



**DET KONGELIGE  
SAMFERDSELSDEPARTEMENT**

Advokatfirmaet Hjort DA MNA  
Postboks 471, Sentrum  
0105 Oslo

Deres ref

Vår ref  
03/1482-4 JIE

Dato  
24.10.2003

**KLAGE FRA TELENOR PÅ VEDTAK OM VILKÅR FOR TELETOPIAS TILGANG  
FOR TILKNYTNING AV SMS-C**

Departementet viser til innstilling fra Statens teleforvaltningsråd i ovennevnte klagesak oversendt Samferdselsdepartementet for endelig klagebehandling ved brev av 27. juni 2003.

Ved brev av 15. juli 2003 ble det varslet om at saken var tatt opp til behandling i departementet, og sakens parter ble gitt anledning til å uttale seg innen en nærmere angitt frist. Departementet mottok slik uttalelse ved brev av 28. juli 2003 fra Telenor Mobil AS (Telenor) representert ved advokat Kristin Veierød.

I tillegg har Teletopia AS (Teletopia), representert ved advokat Anne-Kirsti Brække, kommentert deler av innspillet fra Telenor i brev til departementet av 19. august 2003. Samferdselsdepartementet besvarte denne henvendelsen fra Teletopia ved brev av 22. august 2003.

I brev til departementet av 2. september d.å. presenterte Telenor oppdatert kostnadsgrunnlag basert på ONP-regnskapet for 2002.

Samferdselsdepartementet finner at de formelle vilkår for å kunne behandle klagen er oppfylt. Før departementets vurdering av klagen, gis det i punkt 1 nedenfor en oppsummering av saksgangen, tilsynets vedtak og Telenors klage. For en grundigere gjennomgang av sakens bakgrunn, vises det til klagesakens dokumenter. Departementets vurdering av klagen følger i punkt 2.

## **1. BAKGRUNN**

### **1.1 Saksgang**

Ved Samferdselsdepartementets vedtak 18. januar 2002, ble Telenor med hjemmel i offentlignettforskriften § 4-5 pålagt å etterkomme anmodning fra Teletopia om spesiell nettilknytning. Vilkårene for tilknytningen skulle i utgangspunktet fastsettes av partene og Telenor skulle fremme forslag til avtale med Teletopia innen 1. mars 2002. Partene klarte imidlertid ikke selv å bli enige, og i april 2002 ble Post- og teletilsynet anmodet om å bistå.

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:  
22245609

Saksbehandler:  
Jon Inge Engesmo/  
Gard Sveen  
22248233

Tilsynet avsluttet meglingsprosessen i juli 2002, uten at partene var kommet til enighet på vesentlige punkter.

Etter først å ha forhåndsvarslet og gitt berørte parter – deriblant NetCom og tjenesteleverandører som Sense - anledning til å uttale seg, påla tilsynet ved vedtak 8. januar 2003 Telenor å inngå nærmere bestemt avtale med Teletopia om tilgang for tilknytning av SMS-C. Avtalen bygget på et utkast fra Telenor, med endringer foretatt av tilsynet om vilkår for prisberegning, volumforpliktelser m.m. I brev til Samferdselsdepartementet 3. februar 2003, opplyste Telenor at selskapet hadde til hensikt å klage på vedtaket, og anmodet om at det ble gitt utsatt iverksetting til klagen var endelig avgjort. Departementet imøtekom anmodningen.

Telenor påklaget deler av vedtaket ved brev 12. februar 2003. Klagen gjelder prismodell og prisvilkår, samt enkelte øvrige avtalevilkår. Statens teleforvaltningsråd fikk oversendt klagesaken fra tilsynet ved brev av 28. mars 2003. Rådets innstiller på at klagen ikke blir tatt til følge.

## **1.2 Post- og teletilsynets vedtak av 8. januar 2003**

Det rettslige grunnlaget for vedtaket for så vidt gjelder prisvilkår og prinsipper for prisberegning, er at spesiell nettilknytning skal gis til "kostnadsorienterte priser" etter offentlignettforskriften § 3-8. For så vidt gjelder prinsipper for prisberegningen legger tilsynet en "kost-pluss modell" til grunn. Tilsynet mener dette støttes bl.a. av ordlyden i offentlignettforskriften §§ 3-8 og 3-9, uttalelser i høringsnotat 29. august 1997 og St.meld. nr. 32 (2001-2002).

I avtaleutkastet fra Telenor er det separate priser for originerings og terminering av SMS-meldinger mellom sluttbrukere i Telenors nett og Teletopias SMS-C. Når det gjelder origineringsprisen, konkluderer tilsynet med at Telenor kan inkludere et tillegg for såkalte tjenestekostnader, det vil si relevante felleskostnader relatert til salg/akkvisisjon, markedsføring, fakturering og kundestøtte. Ved fastsettelsen av tilleggets størrelse, bør fordelingen av kostnadene baseres på tidligere fordelte kostnader. Når det gjelder termineringsprisen, viser tilsynet til at det i et tidligere vedtak har fastslått at kostnader til salg, markedsføring og kundestøtte i sluttbrukermarkedet ikke er relevante kostnader for terminering av tale i GSM-nettet. Det samme prinsippet må ifølge tilsynet gjelde for terminering av SMS i Telenors nett.

Post- og teletilsynet mener Telenor ikke kan ta betalt for kundemassen. Post- og teletilsynet viser blant annet til at ordlyden i § 3-8, forarbeider og sammenhengen med andre bestemmelser i regelverket klart taler mot at en betaling for historiske akkvisisjonskostnader er tillatt.

Post- og teletilsynet pålegger Telenor å endre øvrige punkter i avtaleutkastet, herunder avtalens punkt:

- 1.3 e) som begrenser adgangen for Teletopia til å drive mobilnett
- 1.3 f) om Teletopias adgang til å samarbeide med andre nettverksoperatører
- 3.1 om plikt for Teletopia til å gi prognoser for trafikk samt informere om markedsaktiviteter
- 5.1 annet ledd om kompensasjon ved over- og underprognostisering av Teletopia
- 5.4 om volumforpliktelser for Teletopia

### 1.3 Telenors klage av 12. februar 2003

Telenor påklager vedtaket for så vidt gjelder den prismodell og de prisvilkår tilsynet har fastsatt for Teletopias tilknytning til nettet, herunder det forhold at tilsynet har fastsatt at Teletopia ikke skal betale for tilgang til Telenors kundemasse. Telenor påklager også tilsynets konklusjon og fastsettelse av avtaletekst når det gjelder avtalens punkt 1.3 e) og 1.3 f), og 5.4/3.1.

Når det gjelder prinsipper for prisberegningen, anfører Telenor at kostnadsorienteringskravet i offentlignettforskriften ikke er entydig og åpner for betydelig skjønn. Etter Telenors oppfatning må telemyndighetene, ved vurderingen av hvilken modell som best samsvarer med kostnadsorienteringskravet, se hen til hvilken modell og prisregulering som best understøtter formålet med reguleringen. Under henvisning til bl.a. rapporter som Telenor har fått utarbeidet av konsultentselskapet Oeconomica, mener Telenor at en pris-minus modell for prisen som Teletopia skal betale, er best egnet til å fremme siktemålet med regelverket, herunder hensynet til infrastrukturbygging og utvikling, innovasjon og effektiv ressursutnyttelse. Etter Telenors oppfatning vil "pris-minus" legge til rette for at Teletopia får tilgang til å utvikle nye produkter og tjenester, mens "kost-pluss" vil føre til såkalt "profit shifting" uten at markedet tilføres nye tjenester.

For det tilfelle at departementet skulle fastholde tilsynets konklusjon om å benytte en kost pluss modell, har Telenor innvendinger til tilsynets vurderinger av de ulike elementer i en slik modell. Ved fastsettelsen av origineringsprisen (av Telenor benevnt "prisen for terminaloriginerte meldinger"), mener Telenor at fordelingen av tjenestekostnader bør baseres på omsetning. Når det gjelder termineringsprisen (av Telenor benevnt "prisen for SMSC-originerte meldinger"), anfører Telenor at kravet om kostnadsorientering uansett ikke omfatter terminering av kortmeldinger, fordi dette er en datatjeneste. Telenor kan uansett ikke se at det er riktig at tjenestekostnader ikke kan medtas i kostnadsgrunnlaget, blant annet fordi Teletopia og mulige andre aktører dermed vil ha insentiv til å konsentrere tilbudet sitt om SMS-C originerte meldinger, og at Telenor i så fall ikke vil få kostnadsdekning.

Når det gjelder betaling for kundemassen, er Telenors prinsipale standpunkt at offentlignettforskriften § 4-5 ikke hjemler tilgang til operatørens kundemasse, men kun til nettet ("nettermineringspunkter"). Subsidiært bestrider Telenor at det ikke foreligger grunnlag for å kreve betaling for Teletopias tilgang til Telenors kundemasse.

### 1.4 Spørsmål om tilsynets saksbehandling ved prisfastsettelse

Ved prisfastsettelsen har tilsynet i vedtaket feilsitert Telenor Mobils subsidiære forslag til kost-pluss-pris mht til prisnivå. Tilsynet reiser i oversendelsesbrevet til rådet selv problemstillingen hvorvidt dette kan anses som en saksbehandlingsfeil. Tilsynet er av den oppfatning at forholdet skyldes en inkurie, og at det ikke har hatt betydning for behandlingen av saken. Departementet er enig i tilsynets vurdering. Det er tilsynets vurdering mht *metode* for kostnadsallokering mv. som har vært avgjørende for dets konklusjoner i saken. Det foreslåtte (om enn feilsiterte) *nivået* på pristilbudet har således i seg selv ikke vært førende for tilsynet oppfatning av hva som er en kostnadsorientert pris for SMS-meldinger.

## 2. DEPARTEMENTETS VURDERING

Klagesaken gjelder vilkårene for Teletopias spesielle nettilknytning Telenors mobilnett. Hovedspørsmålet i det følgende er hvilken pris som skal gjelde for nettilknytningen, herunder om prisen skal dekke kostnadene relatert til Telenors kundemasse. Dette spørsmålet vil bli nærmere drøftet i punkt 2.1 til 2.6 nedenfor. Øvrige vilkår vil bli vurdert i punkt 2.7.

