Telenors tilbud om videresalg av abonnement i marked 1 og 2 – pris for tilbyderbytte om at Telenor pålegges å ikke sette prisen for tilbyderbytte høyere enn kr 50,-. Pålegget trådte i kraft 1. oktober 2007.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages videre, jf. fvl 28 første ledd.

Med hilsen


Jørn Ringlund e.f.


Line Bakken

Kopi til:

Post- og teletilsynet
Telenor ASA