

Reguleringen av nasjonal roaming i marked 15
(markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett)

Kandidatnummer:

727

Leveringsfrist: 25.04.2008

Til sammen 15 881 ord

24.04.2008

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>4</u>
1.1	Hva er roaming?	4
1.2	Hva er telekommunikasjon generelt?	4
1.3	Avhandlingens tema	5
1.4	Reguleringen av nasjonal roaming	7
1.5	Avgrensninger	8
<u>2</u>	<u>VEDTAKET I MARKED 15</u>	<u>8</u>
2.1.1	Tilgang	10
2.1.2	Ikke-diskriminering	10
2.1.3	Offentliggjøring og standardavtaler	11
2.1.4	Regnskapsmessing skille	12
2.1.5	Pris- og regnskapsregulering	12
<u>3</u>	<u>BAKGRUNNSINFORMASJON</u>	<u>13</u>
3.1	Historisk utvikling	13
3.1.1	Fra monopol til konkurranse	13
3.1.2	Statens teleforvaltning blir til Post- og teletilsynet	14
3.2	Rettskildene	15
3.2.1	Direktivpakken	15
3.2.2	Ekomloven og ekomforskriften	16
3.2.3	Retningslinjene og anbefalingen fra EFTAs overvåkningsorgan	17

3.3	Tekniske aspekter ved markedet	19
3.3.1	De ulike mobilsystemene	19
3.3.2	Aktørene i mobiltelefonmarkedet	20
3.3.3	De ulike typene roaming	23
4	<u>HENSYNE NE BAK TILGANGSPLIKTEN OG HVORDAN MARKED 15 BLIR REGULERT</u>	27
4.1	Hensynene bak pålegg om nasjonal roaming	27
4.2	Utviklingen av 3G mobiltelefoni og forholdet mellom GSM og UMTS roaming	29
4.3	Post- og teletilsynets arbeid med markedsreguleringen	31
4.3.1	Forholdet mellom Post- og teletilsynet og Konkurransetilsynet	32
4.3.2	Fase 1, definere markeder	33
4.3.3	Fase 2, foreta markedsanalyser	35
4.3.4	Fase 3, ilegge forpliktelser på tilbydere med SMP	37
4.4	Rettslig grunnlag for pålegg om nasjonal roaming	41
4.5	Bør Post- og teletilsynet opprettholde reguleringen av marked 15?	43
4.5.1	Positive og negative sider ved nasjonal roaming	44
4.5.2	Er reguleringen pr. i dag tilfredsstillende?	46
5	<u>RETTSLIGE FORHOLD VED NASJONAL ROAMING</u>	47
5.1	Vilkår for tilgang til nasjonal roaming	47
5.1.1	Konsesjon	47
5.1.2	Utbyggingsforpliktelser	48
5.1.3	Tilby offentlige teletjenester i nettet	50
5.1.4	”Rimelig anmodning”	50
5.1.5	Når kan avtalen kreves inngått	54
5.1.6	Andre forhold som får innvirkning på rimelighetsvurderingen	55
5.2	Prisreguleringen	57
5.3	Rettsvirkninger	59

1 Innledning

1.1 Hva er roaming?

Roaming er en tjeneste som avtales mellom to mobiloperatører /tilbydere. Avtalen gjør det mulig for en abonnenten å bruke en annen tilbyders mobilnett i det område der abonnentens egen operatør ikke har dekning. Dette skjer uten at abonnenten trenger å inngå særskilt avtale om dette.

Roaming kan forekomme på tvers av landegrensene og internt i et land, vi skiller derfor mellom nasjonal og internasjonal roaming. Kort sagt er nasjonal roaming når en norsk abonnent bruker en annen norsk tilbyders mobilnett i Norge. Tilsvarende er internasjonal roaming en tjeneste som benyttes når for eksempel en norske abonnenter reiser ut av landet og bruker utenlandske mobiloperatørers nett i utlandet.

1.2 Hva er telekommunikasjon generelt?

Ordet ”tele” kommer fra gresk og betyr fjern, ”kommunikasjon” kommer fra latinsk og kan oversettes med forbindelse. Telekommunikasjon dreier seg om hvordan vi kommuniserer over store avstander der det ikke er mulig å snakke eller rope til hverandre. Da må vi kommunisere på andre måter, for eksempel ved hjelp av elektriske signaler gjennom ledninger, eller radiosignaler gjennom luften. Det er vårt aktive samfunn og behov for mobilitet som har gjort mobiltelefoni til en så viktig del av telekommunikasjonssektoren. En tjeneste vi før så på som ny og spennende er nå blitt dagligdags for mange mennesker verden over. Denne avhandlingen er begrenset til marked 15 som er et marked for mobiltelefoni, andre deler av telekommunikasjonssektoren vil derfor ikke bli omtalt.

1.3 Avhandlingens tema

Denne avhandlingens tema er hvordan nasjonal roaming blir regulert i marked 15. Innledningsvis er det derfor behov for å definere begrepene ”nasjonal roaming” og ”marked 15” nærmere.

Nasjonal roaming innebærer at en mobiltilbyder i Norge får bruke en annen nasjonal tilbyders mobilnett til sine kunders trafikk. Dette kan de gjøre uten å måtte innplassere basestasjoner eller annet utstyr i dette nettet.

Tilgangen til nasjonal roaming er en type tilgang noen mobiltelefonilbydere under visse vilkår kan bli pålagt å måtte inngå avtaler om. Kort sagt kan man si at mobiltelefonilbydere som har påbegynt utbyggingen av eget radionett kan kreve å få inngå avtale om nasjonal roaming med en tilbyder som allerede har et landsdekkende nett i Norge. Ved å inngå en slik avtale om nasjonal roaming kan den nye tilbyderens abonnenter bruke det eksisterende landsdekkende mobilnettverket der tilbyderen selv ikke har ferdig utbygd nett. På denne måten kan nye tilbydere i mobilbransjen levere en konkurransedyktig tjeneste uten å selv være ferdig etablerte på markedet. I mange tilfeller vil små nyopprettede mobiloperatører også oppnå en større dekningsgrad på landsbasis enn det de selv ville klart å oppnå ved egen utbygging.¹

Sektoren for elektronisk kommunikasjon er stor og inneholder mange ulike segmenter, derfor er den blitt delt opp i 18 markeder. Dette er gjort på grunnlag av regelverk gitt av den Europeiske Union som har blitt innkorporert i Norge gjennom EØS-avtalen. Marked 15 er et av disse markedene og er definert som ”markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett”. Markedet er således et marked for tilgangen til radionett for mobiltelefoni. Under tilgang til offentlige mobilkommunikasjonsnett er nasjonal roaming en av tilgangsformene som kan benyttes. Samtaleoriginering er et begrep

¹ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 106.

som brukes om den tjenesten som bringer et anrop fra mobilabonnten til et tilknytningspunkt for samtrafikk der anropet videreformidles.

Post- og teletilsynet har utgitt en liste over de 18 markedene på sin hjemmeside. URL: http://www.npt.no/portal/page/portal/PG_NPT_NO_NO/PAG_NPT_NO_HOME/TJENESTER/PAG_TJENESTER_TEKST?p_d_i=-121&p_d_c=&p_d_v=50049

I løpet av 2007-2008 har det kommet inn to nye mobiltildere i marked 15. De planlegger begge å bygge eget radionett i Norge. Deres muligheter til å kunne inngå avtaler om nasjonal roaming har derfor gjort temaet dagsaktuelt.

For denne avhandlingen vil det særskilt være et dokumentet som står i sentrum; dette er vedtaket Post- og teletilsynet gjorde i marked 15 den 23. januar 2006. Post- og teletilsynet er gitt rollen som regulatør i Norge, det er derfor deres jobb å regulere den norske telekommunikasjonssektoren i henhold til det vedtatte EØS-regelverket.

I denne avhandlingen vil jeg ta for meg:

- Nasjonal roaming som tilgangsform med utgangspunkt i vedtaket gjort av Post- og teletilsynet for marked 15 den 23. januar 2006.
- Den historiske utviklingen av telekommunikasjonssektoren i Norge, regelverket for elektronisk kommunikasjon innkorporert gjennom EØS-avtalen og de tekniske aspektene ved marked 15.
- Post- og teletilsynets rolle som norsk regulatør og hvordan arbeidet med markedsreguleringen blir utført.
- De rettslige forholdene ved tilgang til nasjonal roaming og prisreguleringen.

1.4 Reguleringen av nasjonal roaming

Reguleringen av nasjonal roaming som en tilgangsform er et forholdsvis nytt fenomen. Det er spesielt utviklingen i det norske mobiltelefonmarkedet som har gitt behovet for en nærmere regulering.

Reguleringen er i hovedsak gjort gjennom direktiver utgitt av Den Europeiske Union. Ved siden av disse reglene som er inkorporert i ekomloven og ekomforskriften har vi i Norge ingen dommer fra Høyesterett eller underrettene om reguleringen av nasjonal roaming. Siden reguleringen av sektoren for elektronisk kommunikasjon er en forvaltningsoppgave jf. ekomloven § 9-1, har Post- og teletilsynets praksis den samme rettskildemessige verdi som annen forvaltningspraksis. Den tillegges trolig enda mer vekt i denne sektoren da det er svært lite annen praksis å støtte seg på.

Andre viktige kilder vil være forarbeidene til loven og forskriften. Disse sier noe om hvordan man skal tolke bestemmelsene og hvordan de er ønsket implementert fra de utenlandske kildene. Forarbeidene vil tillegges stor vekt der annen praksis ikke finnes. Det samme gjelder EFTAs overvåkningsorgans (ESA) ”Anbefaling” og ”Retningslinjer” samt dokumenter utgitt av European Regulators Group for electronic communications networks and services (ERG) og Independent Regulators Group (IRG).² Dokumentene fra ESA vil bli omtalt i kapittel 3.2.3, ERG og IRG vil bli omtalt i kapittel 4.3.

Reguleringen fungerer i dag på den måten at Post- og teletilsynet analyserer marked 15. På gitte vilkår utpeker deretter Post- og teletilsynet tilbydere i markedet som har en sterk markedsstilling. Disse tilbyderne blir så pålagt en eller flere forpliktelser.

Sterk markedsstilling vil heretter bli kalt ”SMP” som er en forkortelse for det tilsvarende internasjonale uttrykket ”significant market power”. En beskrivelse av begrepet ”sterk

² Post- og teletilsynet, Prinsipper for anvendelse av virkemidler på tilbydere med sterk markedsstilling, pkt. 4.2, arbeidet er også beskrevet på ERGs hjemmeside på internett URL: http://erg.ec.europa.eu/index_en.htm.

markedsstilling” og hvordan Post- og teletilsynet arbeider med markedsanalysene vil bli utdypet i kapittel 4.3.

1.5 Avgrensninger

Hva som faller utenfor avhandlingens kjerneområde følger i første rekke naturlig av avhandlingens tittel. Det er kun nasjonal roaming i marked 15 som vil bli behandlet, ingen andre tilgangsformer vil bli omtalt. Av forpliktelsene pålagt Telenor i marked 15 vil jeg i hovedsak kun ta for meg tilgangen til nasjonal roaming og prisreguleringen (for nærmere begrunnelse se kapittel 2). Avhandlingen vil ikke ta for seg de andre 17 markedene og det avgrenses derfor mot samtaleterminering³ og internasjonal roaming. Det er kun forholdene rundt nasjonal roaming i Norge som vil bli omtalt og avhandlingen avgrenses derfor også mot mer generell praksis i Europa. Det rettslige perspektivet vil være rettet mot den sektorspesifikke ekomreguleringen, avhandlingen avgrenses derfor mot den mer generelle konkurranseretten. Forholdet mellom den sektorspesifikke ekomreguleringen og den generelle konkurranseretten vil kun bli kort beskrevet i kapittel 4.3.1.

2 Vedtaket i marked 15

Post- og teletilsynets vedtak i marked 15 fra 23. januar 2006 ble gjort på bakgrunn av analyser utført vinteren 2003-2004. I vedtaket utpekte Post- og teletilsynet Telenor ASA (heretter kalt Telenor) som eneste tilbyder med SMP, dette ble gjort med hjemmel i ekomloven § 3-3.⁴

³ Samtaleterminering i mobilnett er et begrep som brukes om den tjenesten en mobiltilbyder utfører ved å motta en samtale fra kunder i et annet telekommunikasjonsnett og bringe den til kunder i sitt eget nett.

⁴ Post- og teletilsynet, Oversendelse av vedtak i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 2.

NetCom AS (heretter kalt NetCom) er også en stor aktør i markedet, men ble ikke utpekt til å ha SMP i marked 15. NetCom vil derfor ikke bli underlagt annen regulering en det som følger av vedtaket i ”markedet for terminering av tale i individuelle offentlige mobilkommunikasjonsnett” (marked 16).

I marked 15 er Telenor blitt pålagt fem forpliktelser jf. ekomloven § 3-4, forpliktelsene er:

- Tilgang, jf. ekomloven §§ 4-1 og 4-4.
- Ikke-diskriminering, jf. ekomloven § 4-7.
- Offentliggjøring og standardtilbud, jf. ekomloven § 4-6.
- Regnskapsmessig skille, jf. ekomloven § 4-9.
- Pris- og regnskapsregulering, jf. ekomloven § 4-9, tredje ledd.

Post- og teletilsynet uttaler i sin Årsrapport fra 2006 at de ”viderefører en streng regulering av samlokalisering og nasjonal roaming, som skal tilbys til regulerte priser.

Tilgangsreguleringen for videresalg fjernes, samtidig som en tilgangsplikt for MVNO-tilbydere på ikke-diskriminerende vilkår pålegges Telenor. Vilkår om standardavtaler, transparens og regnskapsmessig skille er pålagt for å støtte opp om tilgangsforsiktelserne”.⁵ MVNO er en forkortelse som brukes om virtuelle mobiloperatører, for mer informasjon se kapittel 3.3.2.3.

