

KOMMUNAL- OG
MODERNISERINGSDEPARTEMENTET
Postboks 8112 DEP
0032 OSLO

Vår ref.: 1906128-13 -
Vår dato: 13.10.2021

Deres ref.:
Deres dato:

Saksbehandler: Espen Fiskå Saanum

Klageinnstilling – klage fra Telenor ASA på vedtak om pålegg om retting

1 Innledning

Vedlagt oversendes klage fra Telenor ASA (Telenor) datert 19. mars 2021. Klagen gjelder Nasjonal kommunikasjonsmyndighets (Nkoms) vedtak av 12. februar 2021 som påla Telenor en plikt å etterleve kravet til ikke-diskriminering pålagt i vedtak av 20. desember 2018 i grossistmarkedet for lokal tilgang til faste aksessnett (Marked 3a-vedtaket / Markedsvedtaket). Plikten innebærer at Telenor må sørge for at tilgangskjøpere av Operatøraksess oppnår tilsvarende leveransepresisjon som Telenors egen sluttbrukervirksomhet. Vedtaket av 12. februar 2021 er også påklaget av GlobalConnect AS (Global Connect).

Klagen er rettidig fremsatt, jf. forvaltningsloven § 29.

2 Bakgrunn

2.1 Klagegrunnlaget

Nkom mottok en klage fra GlobalConnect (klagen) 30. oktober 2019. GlobalConnect hevdet at Telenor har brutt tre særskilte forpliktelser pålagt i Marked 3a-vedtaket:

1. Redusert leveranse- og feilrettingspresisjon innebærer brudd på tilgangsforsiklingen.
2. Redusert leveranse- og feilrettingspresisjon innebærer et brudd på kravet til ikke-diskriminering.
3. Praktiseringen av kostnadsrammen ved feilretting innebærer i sum brudd på kravene i Marked 3a-vedtaket.

På bakgrunn av klagen fra GlobalConnect fant Nkom grunn til å vurdere om nivået på Telenors leveranse- og feilrettingspresisjon innebar brudd på tilgangsforsiklingen og / eller kravet til ikke-diskriminering pålagt i Marked 3a-vedtaket. Det tredje punktet i klagen fra GlobalConnect om praktiseringen av kostnadsrammen ved feilretting, ble behandlet i en egen prosess.

2.2 Den videre prosessen

Nkom konkluderte med at Telenor i en lang periode har brutt ikke-diskriminerings-forpliktelsen i Marked 3a-vedtaket, og varslet vedtak om dette overfor Telenor 7. januar 2021.

Vedlegg 1: Varsel om pålegg om retting av leveransepresisjon av 7. januar 2021.

Nkom konstaterte i varselet at både leveranse- og feilrettingspresisjonen for tilgangskjøpere av Operatøraksess var særlig lav i perioden juli til oktober 2019, samt lavere enn kvalitetsmålene i SLA i store deler av 2019 og 2020. Telenor er imidlertid ikke pålagt et krav om at faktisk kvalitet på nøkkelaktivitetene i leveransekjeden skal være på nivå med avtalte kvalitetsmål, eller et eksplisitt krav om minimumskvalitet. På denne bakgrunn konkluderte Nkom med at KPIene ikke i seg selv ga tilstrekkelig grunnlag for å konkludere med at dette utgjør et brudd på tilgangsplikten slik den fremgår av Marked 3a-vedtaket.

Nkom mottok kommentarer på varselet fra både Telenor og GlobalConnect den 21. januar 2021. Nkom og Telenor hadde et møte den 2. februar 2021 hvor Telenor fikk anledning til å utdype kommentarene til varselet. I forlengelsen av møtet oversendte Nkom enkelte spørsmål til Telenor i e-post av 2. februar 2021. Nkom mottok Telenors svar i e-post av 8. februar 2021. I tillegg mottok Nkom den 17. februar 2021 ytterligere merknader fra GlobalConnect til Telenors kommentarer til varselet.