Post- og teletilsynet har behandlet klagen behandlet etter teleloven. Teleloven ble opphevet ved ekomlovens ikrafttredelse 25. juli d.å. Samferdselsdepartementet har i tidligere avgjørelser lagt til grunn at ekomlovens § 13-2 skal forstås dit hen at saker hvor Post- og teletilsynet har truffet vedtak med hjemmel i - eller i medhold av - teleloven før ekomlovens ikrafttredelse skal behandles av klageinstansen etter det regelverket som gjaldt på vedtakstidspunktet, jf. også ovennevnte brev til Advokatfirmaet Steenstrup Stordrange DA av 22. august d.å.

## 2.1 Modeller og prinsipper for prisberegning

Departementet fastslår i sitt vedtak av 18. januar 2002 at tilgangen skal gis til såkalte "kostnadsorienterte priser", jf. offentlignettforskriften §§ 4-5, jf. 3-8. Telenor bestrider prinsipielt at såkalt "tilgang til kundemasse" er omfattet av kostnadsorienteringskravet i vedtaket. Etter departementets vurdering følger "tilgang til kundemassen" implisitt av Teletopias konkrete anmodning om spesiell nettilknytning – og må derfor anses å være omfattet av vedtakets krav om kostnadsorientering. Følgelig er det kun vilkårene - herunder prisspørsmålet - for tilgangen som ble gitt i vedtaket av 18. januar 2002 som foreligger til avgjørelse i denne klagesaken.

Post- og teletilsynet og Telenor er uenige mht hva som menes med "kostnadsorienterte priser". Departementet må på bakgrunn av denne uenigheten klargjøre begrepet kostnadsorientering. I særlig grad må departementet ta stilling til hvorvidt regelverket eksklusivt oppstiller et krav om at kostnadsorientering er identisk med kostnadsallokeringsmetoden "kost-pluss", slik tilsynet legger til grunn for sitt vedtak. Tilsynet mener at forarbeidene til § 3-8, i tillegg til § 3-9 i forskriften innebærer at en kostnadsorientert pris eksklusivt er å forstå som "kost-pluss". Telenor anfører på sin side at bl.a. en såkalt "pris-minus"-modell vil falle innenfor kostnadsorienteringsbegrepet, og anmoder om at prisen for tilgangen blir gitt etter en slik beregningsmodell.

Selve begrepet "kostnadsorientering" kan *i seg selv* antyde at prisene for tilgang utelukkende skal relatere seg til kostnadene ved produksjonen av den aktuelle tjenesten eller produktet (og derfor ikke relateres til andre elementer som sluttbrukerpriser eller etterspørselselastisitet mv). Det kan hevdes at dersom lovgiver hadde ønsket å legge til grunn en annen forståelse, burde dette av hensyn til forutsigbarhet for markedsaktørene vært presisert i bestemmelser eller forarbeider. På den annen side har også selve begrepet "kostnad" flere fasetter i økonomisk forstand, slik at det har en mer viftfavnende og generell betydning enn man tilsynelatende kan tro. Etter departementets vurdering er ordlydens generelle utforming et forhold som kan tale for at flere modeller kan, eller eventuelt bør, brukes ved fastleggelsen av innholdet i begrepet.

Tilsynet legger til grunn at kostnadsorienteringskravet er presisert i forarbeidene<sup>1</sup> til § 3-8:

*"Kostnadsorienterte priser innebærer at det ved fastsettelse av priser tas utgangspunkt i de faktiske kostnader for produksjon og levering av telenett og telefonitjenester, inkludert en rimelig fortjeneste" jf. vedtaket s. 3.*

Etter departementets vurdering er det vanskelig å trekke slutninger mht hvorvidt "kostnadsorientering" er identisk med kost-pluss basert på ovenstående presisering i forarbeidene. Presiseringen redegjør ikke nærmere for hva kost-pluss egentlig er,

<sup>1</sup> Høringsnotat av 29. august 1997, daværende § 3-5.

metoden(enes) ulike egenskaper, materielt innhold mv. Med grunnlag i dette finner departementet at tilsynets bruk av forarbeidene til § 3-8 derfor bringer lite nytt til forståelsen av regelverket.

Slik departementet ser det, peker derimot forarbeidene på et helt sentralt prinsipp hva gjelder økonomisk effektivitet, nemlig at en tjeneste selv skal bære de kostnader den har forårsaket. Dette kriteriet omtales ofte som *kausalitysprinsippet*. For øvrig står det i høringsnotatets merknader til § 3-5 (§ 3-8 i offentlignettforskriften) også følgende:

*"Samferdselsdepartementet vurderer ulike beregningsmetoder for kostnadsorientering. Denne vurderingen vil også ta hensyn til den videre utvikling innen EU".* Dette trekker i retning av at det ikke ligger noen bestemt modell eller metode bak begrepet kostnadsorientering i § 3-8.

Departementet er videre ikke enig i tilsynets anførsel i vedtaket om at §§ 3-9 og 3-10 er en presisering av § 3-8 i forskriften. Etter departementets oppfatning innebærer ikke § 3-9 at en kostnadsorientert pris er identisk med såkalt kost-pluss-fordeling av (felles)kostnadene. En kostnadsorientert pris skal iflg tilsynet som nevnt over være faktisk og relevant på et kausalt vis. Dette kriterium forlattes dog i § 3-9 fjerde ledd etter litra a).<sup>2</sup> Fordelingen av felleskostnader har ikke lenger noe fast årsaksforhold, men fordeles etter ad-hoc-regler, altså for det formål å fordele kostnader *som sådan* på en systematisk måte for å forenkle en kompleks kostnadsstruktur i hhv. litra b) og c).

En oppsummering av ovennevnte viser at vi står tilbake med presiseringen av kostnadsorientering som *faktisk* kostnad, jf. over. I tilfellet telekommunikasjon vil alt fra den såkalte marginalkostnaden til den såkalte "stand-alone"-kostnaden til en tjeneste være å anse som faktisk og relevant, noe som f.eks reflekteres i samtrafikkdirektivet.<sup>3</sup> Kravet om kostnadsorientering i § 3-8 må derfor tilsi at en kostnadsorientert pris ikke skal ligge under marginalkostnaden ved produksjon av tjenesten, og ikke ligge over kostnaden for å fremstille tjenesten alene (f.eks SMS uten taletelefoni mv.). Det er videre vel kjent at priser fastsatt på grunnlag av ulike kost-pluss-metoder ofte ikke vil være i stand til å korrekt reflektere "faktiske" kausale kostnader. Departementet kommer tilbake til dette nedenfor.

Forskriftens § 3-9 annet ledd oppstiller krav til *regnskapsrapportering* som grunnlag for kontroll med at prisene er i samsvar med § 3-8. Det samme forhold legges til grunn i *Regler for produktregnskap i Telenor AS*. At en kostnad er kost-pluss-fordelt impliserer ikke nødvendigvis at den er kostnadsorientert. Analysen av regnskapstallene i forhold til om kost-pluss speiler de faktiske kostnadene er den prosessen der kostnadsorienteringen fremkommer. Kost-pluss-prinsipper har heller ingen relasjon til spørsmål om ikke-diskriminering, jf. at § 3-8 oppstiller krav om priser som er både kostnadsorienterte og ikke-diskriminerende. At Telenor derimot plikter å fremlegge et regnskap etter de kriteriene som fremkommer etter § 3-9 er uomtvistet.

<sup>2</sup> I realiteten beskriver litra a) en direkte kostnad. Dersom man ved en analyse kan *vis* hvordan en kostnad har oppstått, må den etter departementets oppfatning klassifiseres som en direkte kostnad, og ikke som en felleskostnad.

<sup>3</sup> Jf. samtrafikkdirektivets (Directive 97/33/EC of the European Parliament and of the Council of 30 June 1997 on interconnection in Telecommunications with regard to ensuring universal service and interoperability through application of the principles of Open Network Provision (ONP)) forale art 10:

"[...] whereas the level of charges should promote productivity and encourage efficient and sustainable market entry, and should not be below a limit calculated by the use of long-run incremental cost and cost allocation and attribution methods based on actual cost causation, nor above a limit set by the stand-alone cost of providing the interconnection in question" (departementets understrekning)

Hva gjelder bakgrunnsretten påpeker tilsynet i vedtaket at offentlignettforskriften bygger på samtrafikkdirektivet. Samtrafikkdirektivet gir ingen entydig definisjon av kostnadsorienteringsbegrepet, og oppstiller heller ikke noe krav om kostnadsorientert tilgang til mobilnett. Etter EU-retten vil den aktuelle anmodningen om tilgang heller ikke være ansett som rimelig fordi det både finnes alternative mobilnettverk og ledige frekvenser i det norske mobilmarkedet.<sup>4</sup> Bestemmelsen om kostnadsorientert tilgang til mobilnett er i Norge utformet innenfor det såkalte subsidiaritetsprinsippet – eller nærhetsprinsippet – som innebærer at hvert enkelt medlemsland står fritt til å innføre særegne bestemmelser innenfor rammene av EU-regelverket. Ingen andre land har implementert et kostnadsorienteringskrav for mobil tilgang i sine respektive regelverk.

Når det gjelder tidligere vedtakspraksis, så har tilsynet i enkelte saker lagt til grunn at kostnadsorientering ikke nødvendigvis er identisk med kost-pluss, men i stedet f.eks. brukt pris-minus. Departementet viser her til saken om videresalg av abonnement. Tilsynet stilte i denne saken *de facto* ikke krav om kostnadsorientering av tilgangsprisen, selv om Telenor ble ansett å inneha sterk markedsstilling, og dermed også være underlagt § 3-8. Det er således vanskelig for departementet å se noe i tilsynets praktiske fortolkning av kostnadsorienteringskravet som gjør at begrepet kostnadsorientering utelukkende må forstås som å være identisk med "kost-pluss".

### *Konklusjon*

Departementet finner at "kostnadsorientering" ikke er identisk med "kost-pluss", og at regelverket således ikke utelukker bruk andre former for beregning av kostnadsorienterte priser.