Vedtaket ble påklaget av Telenor den 13. februar 2006. Samferdselsdepartementet stadfestet vedtaket den 6. oktober 2006, med unntak av at prisreguleringsmetoden for nasjonal roaming ble endret til såkalt ”pris minus” og plikten til å føre kostnadsregnskap for nasjonal roaming ble fjernet.

Forpliktelsene som ble pålagt Telenor i vedtaket av 23. januar 2006 med endringene fra Samferdselsdepartementet vil her bli omtalt. Siden det kun er forpliktelsene som retter seg

⁵ Post- og teletilsynet, Årsrapport 2006, side 8.

mot nasjonal roaming som er av interesse vil forpliktelsene ovenfor andre tilgangsformer kun bli nevnt kort.

2.1.1 Tilgang

Telenor ble i vedtaket pålagt å imøtekomme enhver rimelig anmodning om tilgang innenfor markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett. Forespørsler om nasjonal roaming, MVNO-tilgang og samlokalisering vil normalt anses for å være rimelige. Telenor ble derimot ikke pålagt å etterkomme anmodninger om tilgang fra videreselgere. Videre i vedtaket ble Telenor forpliktet til å gi anmodende tilbyder et dokumentert og begrunnet avslag hvis tilgangen nektes. Begrunnelsen må inneholde alle opplysninger som er nødvendige for å vurdere grunnlaget for avslaget, slik som for eksempel årsaken til at tilgang nektes.⁶ Forpliktelsen om å gi tilgang til nasjonal roaming vil være kjerneområdet for denne avhandlingen.

2.1.2 Ikke-diskriminering

Telenor ble i vedtaket pålagt en plikt til ikke å diskriminere med hensyn til pris og andre vilkår for tilgang til nasjonal roaming, samlokalisering og MVNO-avtaler. Ikke-diskriminering innebærer ikke nødvendigvis at alle virksomheter skal gis identiske vilkår, men at eventuelle forskjeller i de vilkår som gis er basert på objektive kriterier. Hovedpoenget med reguleringen er at SMP-tilbydere skal behandle likeartede situasjoner likt når det gjelder priser, informasjon og øvrige vilkår. Ikke-diskriminering kan gjelde både pris og andre forhold. Typiske andre forhold er; informasjonsskjevheter, ulik kvalitet på tjenestene og urimelige avtalevilkår. Det generelle kravet om ikke-diskriminering gjelder både mellom eksterne virksomheter og mellom egne og eksterne virksomheter.

⁶ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 8.1.6 og 9.1

For nasjonal roaming på Post- og teletilsynet Telenor en forpliktelse om prisregulering. Siden prisregulering er ansett som en strengere og mer tyngende forpliktelse vil dette gjøre at kravet om ikke-diskriminerende priser blir overflødig. Telenor ble derfor ikke pålagt å fremvise ikke-diskriminerende priser for nasjonal roaming.⁷ Da dette kravet falt bort for nasjonal roaming vil ikke forpliktelsen om ikke-diskriminering bli omtalt nærmere i denne avhandlingen.

2.1.3 Offentliggjøring og standardavtaler

Telenor ble i vedtaket pålagt å utarbeide standardavtaler for nasjonal roaming, samlokalisering og tilgang for MVNO-tilbydere. Telenor ble videre forpliktet til å offentliggjøre standardavtalene på sin hjemmeside. Disse avtalene skal også sendes til Post- og teletilsynet, med unntak av avtaler om samlokalisering. Ved endringer i standardavtalene til ugunst for andre tilbydere og/eller deres sluttbrukere må disse forhåndsvarsles senest to måneder før gjennomføringen.

Forpliktelser om offentliggjøring og standardavtaler blir ofte kalt transparensforpliktelser. Hovedfunksjonen til disse forpliktelsene er å gjøre andre pålagte forpliktelser mer effektive. Spesielt vil forpliktelser om transparens gjør det lettere for Post- og teletilsynet å kontrollere at forpliktelser om ikke-diskriminering overholdes.⁸

Telenor har fulgt forpliktelsen og offentliggjør standardavtalen for nasjonal roaming på sin hjemmeside.⁹ Behovet for en nærmere utredning av forpliktelsen blir for denne avhandlingen derfor overflødig.

⁷ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 8.2 og 9.2

⁸ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 226 til 230 og 9.3.

⁹ URL: http://www.telenor.no/bedrift/partner/other/national_roaming_operator.pdf

2.1.4 Regnskapsmessig skille

I vedtaket ble Telenor også pålagt å utarbeide et regnskapsmessig skille for sin mobilvirksomhet i Norge mellom nettvirksomhet og tjenesteleverandørvirksomhet. Dette regnskapsmessige skille skulle kun gi grunnlag for å kontrollere forbudet mot prisdiskriminering ovenfor MVNO-tilbydere.

Formålet med å opprette et regnskapsmessig skille er å følge opp kravet om ikke-diskriminering av pris. Da Post- og teletilsynet også ila Telenor den strengere og mer tyngende forpliktelsen prisregulering av nasjonal roaming, falt kravet om ikke-diskriminering med støtte i krav om regnskapsmessig skille bort. Telenor ble derfor ikke pålagt noen forpliktelser om regnskapsmessig skille ovenfor nasjonal roaming.¹⁰ For denne avhandlingen om nasjonal roaming vil derfor ikke forpliktelsen om regnskapsmessig skille bli behandlet.

2.1.5 Pris- og regnskapsregulering

I vedtaket ble Telenor pålagt å tilby nasjonal roaming til kostnadsorienterte priser. Telenor ble også pålagt å føre kostnadsregnskap for nasjonal roaming og på forespørsel å kunne dokumentere at prisene var i samsvar med kostnadsorienteringskravet. Etter klage fra Telenor endret Samferdselsdepartementet marked 15 vedtaket med et nytt vedtak den 6. oktober 2006. Prisreguleringsmodellen for nasjonal roaming ble endret til ”pris minus” og plikten til å føre kostnadsregnskap ble opphevet.¹¹ Prisreguleringen og reguleringsmodellen ”pris minus” vil bli omtalt nærmere i kapittel 5.2.

¹⁰ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 238, 240 og 9.4.

¹¹ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 292 til 294 og 9.5.

3 Bakgrunnsinformasjon

3.1 Historisk utvikling

For å få en oversikt over hvordan nasjonal roaming reguleres i det nye telekommunikasjonsregelverket er det nyttig å vite litt om den historiske utviklingen i Norge.

3.1.1 Fra monopol til konkurranse

Telekommunikasjonsvirksomhet var frem til 1980-tallet en relativt stabil og avgrenset virksomhet preget av utstrakt offentlig enerett, og med begrenset konkurranse over landegrensene. I Norge var det opprinnelig private og kommunale teleselskaper som drev geografisk avgrenset virksomhet. Disse teleselskapene ble gradvis kjøpt opp av Televerket. Det siste oppkjøpet ble foretatt på 1970-tallet.

Bakgrunnen for denne gradvise monopoliseringen av telemarkedet var en antagelse om at denne form for virksomhet bar preg av å være et naturlig monopol og at en enerettssituasjon ville innebære effektiv tjenesteproduksjon. En av de vesentligste begrunnelsene for å gi Kongen enerett i telegrafloven av 1899 var også at sektoren ble ansett som såpass viktig for samfunnsutviklingen at det var ønskelig at staten tok ansvar for utbygging.¹²

Den første norske telegraflinjen ble satt i drift i 1855. Telegrafloven av 9. april 1899 rakk nesten å fylle 100 år før den ble avløst av Teleloven i 1995.¹³ Teleloven, lov av 23. juni 1995 nr. 39 om telekommunikasjon, var en del av forberedelsene til et fullt ut liberalisert telemarked fra 1. januar 1998 og ble gitt med bakgrunn i direktiver fra Den Europeiske Union (EU).

¹² Ot.prp. nr. 58 (2002-2003), side 15.

¹³ Bing. side 57.

Teleloven fungerte som en rammelovgivning da størstedelen av reguleringen, herunder en rekke sentrale bestemmelser, ble gitt i forskrifts form; forskrift om offentlig telenett og offentlig teletjeneste av 5. desember 1997 nr. 1259. Kjernen i konkurransereguleringen var forpliktelsene som ble pålagt aktører med sterk markedsstilling, dette ble kalt ONP-regelverket. Open Network Provision-regelverket hadde som formål å sørge for gjennomføringen av ett felles marked for telekommunikasjon og er en sektorspesifikk konkurranseregulering. Aktører med sterk markedsstilling ble pålagt å tilby tilgang til offentlige telenett, overføringskapasitet og offentlig telefontjeneste på åpne, objektive og ikke-diskriminerende vilkår, og til kostnadsorienterte priser. Forskriften påla også tilbydere med sterk markedsstilling å inngå samtrafikkavtaler, når det var fremsatt rimelig anmodning om dette.¹⁴

3.1.2 Statens teleforvaltning blir til Post- og teletilsynet

Statens teleforvaltning ble etablert med virkning fra 1. januar 1987. Den 1. juni 1997 fikk forvaltningsorganet også ansvaret for tilsyn med postsektoren i Norge, og organet endret da navn til Post- og teletilsynet. Bakgrunnen for å etablere forvaltningsorganet i 1987 var liberaliseringen av telekommunikasjonsområdet og et etterfølgende behov for deling av regulatør- og operatørrollen for å sikre nødvendig habilitet i forvaltningsavgjørelser. 1. januar 1988 ble det norske markedet for teleterminalutstyr åpnet for konkurranse, og senere har Post- og teletilsynet gradvis tatt over flere forvaltningsoppgaver og etablert nye ordninger i takt med liberaliseringen av det norske telemarkedet.¹⁵ Forvaltningsrettslig er Post- og teletilsynet et frittstående forvaltningsorgan underlagt Samferdselsdepartementet. Hovedansvarsområdet for etaten er å regulere og overvåke post- og telekommunikasjonssektoren i Norge. Post- og teletilsynet er selvfinansiert og driften blir i dag primært finansiert gjennom gebyrinntekter fra aktørene i markedet.

¹⁴ Nihoul. pkt. 1.113 og Post- og teletilsynet, rapport –analyse av det norske telekommarkedet 13. februar 2001.

¹⁵ Post- og teletilsynet, dokument om organisasjonen, historikk.

3.2 Rettskildene

Foruten den norske loven om elektronisk kommunikasjon vil mange av rettskildene som benyttes for å regulere nasjonal roaming være internasjonale. Her følger en oversikt over rettskildene som vil bli benyttet i avhandlingen.

3.2.1 Direktivpakken

Nasjonal roaming er regulert gjennom et regelverk som ofte kalles ”direktivpakken”. I mars 2002 vedtok Den Europeiske Union fire nye direktiver som skulle utgjøre det regulatoriske rammeverket for elektroniske kommunikasjonsnettverk og elektroniske kommunikasjonstjenester i tiden fremover. I tillegg ble et femte direktiv vedtatt i oktober 2002. Direktivene, som er EØS-relevante, trådte i kraft med virkning for Norge 1. november 2004 da de ble inntatt i EØS-avtalen og gjort gjeldende for EØS-området.¹⁶ Det er dette nye regulatoriske rammeverket som ofte blir kalt ”direktivpakken”.

Direktivpakken er en del av reguleringen av det indre markedet i EU og skulle legge grunnlaget for harmonisering av reguleringen i EU/EØS-området, begrense etableringshindringer og tilrettelegge for bærekraftig konkurranse til det beste for brukerne. De fem direktivene som utgjør direktivpakken er:

- **Rammedirektivet.** Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/21/EF av 7. mars 2002 om felles rammebestemmelser for elektroniske kommunikasjonsnett- og tjenester.
- **Tilgangsdirektivet.** Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/19/EF av 7. mars 2002 om tilgang til, og samtrafikk mellom, elektroniske kommunikasjonsnettverk og tilhørende elementer.

¹⁶ Post- og teletilsynet, Vedlegg1, Analyse av markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett.

- **Autorisasjonsdirektivet.** Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/20/EF av 7. mars 2002 om tillatelser til etablering og drift av elektroniske kommunikasjonsnettverk og -tjenester.
- **USO-direktivet.** Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/22/EF av 7. mars 2002 om universelle tjenester og forbrukerrettigheter knyttet til elektroniske kommunikasjonsnettverk og -tjenester.
- **Personverndirektivet.** Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/58/EF av 12. juli 2002 om behandling av privatlivets fred innen området for elektronisk kommunikasjon.

3.2.2 Ekomloven og ekomforskriften

Rammedirektivet påla EU/EØS medlemmene å implementere direktivpakken i eget lovverk innen 25. juli 2003. På denne bakgrunnen vedtok Stortinget ”Lov om elektronisk kommunikasjon” (heretter kalt ekomloven), som trådte i kraft 25. juli 2003. Direktivene som regulerer nasjonal roaming er Rammedirektivet og Tilgangsdirektivet. Disse er implementert i norsk rett gjennom kapittel 3 og 4 i ekomloven og diverse bestemmelser i ”Forskrift om elektronisk kommunikasjonsnett og elektronisk kommunikasjonstjeneste” av 16. februar 2004 (heretter kalt ekomforskriften). Den nye loven om elektronisk kommunikasjon erstattet den da gjeldende teleloven. Ekomloven er bedre tilpasset en utvikling med en mer integrert IKT-sektor der IT, kringkastings- og teletjenester smelter sammen, såkalt konvergens.¹⁷

Det følger av forarbeidene til ekomloven¹⁸ at formålet med loven er å sikre brukerne i hele landet gode, rimelige og fremtidsrettede elektroniske kommunikasjonstjenester. Dette skal

¹⁷ Pressemelding, publisert 04. juli 2003 av Samferdselsdepartementet.