Vedlegg 2: Kommentarer til varselet fra Telenor av 21. januar 2021

Vedlegg 3: Kommentarer til varselet fra GlobalConnect av 21. januar 2021

Vedlegg 4: E-post til Telenor av 2. februar 2021

Vedlegg 5: Svar fra Telenor i e-post av 8. februar 2021

Vedlegg 6: Merknader fra GlobalConnect av 17. februar 2021

På bakgrunn av varselet av 7. januar 2021 og de mottatte kommentarene og merknadene, fattet Nkom vedtak den 19. februar 2021. Vedtaket pålegger Telenor å etterleve kravet til ikke-diskriminering i Marked 3a-vedtaket og innebærer at Telenor må sørge for at tilgangskjøpere av Operatøraksess oppnår tilsvarende leveransepresisjon som Telenors egen sluttbrukervirksomhet.

Vedlegg 7: Vedtak om pålegg om retting av 19. februar 2021

GlobalConnect og Telenor påklaget vedtaket. GlobalConnect innga også kommentarer til Telenors klage.

Vedlegg 8: Klage fra GlobalConnect av 24. februar 2021

Vedlegg 9: Klage fra Telenor av 19. mars 2021

Vedlegg 10: Kommentarer til Telenors klage fra GlobalConnect av 7. mai 2021

I henhold til forvaltningsloven § 33, jf. kapittel IV og V, og Samferdselsdepartementets «Veiledende regler for saksbehandlingsfrister for klager på vedtak fattet av Nkom etter ekomloven» nr. 2 og 3, ble berørte tilbydere varslet om mottatte klager på vedtaket. Offentlig versjon av klagene er også lagt ut på Nkoms [hjemmeside](#). Partene fikk to ukers frist til å kommentere klagene. Nkom orienterte Kommunal- og moderniseringsdepartementet (KMD) om klagene.

Vedleggene til denne klageinnstillingen er de samme for både klagen fra Telenor og fra GlobalConnect, og oversendes derfor samlet. Deler av vedleggene er unntatt offentlighet jf. offentleglova § 13, jf. forvaltningsloven § 13.

3 Telenors klage

3.1 Overordnet om Telenors klage

Telenor anfører at Nkoms pålegg om å sørge for at tilgangskjøpere av Operatøraksess oppnår tilsvarende leveransepresisjon som Telenors egen sluttbrukervirksomhet er ugyldig og må oppheves. Telenor anfører slik Nkom ser det tre ulike grunnlag for anførselen:

- 1 Vedtaket bygger på en uriktig rettslig forståelse av plikten til ikke-diskriminering.
- 2 Vedtaket bygger på en uriktig forståelse av de faktiske forhold ved at Nkom sammenligner ulikeartede tilfeller.
- 3 Forutsatt at man sammenligner leveransepresisjon ved likeartede tilfeller (oppdrag med entreprenør) så foreligger det ikke særlige avvik, og avvikene skyldes uansett forhold utenfor Telenors kontroll.

3.2 GlobalConnects kommentarer av 7. mai 2021

GlobalConnect mener det foreligger både faktisk og rettslig grunnlag for Nkoms pålegg om retting, men argumenterer for at vedtaket burde gått enda lenger. GlobalConnect viser til at Telenor i mer enn 1 ½ år aktivt har diskriminert på kvalitet både hva gjelder feilrettings- og leveransepresisjon, og at dette samlet sett også innebærer tilgangsnekt. Slik GlobalConnect ser det har Telenors formål fra starten vært å redusere kundenes tillit til kobbernettet i en kritisk saneringsfase med alle tilgjengelige midler, og gjennom dette erobre grossistkundernes slutt kunder.

Videre påpeker GlobalConnect at den igangsatte tredjepartsgjennomgangen av Telenors systemer, prosesser, avtaler med entreprenør, rutiner mv. skal gjøre det enklere å avdekke fremtidige overtredelser, men at en slik skjerpet kontroll ikke fjerner behovet for å pålegge retting av de overtredelsene som allerede pågår.

GlobalConnect er uenig med Telenors fremstilling i klagen om hvordan ikke-diskrimineringsforpliktelsen rettslig sett skal forstås. Selskapet viser til at Telenor tilbyr kobberbasert tilgang til både seg selv og eksterne tilgangskjøpere. Den innsatsfaktoren (dvs. selve kobberaksess med ulike grader av foredling) aktørene kjøper er den samme. Som det fremgår av ekomloven § 4-7 andre ledd skal "tilgangen" tilbys med "samme eller likeverdige kvalitet", herunder vilkår. Dette er en resultatforpliktelse som per i dag måles i grensesnittet ut mot slutt kundene (output), ikke inn til tilgangskjøperen (input). GlobalConnect viser til at Nkom dokumenterer i vedtaket at det har tatt betydelig lengre tid å gjennomføre en ny-leveranse til konkurrentenes slutt kunder, enn til Telenors egne, noe som innebærer en overtredelse.