## 2.2 Kostnadsorientering

For å kunne avgjøre om prisvilkårene i den enkelte sak skal fastsettes på grunnlag av en kost-pluss-tilnærming, pris-minus eller en annen metode må det vurderes nærmere hva disse metodene består i, om de oppfylder kriteriene for kostnadsorientering, hvilke andre egenskaper de har, hvordan de kan ses i forhold til regelverkets formål mv. Departementet vil i det følgende vurdere de to modellene som er materielt behandlet i vedtaket; kost-pluss og pris-minus.

Departementet har ovenfor slått fast at det ikke følger entydig av lov, forskrift eller forarbeider at kostnadsorientering *kun* kan forstås ut fra begrepet kost-pluss. Tilsvarende er det heller ingenting i regelverket som i utgangspunktet utelukker bruk av kost-pluss. Kriteriet for hvorvidt en pris er kostnadsorientert er at den bygger faktiske kostnader, slik det går frem av forarbeidene. Dette kriteriet for kostnadsorientering henger naturlig sammen med regelverkets formål. Forskriftens krav om kostnadsorientering – som påhviler tilbydere med sterk markedsstilling - må etter departementets oppfatning først og fremst tilskrives forskriftens formål om effektiv utnyttelse av ressursene som nyttes i produksjonen av teletjenester. Formålet som sådan er eksplisitt knyttet til oppnåelsen av et økonomisk definert problem, nemlig *effektiv ressursutnyttelse*. Tilbydere med sterk markedsstilling antas å kunne sette sine priser på en måte som gjør at man ikke oppnår den mest effektive ressursutnyttelsen. Bestemmelsen om kostnadsorientering må således fortolkes som å være en rettsliggjøring av en nærmere angitt økonomisk anbefaling om at prisene skal stå i et visst

---

<sup>4</sup> Se departementets brev til Sense av 13. mars d.å for en nærmere gjennomgang av de mest sentrale ONP-dokumenter og rettspraksis i EU.

forhold til kostnadene for at både forbrukere og produsenter skal kunne kjøpe, selge og produsere mest mulig effektivt. Dernest kan kostnadsorienteringskravet også knyttes til formålsparagrafens første punkt om at prisene skal være *rimelige*.

#### *Nærmere om forholdet mellom priser og kostnader*

Det sentrale *utgangspunktet* er at prisen skal være lik den såkalte *marginalkostnaden* ved produksjonen av en vare eller tjeneste. Prinsippet for hva som hører hjemme i (marginal)kostnaden og hva som ikke gjør det, er *kausaltitet* eller årsakssammenheng: Alle kjøpere av et produkt skal belastes alle de ekstrakostnadene – men ingen andre – som påføres samfunnet ved å fremstille en ekstra enhet av produktet.

Marginalkostnaden er altså kostnaden ved å produsere én enhet til av en vare eller tjeneste eller kostnaden som kunne ha vært spart eller unngått dersom man reduserte produksjonen tilsvarende - såkalt "avoidable cost". Det økonomiske kostnadsbegrepet inkluderer både de eksplisitte direkte kostnadene og de implisitte kostnadene - verdien av en ressurs i beste alternative bruk – den såkalte alternativkostnaden. Det økonomiske kostnadsbegrepet er altså videre enn det *regnskapsmessige* begrepet. Alternativkostnaden er begrepet som hjelper oss til å forstå forskjellen mellom pengekostnaden og den virkelige, økonomiske kostnaden. I et konkurransemarked vil markedsprisene være tilnærmet lik alternativkostnaden ved at prisen bys opp til beste tilgjengelige alternativ. Alternativkostnaden vil være avhengig av tilbuds- og etterspørselsforholdene i det aktuelle markedet.

I tillegg impliserer prinsippet om at pris skal være lik marginalkostnad også at *tidsperspektivet* i utgangspunktet skal være fremoverskuende, ikke tilbakeskuende eller historisk. Ideen om marginalkostnader ser mot fremtiden - ikke mot fortiden - det er bare fremtidige kostnader som kan spares inn dersom produksjonen reduseres.

#### *Avvik fra pris lik marginalkostnaden*

Anvendelsen av prinsippet om marginalkostnader hviler på en rekke forutsetninger, og støter på mange problemer på veien fra en teoretisk idealmodell til prisfastsettelse i virkelige markeder. Ideen om å regulere med basis i "underliggende kostnader" forutsetter at vi står overfor bedrifter og markeder som tilfredsstillt et sett med kriterier som leder til den teoretiske "perfekte konkurransen". Dette gjør etter departementets oppfatning anvendelsen av marginalkostnader på telekommunikasjonsområdet ofte problematisk:

Eksistensen av stordriftsfordeler, samproduksjonsfordeler og vertikal integrasjon er sentrale kjennetegn ved telekommunikasjon. Pga. disse kjennetegnene oppstår en rekke problemer knyttet til:

- den optimale fordelingen av store faste og "sunk" kostnader (marginalkostnaden vil aldri kunne bli lik de gjennomsnittlige totalkostnadene),
- muligheten for å kunne skille ut den underliggende kostnaden til ett enkelt tjenesteelement og
- spørsmålet om optimal internprising mellom ulike produksjonsnivåer

I tillegg vil ulike krav om for eksempel geografiske like priser, fordeling av nettverkskostnader på variable trafikkprodukter mv lede til at tjenestepriene ikke reflekterer de underliggende kostnadene.

Dette innebærer at man må finne alternativer til den (langsiktige) marginalkostnaden, og at tradisjonell kostnadsbasert prisregulering ofte ikke vil være det samfunnsøkonomisk mest effektive verktøyet. I tillegg kommer problemstillingene knyttet til teknologisk endring, risikoen rundt ugjenkallelige (*sunk*) kostnader og usikkerhet om etterspørsel mv, jf. departementets vurderinger i vedtak av 10. juni d.å. om regnskapsmessig skille.

Telekommunikasjonsområdet tilfredsstiller ikke kriteriene for "perfekt konkurranse". Andre prisingsregler knyttet til etterspørselastisiteter (Ramsey-prising) og/eller prisdiskriminering (sett av prisstrukturer der ingen priser kan settes under langsiktige marginalkostnader) vil kunne være mer økonomisk effektivt enn kostnadsbasert prissetting for enkeltprodukter eller tjenester.

### 2.3 Hva er "kost-pluss" og hvilke egenskaper har metoden?

Begrepet kost-pluss skriver seg i utgangspunktet fra vanlig praksis mht produktprising i store bedrifter. I stedet for å beregne de optimale profittmaksimerende prisene - som ofte er ressurskrevende og svært vanskelig<sup>5</sup> i praksis - settes prisene ofte lik gjennomsnittskostnadene ved å produsere produktet når man legger et "normalt salg" til grunn. Deretter legges en avanse på toppen av denne kostnaden (derav navnet: kost pluss avanse).

Kost-pluss metoden har tradisjonelt også vært brukt av reguleringsmyndigheter innenfor områder som historisk ble ansett for å være "naturlige monopoler", så som energi (elektrisitet, gass mv), transport (jernbane, fly mv) og telekommunikasjon. Regulatoriske myndigheter har tradisjonelt ikke forsøkt å estimere langsiktige marginale eller inkrementelle kostnader eller etterspørselastisiteter. De totale kostnadene har i stedet blitt såkalt fullfordelt mellom selskapenes ulike tjenester. Det er en rekke ulike varianter av ulik kompleksitet som har vært, og fortsatt benyttes, for å fordele slike regulerte selskapers kostnader. Hovedtrekkene kan skisseres som følger:

Generelt kan noen kostnader bli direkte tilskrevet spesielt til en eller flere tjenester. Men hoveddelen av kostnadene vil være felleskostnader, jf. over. Disse felleskostnadene har tradisjonelt blitt fordelt i hovedsak på tre ulike måter<sup>6</sup>:

- på grunnlag av relativ produksjon eller kvantum, dvs. et eller annet relativt mål for fysisk kvantum forbrukt eller produsert av hver enkelt tjeneste eller gruppe av tjenester,
- fordelt i forhold til relative direkte henførbare kostnader
- på grunnlag av relative inntekter

Det finnes også ulike kombinasjoner av disse metodene. I den grad prisene baseres på fullfordeling av kostnadene skal alle tjenester i prinsippet gi samme avkastning på investeringen som er fordelt til tjenesten. På denne måten har man også tradisjonelt kunnet hevde at prisene har vært fullstendig "ikke-diskriminerende" eller "rimelige" fordi alle tjenester relativt sett bidrar like mye til avkastningen på selskapets investeringer.

<sup>5</sup> Kanskje vet ikke bedriften selv hva de underliggende kostnadene i realiteten er pga. stort innslag felleskostnader mv. eller så er det i praksis umulig å beregne marginalkostnader eller marginalinntekter for en rekke produkter hver dag, hver uke eller hver måned. I tillegg vil bedrifter ha ufullstendig informasjon om etterspørselen i de ulike markedene.

<sup>6</sup> Jf. Daniel F. Spulber (1989) *Regulation and Markets*. MIT Press. Cambridge, Mass. s. 127-131



Men disse metodene er ikke nødvendigvis i stand til å måle marginalkostnadene på en *kausal* måte. Metodene vil i mange tilfeller ikke kunne avdekke en *årsakssammenheng* mellom kostnader og tjenester. En kost-pluss metode gir ikke noe mål på hvor mye kostnadene vil øke hvis forbruket av en tjeneste øker med én ekstra enhet, eller hvor mye kostnadene ville blitt redusert dersom forbruket ble tilsvarende innskrenket. Kostnadene som fremkommer er som oftest en eller annen form for gjennomsnittskostnader. I tillegg dreier det seg om historiske kostnader, dvs. at i det tilfellet der kost-pluss nøyaktig reflekterer det historiske ansvaret for at de respektive kostnadene ble påført, så vil ikke metoden kunne gi noe pålitelig mål ifht hva som vil skje med kostnadene i fremtiden dersom bestemte deler av produksjonen i det regulerte selskapet øker eller reduseres.