¹⁸ Ot.prp. nr. 58 (2002-2003), side 25.

oppnås gjennom effektiv bruk av samfunnets ressurser og ved å legge til rette for virksom og bærekraftig konkurranse. Formålet med ekomloven innebærer en videreføring av formålet i teleloven og de fastlagte telepolitiske målene.

For å kunne nå disse målene er ekomloven laget for å tilrettelegge for etablering av bærekraftig konkurranse. Bærekraftig konkurranse er omtalt i forarbeidene til ekomloven¹⁹ som: ”Å få etablert markeder som kan klare seg selv som ordinære markeder uten statlig særregulering. Dette krever at reguleringen må virke på en måte som bidrar til å fjerne behovet for særskilt regulering på lengre sikt. I håndhevingen av den nye reguleringen vil det derfor være en utfordring for myndighetene å gi aktørene mest mulige forutsigbare rammevilkår som verdsetter innovasjon, investeringsvilje og reflekterer at det skal være balanse mellom risiko og gevinst for aktørene i et lengre tidsperspektiv. Samtidig må dette avveies mot de positive sidene ved at nye markedsaktører får tilgang til ressurser som disponeres av aktører med sterk markedsstilling.”

Formålet med reguleringen er nedfelt i formålsbestemmelsen i ekomloven § 1-1, bestemmelsen lyder som følgende:

”Lovens formål er å sikre brukerne i hele landet gode, rimelige og fremtidsrettede elektroniske kommunikasjonstjenester, gjennom effektiv bruk av samfunnets ressurser ved å legge til rette for bærekraftig konkurranse, samt stimulere til næringsutvikling og innovasjon”.

3.2.3 Retningslinjene og anbefalingen fra EFTAs overvåkningsorgan

Når Post- og teletilsynet foretar sine markedsanalyser og utpeker tilbydere som har SMP får de veiledning fra EU-kommisjonen gjennom EFTAs overvåkningsorgan. EFTAs overvåkningsorgan (ESA) har utarbeidet to viktige dokumenter som Norge er forpliktet til å følge under EØS-avtalen. Disse blir for enkelhets skyld kalt ”Retningslinjene” og

¹⁹ Ot.prp. nr. 58 (2002-2003), side 8, andre spalte, andre avsnitt.

”Anbefalingen”. EFTAs overvåkningsorgans dokumenter har samme rettslige status for EØS-landene som EU-kommisjonens tilsvarende dokumenter har for EU-landene. Norske oversettelser er utgitt i EØS-tillegget til den europeiske unions tidende Nr. 21, 13. årgang av 24. april 2006.²⁰

- **Retningslinjene.** 2006/EØS/21/01 EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer av 14. juli 2004 for markedsanalyse og vurdering av sterk markedsstilling i henhold til rammereglene for elektroniske kommunikasjonsnett og -tjenester omhandlet i vedlegg XI til avtalen om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde. Originaldokument finnes på EFTAs nettsider.²¹
- **Anbefalingen.** 2006/EØS/21/02 Rekommandasjon fra EFTAs overvåkningsorgan nr. 194/04/COL av 14. juli 2004 om relevante produkt- og tjenestemarkeder innen sektoren for elektronisk kommunikasjon som kan pålegges forhåndsregulering i henhold til europaparlaments og rådsdirektiv 2002/21/EF om felles rammeregler for elektroniske kommunikasjonsnett og tjenester, som innlemmet i avtalen om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde. Originaldokument finnes på EFTAs nettsider.²²

Retningslinjene og Anbefalingen vil være de to viktigste dokumentene ved siden av direktivpakken som Post- og teletilsynet benytter ved sine markedsanalyser. Det er markedsanalysen av marked 15 som er utgangspunktet for vedtaket gjort i marked 15.

²⁰ URL: <http://secretariat.efta.int/Web/Publications/EEASupplement/NO/EEASupplement2006/21-no.pdf>

²¹ URL: <http://www.eftasurv.int/fieldsofwork/fieldservices/telecoms/ecom/smpguidelines.pdf>

²² URL:

http://www.eftasurv.int/fieldsofwork/fieldservices/telecoms/ecom/recommendation_on_relevant_markets.pdf

3.3 Tekniske aspekter ved markedet

Det er flere tekniske aspekter ved mobiltelefonmarkedet som trenger en nærmere redegjørelse. De ulike mobilsystemene som benyttes i dag, aktørene i marked 15 og de ulike typene roaming som kan benyttes vil her bli omtalt.

3.3.1 De ulike mobilsystemene

Mobilsystemene som benyttes i dagens samfunn skal her omtales veldig kort. Norge har lenge vært tidlig ute med teknologiske forsprang, nordmenn har vært involvert både ved utviklingen av Internet og mobiltelefonsystemene som brukes i dag. Allerede i 1966 kom det første mobiltelefonsystemet til Norge.

Offentlig Landmobil Telefoni (OLT) var en manuell VHF mobiltefontjeneste som ble etablert i Norge allerede i 1966. Systemet var svært tungvint og virket slik at alle hørte hva alle sa. Likevel fikk det første mobiltelefonsystemet i Norge over 10.000 abonnenter i løpet av de første 10 årene. Systemet ble nedlagt i 1990.²³

Nordisk Mobiltelefonsystem (NMT) var en av de aller første cellulære mobiltelefonsystemene i verden som ble åpnet for allmennheten. NMT ble begynt prosjektert i 1969, og var et samarbeid mellom de nordiske landene. NMT 450 og 900 er analoge systemer og kalles ofte for første generasjons mobile system (1G).²⁴ NMT 450 hadde svært god rekkevidde, noe som gjorde det mulig å bygge opp et system som hadde tilnærmet full dekning over hele landet. NMT 900 ble lagt ned i 2001 og frekvensene er overtatt av GSM, NMT 450 ble lagt ned i 2004.²⁵

Globalt System for Mobilkommunikasjon (GSM) er en digital videreutvikling av blant annet NMT og kalles andre generasjons mobilsystem (2G). Den største forskjellen mellom

²³ Norsk telemuseum, Telehistoriske glimt, side 58.

²⁴ Norsk telemuseum, Telehistoriske glimt, side 58.

²⁵ St.meld. nr. 49 (2002-2003), side 110 og 111.

NMT og GSM er at mens NMT-telefonen sendte talesignalene til basestasjonen i analog form, omdanner GSM-telefonen dem til digitale signaler. GSM ble utviklet først og fremst for det europeiske markedet på 80-tallet, men har etter hvert også blitt bygget ut i en rekke land utenfor Europa. GSM har blitt en stor industriell suksess med mer enn 70 millioner brukere i mer enn 110 land.²⁶

Universal Mobile Telecommunications System (UMTS) er en del av "IMT 2000-familien" (International Mobile Telecommunication), som består av systemer fra Amerika, Asia og Europa. Nettverket ble åpnet i november 2004, UMTS er Europas bidrag til utviklingen av et tredje generasjons mobilsystem. Tredje generasjons mobilsystem blir ofte omtalt under fellesbetegnelsen 3G. UMTS er et system som bygger på og utvider mulighetene i GSM-nettet. UMTS har potensialet til å tilby overføringskapasitet på opp til 384 kb/s, noe som vil tilsvare 384 tettskrevne A4 sider tekst overført pr sekund. UMTS er også bedre tilpasset Internett og dets applikasjoner.²⁷

Det vil i all hovedsak være de to nyeste nettverksbåndene GSM og UMTS som er interessant for denne avhandlingen.

3.3.2 Aktørene i mobiltelefonmarkedet

I det norske mobilmarkedet finnes det ulike typer tilbydere som kan klassifiseres etter graden av egen infrastruktur; nettverksoperatører, virtuelle mobiloperatører og videreselgere. I denne fremstillingen av de norske tilbyderne har jeg videre delt opp nettverksoperatørene i to grupper; nettverksoperatører med eget landsdekkende radionett og nettverksoperatører uten landsdekkende radionett.

²⁶ Norsk telemuseum, Telehistoriske glimt, side 59.

²⁷ Etableringen av et regulatorisk rammeverk for umts i Norge, rapport utarbeidet på oppdrag fra Samferdselsdepartementet, side 3. Norsk telemuseum, telehistoriske glimt, side 59.

3.3.2.1 Nettverksoperatører med eget landsdekkende radionett

I Norge er det to tilbydere som har bygget ut egne landsdekkende GSM radionett/mobilnettverk, dette er Telenor og NetCom. Begge tilbyderne er nettverksoperatører, med egne basestasjoner og frekvenser. De har også fått konsesjoner for å drifte tredjegerasjons mobilkommunikasjonsnett i UMTS båndet. Både NetCom og Telenor har bygget ut dette nettet i tråd med sine konsesjoner. Siden både Telenor og NetCom har landsdekkende radionett kan de begge benyttes til nasjonal roaming. Det er derimot kun Telenor som har blitt pålagt en plikt om å måtte gi denne tilgangen.

3.3.2.2 Nettverksoperatører uten landsdekkende radionett

I Norge er det kun to tilbydere som ikke har eget landsdekkende radionett. Dette er to relativt nyetablerte selskaper; MTU AS (heretter kalt MTU) og Mobile Norway AS (heretter kalt Mobile Norway). Begge tilbyderne har fått konsesjoner for å bygge ut eget radionett i GSM båndet. Mobile Norway (tidligere kalt Automobil Invest AS) har også fått konsesjon for radionett i UMTS båndet. Begge tilbyderne har egen infrastruktur og har startet utbyggingen, men radionettene er ikke landsdekkende. De vil derfor måtte inngå avtaler om nasjonal roaming med Telenor eller NetCom for å kunne tilby en konkurrerende tjeneste.

Mobile Norway åpnet sitt GSM nett i februar 2007. Det er planlagt et landsdekkende nett, men utbyggingen vil i første omgang gjøres i de større byene. Mobile Norway er et selskap som kun skal bygge ut og drifte sitt eget radionett. Tjenestene vil i all hovedsak bli solgt til selskapets to eiere Network Norway og Tele2. MTU har kjøpt opp det gamle nettet til Teletopia Mobile Communications AS (heretter kalt Teletopia). Teletopia fikk i 2002 tillatelse til å etablere et GSM-nett, men nettet er hovedsakelig kun bygd ut i Oslo. Det er dette nettverket MTU planlegger å bygge videre på.

I Norge er det to typer tilbydere av mobile tjenester som ikke har eget radionett. Vi kan for enkelhets skyld dele disse opp i to kategorier, virtuelle mobiloperatører og videreselgere.

3.3.2.3 Virtuelle mobiloperatører

Virtuelle mobiloperatører blir ofte kalt MVNO-tilbydere etter det engelske begrepet ”Mobile Virtual Network Operator”. MVNO-tilbydere er mobiltilbydere uten noen form for radionett. Siden MVNO-tilbydere ikke har sitt eget radionett kan de heller ikke inngå avtaler om nasjonal roaming slik som nettverksoperatører med ikke-landsdekkende radionett kan. Det som skiller dem fra de rene videreselgerne er at de innehar alle tekniske systemer som er nødvendige for samtrafikk og roaming med andre tilbydere.

Selv om det er forbundet visse kostnader til denne tilgangsformen kreves det langt mindre investeringer enn hva som er nødvendig for å etablere et selvstendig radionett. MVNO-modellen gir potensielle tilbydere større frihet til å fastsette egne prismodeller. Tilgangsformen gir også rett til å sette egne termineringspriser og til å inngå egne avtaler om samtrafikk. Selv om det vil kreve ressurser til å etablere et kjernenett kan enkelte faste kostnader reduseres, blant annet fordi MVNO-tilbydere kan produsere og benytte egne SIM-kort.²⁸ De kan også lage egne innholdstjenester som vil føre til reduserte utgifter til tjenesteproduksjon dersom de opererer i flere land.²⁹ De fire MVNO-tilbyderne i Norge er; Ventelo, TDC Song, Tele2 og BarabluMobile.

3.3.2.4 Videreselgere

Det er også mulig å tilby mobiltelefon tjenester til sluttbrukere uten noen form for infrastruktur eller radionett. Disse tilbyderne blir kalt videreselgere. Videreselgere benytter nettet til etablerte nettverksoperatører eller MVNO-tilbydere, de kan derfor ikke produsere tjenester selv eller inngå samtrafikkavtaler. I Norge er de mest kjente videreselgerne;

²⁸ SIM-kort (Subscriber Identity Module) er et lite kort som må puttes inn i en GSM mobiltelefon for å identifisere mobiltelefonen opp mot et mobilabonnement. SIM-kortet forteller da telefonen hvilken ID-kode den skal presentere seg med for basestasjonen.

²⁹ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 8.1.2.2.

Chess, OneCall og Lebara. OneCall og Lebara er nettopp blitt kjøpt opp av Network Norway, men det vil ikke få noen direkte innvirkning på deres rolle som tilbydere.

3.3.3 De ulike typene roaming

Nasjonal roaming kan skje på flere ulike måter. Dette er i hovedsak tekniske aspekter ved måten roamingen blir utført på, men det vil være relevant i forholdt til hvilke typer roaming en tilbyder kan kreve å få tilgang til. Jeg vil her ta for meg de vanligste begrepene som brukes om de ulike typene roaming.

3.3.3.1 Sømløshet

Sømløshet er et begrep som brukes om måten en samtale kan flyttes mellom de ulike mobilnettene. De to mobilnettene vil her være ett uten landsdekning og ett med tilnærmet lik full landsdekning. Hvis roamingen er sømløs vil samtalen ikke brytes når abonnenten beveger seg mellom de to roamende nettene, selv om nettverket som kontrollerer samtalen endres under den pågående samtalen.