GlobalConnect mener argumentasjonen fra Telenor om at kvalitetsforskjellene skyldes større behov for "entreprenørinvolvering" ved eksternt oppkobling ikke kan føre frem, og viser til at behovet for å involvere entreprenør var godt kjent da forpliktelsene ble vedtatt og tatt høyde for i reguleringen. Telenor er dessuten fullt ut ansvarlig for hvordan selskapet velger å håndtere leveransene både teknisk og organisatorisk. Det er Telenor som er ansvarlig for å organisere prosessen på en måte som sikrer likeverdige eller like leveranse kvalitet.

GlobalConnect mener Telenor enkelt kunne ha omprioritert entreprenørressurser for å sikre likeverdig leveransetid på "interne" og "eksterne" oppkoblinger. Når det likevel ikke har skjedd, skyldes det ifølge GlobalConnect bevisste valg og prioritering i strid med gjeldende regulering.

GlobalConnect viser til at markedsreguleringen på dette området ikke inneholder noe unntak for «forhold utenfor Telenors kontroll». Dessuten er det innenfor Telenors kontroll å forsterke beredskap, sette av mer ressurser osv. for å oppnå likeverdig kvalitet. GlobalConnect mener uansett at anførselen ikke fremstår som troverdig, idet GlobalConnect benytter selv de samme entreprenørene uten at de har rapportert om nevneverdige forsinkelser knyttet til "Covid-19".

GlobalConnect peker videre på at Telenors egne, alternative beregninger av kvalitetsnivået ikke kan tillegges vekt i klagesaken, og at markedsreguleringen uansett ikke åpner for at myndighetene på kontrollstadiet erstatter de objektive KPIene fastsatt for å avdekke diskriminering med den dominerende aktørens alternative rapporteringsmetode.

3.3 Nærmere om Telenors anførsler og Nkoms vurderinger

3.3.1 Den rettslige plikten til ikke-diskriminering

Grunnlag

Telenor anfører for det første at vedtaket mangler rettslig grunnlag idet selskapet ikke har brutt plikten til ikke-diskriminering. Telenor viser til at plikten til ikke-diskriminering i Marked 3a-vedtaket er hjemlet i ekomloven § 4-7, og fremhever følgende uttalelse i forarbeidene (Ot. Prp. nr. 58 (2002-2003) s. 101):

«Med ikke-diskriminerende menes at forpliktelsene som pålegges skal være like i like tilfeller, hensynet til forholdsmessighet innebærer at ulike tilfeller vil bli behandlet ulikt og at forpliktelsene som pålegges skal stå i forhold til det som ønskes oppnådd.»

Telenor viser til at plikten til ikke-diskriminering innebærer at like tilfeller skal behandles likt, men også at ulike tilfeller vil behandles ulikt. Telenor fremholder at dette er et grunnleggende prinsipp som også er forutsatt i de underliggende EU-direktivene, med henvisning til tilgangsdirektivet art. 10.

Videre viser Telenor til den nærmere presiseringen av plikten til ikke-diskriminering slik denne er angitt av Nkom i Marked 3a-vedtaket punkt 7.4. Telenor fremhever at:

*«Hovedpoenget med ikke-diskriminering er at tilbydere med sterk markedsstilling **skal behandle likeartede situasjoner likt** når det gjelder priser, informasjon og vilkår for øvrig, uavhengig av hvilken virksomhet det gjelder.»*

Videre viser Telenor til punkt 708 og punkt 714 i Marked 3a-vedtaket hvor henholdsvis innholdet i forpliktelsen og betydningen av EoO er nærmere beskrevet. Telenor viser til at ikke-diskrimineringsforpliktelsen i Marked 3a er basert på EoO, og at det grunnleggende prinsippet er at forpliktelsen gjelder å behandle sammenlignbare tilfeller likt. Telenor viser også til definisjonen av EoO i EU-kommisjonens anbefaling fra 2013.¹