Det faktum at kost-pluss måler en form for gjennomsnittskostnader er naturligvis et problem dersom marginalkostnadene avviker fra (de historiske) gjennomsnittskostnadene. Selv for det tilfellet at kostnadsfordelingen viser seg å kunne følge et rimelig kausalitetsmønster, så vil man like fullt stå igjen med enhetskostnader som baserer seg på gjennomsnittlighet, og som ikke tar hensyn til at man i mange tilfeller står overfor synkende (som jo ofte er årsaken til at den regulerte virksomheten *er* regulert) eller økende marginalkostnader. Kostnadene innenfor telekommunikasjon og andre regulerte områder vil ofte være sterkt knyttet til ulike former for kapasitet, og ikke til antall minutter eller andre enhetsmål.

#### *Kost-pluss relatert til de rettslige krav til kostnadsorientering*

Kostnadsorienterte priser skal ta utgangspunkt i faktiske og relevante priser. De primære kjennetegn på en kostnadsorientert pris er relevans, kausalitet og at den er basert på faktiske kostnader. I tillegg vil den måtte ligge innenfor spennet mellom marginalkostnaden og "stand-alone"-kostnaden. Kost-pluss kan i gitte tilfeller klare å komme frem til tjenestepriiser som på en riktig måte reflekter et årsaksforhold til kostnadene. Men ofte vil ulike former for kost-pluss vel så mye være mer å anse som administrative tommelfingerregler for å sortere komplekse kostnadsstrukturer. Metoden vil ofte ikke være i stand til å fordele kostnadene i samsvar med prinsippene om økonomisk effektivitet. I særlig grad er det fastslått at kost-pluss kan være dårlig egnet innenfor industrier som er preget av stordriftsfordeler, samproduksjonsfordeler og vertikal integrasjon, slik tilfellet er innenfor telekommunikasjonsfeltet. Dette betyr at kost-pluss *vil* oppfylle kriteriene for en kostnadsorientert pris gjennom at et eller annet årsaksforhold og relevans fastlegges, men at metoden sjelden vil føre til den *mest effektive* ressursutnyttelsen innenfor telekommunikasjonssektoren.

#### 2.3.1 Kost-pluss, konkurranse og tilgang

Det sentrale virkemidlet for å oppnå regelverkets formål om effektiv ressursutnyttelse er virksom konkurranse. Kost-pluss-metoder ble utviklet primært for å komme frem til ulike regulerte selskapers prisstrukturer i *sluttbrukermarkedet* innenfor telekom, energi, luftfart mv. Kost-pluss ble ikke utviklet i den hensikt å utvikle et konkurransemarked, langt mindre for å fungere som grunnlag for prising av ulike tilgangsformer der en konkurrent leier produksjonskapasitet av en tilbyder med sterk markedsstilling etter pålegg fra reguleringsmyndighetene. Metoden som sådan er altså ikke nødvendigvis egnet til å svare på spørsmål om hva som er en effektiv og ikke-diskriminerende prisstruktur under konkurranse, og hva som er en effektiv og ikke-diskriminerende pris for pålagt tilgang for konkurrenter.

Innføring av konkurranse gjør at prinsippene om økonomisk effektive prisstrukturer ofte blir gjenstand for vanskelige problemstillinger og avveininger. Men det helt grunnleggende prinsippet er uansett at både virksom konkurranse og økonomisk effektivitet stiller krav om at

selskaper med lavere kostnader skal oppmuntres til å tilby sine produkter, fordi disse selskapene i kraft av *sine egne, lave kostnader* kan redusere prisene og kapre kunder fra sine konkurrenter med høyere kostnader. Problemstillingen for reguleringsmyndighetene blir derfor å sikre at den mest mulige effektive fordelingen av den regulerte parts totale kostnader er konsistent, samtidig som det legges til rette for virksom konkurranse.

## 2.4 Tilgangsprising

Det kan være vanskelig å utforme universelle "regler" for økonomisk effektivitet under konkurranse, og det er om mulig enda vanskeligere å enes om hva som utgjør økonomisk korrekte tilgangspriser. Det er ofte slik at en regulatorisk bestemt tilgangspris i praksis ofte skal tjene for mange "delformål" samtidig: Tilgangspriser brukes for å allokere knappe ressurser, gi incentiver for effektiv produksjon, fremme etablering i markedet, fremme investeringer fra etablerte virksomheter og nykommere, reflektere en riktig andel av felleskostnader mv. Fordi flere av disse delformålene ofte kan komme i konflikt med hverandre, vil reguleringsmyndigheten måtte foreta en avveining av ulike hensyn.

Tilgangsprisene skal etter regelverkets formål bidra til effektiv ressursutnyttelse gjennom virksom konkurranse. Dette innebærer at kostnadsorienteringskravet mht tilgangspriser må rette sitt hovedfokus mot å gi nykommerne i markedet *korrekte etableringssignaler*, noe tilsynet også fremhever.

Etableringssignalene vil ikke avhenge primært av tilgangsprisen *isolert sett*. De må derimot ses i sammenheng med prisen i sluttbrukermarkedet for den aktuelle tjenesten det anmodes om tilgang til.

I tråd med prinsippene om økonomisk effektivitet vil en kostnadsbasert tilgangspris – i forståelsen marginalkostnad - være den beste. Men dette forutsetter at sluttbrukerprisen også er kostnadsbasert. Det måtte da i utgangspunktet forutsettes at siden prisene i sluttbrukermarkedet var kostnadsbaserte og optimalt effektive, vil enhver virksomhet som anmodet om tilgang være minst like effektive som det selskapet som hadde de laveste kostnadene. Denne forutsetningen er helt sentral hos Mark Armstrong<sup>7</sup>, som tilsynet anfører som kilde..

Dersom prisen for de enkelte tjenestene *ikke* reflekterer kostnadene, vil man i teorien enten måtte "skattelegge" eller "subsidiere" tjenesten for at aktørene i markedet skal få riktige etablerings- og investeringsincentiver. Hvis ikke dette gjøres, vil man få for mye etablering i svært profitable markeder, og for lite etablering i markeder der den historiske operatøren av en eller annen grunn tvinges - eller frivillig priser under kostnaden - til å holde en pris under kost.

### 2.4.1 Hva er "Pris-minus" og hvilke egenskaper har metoden ?

Prisingsmetoden pris-minus er avledet av det samme effektivitetsutgangspunktet som ovenfor. Dersom prisen på en tjeneste ikke tilbys til "first best"-marginalkostnad, så må den optimale prisen i et relatert marked ("grossistmarkedet") også måtte avvike fra marginalkostnaden. Reguleringsmyndighetens problem blir da å komme frem til det beste avviket fra marginalkostnaden.

---

<sup>7</sup> Mark Armstrong (2002) "The Theory of Access Pricing and Interconnection" i M.Cave, S. Majumdar og I. Vogelsang (red.): *Handbook of Telecommunications Economics. Volume 1*. North-Holland. Amsterdam

Det er grovt sett to ulike perspektiver på pris-minus<sup>8</sup>:

1. Tilgangsprisen skal være lik kostnaden for tilgangen pluss alternativkostnaden (dvs. den regulerte parts tapte profitt i sluttbrukermarkedet forårsaket av tilgangen.)
2. Tilgangsprisen skal være lik den regulerte parts pris i sluttbrukermarkedet minus den regulerte parts kostnader forbundet aktiviteter rettet mot sluttbrukermarkedet (for den aktuelle tjenesten).

Et enkelt eksempel kan vise den grunnleggende logikken i pris-minus:

En operatør eier en "flaskehals" (f.eks. et aksessnett) som brukes til å selge en sluttbrukertjeneste. Tjenesten koster 1 kr i sluttbrukermarkedet. Operatøren har to kostnadselementer ved produksjonen av tjenesten: "aksess" som vi antar har en marginal eller inkrementell kostnad på 30 øre per enhet, og "transport" som har en inkrementell kostnad på 20 øre per enhet. Tjenesten gir da en profitt (som skal dekke faste kostnader inkl. kapitalavkastning mv.) på 50 øre. Når det ikke finnes alternativer til operatøren, blir pris-minus-tilgangsprisen for en enhet "ubundet" aksess 80 øre, altså 50 øre i tapt profitt og 30 øre i direkte inkrementell kostnad for aksessen.

Av dette får man to resultater: operatøren får dekket sine direkte kostnader ved aksessen – og sin alternativkostnad - som er den tapte profitten ved at han ikke selger aksessen selv. Konkurrenten vil på sin side bare etablere seg dersom han har lavere kostnader for "transport" enn operatøren. Dersom konkurrenten har kostnader for "transport" som f.eks. er 10 øre, vil han være i stand til å kjøpe aksess til pris-minus og ta kunder fra operatøren. Dersom han har transportkostnader på f.eks. 30 øre per enhet vil det han ikke være mer effektiv, og etablering er derfor både uprofitabelt og samfunnsøkonomisk ineffektivt. Fradraget i sluttbrukerprisen blir altså like stort som de kostnadene operatøren sparer på å ikke produsere denne delen av tjenesten direkte selv (i eksemplet "transport").

Pris-minus vil altså sikre at en konkurrent bare etablerer seg og tilbyr tjenester i markedet dersom dens egne kostnader ikke er større enn den regulerte parts tilsvarende kostnader. Ineffektiv omlegging av tjenesteproduksjon bort fra den regulerte part kun som følge av tilstedeværelsen av en konkurrent vil altså ikke finne sted.

I tillegg skal den regulerte part i dette tilfellet i teorien stille seg indifferent ifht om han selv selger tjenesten i sluttbrukermarkedet eller om "videreselgeren" gjør det. Dette skulle da i utgangspunktet tilsi en raskere og mer smertefri regulatorisk prosess, og mindre ressursbruk på regulatoriske forhold.

En viktig egenskap ved pris-minus er at det vil være umulig å praktisere såkalt "price squeeze", gjennom at "grossistprisen" aldri kan bli lavere enn den regulerte partens sluttbrukerpris, noe som jo kan inntreffe ved bruk av kost-pluss-metoder.

---

<sup>8</sup> Egentlig beskriver perspektiv 1 og 2 teoretisk sett noe ulike modeller, hhv. den "opprinnelige" *Efficient Component Pricing Rule* og *retail-minus* eller pris-minus. For de fleste praktiske formål er imidlertid disse to modellene så like at begge kan betegnes som pris-minus. I den foreliggende saken er de to modellene uansett teoretisk identiske.