Dette vil i praksis si at en samtale kan bli satt opp i ett mobilnett og når mobilabonnten beveger seg ut av dekningsområdet og inn i det landsdekkende nettets dekningsområde flyttes samtalen over i dette. En slik overflytning forutsetter at det utveksles informasjon mellom de to mobilnettene om at en overlevering skal finne sted. Der sømløshet ikke er implementert vil samtalen bli brutt idet mobilabonnten forlater dekningsområdet til tilbyderen uten landsdekning.³⁰

Det skilles også mellom sømløs enveis og toveis overlevering. Enveis overlevering er det vanligste og innebærer som nevnt ovenfor at samtalen ikke blir brutt når overleveringen mellom nettene finner sted. Toveis overlevering vil innebære at samtalen leveres tilbake til det opprinnelige nettet dersom mobilabonnten igjen beveger seg inn i dette nettets

³⁰ Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, pkt. 3.3.

dekningsområdet. Post- og teletilsynet opplyser i sitt dokument om nasjonal roaming³¹ at en slik løsning ikke er umulig, men vanskeligere å implementere. Det vil også medføre en tyngre byrde på den etablerte tilbyderen.

3.3.3.2 Geografisk avgrenset eller roaming med flatedekning?

Om roaming skal være geografisk avgrenset eller ha flatedekning vil ha betydning for hvor i landet roamingen skal forekomme. Hovedspørsmålet er her om roamingen skal avgrenses til særskilte geografiske områder. Alternativet er flatedekning, da er det signalstyrken fra mobilnettene som avgjør om samtalen skal føres i abonnentens eget nett eller nettet det roames i.

Roamingavtaler rundt om i verden er blitt gjort på flere ulike måter. Post- og teletilsynet opplyser i sitt dokument om nasjonal roaming at roaming i Irland mellom tilbyderne Meteor og O2 forekommer geografisk avgrenset, mens det i Sverige mellom Spring Mobil og Tele2 er flatedekning.³²

Ved geografisk avgrenset roaming må det avtales mellom avtalepartene hvilke særskilte geografiske områder roamingavtalen gjelder. Dette vil si at basestasjoner i det roamende nettet må programmeres slik at det stenger for roaming innenfor visse gitte dekningsområder.

Fordelene ved geografisk avgrenset roaming er at tilbyderen med landsdekkende nett får bedre kontroll over hvilke områder den yter roaming i. Det kan da avtales mellom tilbyderne at nye områder skal stenges av etter hvert som den nye aktøren bygger ut sitt eget nett. Dette vil gi den nye aktøren et ekstra incitament til å sørge for best mulig dekning i de områdene han selv bygger ut. Det vil for en ny aktør være ønskelig med mest mulig

³¹ Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, pkt. 3.3.1.

³² Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, pkt. 3.3.2.

trafikk i eget nett, for på den måten hindre unødvendige kostnader ved å måtte benytte roaming for egen trafikk.

Ulempene ved geografisk avgrensning er at samtalen som føres i det roamede nettet brytes når mobilabonnten kommer tilbake til hjemmenettet. Det vil også føre til at det blir en rekke områder der den nye tilbyderen ikke har full dekning selv, og heller ikke får roame. Post- og teletilsynet har uttalt³³ at ”dette kan være en vesentlig konkurranseulempe for nye mobiloperatører”.

Ved flatedekning vil ingen basestasjoner være avstengt på samme måte som ved geografisk avgrenset roaming. Her vil spørsmålet om samtalen skal sendes gjennom det ene eller det andre mobilnettet avgjøres ut ifra feltstyrken.³⁴

Den største praktiske forskjellen mellom geografisk avgrensning og flatedekning er at ved flatedekning vil ikke en samtale i det roamede nettet bli brutt når abonnenten kommer innenfor dekningsområdet til sin egen tilbyders nett. Man unngår også tvilsspørsmål med hensyn til hva som skal regnes som et geografisk område der en tilbyder har dekning, samt om roaming skal kunne kreves innenfor et enkelt tettsted der den nye tilbyderen har hull i sitt eget dekningsområde.³⁵

³³ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 126.

³⁴ Radiofrekvent stråling beskrives med parametrene elektrisk feltstyrke, i denne sammenheng kan ordet feltstyrke oversettes til signalstyrke.

³⁵ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 128.

I sitt høringsinnspill til vedtaket gjort i marked 15³⁶ påpeker Telenor et viktig synspunkt ved valget mellom geografisk avgrensning og flatedekning: ”Flatedekning innebærer en uthuling av konsesjonsforpliktelsene, i det den roamende tilbyder vil ha tilgang til Telenors nett uansett hvor vedkommendes abonnenter befinner seg, ved at alle Telenors basestasjoner i prinsippet vil være ”åpne”. Dette innebærer at den roamende operatøren også vil kunne roame i Telenors nett innenfor områder der operatøren selv har dekning, men der tettheten av egne basestasjoner ikke er tilstrekkelig.” Dette er et viktig poeng med tanke på hvor mye ressurser en ny tilbyder legger i sin egen nettverksutbygging.

Post- og teletilsynet opprettholdt imidlertid sin konklusjon om at anmodninger om nasjonal roaming med flatedekning vil anses som rimelige.

3.3.3.3 Hvilken type nasjonal roaming kan kreves?

Når en tilbyder har blitt pålagt en forpliktelse om å gi tilgang, oppstår spørsmålet om hvilken type nasjonal roaming den anmodende tilbyderen har krav på å få. Som nevnt ovenfor kan nasjonal roaming forekomme på mange forskjellige måter. Det som kan kreves i en avtale om nasjonal roaming vil være hva en til enhver tid kan tolke ut av det siste vedtaket gjort i marked 15.

I vedtaket av 23. januar 2006 konkluderte Post- og teletilsynet med at nasjonale roamingavtaler bør kunne kreves i alle geografiske områder, det vil si med flatedekning. Videre skal roamingen være sømløs og med enveis overlevering.³⁷ Det samme sier Post- og teletilsynet i sitt dokument om nasjonal roaming av 31. mars 2005.

³⁶ Post- og teletilsynet, Vedlegg 2, Resultat av høringen av Post- og teletilsynets varsel om vedtak i marked 15, pkt. 5.2.1.3.

³⁷ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 130. Dette er også uttrykkelig uttalt i Post- og teletilsynets dokument om nasjonal roaming på side 10, pkt. 4.

Inntil nytt vedtak er gjort i marked 15 vil dette være standarden for de tekniske aspektene ved nasjonal roaming. Dette vil også si at det ikke er noe i veien for å avtale vilkår som gir den anmodende tilbyderen en bedre avtale. Jeg tenker her spesielt på muligheten til å inngå avtale om toveis sømløs overlevering.

4 Hensynene bak tilgangsplikten og hvordan marked 15 blir regulert

4.1 Hensynene bak pålegg om nasjonal roaming

Nasjonal roaming blir i dag sett på som en viktig tilgangsform for å fremme konkurranse i marked 15. Post- og teletilsynet har i sitt dokument om nasjonal roaming sagt at de anser det som lite sannsynlig at det er kommersielt grunnlag for flere landsdekkende GSM-nett enn det som allerede finnes i Norge. På denne bakgrunnen sier Post- og teletilsynet at de anser nasjonal roaming som det beste alternativet for nye tilbydere som ønsker å konkurrere i sluttbrukermarkedet. Her vil jeg ta for meg noen av årsakene til at tilgang til nasjonal roaming ansees som så viktig.

Det kreves store investeringer for å bygge egen infrastruktur, ikke minst å bygge landsdekkende radionett. Avtaler om nasjonal roaming bidrar til å senke disse kostnadene og minske investeringsrisikoen når nyetablerte tilbydere har planlagt å bygge et radionett. På denne måten unngår man at det blir investert i kostbar infrastruktur i deler av landet der trafikkgrunnlaget ikke tilsier noe behov for dette. Dette vil igjen begrense kostnadene og risikoen for nykommerne og derfor virke direkte konkurransefremmende på markedet.

Nasjonal roaming fører også til at den nye tilbyderen kan lansere en sluttbrukertjeneste med tilstrekkelig nasjonal dekning før eget radionett er ferdig utbygget. Dette vil igjen være avgjørende for om en tilbyder kan tilby en konkurransedyktig tjeneste. En kan derfor si at

nasjonal roaming fremmer formålet ved reguleringen ved at de nye nettverksoperatørene vil kunne være mer konkurransedyktige i sluttbrukermarkedet også i utbyggingsperioden.

Tilgangsformen nasjonal roaming er også svært viktig for å nå målet med reguleringen³⁸ ettersom den direkte legger forholdene til rette for etablering av konkurrerende tjenester og infrastruktur. Alternativet vil være at dersom de nye tilbyderne ikke får avtaler om nasjonal roaming må de selv raskt bygge ut landsdekkende nett og en kundebase i takt med dette. Post- og teletilsynet har uttalt at en slik løsning trolig ikke vil være bedriftsøkonomisk forsvarlig.³⁹

Spesielt i forhold til utbyggingen av et helt nytt tredjegerasjons mobilnettverk vil nasjonal roaming være en viktig tilgangsforsvarlig. Det er uttalt av Stortinget⁴⁰ at det ”ved utbygging av et mobilnett basert på UMTS, vil det av frekvenstekniske årsaker ikke være økonomisk forsvarlig å bygge ut nettet til samme dekningsgrad som et GSM 900 nett. Nasjonal roaming vil for samfunnet som helhet kunne bidra til at det ikke bygges mobilnett med større dekning enn det som er samfunnsmessig forsvarlig, og legge til rette for en mer miljøvennlig utbygging”.

Post- og teletilsynet uttaler i vedtaket gjort for marked 15 at ”tilgangsforsvarlig som nasjonal roaming vil kunne gi et regulatorisk sikkerhetsnett for nye og eksisterende aktører. Dette vil igjen gi etterspørre av grossisttjenester forutberegnlighet for at SMP-tilbydere ikke kan nekte dem en nødvendig innsatsfaktor i produksjonen og salget av egne tjenester.

³⁸ Målet med reguleringen er å legge til rette for bærekraftig konkurranse, dette følger av forarbeidene til ekomloven og er nedfelt i lovens formåls bestemmelse § 1-1, ”Lovens formål er å sikre brukerne i hele landet gode, rimelige og fremtidsrettede elektroniske kommunikasjonstjenester, gjennom effektiv bruk av samfunnets ressurser ved å legge til rette for bærekraftig konkurranse, samt stimulere til næringsutvikling og innovasjon”.

³⁹ Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, side 3.

⁴⁰ St.meld. nr. 24. (1999-2000), pkt. 2.3.2.

Post- og teletilsynet anser ikke at noen andre særskilte forpliktelser er tilstrekkelig effektive i denne sammenhengen.”⁴¹

4.2 Utviklingen av 3G mobiltelefoni og forholdet mellom GSM og UMTS roaming
Telekommunikasjonssektoren i Norge har de siste årene vært i en kraftig utvikling. Dette gjenspeiles i den økte interessen i å tilby mobiltjenester og den større graden av konvergens som forventes av sluttbrukerne. Det er ikke lenger bare nok å kunne sende talesignaler over mobilnettet, nå stiller sluttbrukerne høyere krav til de tekniske aspektene ved mobiltelefonbruken. For å kunne holde seg konkurransedyktige må mobiltilbyderne i dag også kunne sende datasignaler gjennom sitt radionett. Dette er grunnen til at utviklingen av 3G mobiltelefoni har blitt så viktig. Med 3G mobiltelefoni økes kapasiteten til å sende datasignaler over radionettet, noe som igjen muliggjør videotelefoni, bruk av internett på mobilen og overføring av foreksempel; tv, video, radio, musikk og lignende.

Det er i dag tre nettverksoperatører som bygger ut sitt 3G mobilnett, Telenor, Netcom og Mobile Norway. I tillegg har Hi3G Access Norway også fått konsesjon for 3G mobiltelefoni, men har ennå ikke startet utbygging. 3G mobiltelefoni er ikke bare forbeholdt UMTS nettet. I desember 2004 ble Nordisk Mobiltelefon Norway gitt tillatelse til å anvende de tidligere NMT-frekvensene til etablering av et nytt tredjegerasjons mobilkommunikasjonsnett. Dette vil bli gjort ved bruk av såkalt CDMA2000 teknologi. Tjenestene i nettet markedsføres under navnet ICE. ICE benytter en annen teknologi en GSM/UMTS tilbyderne og en videre fremstilling av denne teknologien vil falle utenfor oppgavens kjerneområde.

I dag kan nasjonal roaming forekomme både mellom to GSM-nett (2G-2G), mellom to UMTS-nett (3G-3G) og mellom GSM og UMTS-nett (2G-3G). Hvilken teknologi den

⁴¹ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), side 23, pkt. 93.

anmodende tilbyderen har krav på å få tilgang til i sin roamingavtale vil måtte avgjøres ut ifra hvilke bånd tilbyderen har fått konsesjoner for å drive radionett i.

Post- og teletilsynet sier i sitt vedtak for marked 15 lite om forholdet til nasjonal roaming mellom 2G-3G mobilnettverk, men de legger til grunn at tilbydere med SMP har en teknologinøytral plikt til å etterkomme anmodninger om roaming. Regelverket skal således tolkes likt for både GSM og UMTS-nettverk, forskjellen vil ligge i rimelighetsvurderingen.

Siden Telenor har konsesjoner for å drive radionett både for GSM og UMTS vil en anmodning om roaming normalt være ansett som rimelig for begge nettverksbåndene, med visse unntak. Der den anmodende tilbyderen kun har GSM-konsesjon vil tilgang til UMTS-nettet normalt ikke ansees som rimelig. UMTS-konsesjonshavere vil derimot få rett til nasjonal roaming i Telenors GSM-nett der de selv ikke har dekning. Det er foreløpig ikke oppstilt noe krav om at UMTS-tilbydere skal kunne roame i Telenors UMTS-nett. Bakgrunnen for dette er at det antas å kunne medføre reduserte incentiver for nye tilbydere til å bygge ut eget UMTS-nett.