Telenor anfører at tilgang til kobberbaserte fysiske aksesslinjer / Operatøraksess ikke er et tilgangsprodukt som lett kan sammenlignes med Telenors egenproduksjon. I vurderingen av plikten til ikke-diskriminering må det tas høyde for at ulike prosesser påkrevet i leveransene kan bidra til at eksterne forhold påvirker leveranseprosessen ulikt. Forpliktelsen til ikke-diskriminering er at Telenor skal behandle likeartede situasjoner likt når det gjelder priser, informasjon og vilkår for øvrig, uavhengig av hvilken virksomhet det gjelder, herunder om det gjelder intern eller ekstern virksomhet. Det skal dermed ikke forekomme forskjellsbehandling ved levering, herunder leveransepresisjon, hva gjelder likartete situasjoner. Etter Telenors oppfatning dokumenterer de faktiske forholdene at det ikke har forekommet forskjellbehandling i leveransepresisjon mellom likartete situasjoner.

Dersom Telenor pålegges å ha lik leveransepresisjon for to ulike tjenester, anfører Telenor at selskapet pålegges å likebehandle to ulikartete tilfeller. Dette er det ikke grunnlag for i ekomloven § 4-7 og Nkom har dermed ikke hjemmel til å utvide den pålagte forpliktelsen i Marked 3a-vedtaket til å omfatte dette. På denne bakgrunn anfører Telenor at vedtaket mangler rettslig grunnlag, og følgelig er ugyldig og må oppheves.

Nkoms vurdering

Nkom er ikke enig med Telenor i selskapets rettslige forståelse av plikten til ikke-diskriminering, og viser til vår vurdering av Telenors kommentarer til varselet som fremgår av vedtakets punkt

¹ *“Equivalence of Output (EoO) means the provision to access seekers of **wholesale inputs comparable**, in terms of functionality and price, to those the SMP operator provides internally to its own downstream businesses albeit using potentially different systems and processes”.*

5.2.3, og til det som fremgår om de rettslige rammene som Nkom har oppstilt for den konkrete vurderingen innledningsvis i vedtakets punkt 6.2.1.

Nkom vil bemerke at forarbeidene først og fremst trekker opp Nkoms handlingsrom for å pålegge plikter etter ikke-diskrimineringsbestemmelsen, mens det nærmere innholdet utpenses i markedsvedtakene. Slik Nkom ser det oppstilles det ikke et krav om at ulike tilfeller må behandles ulikt, men slike tilfeller kan behandles ulikt.

Med henvisning til redegjørelsene i vedtaket om Nkoms rettslige forståelse av ikke-diskrimineringsforpliktelsen pålagt i Marked 3a-vedtaket, så fastholder Nkom at pålegget har rettslig grunnlag og at det foreligger brudd på denne forpliktelsen. Nkoms konklusjon om vedtakets rettslige grunnlag må ses i sammenheng med punkt 3.2.2. under, hvor Nkom vurderer Telenors anførsel om at Nkom sammenligner ulikeartede tilfeller.

3.2.2 Vurdering av sammenlignbare tilfeller

Grunnlag

Telenor anfører at Nkom ikke vurderer sammenlignbare tilfeller når vi basert på rapporteringen av KPI konkluderer med at det foreligger brudd på plikten til ikke-diskriminering. For eventuelt å kunne konkludere med dette må det benyttes et datagrunnlag som omfatter sammenlignbare tilfeller. Telenors viser til at tjenesten som leveres til eksterne grossistkunder og Telenors egen sluttbrukervirksomhet er ulik avhengig av om linjene må kobles om eller ikke, og avhengig av om det skal byttes utstyr på leveranseadressen. Det er to ulike jobber som skal gjøres og dermed to ulike prosesser. Disse to prosessene er forskjellige av natur, hvor den ene prosessen inkluderer entreprenør, mens andre ikke gjør det og utføres maskinelt.

Telenor anfører videre at hvorvidt det er den ene eller andre prosessen som må benyttes er ikke avhengig av om det er en ekstern grossistkunde eller Telenors egen virksomhet som bestiller tjenesten, den er avhengig av hvilken jobb og ytelse som er påkrevet. Det er dermed samme grad av pålitelighet, funksjonalitet og kvalitet / ytelse til tjenesten. Slik Telenor ser det er det jobbene som skal gjøres og ytelsen som er påkrevet som ikke er sammenlignbare, og dette er likt for eksterne grossistkunder og Telenors egen sluttbrukervirksomhet.