Pris-minus-tilnærmingen er i løpet av de siste ti årene også blitt endret til å ta hensyn til at det i dagens telekommunikasjonsmarkeder finnes alternativer til den historiske operatøren, i motsetning til den opprinnelige pris-minus, der det ble forutsatt at såkalt bypass – aksessalternativer - var umulig. Den såkalte markedsbestemte pris-minus (*Market Determined-ECPR*)<sup>9</sup> tar hensyn til "bypass", samtidig som den legger press på sluttbrukerprisene. Når det finnes markedsalternativer til operatøren – så vil alternativet med den laveste prisen bestemme "priselementet" i pris-minus. Den korrekte alternativkostnaden vil avhenge av om det finnes *alternativer til den regulerte parts nettverkselementer eller ikke*.

#### 2.4.2 Tilsynets anførsler mot bruk av pris-minus:

Tilsynet fremsetter i vedtaket en rekke anførsler mot bruk av pris-minus i denne saken. Disse anførselene kommer i tillegg til det forhold at PT innledningsvis har slått fast at regelverket etter tilsynets forståelse ekskluderer alle andre prisberegningmetoder mht kostnadsorientering enn "kost-pluss". Med grunnlag i at departementet ikke er enig med tilsynet i denne forståelsen av regelverket, vil tilsynets materielle anførsler mot pris-minus bli kommentert i det følgende:

##### a) "Pris-minus kan ikke brukes fordi prisene ikke er kostnadsorienterte"

Tilsynets mest sentrale anførsel mot pris-minus er at denne metoden ikke kan brukes fordi sluttbrukerprisene ikke er kostnadsorienterte. Pris-minus vil føre til at Telenor Mobil kan fortsette å "utnytte sin markedsrett" fordi sluttbrukerprisen ikke presses. Dette argumentet synes for departementet også å stå sentralt i rådets innstilling.

Som departementet redegjorde for over, er det slik at pris-minus ikke skal brukes dersom sluttbrukerprisen hadde vært optimalt kostnadsbasert. Tilgangsprisen hadde i dette tilfellet ikke behovd å spille rollen som korreksjonsfaktor mht etableringsincentiver, og en kostnadsbasert tilgangspris ville da være optimalt. Kostnadsorientering i form av kost-pluss innebærer som nevnt ovenfor ingen form for optimal prissetting. Det er derfor ingenting som forhindrer bruk av pris-minus, selv for det tilfellet der sluttbrukerprisen reflekterer en "riktig" kost-pluss-fordeling.<sup>10</sup>

Hva gjelder argumentet om sluttbrukerpriser, så er ikke den primære hensikten med pris-minus å legge et direkte press på sluttbrukerprisen på kort sikt, men å skape *effektiv konkurransenøytralitet* mellom to parter. Dersom man skal bruke tilgangsprisen til å sikre lavere sluttbrukerpriser, vil man ofre hensynet til produksjonseffektiviteten, og risikere at for mange etablerer seg i de mest profitable markeder uten å nødvendigvis være mer effektive enn virksomheten de anmoder om tilgang hos, samtidig som man ikke har noen garanti for at sluttbrukerprisen faktisk blir redusert i betydelig grad. Bruk av pris-minus understreker altså det faktum at dersom reguleringsmyndighetene ønsker å gjøre noe direkte med sluttbrukerprisene gjøres dette i et økonomisk perspektiv mest effektivt gjennom tiltak rettet *direkte mot nettopp sluttbrukerprisene*. I vedtaket fremstilles derimot kost-pluss-tilgangsregulering som en garanti for at sluttbrukerprisen vil falle. Etter departementets vurdering er det absolutt *ingen garanti* for at et selskap uten eget nettverk som får tilgang til kost-pluss (der spranget til sluttbrukerprisen er stort) vil sette ned sluttbrukerprisen vesentlig.

<sup>9</sup> Jf. f.eks J. Gregory Sidak og Daniel F. Spulber (1997) *Deregulatory Takings and the Regulatory Contract*. Cambridge University Press.

<sup>10</sup> Dersom tilsynet f.eks *hadde* regulert Telenor Mobils sluttbrukerpriser på SMS utfra en korrekt beregnet LRIC-modell, ville anførselen vært riktig.

Derimot kan (den store) marginen i hovedsak bli værende på selskapets hånd, og ikke komme kundene til gode. I tillegg overføres inntekt fra et selskap som investerer i realkapital til et som ikke gjør det. Man *kan* med kost-pluss altså ende opp i en situasjon der man får ineffektiv etablering, kundene betaler neste like mye som før, og inntekt trekkes ut fra selskaper som muliggjør tjenesten i utgangspunktet.

Ved bruk at pris-minus vil sluttbrukerprisen kunne bli presset dersom virksomheten som blir gitt tilgang er mer effektiv enn den regulerte part. Dess mer den konkurrerende virksomheten ønsker å bidra med selv, dess større er potensialet for prisreduksjoner. Dessuten vil bruk av en markedsbestemt pris-minus også presse sluttbrukerprisene ned når alternativkostnaden til den regulerte part faller som følge av tilstedeværelsen av alternative aksesser. I tillegg vil denne modellen ta hensyn til effektivitetskravet om fremoverskuende kostnader: Alternativkostnader er per definisjon fremoverskuende fordi verdien av ressursen i beste alternative bruk nødvendigvis vil endre seg over tid.

b) "Unbundling"

Tilsynet anfører at pris-minus i andre reguleringsregimer stort sett nyttes ved videresalg, mens tilsynet anfører at det i denne saken er tale om "karakteristisk unbundling" av en innsatsfaktor.

Departementet vil bemerke at man med "unbundling" som oftest sikter til kjøp av enkelte nettverkselementer knyttet til det lokale aksessnett. Teletopia anmoder om tilgang til Telenors Mobils komplette nettverk og totale kundemasse med unntak av Telenor Mobils SMS-C. Dersom denne tilgangsformen skal defineres som unbundling, vil så å si enhver form for tilgang være definert som unbundling. Etter departementets oppfatning kan ikke Teletopias tilgang kategoriseres som annet enn en eller annen form for videresalg.

c) "Pris-minus er ikke bruksuavhengig"

Tilsynet anfører at pris-minus ikke kan anvendes fordi prisen for bruk av nettet da vil variere avhengig av hva produktet benyttes til, noe som vil bryte med § 3-8 i forskriften.

Departementet mener dette resonnementet neppe reflekterer intensjonen bak § 3-8. Pris-minus medfører ikke nødvendigvis at tilgangsprisen vil variere mht hvorvidt det f.eks produseres tradisjonelle tekstmeldinger eller verdiøkte tjenester, slik tilsynet anfører konkret i oversendelsesbrevet til rådet. Ideen om at den regulerte parten skal kompenseres for alternativkostnaden, altså anvendelsen i beste alternative utnyttelse, innebærer at det rimeligste alternativet skal legges til grunn. Dette er også gjort i de pris-minus tilbud som er fremsatt av Telenor Mobil. Her er et vektet gjennomsnitt av tekstmeldingsprisene lagt til grunn, slik at det fremkommer en representativ pris for SMS i rimeligste anvendelse.

d) "Svekker forutsigbarheten"

Tilsynet anfører at det vil svekke forutsigbarheten for aktørene i mobilmarkedet (både eksisterende og fremtidige) dersom man ikke sidestiller kostnadsorientering med kost-pluss.

Etter departementet syn, har ikke tilsynet etablert eller kommunisert noen entydig forståelse av kostnadsorientering som kost-pluss – i alle fall ikke hva gjelder mobil tilgang. Videre er det først og fremst *marginen* – altså forskjellen mellom tilgangs- og sluttbrukerpris - som er

avgjørende for konkurrentene. Departementet kan vanskelig se at bruk av en konkurransenøytral pris-minus-regulering vil virke negativt inn for etablerte og potensielle teleinvestorer i det norske mobilmarkedet. Departementet finner det mer sannsynlig at det vil virke motiverende å stilles overfor et tilgangsprisregime som gir aktørene billigere tilgang dess mer de bidrar med selv av innsatsfaktorer.

### *Konklusjon*

Departementet kan ikke se at anførselene mot bruk av pris-minus i vedtaket tilsier at pris-minus ikke kan anvendes som "kostnadsorientering" med hjemmel i offentlignettforskriften.. Tvert imot samsvarer pris-minus godt med regelverkets kjennetegn på kostnadsorientering og formålet om effektiv ressursutnyttelse gjennom virksom konkurranse. Metoden vil etter departementets oppfatning være den best egnede i den foreliggende saken fordi den sikrer at tilgangen er økonomisk effektiv. Teletopia vil bare etablere seg dersom de er mer konkurransedyktige enn Telenor Mobil ifht produksjon av SMS-meldinger, drift av SMS-C, fakturering mv. Metoden er samtidig fleksibel, og vil forhindre at Teletopia havner i en "price squeeze."

## **2.5 Vurdering av enkelte sentrale problemstillinger i tilsynets kost-pluss-analyse**

Departementet anser pris-minus som den metoden som best ivaretar det rettslige kravet til kostnadsorientering i den foreliggende saken. Men fastsettelse av en tilgangspris utelukkende basert på pris-minus vil gjøre at helt sentrale anførsler i saken ikke eksplisitt blir vurdert fra departementets side. Departementet mener derfor at det er viktig å kort vurdere saken i et kost-pluss-perspektiv fordi dette reiser mange svært grunnleggende problemstillinger som *de facto* ligger implisitt i pris-minus. Spesielt gjelder dette spørsmålet om akkvisisjonskostnader, og etter hvilket kriterium felleskostnadene skal fordeles dersom kost-pluss anvendes. Dette er sentrale spørsmål som også berører markedet som helhet, og ikke bare de direkte partene i denne saken.

### **2.5.1 Spørsmål om betaling for tilgang til kundemassen**

Det mest sentrale spørsmålet i saken - slik den fremstår for departementet - synes å være hvorvidt det skal betales for "tilgang til kundemassen" eller ikke.