At UMTS-tilbydere ikke skal kunne roame i hverandres nett er nedfelt i alle UMTS-konsesjonene og uttrykkelig nevnt i Stortingsmelding nr. 24 fra 1999-2000. ”Så vel Post- og teletilsynet som flere av høringsinstansene har tatt til orde for at det er viktig og riktig at tilbydere av tredje generasjons mobilsystem får tilgang til de eksisterende GSM-nettene gjennom nasjonal roaming. Etter gjeldende rett skilles det ikke mht. hvilken type nett for om tilgang kan gis. Vilklårene er de samme, men anvendelsen av kriteriet ”rimelig anmodning” vil kunne se forskjellig ut for en aktør som både har alternativet å bygge nett selv, og som kan få tilgang til GSM-nett. Med bakgrunn i muligheten for reduserte incentiver til nettutbygging vil ikke Samferdselsdepartementet innføre et pålegg om nasjonal roaming mellom ulike UMTS-nett.”⁴² I Telenors UMTS-konsesjon (Konsesjon for

⁴² St.meld. nr. 24 (1999-2000), pkt. 3.3.1.2.

å anlegge, inneha og drive et offentlig telenett av type UMTS)⁴³ er dette også sagt; ”Konsesjonæren vil inntil videre ikke ha rett til å kreve tilgang til annet 3G-nett”. Men slike avtaler vil likevel kunne inngås på kommersielt grunnlag.

4.3 Post- og teletilsynets arbeid med markedsreguleringen

Post- og teletilsynet skal i henhold til ekomloven kapittel 3 og EU direktivene forvalte den norske telesektoren. Dette skal de gjøre ved hjelp av markedsanalyser. Arbeidet med markedsanalysene kan deles opp i tre viktige faser.⁴⁴

1. Definere relevante produktmarkeder og avgrense disse geografisk.
2. Foreta markedsanalyser av hvert av de relevante markedene, med sikte på å avdekke hvorvidt noen tilbydere har sterk markedsstilling.
3. Fatte vedtak om særskilte forpliktelser på de tilbyderne som er definert til å ha sterk markedsstilling.

Til dette arbeidet har Post- og teletilsynet rettleiding fra Anbefalingen, Retningslinjene og arbeidsdokumenter fra ERG og IRG.

ERG (European Regulators Group for electronic communications networks and services) er en felleseuropeisk organisasjon bestående av tilsynsmyndighetene i de ulike EU-landene og EU-kommisjonen. ERG fungerer i dag som et forum for debatt og rådgivning mellom tilsynsmyndighetene i EU landene. Post- og teletilsynet bidrar til dette arbeidet gjennom deltakelse i IRG. IRG (Independent Regulators Group) er en tilsvarende organisasjon som består i hovedsak av de samme medlemmene, men her er også EFTA-landenes

⁴³ Konsesjonen ble publisert på Samferdselsdepartementets nettsider 1. desember 2000 URL:

<http://www.regjeringen.no/nb/dep/sd/dok/andre/konsesjon/2000/UMTS-konsesjon-Telenor.html?id=424145>

⁴⁴ Post- og teletilsynet, Prinsipper for anvendelse av virkemidler på tilbydere med sterk markedsstilling, pkt. 1.4 og Post- og teletilsynet, dokument om SMP-arbeidet.

tilsynsmyndigheter representert. Norge er som kjent ikke medlemmer av EU og Post- og teletilsynet kan derfor ikke være representert i ERG som noe annet en observatør.

4.3.1 Forholdet mellom Post- og teletilsynet og Konkurransetilsynet

I arbeidet med markedsanalysene skal Post- og teletilsynet samarbeide med Konkurransetilsynet og legge vekt på Konkurransetilsynets syn så langt det passer. Dette følger klart av forarbeidene til ekomloven.⁴⁵ Ett vesentlig skille mellom den generelle konkurranseregulering som blir utført av Konkurransetilsynet og den sektorspesifikke konkurranseregulering utført av Post- og teletilsynet er forskjellen mellom den konkurranserettslige ex post-metoden og den sektorspesifikke ex ante-metoden.

Ex post-regulering innebærer at bruken av virkemidlene vurderes fra sak til sak i ettertid, dvs. det konstateres at misbruk av dominerende markedsrett har funnet eller finner sted, og Konkurransetilsynet bruker sine virkemidler for å korrigere adferden. Det er i konkurranseretten ikke noe forbud mot å inneha dominerende markedsrett. Det er misbruk av slik markedsrett som er ulovlig.⁴⁶

Ex ante-regulering innebærer at myndighetene ønsker å korrigere adferden før mulig misbruk har funnet sted, dvs. adferden formes gjennom et sett av regler i forkant. Dette gjøres ved at Post- og teletilsynet analyserer de relevante markedene. Dersom slik analyse konkluderer med at det foreligger eller vil foreligge tilbydere med sterk markedsstilling innenfor en fremtidig periode, vil Post- og teletilsynet vurdere hvilke virkemidler som er best egnet til å korrigere adferden slik at misbruk av sterk markedsstilling ikke kan finne sted.

⁴⁵ Ot.prp. nr. 58 (2002-2003), side 32.

⁴⁶ Dette følger av konkurranseloven § 11, Lov av 5. mars 2004 nr. 12 om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger (Krrl).

Forskjellen mellom ex post- og ex ante-regulering er også synliggjort i forarbeidene⁴⁷ til ekomloven ved at konkurranseretten opererer med begrepet dominerende markedsrett, mens den sektorspesifikke konkurranseregulering opererer med begrepet sterk markedsstilling.

Post- og teletilsynets arbeid kan som tidligere nevnt deles opp i tre faser og her følger en kort redegjørelse for hvordan arbeidet med markedsreguleringen utøves.

4.3.2 Fase 1, definere markeder

Det første arbeidet Post- og teletilsynet må gjøre er å definere relevante markeder, dette følger direkte av ekomloven § 3-2.

”Myndigheten skal definere relevante produkt- og tjenestemarkeder og geografiske markeder i henhold til EFTAs overvåkningsorgans anbefaling om relevante produkt- og tjenestemarkeder innenfor området for elektronisk kommunikasjon.

Når myndigheten definerer markeder etter første ledd som avviker fra forhåndsdefinerte felleseuropeiske markeder, skal konsultasjonsprosedyren i § 9-3 følges.”

Det følger av Anbefalingen pkt. 8, at: ”I henhold til rammedirektivets artikkel 15 nr. 1 skal ESA definere markeder i samsvar med prinsippene i EØS-konkurranseretten. ESA har derfor definert markeder (som tilsvarende markedsområdene oppført i vedlegg 1 til rammedirektivet) i samsvar med EØS-konkurranserettens prinsipper”.⁴⁸ Hensikten med dette er at ved å benytte prinsippene i EØS-konkurranseretten vil den sektorspesifikke reguleringen i de fleste tilfeller tilsvare markedsdefinisjonene som ville vært gjeldende under konkurranseretten. Målet kan også sies å være at det blir samsvar mellom foreliggende praksis fra EFTA-domstolen, praksis fra Domstolen for det europeiske fellesskap på områdene markedsdefinering og tolkning av begrepet dominerende stilling i

⁴⁷ Ot.prp. nr. 58 (2002-2003), side 32, boks 5.2.

⁴⁸ Se, Anbefalingen, pkt. 8.

betydningen av EU-traktatens artikkel 82 og reglene om tilsyn med foretakssammenslutninger.⁴⁹

Det er slått fast i Retningslinjene punkt 136 at: ”Når Post- og teletilsynet foretar sine markedsanalyser etter framgangsmåtene i konkurranseretten i EØS, er nasjonale konkurransemyndigheters synspunkter med hensyn til vurdering av konkurransen svært relevante. Samarbeid mellom nasjonale reguleringsmyndigheter og nasjonale konkurransemyndigheter vil være grunnleggende, men de nasjonale reguleringsmyndigheter forblir juridisk ansvarlige for å foreta de relevante analysene.”

I Anbefalingen er det videre gitt en liste over hvilke produktmarkeder som anses relevante i markedene for elektronisk kommunikasjon. I henhold til ekomloven og Norges forpliktelser etter EØS avtalen vil Post- og teletilsynet være forpliktet til å legge listen til grunn så langt det er mulig. Post- og teletilsynet må likevel i markedsanalysene vurdere om den produktavgrensningen ESA har foretatt er relevant etter norske forhold. Dersom Post- og teletilsynet ønsker å definere andre relevante produktmarkeder enn de som følger av Anbefalingen skal beslutningen følge konsultasjonsprosedyren etter ekomloven § 9-3.⁵⁰

Ved definering av andre relevante produktmarkeder vil utgangspunktet være en vurdering av det aktuelle produktets substituerbarhet på etterspørselssiden. For at markedet skal anses å kvalifisere til sektorspesifikk ex ante-regulering skal også tre kriterier identifisert av ESA være tilstede. Disse kriteriene blir ofte kalt tre-kriterietesten og er oppstilt i Anbefalingen pkt. 12.⁵¹ Regulering skal bare forekomme når:

1. Det foreligger strukturelle eller regulatoriske etableringshindre i det relevante produktmarkedet.

⁴⁹ Retningslinjene, pkt. 24.

⁵⁰ Post- og teletilsynet, Relevante markeder, første avsnitt.

⁵¹ Post- og teletilsynet, Metode for markedsanalyse, pkt. 2.2.2.

2. Markedet har egenskaper som gjør at det ikke i tilstrekkelig grad beveger seg mot virksom konkurranse.
3. Alminnelig konkurranserett er ikke tilstrekkelig til å ivareta hensynene bak den sektorspesifikke reguleringen.

Etter at de relevante produktmarkedene er fastlagt foretar Post- og teletilsynet en geografisk avgrensning av markedet hvor de ytre grensene vil være nettets utstrekning. Hvorvidt det skal foretas en nærmere geografisk avgrensning av markedet vil bero på en vurdering av substituerbarheten av de aktuelle produkter og tjenester på tilbuds- og etterspørselssiden.⁵²

I marked 15 er det videre to hovedtyper relevante markeder som bør skilles fra hverandre; markedet for yting av tjenester eller levering av produkter til sluttbrukere (sluttbrukermarkedet), og markedet for de innsatsvarer som operatører trenger for å kunne yte tjenester og levere produkter til sluttbrukere (grossistmarkedet). Innenfor disse to markedstypene kan det foretas ytterligere inndelinger, avhengig av kjennetegn på tilbud og på etterspørselsiden. I vedtaket gjort i marked 15 er Telenor kun pålagt forpliktelser for grossistmarkedet.

4.3.3 Fase 2, foreta markedsanalyser

Det neste skrittet Post- og teletilsynet må ta er å analysere de definerte markedene, for så å utpeke tilbydere som har SMP. SMP er definert i ekomloven § 3-1, tilsvarende bestemmelse finnes i Rammedirektivet artikkel 14 (2).

”En tilbyder har sterk markedsstilling når tilbyder alene eller sammen med andre har økonomisk styrke i et relevant marked som gjør at tilbyder i stor grad kan opptre

⁵² Post- og teletilsynet, Metode for markedsanalyse, pkt. 2.2.2.

uavhengig av konkurrenter, kunder og forbrukere. Sterk markedsstilling i ett marked kan føre til at en tilbyder har sterk markedsstilling i et tilgrensende marked.”

Om det forekommer tilbydere med SMP avhenger av hvor lett det er å etablere seg på markedet. At det blir konstatert at en tilbyder har SMP betyr ikke at det ikke finnes konkurranse på det aktuelle markedet. Det betyr bare at tilbyderen har en slik stilling at det får betydelig innflytelse på forholdene som vil styre konkurranseutviklingen og at det vil være mulig for tilbyderen å handle uten hensyn til eventuelle konkurransebegrensninger, så lenge slik atferd ikke skader tilbyderen selv.⁵³

Markedsandelen tilbyderen har i det relevante markedet vil normalt være utgangspunktet for vurderingen. Skal en tilbyder være regnet for å ha SMP må markedsandelen som hovedregel være over 40- 50 %, ved høyere markedsandel en 50 % skal det mye til for at tilbyderen ikke anses å ha SMP. Tilsvarende vil en andel på under 25 % normalt utelukke SMP regulering, men andelen er imidlertid ikke alene tilstrekkelig til å avgjøre dette.⁵⁴

For å kunne avgjøre om en tilbyder har SMP må Post- og teletilsynet foreta en grundig og omfattende analyse av de økonomiske forholdene på det relevante markedet. Det er i Retningslinjene punkt 79 stilt opp en list med kriterier som kan benyttes for å måle en tilbyders mulighet til å opptre uavhengig av konkurrenter, kunder og forbrukere. Hver for seg er ikke noen av disse kriteriene avgjørende, men en kombinasjon av flere kan tyde på at tilbyderen har SMP. Noen av kriteriene er; foretakets samlede størrelse, om det har kontroll over egen infrastruktur, teknologisk overlegenhet og om det har vertikal integrering⁵⁵.

Dersom markedsanalysen ikke gir grunnlag for å utpeke tilbydere med sterk markedsstilling, vil markedet i henhold til ekomloven ikke være kvalifisert for

⁵³ Se Retningslinjene, pkt. 73.

⁵⁴ Post- og teletilsynet, Metode for markedsanalyse, pkt. 3.2.1. Se også Walden. pkt. 6.5.1.5.