Nkoms vurdering

Nkom er ikke enig med Telenor i at rapporterte KPIer for leveransepresisjon for Telenors egen sluttbrukervirksomhet og tilgangskjøpere av Operatøraksess ikke er sammenlignbare på grunn av at tjenesten som leveres til eksterne grossistkunder og Telenors egen sluttbrukervirksomhet

er ulike avhengig av om linjene må kobles om eller ikke, hvor kun omkobling krever bruk av entreprenør. Telenor har fremført tilsvarende anførsler i sine kommentarer av 21. januar 2021 til Nkoms varsel om vedtak av 7. januar 2021.

Nkom viser til våre vurderinger i vedtakets punkt 5.2.3 og 6.2.2, og fastholder konklusjonen om at KPlene Telenor har rapportert for leveransepresisjon er egnet for å vurdere om Telenor har overholdt ikke-diskrimineringsforpliktelsen pålagt i Marked 3a. Nkom oppfatter Telenors anførsel slik at for det tilfelle det er behov for entreprenør i egen sluttbrukervirksomhet, så er denne prosessen lik den som brukes ovenfor eksterne tilgangskjøpere. Telenor mener derfor det ikke er diskriminering fordi det som er likt blir behandlet likt. Som det fremgår av vedtaket er Nkom ikke enig i dette, idet Nkom mener de to prosessene er sammenlignbare.

Telenor påpeker i klagen at det ikke er slik at Telenor benytter ulike prosesser for leveranse overfor eksterne tilgangskjøpere og egen sluttbrukervirksomhet. Nkom mener imidlertid at Telenor i kommentarene til varselet nettopp begrunnet standpunktet om at de rapporterte KPlene ikke gir grunnlag for å foreta en sammenligning av leveransepresisjonen for tre ulike produkter (OA, Telenor og Wholesale DSL) med at produktene er ulike og dermed også ulike hva gjelder hvilke prosesser som er relevante. På denne bakgrunn presiserte Nkom i vedtakets punkt 5.2.3 hvilken plikt Marked 3a-vedtaket pålegger Telenor *dersom* Telenor benytter ulike prosesser:

«Dersom Telenor benytter ulike prosesser for leveranse overfor eksterne tilgangskjøpere og sin egen sluttbrukervirksomhet må Telenor i henhold til Marked 3a-vedtaket sikre at de ulike prosessene har samme grad av pålitelighet, funksjonalitet og kvalitet/ytelse.»

Det fremgår av Marked 3a-vedtaket at Telenors plikt til ikke å diskriminere skal være basert på «Equivalence of Output» (EoO). Reguleringen tillater dermed at Telenors grossistvirksomhet *kan* benytte *ulike* systemer og prosesser for leveranser til henholdsvis intern sluttbrukervirksomhet og salg til eksterne tilgangskjøpere, men det *kan* også naturligvis benyttes *like* systemer og prosesser. Det relevante og sentrale for å vurdere brudd på plikten til ikke-diskriminering er hvorvidt systemene og prosessene som brukes av tilgangskjøperne har samme grad av pålitelighet, funksjonalitet og kvalitet/ytelse som systemene og prosessene som brukes av Telenors interne sluttbrukervirksomhet – uavhengig av om disse er like eller ulike. Nkom viser her til punkt 6.2.1 i vedtaket hvor det er gitt en nærmere beskrivelse av innholdet i ikke-diskrimineringsforpliktelsen gjennom henvisning til avsnitt 708 og 714 Marked 3a-vedtaket.

Nkom forstår klagen slik at Telenor nå anfører at det ikke benyttes ulike prosesser. Telenor viser til at prosessene er like internt og eksternt, men at jobben som skal gjøres – det som beskrives av Telenor som tjenestens innhold – er ulik avhengig av om linjen krever omkobling ved bruk av montør eller ikke. Nkom mener imidlertid det ikke er avgjørende hvorvidt Telenor beskriver dette som ulike prosesser eller to ulike tjenester. Det sentrale er hvordan innholdet i den rettslige forpliktelsen til ikke-diskriminering skal forstås. Telenor har ansvaret for resultatlikhet i de to prosessene. At prosessene kan være ulik skal ikke føre til ulikt resultat, og Telenor er den eneste som kan sørge for det. De eksterne tilgangskjøperne har ikke selv mulighet til å påvirke dette.