Telenor krevde i sitt opprinnelige avtaleforslag en engangsbetaling for "tilgang til kundemassen" på kr 165,5 mill. Senere endret Telenor dette forslaget til en løpende månedlig avgift på kr 4,95 mill. synkende til kr 4 mill forutsatt at tilgangen skulle gis iht en kost-pluss-beregning av prisene (i brev til departementet av 2. september d.å. endret til kr 4,87 mill synkende til kr 3,75 mill etter om lag halvannet år.). I tillegg inngår betaling for tilgang til kundemassen gjennom at løpende akkvisisjonskostnader inngår i tjenestekostnadsleddet i originerings- og termineringspristilbudet fra Telenor Mobil.

Teletopia har på sin side anført at tilgangsprisen ikke skal inkludere akkvisisjonskostnader fordi disse ikke er relevante for produksjon av SMS-meldinger, og at selskapet ikke skal betale en engangssum eller bruksuavhengig beløp per måned.

I vedtaket henførte tilsynet 11 øre i tjenestekostnader (inkludert akkvisisjonskostnader) til origineringsdelen av tilgangsprisen, mens engangsbetalingen ble ansett å være i strid med kostnadsorienteringskravet - og regelverket som sådan - fordi det ville innebære en etableringshindring for Teletopia. Tilsynet la i vedtaket ned forbud mot et slikt krav.

### *Departementets vurdering*

Det grunnleggende spørsmålet ut fra det rettslige kravet til kostnadsorientering, er hvorvidt akkvisisjonskostnader har noen relevans - og er å anse som faktiske kostnader - ifm drift av for den tilgangsformen det anmodes om i dette tilfellet. Spørsmålet om betalingen skal skje løpende eller i form av engangsbetaling kommer i andre rekke. Ut fra kostnadsorienteringsprinsippet er det dessuten klart at en stor engangssum og en lav brukspris er den prisstrukturen som kanskje best vil imitere det reelle kostnadsforløpet innenfor telekommunikasjon.

Etter departementets vurdering står tilgjengeligheten til kunder helt sentralt i denne saken. Argumentet med at akkvisisjonskostnader ikke er relatert til nettverket eller SMS-produksjon som sådan, har liten relevans for denne tilgangsanmodningen. Telenor Mobil har et nettverk, og de har selv valgt å tilby sine tjenester til kundene i sluttbrukermarkedet. Selskapet har - i likhet med tjenesteleverandørene - derfor brukt store summer på å opparbeide seg sin "egen" kundemasse gjennom såkalte akkvisisjonskostnader; dvs. subsidiering av mobiltelefoner, provisjoner til forhandlere mv.

Dette betyr likevel ikke at et selskap med en kundemasse kan proklamere noe eierskap til kunden (utover det "eierskap" som er inngått ved frivillig avtale om bindingstid mv, som kan brytes ved et vederlag). Betalingen for "tilgangen til kundemasse" er derfor ikke betaling for noe Telenor eller andre eier, men reflekterer helt enkelt det faktum at det koster penger å vinne en ny kunde, eller beholde en eksisterende. Akkvisisjonskostnader er derfor - og har lenge vært - en faktisk kostnad mht til det å tilby mobiltjenester for Telenor Mobil. Det er en økonomisk kostnad som er pådratt i den hensikt å generere (større) inntekter over tid. Departementet vil i tillegg peke på det faktum at kundeakkvisisjon utgjør en form for konkurranse, selv om det også kan være rasjonalt å pådra seg slike kostnader i en monopolsituasjon. Akkvisisjonskostnadene reflekterer altså konkurranse i økonomisk forstand gjennom at den som har det beste tilbudet vinner kunden.<sup>11</sup> Dersom de regulatoriske myndigheter for ti år siden hadde regulert Telenors GSM-virksomhet slik at selskapet ikke hadde fått lov til å benytte akkvisisjonskostnader i det hele, mens konkurrentene ubegrenset kunne iverksette slike tiltak - selge én-kroners telefoner i alle modellgenerasjoner mens Telenor Mobil måtte selge de samme mobiltelefonene til full pris - ville Telenor Mobil sannsynligvis hatt svært få kunder i dag.

Selv om det kan anføres at betaling for kundemasse kanskje ikke er en relevant økonomisk kostnad for det tilfellet at virksomheten som anmoder om tilgang selv skal bygge opp sin egen kundemasse, er dette er en relevant kostnad i det foreliggende tilfellet. Spørsmålet om fordeling av disse kostnadene mellom nettverkseier og videreselger kommer på spissen i den foreliggende saken, fordi denne konkrete tilgangen til Telenor Mobils eksisterende og fremtidige kundemasse er helt sentralt for Teletopia, i tillegg til den "rene" nettilgangen. Den forretningsmodellen som er lagt til grunn i anmodningen forutsetter at det finnes et større antall forbrukere som er - eller kommer til å bli - kunder i Telenor Mobils nett som følge av ulike tiltak, ikke bare som følge av subsidiering av mobiltelefoner, men også andre former for "tjenestekostnader f.eks markedsføring mv. Enhver kunde for Telenor Mobil, ny eller gammel, vil uansett være en potensiell Teletopia-kunde, uavhengig av Teletopias atferd i

---

<sup>11</sup> Et helt annet spørsmål er om slik subsidiering av telefoner mv. medfører at kundene er i stand til å ta de riktige økonomiske valgene (dette avhenger bl.a. av konkurransen i distribusjonsmarkedet mv, men en slik optimalisering ligger utenfor denne vurderingen).

markedet. Beslutningen om å være eller bli Teletopia-kunde vil i virkeligheten være en del av en større beslutning om å være Telenor Mobil-kunde. For at kundene ikke skal gå over til andre tjenesteleverandører, er Teletopia avhengig av at Telenor pådrar seg disse utgiftene, samtidig som de er nødvendige for å tiltrekke seg nye kunder.

En tradisjonell tjenesteleverandør som sikter mot å vinne egne kunder, er derimot i utgangspunkt indifferent mht om nettoperatøren har kunder i det hele tatt. Kanskje er det til og med slik at dess færre kunder nettoperatøren har, dess mer villig er han til å slippe andre inn i sitt nett for å øke verdien av investeringen på en måte han ikke klarer selv.

Departementet vil tro at årsaken til at betaling for kundemasse ikke har vært noe tema i tvister mellom tjenesteleverandører og Telenor Mobil for det første er at tjenesteleverandørene hele tiden har hatt intensjoner om å vinne kunder selv gjennom tilsvarende aktiviteter. For det andre er slik subsidiering gjerne er knyttet til bindingstider for kunden mv. Dersom kunden har kjøpt en subsidiert telefon som er bundet til operatøren, og bytter til en annen tjenesteleverandør før bindingstiden er gått ut, må han derfor betale en avgift som dekker (deler av) subsidieringen. Dette er en sikkerhet som gjør at selskapene er villige til å "subsidiere forbrukerne" med stadig nye og bedre telefonmodeller. I det foreliggende tilfellet eksisterer det ingen slik "sikkerhet". Dersom Telenor Mobil vinner en ny kunde, følger Teletopia "med på lasset". Grunntanken bak Teletopias forretningsmodell er jo at Telenor Mobil-kundene ikke trenger å bytte abonnement, men kun å endre nummeret til meldingssentralen på sin mobiltelefon. Dette innebærer at *Teletopia for alle praktiske formål på det nærmeste vil operere som en integrert del av Telenor Mobils virksomhet uten at inntektene fra sluttbrukeren tilfaller Telenor Mobil*. Den tilgangsformen Teletopia har anmodet om kan derfor ikke sammenliknes med noen annen kjent tilgangsform i telemarkedet i dag.

Departementet er derfor av den oppfatning at det vil bryte med kostnadsorienteringskravet dersom ikke Teletopia betaler sin del av akkvisisjonskostnadene. Dette innebærer i første rekke at det legges en forholdsmessig del av de løpende akkvisisjonskostnadene på den tilgangsprisen Teletopia skal betale.

Den videre problemstillingen er hvorvidt Teletopia også skal betale for såkalte "historiske akkvisisjonskostnader". Departementet finner dette begrepet noe problematisk, og er ikke enig med Telenor Mobil i at etablering av kundemasse er å anse som en investering, jf også departementets brev til Sense av 13. mars d.å. Derimot er utgiftene som pådras ved oppbygging av kundemasse, utgifter som over tid *øker de forventede inntektene fra de faktiske investeringene*, dvs. fysisk nettverk og andre kapitalvarer.

Departementet er av den oppfatning at engangsbetalingen kan fortolkes som å være prisen for å ha bygd opp eksisterende kundemassen, mens den variable delen er prisen for å *vedlikeholde og øke kundemassen*. Akkvisisjonskostnadene i dag har vel så mye karakter av å være "vedlikeholds-" som "anskaffelseskostnader". Den sentrale problemstillingen etter departementets vurdering er at akkvisisjonskostnadene i dag ikke nødvendigvis gir et riktig bilde av hva det koster å øke kundemassen med "en kunde til". Det er denne faktiske kostnaden som utgjør kjernen i spørsmålet om akkvisisjonskostnader. I det øyeblikket en Telenor Mobil-kunde benytter Teletopias SMS-tjeneste vinner Teletopia en kunde som faktisk ville kostet  $x$  kroner dersom Teletopia skulle ha skaffet kunden selv. Følger man samme tankerekke, vil dette være tilsvarende det beløpet det koster for Telenor Mobil å vinne en kunde tilbake etter å ha mistet ham til en konkurrent eller alternativt beholde kunden. Når



Teletopia vinner en kunde, mister Telenor Mobil den samme (mht SMS). Teletopia skal derfor betale prisen for å vinne en kunde (hvis kostnad må antas å være lik det Telenor betaler for kunden). Departementets beregninger viser at en slik vurdering tilsier at akkvisisjonskostnaden per SMS skal være omlag 16 øre.<sup>12</sup>

Tilsynet bemerker videre at Telenors konsulenter, Oeconomica, ikke har funnet holdepunkter i internasjonal litteratur til støtte for å kreve betaling for "historiske akkvisisjonskostnader" – noe Oeconomica mener at må tilskrives at "*Teletopia-tilfellet trolig er noe spesielt*".