⁵⁵ Med vertikal integrering menes at tilbyderen eier infrastrukturen som tjenestene benytter seg av, samt videreselger disse til andre aktører. Dette vil gi tilbyderen en særlig sterk posisjon i markedet.

sektorspesifikk ex ante-regulering. At det etter Post- og teletilsynets markedsanalyse ikke finnes aktører med sterk markedsstilling i et marked er uten bindende virkning for konkurransemyndighetenes vurderinger etter konkurranseloven.⁵⁶

I sitt vedtak for marked 15 av 23. januar 2006 har Post- og teletilsynet konkludert med at Telenor har SMP.

4.3.4 Fase 3, ilegge forpliktelser på tilbydere med SMP

Dersom Post- og teletilsynet finner en eller flere tilbydere i et marked som har SMP er de forpliktet til å pålegge tilbyderen minst en forpliktelse, dette gjelder både i grossist- og sluttbrukermarkedet. Plikten følger av ekomloven § 3-4, første og andre ledd.

”Tilbyder som har sterk markedsstilling skal pålegges en eller flere særlige plikter som følger av §§ 4-1, 4-4, 4-5, 4-6, 4-7, 4-8, 4-9 og 4-10.

Myndigheten kan i særlige tilfeller pålegge tilbyder som har sterk markedsstilling plikter utover det som følger av §§ 4-1, 4-4, 4-5, 4-6, 4-7, 4-8, 4-9 og 4-10. I slike tilfeller skal EFTAs overvåkningsorgan konsulteres.”

Som det er oppstilt i ekomloven § 3-4 andre ledd, er Post- og teletilsynet gitt adgang til å pålegge andre forpliktelser enn det som fremgår eksplisitt av ekomloven kapittel 4. Hvilke alternative forpliktelser/virkemidler Post- og teletilsynet kan bruke vil ikke bli omtalt nærmere her, da dette vil falle utenfor avhandlingens kjerneområde.

Post- og teletilsynet har utgitt et dokument om ”prinsipper for anvendelse av virkemidler på tilbydere med SMP”⁵⁷, dette dokumentet er basert på ERGs anbefaling om

⁵⁶ Post- og teletilsynet, Metode for markedsanalyse, pkt. 3.1.

⁵⁷ Post- og teletilsynet, Prinsipper for anvendelse av virkemidler på tilbydere med sterk markedsstilling, 5.12.06. Dokumentet kan hentes på Post- og teletilsynets hjemmeside URL:

<http://www.npt.no/iKnowBase/Content/prinsipper.pdf?documentID=48075>

virkemiddelbruk og skal brukes som veiledning når Post- og teletilsynet pålegger en tilbyder med SMP forpliktelser.

Ved utformingen av prinsippene for bruk av virkemidler tar ERG-dokumentet utgangspunkt i prinsippene nedfelt i rammedirektivet artikkel 8, pkt. 2, 3 og 4 jf. tilgangsdirektivet artikkel 8, pkt. 4, første setning. Post- og teletilsynet vil i alle vedtak følge prinsipp 1 og 4 samt vurdere om reguleringen bør bygge enten på prinsipp 2 eller 3. Der det er mest hensiktsmessig med regulering kan de særskilte forpliktelsene ta hensyn til alle fire prinsippene.⁵⁸ De fire prinsippene som vil være styrende for Post- og teletilsynets valg av forpliktelser er:

1. Det skal utformes begrunnede vedtak i samsvar med tilsynsmyndighetenes forpliktelser etter direktivene.
2. Forbrukeres interesser skal ivaretas når duplisering av infrastruktur ikke antas å være mulig.
3. Virkemiddelbruken skal støtte mulige infrastrukturinvesteringer.
4. Forpliktelser skal pålegges slik at det gis incentiver til etterlevelse.

Forpliktelsene som vil være naturlige å bruke på en tilbyder med SMP i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett, er oppstilt i ekomloven § 3-4, første ledd, jf. kapittel 4. Forpliktelsene tilsvarer virkemidlene i tilgangsdirektivet artikkel 9 til 13 og USO-direktivet artikkel 17⁵⁹.

⁵⁸ Prinsippene er oppstilt i Post- og teletilsynet, Prinsipper for anvendelse av virkemidler på tilbydere med SMP, pkt. 4.2.1 til 4.2.4.

⁵⁹ Nihoul, pkt. 3.26 til 3.33.

De forpliktelsene Post- og teletilsynet kan pålegge tilbydere med SMP i sluttbrukermarkedet er forbud mot overprising eller prisskvising, prisdiskriminering eller urimelig kobling av tjenester. Dette følger av ekomloven § 4-10, jf. USO-direktivet artikkel 17 nr. 2. Det følger direkte av § 4-10 at regulering av sluttbrukertjenester kan benyttes når plikter etter §§ 4-1 til 4-9 og 4-11 ikke vil være tilstrekkelig for å legge til rette for bærekraftig konkurranse og det ikke vil være tilstrekkelig til å nå målene med reguleringen. Post- og teletilsynet kan da pålegge tilbyderen vilkår for tilbud av sluttbrukertjenester, vilkårene kan blant annet omfatte offentliggjøring, standardtilbud, ikke-diskriminering, pris- og regnskapsregulering og forbud mot urimelig koblingssalg.

Forpliktelsene Post- og teletilsynet kan pålegge tilbydere med SMP i grossistmarkedet er; krav om transparens jf. ekomloven §§ 4-6, 4-8 tredje ledd og 4-12, jf. tilgangsdirektivet artikkel 9, krav om ikke-diskriminering jf. ekomloven § 4-7, jf. tilgangsdirektivet artikkel 10, krav om regnskapsmessig skille jf. ekomloven § 4-8, jf. tilgangsdirektivet artikkel 11 og krav om pris- og regnskapsregulering, ekomloven § 4-9, jf. tilgangsdirektivet artikkel 13.⁶⁰

I tillegg kan Post- og teletilsynet pålegge tilbydere krav om ulike tilgangsforpliktelser, dette følger av ekomloven §§ 4-1, 4-2 til 4-5, jf. tilgangsdirektivet artikkel 12. Kravet om tilgang er regnet som den viktigste forpliktelsen en nasjonal regulator kan pålegge en tilbyder.⁶¹

Blir en tilbyder pålagt å gi tilgang i marked 15 innebærer dette en generell forpliktelse om å etterkomme alle rimelige anmodninger om å inngå eller endre avtaler om tilgang og tjenester i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlig mobilkommunikasjonsnett. Forpliktelsen kan omfatte alle former for tilgang på grossistnivå, de vanlige er; tilgang til radionett for aktører som ikke eier eget radionett (MVNO-tilbydere), tilgang til radionett for aktører med egen mobil infrastruktur men som

⁶⁰ Post- og teletilsynet, Prinsipper for anvendelse av virkemidler på tilbydere med SMP, pkt. 3.2 til 3.6. Walden. pkt. 6.5.1.6 og 6.5.2.6.

⁶¹ Walden. pkt. 6.5.1.6.

mangler landsdekkende radionett (nasjonal roaming) og ulike former for deling av infrastruktur, for eksempel samlokalisering.⁶² Denne avhandlingen vil kun ta for seg tilgangsforsiklingen nasjonal roaming.

Ved valg mellom flere alternative forpliktelser som alle kan fremme formålet like effektivt skal Post- og teletilsynet velge det minst tyngende alternativet. Det er uansett et absolutt krav om at forpliktelsene som pålegges ikke blir uforholdsmessig tyngende. Tiltaket skal være egnet til å realisere det bakenforliggende formålet, det skal ikke gå ut over det som er nødvendig i det enkelte tilfellet, samt at fordelene ved inngrepet skal overstige ulempene.⁶³

Det er slått fast i forarbeidene til ekomloven Ot.prp. nr. 58 (2002-2003) i merknadene til ekomloven § 3-4 at "Forpliktelsene som pålegges skal være forholdsmessige, ikke diskriminerende, bygge på objektive og saklige kriterier og være offentlig tilgjengelige. Med forholdsmessige menes at pålegg om tilgang eller sterk markedsstilling med tilhørende vilkår skal være egnet til å kompensere for manglende bærekraftig konkurranse, og skal bidra til å fremme forbrukerinteresser, og om mulig bidra til nasjonal og internasjonal utvikling. Ulempene ved de pålagte virkemidlene skal stå i forhold til det som søkes oppnådd. Dette åpner også for at myndigheten knytter forpliktelsene til enkelte deler av det relevante marked dersom dette er hensiktsmessig".⁶⁴

⁶² Se Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 92 og 102. Post- og teletilsynet, Vedlegg1, Analyse av markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett, pkt. 92 og Ot.prp. nr. 58 (2002-2003), side 101, merknader til § 4-1.

⁶³ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 75.

⁶⁴ Ot.prp. nr. 58 (2002-2003), side 100, merknader til § 3-4.

4.4 Rettslig grunnlag for pålegg om nasjonal roaming

Når Post- og teletilsynet fattet vedtaket for marked 15 den 23. januar 2006 påla de Telenor fem forpliktelser. For denne avhandlingen er det plikten til å gi tilgang som står i sentrum. Forpliktelsene om tilgang som ble pålagt Telenor i vedtaket er hjemlet i ekomloven § 4-1. Ekomlovens bestemmelse om tilgang § 4-1 er imidlertid en meget generell bestemmelse. For de mer særskilte former for tilgang har loven egne bestemmelser, blant annet § 4-2 om samtrafikk, § 4-4 om samlokalisering og § 4-5 om informasjons- og støttesystemer. Nasjonal roaming er imidlertid en av formene for tilgang som dekkes av det generelle tilgangsbegrepet i § 4-1.

Plikten til å imøtekomme ”rimelig anmodning om å inngå eller endre avtaler om tilgang” følger direkte av ekomloven § 4-1 første ledd. Bestemmelsen taler som nevnt kun om tilgang, hva som ligger i dette begrepet er videre utdypet i ekomforskriften.

Ekomloven § 4-1, første ledd lyder:

”Myndigheten kan pålegge tilbyder med sterk markedsstilling å imøtekomme enhver rimelig anmodning om å inngå eller endre avtale om tilgang til elektronisk kommunikasjonsnett og –tjeneste”. (Min understrekning)

Ekomloven § 4-1, første ledd gir således Post- og teletilsynet hjemmel til å pålegge en tilbyder som har blitt utpekt til å ha SMP en tilgangsplikt. Post- og teletilsynet er som tidligere nevnt pliktige til å pålegge SMP-tilbydere minst en forpliktelse jf. ekomloven § 3-4.

I utgangspunktet skal alle typer avtaler om tilgang inngås etter kommersielle forhandlinger mellom partene. Ved å pålegge tilbydere med SMP en tilgangsplikt har Post- og teletilsynet forsikret seg om at rimelige anmodninger om nasjonal roaming blir imøtekommet, samt at

noen minimumskrav til avtalevilkår blir oppfylt.⁶⁵ Plikten til å gi tilgang er regnet som den viktigste forpliktelsene Post- og teletilsynet kan pålegge tilbydere med SMP. Markedet er helt avhengig av at denne plikten pålegges de største tilbyderne og dette vil være et grunnvilkår for å kunne skape konkurranse.

Hva som kan tolkes ut av § 4-1 første ledd *”imøtekomme enhver rimelig anmodning om å inngå eller endre avtale om tilgang”* er ikke enkelt gjort ved vanlig språklig fortolkning og vil her ikke gi mye håndfast på området for telekommunikasjon.

Begrepet ”tilgang” i ekomloven § 4-1 er gitt en spesiell betydning gjennom den utdypende definisjonen i ekomforskriften § 2-2. Ekomforskriftens bestemmelse om tilgang er gitt med hjemmel i § 4-1 femte ledd⁶⁶. Generelt følger det av forarbeidene til ekomloven at bestemmelsen omfatter all form for tilgang, men at enkelte former for tilgang er regulert i egne særbestemmelser. Ekomforskriften § 2-2, første ledd sier klart at listen over de fire oppramsede tilgangsformene ikke er uttømmende, men det er i hovedsak de fire viktigste. Ekomforskriften § 2-2, første ledd lyder som følgende:

”Pålegg etter ekomloven § 4-1 om å imøtekomme enhver rimelig anmodning om å gi tilgang til elektronisk kommunikasjonsnett og -tjeneste, kan blant annet omfatte:

⁶⁵ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 93.

⁶⁶ Ekomforskriften er selv gitt med hjemmel i ekomloven § 4-1 femte ledd. *”Myndigheten kan gi forskrifter om tilgang, herunder tekniske og administrative vilkår for tilgang”*. Bestemmelsens femte ledd sier dermed klart at ”myndighetene” kan gi forskrift om tilgang. Myndighetene det refereres til her er ikke Post- og teletilsynet men Samferdselsdepartementet selv. Dette er slått fast i forskrift av 4.7.2003 nr. 881, forskrift om funksjonsfordeling innen myndigheten etter lov om elektronisk kommunikasjon (FoFF). Denne forskriften slår fast at utøvende myndighet i forhold til ekomloven § 4-1 første og fjerde ledd skal være Post- og teletilsynet Jf. I,2, mens Samferdselsdepartementet alene er utøvende myndighet i forhold til bestemmelsens femte ledd Jf. I,1. FoFF trådte i kraft 25.7.2003 og overtok rollen til den Kgl.res. av 31.8.2001 nr. 949 om funksjonsfordeling innen telemyndigheten som tidligere regulerte dette.