Nkom fastholder at KPlene som Telenor har rapportert i medhold av Marked 3a-vedtaket henholdsvis Telenors egen sluttbrukervirksomhet og tilgangskjøperne av Operatøraksess er sammenlignbare og egnet for å vurdere om Telenor har overholdt ikke-diskrimineringsforpliktelsen for leveransepresisjonen slik denne plikten innholdsmessig er beskrevet i Marked 3a-vedtaket. Det er etter Nkoms oppfatning ikke grunnlag for Telenors anførsel om at vedtaket legger til grunn en uriktig forståelse av det faktiske grunnlaget.

På denne bakgrunn fastholder også Nkom at Telenor i en lang periode har brutt ikke-diskrimineringsforpliktelsen, og viser til den konkrete vurderingen av KPlene som ble foretatt i vedtakets punkt 6.1.1 og 6.2.2, samt konklusjonen i punkt 6.2.2.1.

3.2.3 Subsidiært: Ikke særlige avvik, og avvikene skyldes uansett forhold utenfor Telenors kontroll

Grunnlag

Telenor anfører at når man sammenligner leveransepresisjon for oppdrag hvor entreprenør benyttes, viser dataene at det ikke foreligger særlige avvik i leveringspresisjonen. Telenor mener at selskapet har gjort alt som med rimelighet kan forventes for å sikre at det ikke skal forekomme forskjellsbehandling mellom intern og ekstern virksomhet. Selv om man legger til grunn Nkoms oppfatning om hvordan den rettslige forpliktelsen skal forstås, mener Telenor at avvikene som kan forekomme ikke er et resultat av forskjellsbehandling fra Telenors side, og at ikke-diskrimineringsforpliktelsen dermed heller ikke er brutt. Telenor viser til at selskapets entreprenører er forpliktet til å behandle enhver ordre likt, uavhengig om det er Telenor eller tilgangskjøper som bestiller. Telenor og tilgangskjøper benytter samme system hvor ordrene prioriteres etter tidspunkt for når de kommer inn.

Videre anfører Telenor at den lavere leveransepresisjonen som er konstatert i perioder skyldes forhold utenfor Telenors kontroll, og det er vist til dataproblemer, uvær, bruk av beredskapsteam og bemanningssituasjon. I tillegg er det vist til særlig to perioder leveransepresisjonen har vært lav, hvor Telenor mener første periode sommer / høst 2019 skyldes innføring av nytt ordre-system hos [REDACTED] som medførte store utfordringer knyttet til oversikt over beholdning hos entreprenør. I tillegg hadde entreprenørselskapet [REDACTED]

Den andre perioden som Telenor viser til vår / sommer 2020 skyldes Covid-19.

Nkoms vurdering

Nkom er ikke enig i forutsetningen som Telenor bygger på om at sammenligningen skal skje innenfor leveranser henholdsvis med og uten bruk av montør. Det vises til vurderingene av ikke-diskrimineringsforpliktelsen i punkt 3.2.1 og 3.2.2 over, med videre henvisninger til vedtakets punkt 5.2.3. Som det fremgår av vurderingene over fastholder Nkom at en sammenligningen av leveransepresisjonen for de eksterne tilgangskjøperne og Telenors egen sluttbrukervirksomhet konstaterer at det foreligger brudd på ikke-diskrimineringsforpliktelsen.

Når det gjelder Telenors anførsel om at montørene behandler ordrene likt så viser Nkom til vår vurdering av anførselen i punkt 3.2.2 over.

Videre anfører Telenors at årsakene til lavere leveransepresisjon skyldes forhold utenfor Telenors kontroll. Nkom viser til at Telenor også i sine kommentarer til varselet anførte at det kan forekomme avvik mellom Telenors sluttbrukervirksomhet og tilgangskjøperne hva gjelder leveransepresisjon fra måned til måned, men at dette er utslag av forhold utenfor Telenors kontroll. Nkom viser til våre vurderinger av denne anførselen i vedtakets punkt 6.2.2.