Tilsynet er i vedtaket av den oppfatning "*at en mer nærliggende årsak [til] at denne formen for betaling heller ikke noe annet sted har vært ansett å være i samsvar med kostnadsorienteringskravet*"

Departementet vurderer det slik at det foreliggende tilfellet *de facto* er unikt for Norge fordi:

- krav om pålagt mobil tilgang i enhver form i EU-retten ikke blir ansett som en rimelig anmodning så lenge det finnes alternative nettverk som er villige til å gi denne tilgangen og/eller det er ledig frekvenskapasitet.<sup>13</sup>
- Samtrafikkdirektivet bare stiller opp krav om ikke-diskriminerende eventuell tilgang til mobilnett
- Ingen EU-land har rettslig implementert kostnadsorientert tilgang (gjennom nærhetsprinsippet) til mobilnett

Det er derfor naturlig at det ikke er funnet støtte for slik betaling, all den tid mobil tilgang i de land hvor dette i det hele tatt er regulert uten unntak er gitt til pris-minus. Følgelig ville altså slik betaling naturlig vært innarbeidet i tilgangsprisen.

#### *Konklusjon*

Så lenge det ikke har vært, er eller kommer til å bli forbudt å subsidiere telefoner mv. må Teletopia etter departementets oppfatning betale for at Telenor Mobil – utelukkende gjennom å skaffe kunder til seg selv - også skaffer potensielle kunder til Teletopia. Hvis ikke vil Telenor Mobil også subsidiere Teletopia. Dersom det ikke ytes tilstrekkelig kompensasjon ifht de faktiske kostnadene ved å bygge opp, vedlikeholde og utvide en kundemasse i denne saken, vil dette føre til at Teletopia får et betydelig konkurransefortrinn ikke bare ifht Telenor Mobil, men ifht *alle tjenesteleverandører*, slik Sense påpeker i sine kommentarer til varsel om vedtak av 13. november 2002.

Departementet er likefullt av den oppfatning at Teletopias andel av akkvisisjonskostnaden vil være mer i tråd med kausalitetsprinsippet dersom den i sin helhet legges inn i den variable kostnaden, slik Teletopias ved sine økonomiske rådgivere, ECON, subsidiært har anført i saken. Dette vil jo nettopp være tilfellet ved bruk av pris-minus. Et riktig nivå på denne kostnaden vil etter departementets vurdering være lik 16 øre per SMS.

---

<sup>12</sup> En regresjonsanalyse av abonnements- og akkvisisjonskostnadsutviklingen hos Telenor Mobil forteller oss hvor mye selskapet må betale for den "sist ankomne abonnent" - altså det vi kan kalle "marginalabonnten". Denne kostnaden sammenstilles så med SMS-omsetning og -bruk per kunde.

<sup>13</sup> Jf. European Commission Information Society DG. *Explanatory Note: Access to fixed and mobile network infrastructures owned by operators designated as having significant market power*, Brussels, 17 September 1999 XIII/A1

### 2.5.2 Prisfastsettingen for originering av SMS-C ("Terminaloriginerte meldinger")

Departementet vil kort bemerke at det er slik at fordeling av felleskostnadene ifht omsetning er en bedre metode i en kost-pluss-modell enn fordeling på bakgrunn av "tidligere fordelte kostnader", slik PT legger til grunn i vedtaket og oversendelsesbrevet til rådet. Kost-pluss-metodene som fordeler felles kostnader etter hhv relativ omsetning og relativ grad av direkte henførbare kostnader har de samme økonomiske egenskapene.<sup>14</sup> Fordeling med utgangspunkt i omsetning vil følgelig alltid rangere over fordeling basert på "tidligere fordelte kostnader" iht. forskriftens § 3-9.

Tilsynets "konkrete eksempel" for å vise at fordeling basert på omsetning "ikke gir et riktig bilde av hvordan kostnadene oppstår" kan vanskelig ses på som å tale mot en fordeling basert på omsetning. Tilsynet bruker i eksempelet et "avoidable cost"-resonnement, og anfører at det ikke er sannsynlig at Telenor Mobil vil redusere tjenestekostnadene til null dersom Teletopia tar *all* SMS-trafikken fra Telenor Mobil. Dette er riktig nok hva gjelder tjenestekostnader som sådan, men her dreier det seg jo om kostnader som er relatert til *SMS-tjenesten* spesielt, ikke til det resterende av Telenor Mobils samlede virksomhet. For det hypotetiske tilfellet at Teletopia skulle ta *all* SMS-trafikken, så vil dette være sidestilt med at Telenor Mobil *de facto* legger ned sin SMS-tjeneste, og at salgs-, markedsførings- og akkvisisjonskostnader knyttet til SMS vil være lik null. En slikt hypotetisk tilfelle viser også at en fordeling basert på inntekt i teorien vil være positivt for Teletopia. Dersom selskapet skulle lykkes i å ta *all* SMS-trafikk fra Telenor Mobil vil de ikke lenger betale tjenestekostnader, men like fullt indirekte nyte godt av de tjenestekostnadene Telenor Mobil bruker på å skaffe kunder til sin resterende virksomhet. Generelt understreker metoden at over tid vil tjenester som ikke genererer inntekter heller ikke generere kostnader.

### 2.5.3 Prisfastsettingen for terminering av SMS-C ("SMS-C originerte meldinger")

Tilsynet støtter seg her i hovedsak til en ren GSM tale-analogi, og viser til sitt vedtak av 11. mai (som ble bekreftet av Samferdselsdepartementet i klagevedtak av 4. juli 2002), som grunnlag for at tjenestekostnader ikke kan henføres til terminering av SMS ("SMS-C originerte meldinger) i det foreliggende tilfellet.

Departementet vil bemerke at man ikke automatisk kan trekke direkte paralleller fra tilfellet terminering mellom to mobiloperatører med hvert sitt separate nettverk - altså et rent samtrafikktilfelle - og forholdet mellom Telenor Mobil og Teletopia i den foreliggende saken. Isolert sett vil f.eks NetCom være indifferent mht Telenor Mobil i det hele tatt har kunder i sitt nett. For Teletopia er Telenor Mobils kunder selve eksistensberettigelsen slik anmodningen om tilgang fremstår. Uten kunder i Telenor Mobils nett vil det ikke være noen forretningsmodell eller inntekter for Teletopia.

Departementet vil også bemerke at den foreliggende saken ikke primært dreier seg om kostnadsorientering av Telenor Mobils termineringspris for SMS, men om kostnadsorientering av den aktuelle *tilgang* til Telenor Mobils nett og kundemasse. Man kan derfor ikke legge samtrafikkdirektivet - slik tilsynet gjør i vedtaket - til grunn all den tid dette direktivet ikke oppstiller noe krav om kostnadsorientert tilgang til mobilnett. Tilsynet modererer dog denne anførselen i oversendelsesbrevet til rådet.

Det sentrale spørsmålet er hvorvidt Teletopia totalt sett betaler en pris som reflekterer de tjenestekostnader som er forbundet med SMS, slik tilsynet ganske riktig påpeker i vedtaket.

---

<sup>14</sup> Jf. Spulber op.cit

### *Kost-pluss-pris*

I likhet med PT, jf. vedtaket s. 6, finner departementet at Telenors tallmateriale hva gjelder produksjonskostnader kan legges til grunn. Ut fra det siste kostnadsestimatet fra Telenor i tilbudet av 2. september d.å, vurderer departementet det slik at en korrekt utformet kost-pluss pris for Teletopia alt i alt vil ligge på 49 øre per SMS.

## **2.6 Prisfastsettelse**

Departementet mener på bakgrunn av ovenstående at en markedsbestemt pris-minus-modell som tar hensyn til tilstedeværelsen av en faktisk nettverkskonkurrent - er den metoden som best ivaretar kostnadsorienteringskravet, hensynet til effektiv tilgangsetablering og som samtidig kan legge et press på sluttbrukerprisen utover det Teletopia selv kan gjøre i kraft av egen effektivitet.

I prinsippet kan man anføre at alternativkostnaden til Telenor Mobil kunne vært estimert med utgangspunkt i tjenesteleverandørenes pris. Men departementet mener at disse prisene kan inneholde skjevheter som det er vanskelig å kontrollere for. Mange går med tap, kanskje priser de under kost, kanskje er det skjevheter i grossistpriser mv. I tillegg er det slik at NetCom i realiteten er det eneste "bypass"-alternativet dersom Telenor Mobil skulle "solgt SMS gjennom noen andre". NetCom er også - eller i det minste var - vurdert som å være *Europas mest effektive GSM-operatør*.<sup>15</sup> NetComs priser er derfor etter departementets oppfatning en god "benchmark" på SMS-ressursen i beste alternative anvendelse.

Teletopias tilgangspris blir derfor den billigste pris av Telenor Mobil og NetComs representative SMS-pris i sluttbrukermarkedet (definert som et vektet gjennomsnitt (Telenor Mobils andel prepaid ganger pris pluss andel post-paid ganger pris<sup>16</sup>) av listepriene for sluttbrukermarkedet). Per d.d. er dette NetComs 69 øre inkl. mva for alle abonnement bortsett fra kontantkortkunder som betaler 1 kr. inkl. mva.<sup>17</sup> Basert på de tallene departementet har innhentet fra Telenor Mobil gir dette en tilgangspris eks. mva på 48 øre, dvs. 24 øre per "legg". Dette gir et generelt avslag i fht den "representative" sluttbrukerprisen i markedet på 29 pst.

Resultatet av pris-minus-fastsettelsen er altså tilnærmet lik det prisresultatet som fremkommer ved departementets kost-pluss-analyse. Det er flere årsaker til dette, og resultatet ville ikke blitt det samme dersom Telenor Mobils priser hadde vært lagt til grunn. Men for det første vil en mer eller mindre bruksavhengig kost-pluss-fordeling under gitte forhold samsvare med en riktig utformet pris-minus. For det andre reflekterer dette etter departementets oppfatning det forhold at kost-pluss-modeller i mange tilfeller også utgjør et viktig element i markedsaktørenes modeller for prissetting i sluttbrukermarkedet, slik departementet bemerket ovenfor. I tillegg vil aktørene legge vekt på betraktninger om etterspørselsforhold i de ulike markedene. Resultatet ville vært annerledes dersom SMS i større grad hadde vært "overpriset".