1. *tilgang til det faste aksessnett, herunder bitstrømstilgang*
2. *tilgang til mobilnett for virtuelle tilbydere*
3. *tilgang til mobilnett i områder der anmodende tilbyder ikke selv har dekning*
4. *videresalg av abonnement.*” (Min understrekning)

Av ekomforskriften § 2-2 kan en trekke ut at det i alle fall er fire typer tilgang som dekkes av ordlyden. Tilgang til det faste aksessnett, tilgang til mobilnett for virtuelle tilbydere (såkalte MVNO-tilbydere), tilgang til mobilnett i områder der anmodende tilbyder ikke selv har dekning (nasjonal roaming) og videresalg av abonnement. Det er her spesielt ekomforskriftens § 2-2 første ledd pkt. 3 som er interessant for en videre drøftelse av nasjonal roaming.

Ekomforskriften § 2-2 første ledd, pkt. 3 jf. ekomloven § 4-1 jf. § 3-4 ”*Tilgang til mobilnett i områder der anmodende tilbyder ikke selv har dekning*” er således den lovfestede hjemmelen for Post- og teletilsynet til å pålegge tilbydere med SMP en plikt til å imøtekomme avtaler om nasjonal roaming.

En mer grundig gjennomgang av vilkårene for å kunne kreve nasjonal roaming og hva som ligger i begrepet ”rimelig anmodning” vil bli behandlet i kapittel 5.1.

4.5 Bør Post- og teletilsynet opprettholde reguleringen av marked 15?

Post- og teletilsynet hadde ved slutten av 2007 analysert samtlige av de 18 markedene innen elektronisk kommunikasjon som ESA har forhåndsdefinert i sin anbefaling av 2004.⁶⁷ Så langt har det ikke blitt definert produktmarkeder som avviker fra listen. Listen består av 7 markeder for fastnett på sluttbrukernivå, 7 markeder for fastnett på grossistnivå, 3 markeder for mobiltelefoni på grossistnivå og til slutt et marked for kringkastning.⁶⁸

⁶⁷ Post- og teletilsynet, Årsrapport 2007, pkt. 1.5.

⁶⁸ Norsk oversettelse finnes i vedlegg til Anbefalingen 2006/EØS/21/02, se også Walden. side 236, Table 6.1.

Den 23. november 2007 revidert EU-kommisjonen de 18 markedene og vedtok at marked 15 skal tas ut av Anbefalingen. ESA har foreløpig ikke revidert sin Anbefaling. Dersom ESA følger EU-kommisjonens Anbefaling må Post- og teletilsynet selv vedta om de ønsker å opprettholde ”markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett” (marked 15). Ønsker Post- og teletilsynet fortsatt å regulere markedet må de gjennomføre tre-kriterietesten for å se om markedet fortsatt trenger regulering. Post- og teletilsynet har foreløpig ikke tatt stilling til hva de kommer til å gjøre i marked 15.

Ved vurderingen om marked 15 bør opprettholdes eller ikke er det viktig å se på både positive og negative effekter tilgangsformen nasjonal roaming får på markedet.

4.5.1 Positive og negative sider ved nasjonal roaming

Man kan stille seg spørsmålet om tilgangsformen nasjonal roaming er positivt for alle tilbydere av mobiltefontjenester. Det er et viktig moment i vurderingen av hva slags tilgangsforsikring man skal pålegge tilbydere med SMP, at valget av forpliktelse ikke hemmer det grunnleggende målet med reguleringen.

Hensikten med reguleringen er som nevnt tidligere å fremme bærekraftig konkurranse, dette følger klart av formålsbestemmelsen i ekomloven § 1-1 og er også uttrykkelig nevnt i § 3-4, tredje ledd. Post- og teletilsynet har også gjort dette klart i sitt vedtak i marked 15 og de uttaler der at det er et absolutt krav om at forpliktelsene som pålegges ikke skal være uforholdsmessig tyngende og at det ikke skal gå ut over det som er nødvendig i det enkelte tilfellet. De sier videre i vedtaket under punkt 91 at: ”Ved pålegg om tilgangsforsikringer må infrastruktureierens interesse i å disponere eget nett veies mot andre tilbyderes behov for tilgang til fasiliteter som er nødvendige for å tilby konkurrerende tjenester. Et pålegg som øker konkurransen på kort sikt, bør ikke redusere konkurrentenes incitament til å investere i alternative innsatsfaktorer som igjen kan øke konkurransen på lang sikt”.

Det er spesielt forholdet til reduserte investeringsincentiver som kan skape usikkerhet rundt valget av tilgangsforsikning, både ovenfor SMP-tilbyderen og den nye aktøren. Reduserte investeringsincentiver for tilbyderen med SMP er en typisk potensiell ulempe ved nasjonal roaming. En tilbyders investeringsincentiv vil bli påvirket av hvilken avkastning det kan forventes å få på sine investeringer, samt usikkerhet knyttet til avkastningens størrelse. Selv om nasjonal roaming som regel vil bety økte trafikkinntekter for det nettet det roames i, vil tap av egne kunder og reduserte sluttbrukerpriser som følge av økt konkurranse kunne gi lavere investeringsincentiver for SMP-tilbyderen.

På samme måte vil en rett til nasjonal roaming kunne bety reduserte incentiver for den nye tilbyderen til å bygge ut eget nett. Ved å benytte seg av roaming er ikke den nye tilbyderen lenger avhengig av å bygge ut sitt nett til mer enn det minimum som følger av konsesjonsvilkårene. Tilbyderen vil selv med dårlig eller utilstrekkelig utbygging kunne yte en konkurransedyktig mobiltjeneste.

I det nasjonal roaming egentlig er ment å fungere som en etableringshjelp for nye aktører i den fasen de bygger egen infrastruktur kan det også stilles spørsmål om tilgangsforsikningen bør være tidsbegrenset. Dette vil sikre at den nye tilbyderen må bygge ut sitt eget nett grundigere og på kortere tid. På den andre siden kan det neppe forventes at en ny tilbyder i Norge ønsker å bygge ut eget landsdekkende radionett, i deler av landet er det i dag neppe grunnlag for utbygging av parallell infrastruktur. Tilbyderen vil derfor uansett være avhengig av roaming for å kunne drive fremtidig konkurranse, men i større byer og tettsteder kan det være rimelig at tilgangen er tidsbegrenset.

For å oppsummere kan en her si at det er både positive og negative sider ved å tillate nasjonal roaming. Post- og teletilsynet har i sitt vedtak vurdert de motstridende incentivvirkningene og kommet til at de positive sidene veier opp for de negative.

4.5.2 Er reguleringen pr. i dag tilfredsstillende?

Momentene Post- og teletilsynet legger vekt på i sitt vedtak for marked 15 taler for at reguleringen av markedet bør opprettholdes. Post- og teletilsynet hevder flere steder i vedtaket at nasjonal roaming er en av de viktigste tilgangsformene som kan benyttes for å tilrettelegge for økt konkurranse i marked 15. Nasjonal roaming vil blant annet være helt avgjørende for at en ny tilbyder skal kunne klare å etablere eget radionett i Norge.⁶⁹ Det samme er sagt i forarbeidene til ekomloven.⁷⁰

På den andre siden taler den siste tidens utvikling i det norske mobilmarkedet for at marked 15 opplever sterk økning av konkurranse. Dette er tydeliggjort ved at det er to nye tilbydere som har startet utbyggingen av egne radionett i GSM-båndet. Det opprinnelige duopolet (Telenor og NetCom) er således brutt og behovet for en fortsatt regulering av marked 15 vil derfor være redusert. Om EFTAs overvåkningsorgan velger å følge EU-kommisjonens Anbefaling og fjerner marked 15 taler dette også for at markedet bør oppheves.

Spørsmålet om reguleringen av marked 15 skal opprettholdes vil måtte vurderes av Post- og teletilsynet neste gang de utfører sin markedsanalyse. Inntil dette er gjort vil spørsmålet bestå ubesvart.

Hvis Post- og teletilsynet fortsatt ønsker å regulere marked 15 mener jeg det er flere ting i vedtaket som kan ha behov for å bli presisert. Jeg tenker spesielt på videresalg av nasjonal roaming og bruk av tidsbegrenset roaming de stedene anmodende tilbyder er forpliktet til å bygge ut eget nett.

⁶⁹ Se avhandlingens kapittel 4.1, andre avsnitt.

⁷⁰ Se blant annet St.meld. nr. 24 (1999-2000), pkt. 2.3.2 og St.meld. nr. 32 (2001-2002), pkt. 3.2.4.

5 Rettslige forhold ved Nasjonal roaming

De rettslige drøftelsene som oppstår ovenfor forpliktelsene Telenor ble pålagt i marked 15 vedtaket vil her bli delt opp i tre punkter. Dette vil være vilkårene for tilgang til nasjonal roaming, prisreguleringen av nasjonal roaming og eventuelle rettsvirkninger brudd på forpliktelsene kan medføre.

5.1 Vilkår for tilgang til nasjonal roaming

Spørsmålet her blir hva en kan kreve av den anmodende tilbyderen for at retten til å kunne kreve nasjonal roaming skal være oppfylt, m.a.o. vilkårene for å kunne få tilgang til nasjonal roaming. Dette vil bero på hva en kan tolke ut av vedtaket Post- og teletilsynet gjorde i marked 15 den 23. januar 2006 og vilkårene oppstilt i GSM-tillatelsene. Post- og teletilsynet har behandlet dette i sitt dokument om nasjonal roaming av 31. mars 2005. For enkelhets skyld kan vi dele opp vilkårene i fire punkter:

1. Anskaffe konsesjon for å drifte GSM eller UMTS radionett.
2. Oppfylle utbyggingsforpliktelser angitt i konsesjonen.
 - Sette i drift basestasjoner i minst 8 tettsteder.
 - Dekke boligene til totalt 170 000 personer.
3. Tilby offentlige teletjenester i nettet.
4. Rette en rimelig anmodning til tilbyderen som har blitt pålagt tilgangsforsiklingen.

5.1.1 Konsesjon

Det første kravet som må være oppfylt for å kunne kreve tilgang til nasjonal roaming er at tilbyderen har blitt innvilget en lisens for bruk av frekvensene i GSM eller UMTS-båndet. Dette vil være et grunnvilkår for at en tilbyder skal kunne bygge radionett og betegnes som en nettverksoperatør. Innehar tilbyderen ikke en slik konsesjon kan han ikke kreve tilgang til nasjonal roaming og han kan da bare operere som MVNO-tilbyder eller videreselger.

Måten Post- og teletilsynet auksjonerer ut konsesjonene på vil ikke ligge innenfor kjerneområdet for denne avhandlingen. Foruten om å konstatere at konsesjon for drift av GSM eller UMTS-nett er et grunnvilkår for rett til nasjonal roaming vil jeg ikke omhandlet dette nærmere.

5.1.2 Utbyggingsforpliktelser

I GSM-konsesjonen har Samferdselsdepartementet fastsatt vilkår for når retten til å få tilgang inntre, disse vilkårene er også oppstilt i Post- og teletilsynets dokument om nasjonal roaming av 31. mars 2005 på side 7. Dette er utbyggingsforpliktelsene som må oppfylles for at tilbyderen skal kunne kreve å få tilgang til nasjonal roaming:

”Konsesjonærens rett til å få levert tilgang etter forskrift om offentlig nett og offentlig teletjeneste § 4-6 annet ledd (nasjonal roaming), inntre når konsesjonæren:

- har satt i drift basestasjoner i minst 8 tettsteder
- dekker boligene til totalt 170 000 personer med en feltstyrke i egne frekvensbånd som angitt nedenfor, og
- tilbyr offentlige teletjenester i nettet.”⁷¹

Hjemmelsgrunnlaget i utbyggingsforpliktelsene er fra den nå opphevede offentlignettforskriften, men Post- og teletilsynet har slått fast at bestemmelsen er videreført i ekomloven § 4-1.⁷² Post- og teletilsynet opplyser videre i dokumentet at ”Vilkårene er kumulative, det vil si at alle vilkårene må være oppfylt samtidig. Samlet sett innebærer disse forpliktelsene at tilbyderens eget nett må være av en viss størrelse og at det må tilbys offentlige teletjenester i nettet før det kan kreves tilgang til nasjonal roaming.”⁷³ Det samme er sagt av Stortinget i St. meld. nr 49. på side 111, ”Konsesjonene inneholder ingen utbyggingsforpliktelser, men for å få rett til nasjonal roaming må konsesjonæren ha

⁷¹ Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, side 5, pkt. 2.

⁷² Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, side 5.

⁷³ Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, side 7, pkt. 3.1.

satt i drift basestasjoner i minst 8 tettsteder, samt dekke boligene til totalt 170 000 personer med en nærmere angitt feltstyrke i egne frekvensbånd.”

Konsesjonens første vilkår oppstiller et krav om at tilbyderen ”*har satt i drift basestasjoner i minst 8 tettsteder*”. Her benyttes det tre begreper som trenger en nærmere redegjørelse.

Dette vil være begrepene; ”satt i drift”, ”basestasjoner” og ”tettsteder”. Post- og teletilsynet har selv redegjort for begrepene i sitt dokument om nasjonal roaming på side 6 og 7, punkt

3.1. Av Post- og teletilsynets redegjørelse kan det trekkes ut at:

Med begrepet ”satt i drift” menes at basestasjonen fungerer tilfredsstillende som en operativ del av mobilnettet. Basestasjoner som er ”on air”, men som ikke har noen tilknytning til nettet, kan ikke tas i betraktning.

Med ”basestasjoner” menes GSM/DCS basestasjoner i det aktuelle offentlige nettet.

GSM/DCS basestasjoner er videre definert som basestasjonssender eller mottaker koblet til en styreenhet eller basestasjonskontroller som definert i European Telecommunications Standards Institutes GSM-standard. European Telecommunications Standards Institutes (ETSI) GSM-standard kan finnes på deres hjemmeside, URL:

<http://www.etsi.org/WebSite/homepage.aspx>.

For begrepet ”tettsted” henviser Post- og teletilsynet til Statistisk Sentralbyrås definisjon.