Det fremgår av Marked 3a-vedtaket at ikke-diskrimineringsforpliktelsen er basert på EoO. Etter vedtaket innebærer det at Telenors grossistvirksomhet tillates å benytte ulike systemer og prosesser for leveranser til henholdsvis intern sluttbrukervirksomhet og salg til eksterne tilgangskjøpere. Vedtaket stiller imidlertid krav om at systemene og prosessene som brukes skal ha samme grad av pålitelighet, funksjonalitet og kvalitet/ytelse. Telenor har forklart at prosessen for leveranse til egen sluttbrukervirksomhet og til eksterne her er forskjellige. Som det fremgår ovenfor tillater vedtaket at det benyttes ulike systemer og prosesser. Vedtaket tillater imidlertid ikke at bruken av ulike systemer og prosesser fører til ulikhet på områder som kvalitet / ytelse. Telenor oppgir at så godt som alle leveranser av Operatøraksess er avhengig av entreprenør, mens Telenor selv i langt mindre grad er avhengig av dette. Telenor har videre



fremholdt at denne ulikheten i behov for entreprenør har blitt og vil bli ytterligere forsterket ved at Telenor flytter egne sluttbrukere fra kobberbasert bredbånd til annen infrastruktur.

Nkom fremholder at det er Telenor som har avtalene med entreprenørene og dermed har kontroll over hvilke krav som skal gjelde for avtalt kvalitetsnivå. Det innebærer blant annet at tilgangskjøpere under dette regimet ikke selv kan påvirke kvalitetsnivået for leveranse. Ettersom leveransene beror på ulike prosesser, må Telenor i henhold til Marked 3a-vedtaket sikre at de ulike prosessene har samme grad av pålitelighet, funksjonalitet og kvalitet/ytelse. Herunder må Telenor sikre at evnen til å håndtere hendelser utenfor selskapets kontroll innrettes slik at kravet til ikke-diskriminering er ivaretatt.

4 Oppsummering og innstilling

Etter vurdering av Telenors anførsler og opplysninger har Nkom ikke funnet grunnlag for å endre eller oppheve vedtaket av 19. februar 2021. Nkom viser derfor til og fastholder de vurderinger som er foretatt i varselet av 7. januar 2021 og i vedtaket av 19. februar 2021. Nkom mener videre at det ikke foreligger feil ved vedtaket som medfører ugyldighet.

Nkom innstiller derfor følgende vedtak i klagesaken:

«Klagen av 19. mars 2021 fra Telenor vedrørende Nkoms vedtak av 19. februar 2021 om plikt til å sørge for at tilgangskjøpere av Operatøraksess oppnår tilsvarende leveransepresisjon som Telenors egen sluttbrukervirksomhet tas ikke til følge.»

I henhold til punkt 4 i de veiledende regler for saksbehandlingsfrister for klager på vedtak fattet av Nasjonal kommunikasjonsmyndighet etter ekomloven, kan parter og andre berørte uttale seg om Nkoms innstilling til KMD innen en frist på to uker.

Nkom vil oversende partsoffentlige versjoner av innstillingen til de tre klagerne, i tillegg til å publisere en offentlig versjon av innstillingen på vår hjemmeside.

Med hilsen

Hans Jørgen Enger
avdelingsdirektør

Daniel Hegland
fung. seksjonssjef



Dokumentet er godkjent elektronisk og ekspedert uten underskrift

Vedlegg:

- Vedlegg 1: Varsel om pålegg om retting av leveransepresisjon av 7. januar 2021.
- Vedlegg 2: Kommentarer til varselet fra Telenor av 21. januar 2021
- Vedlegg 3: Kommentarer til varselet fra GlobalConnect av 21. januar 2021
- Vedlegg 4: E-post til Telenor av 2. februar 2021
- Vedlegg 5: Svar fra Telenor i e-post av 8. februar 2021
- Vedlegg 6: Merknader fra GlobalConnect av 17. februar 2021
- Vedlegg 7: Vedtak om pålegg om retting av 19. februar 2021
- Vedlegg 8: Klage fra GlobalConnect av 24. februar 2021
- Vedlegg 9: Klage fra Telenor av 19. mars 2021
- Vedlegg 10: Kommentarer til Telenors klage fra GlobalConnect av 7. mai 2021