<sup>15</sup> NERA (National Economic Research Associates) *The Profitability and Efficiency of the UK Mobile Network Operators. A Report for OFTEL. Public Version. August 2001.*

<sup>16</sup> Jf. Telenors rapport for andre kvartal 2003. Dette forutsetter at postpaid og prepaidkunder sender like mange SMS-meldinger. I realiteten sender prepaid flere meldinger. Forutsetningen favoriserer derfor Teletopia noe i det prisen for en prepaid SMS er høyere.

Selv om det ikke alltid vil være så stor grad av sammenfall mellom pris-minus og kost-pluss, belyser sammenfallet to viktige perspektiver. Pris-minus har i noen grad fått kritikk for ikke å være annet enn en "top-down"-versjon av kost-pluss (som bygges opp fra bunnen). På den annen side, er det meget vanskelig å hevde at pris-minus ikke kan brukes fordi metoden ikke er kompatibel med kostnadsorientering forstått som kost-pluss. På denne bakgrunn kan man si at pris-minus kanskje ikke er noe "bedre" enn kost-pluss - og i noen tilfeller - mer eller mindre lik kost-pluss. Dette medfører at pris-minus som økonomisk modell i likhet med kost-pluss på mange måter ikke er i stand til å måle en mest mulig effektiv pris. Men pris-minus-modellen skaper etter departementets syn større klarhet rundt det som er kjernen i tilgangsprising i et sluttbrukermarked; nemlig at en virksomhet bare skal etablere seg dersom den er mer effektiv enn "motparten" mht de elementene den selv står for. Det blir mindre rom for feiltolkninger og skjønsmessige betraktninger – all den tid regulering av sluttbrukerpriser etter mer effektivitetsfremmende metoder ikke synes aktuelt per i dag. Dessuten inntar en markedsbestemt pris-minus et fremoverskuende perspektiv fordi alternativkostnaden vil endre seg med operatørens priser i sluttbrukermarkedet. Pris-minus er mer fleksibel, den er mindre ressurskrevende og den vil reflektere kostnadsendringer i fremtiden – som gjør at operatørene finner grunn til å senke sluttbrukerprisen – i stedet for at tilgangsparten får et konstant "etterslep." Implikasjonen av dette er også at pris-minus vil gjøre at tilgangsparten ikke kan utsettes for en "price squeeze" slik tilfellet vil være når sluttbrukerprisene i markedet faller, mens tilgangsparten "blir sittende igjen" med en "fastlåst" kost-pluss-pris.

Departementet vil igjen påpeke det faktum at verken kost-pluss eller pris-minus kan fortelle noe om hva det egentlig koster å sende en SMS – eller hva som vil være den økonomisk mest effektive prisen for en SMS. *Grunnen til dette er det svært store innslaget av faste og felles kostnader.* Teletopia påpeker selv at (med unntak av meldingssentralen) SMS og mobil taletelefoni er et "100 prosent integrert produkt."<sup>18</sup> Dette betyr at teknologien for alle praktiske formål er felles av karakteren "joint". Dette vil si at dersom GSM-tale produseres, så er marginalkostnaden for SMS lik null (innenfor en gitt kapasitet) og vice versa dersom SMS produseres er marginalkostnaden for GSM-tale like null. Det er uomtvistet at den beste måten å fordele kostnadene effektivt på er ved hjelp av etterspørselsbaserte metoder som f.eks Ramsey, eller ulike former for LRIC-modeller med ulike tillegg som ivaretar etterspørselsforholdene.

### *Konklusjon*

Av hensyn til intensjonen bak en markedsbestemt pris-minus modell finner departementet det hensiktsmessig at Teletopias tilgangspris på generelt grunnlag skal være lik den til enhver tid billigste av de landsdekkende operatørens representative sluttbrukerpris for tekstmeldinger eks. mva. med et avslag på 29 pst. Prosentsatsen for avslaget fremkommer ved å sammenholde det nominelle avslaget Telenor har tilbudt med den representative sluttbrukerprisen, jf. ovenfor. Nivået på avslaget revideres på grunnlag av det årlige ONP-regnskapet, og den representative sluttbrukerprisen på tidspunktet for fremleggelsen av dette regnskapet. Sammensetningen av kundemassen mht prisberegningen revideres ev. med grunnlag i kundesammensetningen på tidspunktet for fremleggelsen av ONP-regnskapet. Prisen for tilknytning av Teletopias SMS-C til Telenor Mobils nettverk skal derfor være 48 øre per SMS per d.d.

---

<sup>18</sup> ECON-notat nr 36/02 på oppdrag fra Teletopia.

## 2.7 Øvrige endringer i avtaleutkastet

### *Generelt om telemyndighetenes adgang til å endre avtaler*

Telenor stiller spørsmålstegn ved telemyndighetenes adgang til å endre avtalevilkår, uten at dette gjøres til eget tema for klagen. Samferdselsdepartementet viser til at offentlignettforskriften § 4-9 gir Post- og teletilsynet adgang til å gi pålegg om inngåelse av avtale om spesiell nettilknytning, herunder fastsette avtalevilkår. Denne bestemmelsen gir etter departementets oppfatning utvilsomt adgang til å gjøre endringer i Telenors utkast til avtalebestemmelser om både pris- og andre vilkår for Teletopias nettilknytning. Departementet deler imidlertid rådets oppfatning av at telemyndighetene skal være varsomme med å bruke sin revisjonsmulighet. Dette gjelder særlig for avtalebestemmelser som ikke faller innenfor kjerneområdet for telereguleringen, eller som er av særlig teknisk eller kommersiell karakter.

Departementet vil i det følgende kort kommentere de påklagde avtaleendringene.

Avtalens pkt 1.1 Slik tilsynet ordlegger seg i omtalen av avtalen i vedtaket, synes det for departementet uklart hvorvidt tjenesteleverandørenes (i Telenor Mobils nett) kundemasse også skulle omfattes av vedtaket. Tilsynet presiserer i brev av 4. mars d.å. at tjenesteleverandører utenfor Telenor-konsernet ikke omfattes av vedtaket. Departementet vil, som tilsynet gjør i brevet, påpeke at det er Teletopias ansvar å sperre for at tjenesteleverandørenes kunder kan benytte Teletopias tjenester dersom Teletopia og den aktuelle tjenesteleverandør ikke har inngått avtale om tilgang til sistnevntes kundemasse. Det forhold at tjenesteleverandørene skulle nekte nummerinformasjon på andre måter enn gjennom NRDB gir ikke Teletopia rettslig grunnlag for å åpne for tilgang til disse kundene, jf ovennevnte brev fra tilsynet.

Avtalens punkt 1.3 e): Det sentrale elementet i tilgangsinstituttet er at "*plikten til å imøtekomme anmodning om tilgang er betinget av at den som fremsetter anmodningen, ikke selv har tilsvarende geografisk dekning for sin mobilkommunikasjonstjeneste*", jf. § 4-6. Dersom Teletopia åpner GSM-mobilnett for kommersiell drift, kan vedtaket om spesiell nettilknytning for SMS-C etter departementets oppfatning bringes inn for ny vurdering hos Post - og teletilsynet. Av hensyn til å begrense muligheten for omgå intensjonen med regelverket, mener departementet at det samme må gjelde dersom selskap med nær tilknytning til Teletopia - eiermessig eller organisatorisk - åpner eget GSM-nett.

Avtalens punkt 1.3 f): I avtaleutkastet er det inntatt bestemmelse om at Teletopia ikke kan benytte Telenors roamingavtaler uten at det er inngått avtale med Telenor og roamingpartnerne om dette. Avtalepunktet er etter departementets syn nødvendig for at det bl.a. skal kunne foretas en forutsigbar og hensiktsmessig avregning mellom Teletopia, Telenor og Telenors roamingpartnere. Departementet kan ikke se at dette avtalepunktet på en urimelig måte vil begrense forutsetningene for Teletopias SMS-C-virksomhet.

Avtalens punkt 3.1/5.4: I avtaleutkastet er det inntatt bestemmelse om at Teletopia må betale for eventuelle utgifter som Telenor påføres ved at Teletopias trafikk overstiger 200 pst. av prognostisert volum, samt at Teletopia er pålagt å generere minimum 70 pst. av trafikken foregående år. Dersom 70 pst. grensen fjernes, ønsker Telenor at bestemmelsen om at overskridelser av prognosene først skal få betydning for Teletopia dersom trafikken overstiger prognosene med 200 pst, også fjernes. Departementet er av den oppfatning at hvis proportsatsen for underprognostisering mht trafikk fjernes, må tilsvarende gjelde også for proportsatsen for overprognostisering. Hva gjelder kravet om at Teletopia skal informere om

markedsaktiviteter, er ikke konkurranserettslige anførsler relevante i denne sammenhengen, men departementet finner i likhet med tilsynet at et slikt krav strekker seg utover den informasjon som rimeligvis kan anses nødvendig for at Telenor skal kunne treffe de påkrevde tiltak ifm Teletopias SMS-C-virksomhet.

### 3. VEDTAK


1. Prisen for Teletopias tilknytning til Telenor Mobils nettverk skal være 48 øre per SMS per d.d. Teletopias tilgangspris skal på generelt grunnlag være lik den til enhver tid billigste av de landsdekkende operatørens representative sluttbrukerpris for tekstmeldinger eks. mva. med et avslag på 29 pst. Den representative sluttbrukerprisen fremkommer som et gjennomsnitt av listepriene for sluttbrukermarkedet vektet med grunnlag i kundesammensetningen. Prosentsatsen for avslaget fremkommer ved å sammenholde det nominelle avslaget Telenor har tilbudt med den representative sluttbrukerprisen. Nivået på avslaget revideres på grunnlag av det årlige ONP-regnskapet og den representative sluttbrukerprisen på tidspunktet for fremleggelsen av dette regnskapet. Sammensetningen av kundemassen mht prisberegningen revideres ev. med grunnlag i kundesammensetningen på tidspunktet for fremleggelsen av ONP-regnskapet.

2. Hva gjelder øvrige avtalevilkår, vises det til vurderingene under pkt 2.7 ovenfor.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages videre, jf. forvaltningsloven § 28.

Med hilsen

  
Eva Hildrum e.f.

  
Jørn Ringlund

Kopi: Post- og teletilsynet  
Teletopia