Statistisk Sentralbyrå (SSB) har selv definert ”tettsted” på sin hjemmeside som en hussamling der det bor minst 200 personer (ca. 60-70 boliger). Videre skal avstanden mellom husene normalt ikke overstige 50 meter, men det tillates et skjønnsmessig avvik utover 50 meter mellom husene i områder som ikke skal eller kan bebygges.

Oppdatert informasjon om SSBs definisjoner kan hentes på URL:

<http://www.ssb.no/vis/emner/02/01/10/bef tett/om.html>.

Det kommer ikke klart frem av vilkårene i konsesjonen om den utbyggende tilbyderen må dekke hele det geografiske området tettstedene utgjør. Da dette ikke fremgår av

konsesjonen har Post- og teletilsynet konkludert med at det i utgangspunktet bare er krav om å sette opp 1 basestasjon i hvert av de 8 tettstedene.⁷⁴

I konsesjonens andre vilkår stilles det krav om at tilbyderen ”*dekker boligene til totalt 170 000 personer med en feltstyrke i egne frekvensbånd*”. Post- og teletilsynet har tolket dette vilkåret i sitt dokument om nasjonal roaming og legger til grunn at: ”For at boligene skal anses å være dekket kreves det at feltstyrkekravet er oppfylt. Det er ikke lagt føringer på hvor mange boliger i hvert enkelt tettsted som skal dekkes. Poenget er at den samlede dekningen nettet gir minst må omfatte boligene til 170 000 personer. Dette tilsier etter vår oppfatning at den nye tilbyderen kan velge dekningsgrad i de enkelte initielle tettsteder selv, og at nettet totalt sett i de initielle 8 tettstedene heller ikke må dekke 170 000 personers boliger. Oppfyllelse av dekningskravet kan skje ved utbygging av nett andre steder enn i de initielle 8 tettstedene”.⁷⁵

5.1.3 Tilby offentlige teletjenester i nettet

Det siste vilkåret oppstilt i GSM-konsesjonen er at tilbyderen ”*tilbyr offentlige teletjenester i nettet*”. Post- og teletilsynet tolker vilkåret i sitt dokument om nasjonal roaming til å innebære at tilbyderen faktisk må ha satt i drift nettet og tilby offentlig tilgjengelige GSM-tjenester, som f.eks. taletelefoni og SMS. Det at nettet benyttes internt i tilbyderens selskap er ikke tilstrekkelig til å oppfylle dette vilkåret.⁷⁶

5.1.4 ”Rimelig anmodning”

Det siste vilkåret en tilbyder må oppfylle for å få rett til nasjonal roaming er at han retter en ”rimelig anmodning” om tilgang til tilbyderen som har blitt utpekt til å ha SMP i marked

⁷⁴ Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, side 6, pkt. 3.1, første pkt. andre avsnitt.

⁷⁵ Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, side 7, andre avsnitt.

⁷⁶ Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, side 7, pkt. 3.1, tredje pkt.

15. Det følger av Post- og teletilsynets vedtak i marked 15 av 23. januar 2006 at dette pr. dags dato er Telenor. Telenors forpliktelse til å gi tilgang er hjemlet i ekomloven § 4-1.⁷⁷

Det er oppstilt i ekomloven § 4-1 som vilkår for å måtte imøtekomme anmodninger om tilgang at disse anmodningene skal være rimelige. Hva som ligger i dette begrepet er nærmere utdypet i bestemmelsens andre ledd. Ekomloven § 4-1, andre ledd lyder:

”I vurderingen av om en anmodning er rimelig skal det blant annet foretas en avveining av tilbyders interesse i å disponere egen infrastruktur mot behovet for å gi andre tilgang som er nødvendig for å kunne tilby konkurrerende tjenester. I vurderingen av hva som er nødvendig skal det tas hensyn til om det i lys av markedsutviklingen er teknisk og bedriftsøkonomisk mulig å anlegge eller bruke konkurrerende infrastruktur. I vurderingen av om en anmodning er rimelig skal det i tillegg tas hensyn til:

- 1. tilgjengelig kapasitet*
- 2. tilbyders investeringer i forhold til risikoen investeringene har vært forbundet med*
- 3. bærekraftig konkurranse*
- 4. behov for å ivareta nettets integritet*
- 5. immaterielle rettigheter*
- 6. etablering av felles-europeiske tjenester.”*

I ekomloven § 4-1, andre ledd angis det vurderingstemaet myndighetene⁷⁸ skal anvende ved rimelighetsvurderingen. Da loven bruker ordlyden ”blant annet” betyr det her at vurderingstemaet ved rimelighetsvurderingen ikke er uttømmende⁷⁹. I § 4-1, andre ledd er det oppstilt krav om at det skal foretas en avveining av tilbyderens interesse i å disponere

⁷⁷ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), side 60, pkt. 9.1.

⁷⁸ Myndighetene er her Post- og teletilsynet Jf. FoFF, I 2.

⁷⁹ Dette er også slått fast i forarbeidene til loven, Ot.prp. nr. 58 (2002-2003) på side 101.

egen infrastruktur mot behovet for å gi andre tilgang som er nødvendig for å kunne tilby konkurrerende tjenester.

I vurderingen av hva som er nødvendig for å kunne tilby en konkurrerende tjeneste skal det tas hensyn til om det i lys av markedsutviklingen er teknisk og bedriftsøkonomisk mulig å anlegge eller bruke konkurrerende infrastruktur, dette følger av § 4-1, andre ledd, andre setning. Når man videre skal vurdere om det finnes tekniske eller økonomiske alternativer til den tilgang det anmodes om, skal det tas hensyn til om alternativene er av en slik karakter at det vil være mulig å bruke dem for å konkurrere med den tilbyderen som har SMP i det relevante markedet⁸⁰.

Ekomloven § 4-1, andre ledd, siste punktum angir i tillegg retningslinjer for Post- og Teletilsynets vurdering av om et pålegg er rimelig sett i relasjon til hvilke politiske formål pålegget skal ivareta. Oppstillingen er her heller ikke uttømmende⁸¹, men gir klare indikasjoner på de viktigste momentene i rimelighetsvurderingen. De seks punktene oppstilt i loven er:

1. Tilgjengelig kapasitet.
2. Tilbyders investeringer i forhold til risikoen investeringene har vært forbundet med.
3. Bærekraftig konkurranse.
4. Behov for å ivareta nettets integritet.
5. Immaterielle rettigheter.
6. Etablering av felles-europeiske tjenester.

⁸⁰ Ot.prp. nr. 58 (2002-2003), merknader til § 4-1 Tilgang.

⁸¹ Ot.prp. nr. 58 (2002-2003), side 101.

Post- og teletilsynet vurderte alle seks tilleggsmomentene i rimelighetsvurderingen ovenfor Telenor ved utferdigelsen av vedtaket i marked 15⁸². Det er inntresant å se hva Post- og teletilsynet har lagt vekt på ved de ulike momentene da dette er en av de få retningslinjene vi har rundt denne vurderingen. Post- og teletilsynets arbeid med vedtaket i marked 15 har som tidligere nevnt samme rettskildemessige verdi som annen forvaltningspraksis. De viktigste momentene ved vurderingen vil her bli omtalt kort:

- Vurderingen om hensynet til tilgjengelig kapasitet, pkt.1: ”På bakgrunn av egne og kundenes prognoser, kan Telenor planlegge utvidelser av kapasitet, og de nye aktørene må betale for sin forholdsmessige del av kapasitetsutvidelsen.”
- Vurderingen om hensynet til investeringer og risiko, pkt. 2: ”Telenor vil gjennom betaling for tilgang for nasjonal roaming få en forholdsmessig dekning av sine investeringer i nettet.”
- Vurderingen om hensynet til bærekraftig konkurranse, pkt. 3: ”Som nevnt over er hensynet til bærekraftig konkurranse hovedgrunnen for å gi denne formen for tilgang.”
- Vurderingen om hensynet til nettets integritet, pkt. 4: ”Post- og teletilsynet kan ikke se at nasjonal roaming skulle være noen risiko for nettets integritet. Skulle dette likevel være et problem, kan Telenor ta hensyn til dette i sine avtaler.”
- Vurderingen om hensynet til immaterielle rettigheter, pkt 5: ”Dette kriteriet anses som mindre relevant for denne tilgangsformen. Post- og teletilsynet mener at Telenor kan beskytte sine eventuelle immaterielle rettigheter gjennom standardavtalen for nasjonal roaming.”

⁸² Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 117.

- Vurderingen om hensynet til etablering av felles-europeiske tjenester, pkt. 6: ”Post- og teletilsynet anser ikke at en forpliktelse om tilgang for nasjonal roaming vil virke negativt for etablering av felles-europeiske tjenester.”

Av vurderingene gjort av tilleggsmomentene kan man ikke trekke ut mye håndfast om rimelighetsvurderingen. Post- og teletilsynet legger ved dette til grunn at det ovenfor Telenor skal mye til for at en anmodning om nasjonal roaming ikke skal anses som rimelig. Hvor langt plikten til å gi tilgang til nasjonal roaming strekker seg vil i hovedsak måtte avgjøres i det konkrete tilfellet gjennom en tolkning av hva som kan regnes som en ”rimelig anmodning”.⁸³

Utgangspunktet i rimelighetsvurderingen for tilgang til nasjonal roaming er derfor at forespørsler om nasjonal roaming vil normalt være ansett for å være rimelige.⁸⁴

Hvis Telenor avslår anmodningen skal den anmodende tilbyderen få et dokumentert og begrunnet avslag på anmodningen. Dette er hjemlet i ekomloven § 4-1 tredje ledd. Begrunnelsen må inneholde en forklaring samt all den informasjonen som er nødvendig for å avgjøre om anmodningen var ”rimelig”.

5.1.5 Når kan avtalen kreves inngått

Det kan avslutningsvis reises spørsmål om på hvilket tidspunkt en anmodning om nasjonal roaming kan fremsettes. Eventuelt om en slik avtale kan kreves inngått før utbyggingskravene er oppfylt.

⁸³ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), side 27, pkt. 118.

⁸⁴ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), side 38 og 39, pkt. 8.1.6.

En vanlig fortolkning av ordlyden i GSM-tillatelsen tilsier at en anmodning om nasjonal roaming først kan fremsettes når alle terskelvilkårene er oppfylt. Det vil da heller ikke være grunnlag for å kunne få inngå avtale om nasjonal roaming før utbyggingskravene er oppfylt.

Post- og teletilsynet har imidlertid gitt uttrykk for en annen oppfatning i sitt dokument om nasjonal roaming. Der viser de til rimelighetsbetraktninger og sier at: ”det bør være anledning for tilbyderne til å kreve avtale før den anmodende part har satt i drift/tilbyr tjenester i eget nett. Det kan imidlertid anses rimelig at roaming teknisk sett ikke kan kreves iverksatt av tilbyderen som det anmodes om tilgang hos, før alle terskelvilkårene faktisk er oppfylt.”

”Dersom det ikke skal kunne ferdigforhandles avtale før terskelvilkårene er oppfylt, kan eventuell uthaling fra den andre parten medføre store konkurranseulempen for den anmodende parten.”⁸⁵

En kan derfor konkludere med at den anmodende tilbyderen kan kreve å få ferdigforhandle avtalen før alle vilkårene for nasjonal roaming er oppfylt.

5.1.6 Andre forhold som får innvirkning på rimelighetsvurderingen

Hvordan stiller situasjonen seg hvis den anmodende tilbyderen allerede har en eksisterende avtale om nasjonal roaming? Denne problemstillingen kom opp for Post- og teletilsynet den 17. april 2007 da de mottok en anmodning om mekling og tvisteløsning fra Network Norway. Bakgrunnen for tvisten var at Telenor hadde avslått Network Norways anmodning om nasjonal roaming høsten 2006.

Telenor avslo anmodningen på grunnlag av at Network Norway allerede hadde tilgang til ett landsdekkende radionett gjennom en avtale om nasjonal roaming med NetCom.

⁸⁵ Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, side 7 og 8, pkt. 3.2.

Anmodningen fra Network Norway var derfor ikke ”rimelig”. Telenor anførte på sin side at vilkåret om at den som anmoder om roaming ikke selv må ha tilsvarende geografisk dekning, ikke kunne forstås slik at det kun var dekning som resultat av egen utbygging som var relevant. Dekning oppnådd via en tilgangsavtale med en annen operatør måtte her likestilles med egen utbygging. Videre hevdet Telenor at dersom Network Norways sluttbrukere kunne ha roamet både hos Telenor og NetCom ville dette gitt Network Norway en utilsiktet begunstiget posisjon, hovedsaklig fordi Network Norway ville oppnådd bedre dekning en Telenor og NetCom har hver for seg.

Network Norway anførte motsetningsvis i sin klage at den eksisterende roamingavtalen ikke var relevant for rimelighetsvurderingen. Dersom bruk av tredjeparts nett skulle medføre at en anmodning ikke var rimelig ville dette innebære en betydelig begrensning av anmoderens rettigheter etter ekomloven § 4-1, jf. vedtaket i marked 15. En slik begrensning var heller ikke omtalt eller presisert i vedtaket.

For Post- og teletilsynet ble det avgjørende spørsmålet derfor hvilken dekning som var relevant for rimelighetsvurderingen. Den 20. september 2007 fattet Post- og teletilsynet et vedtak i saken⁸⁶ der de konkluderte med at ”det kun er dekning med egne basestasjoner som er relevant for vurderingen av rimelighet”. Videre konkluderte de med at Network Norways anmodning var rimelig og at Telenor derfor hadde en plikt til å tilby nasjonal roaming.

Vedtaket av 20. september er blitt påklagd av Telenor og en innstilling til klagen ble sendt fra Post- og teletilsynet til behandling hos Samferdselsdepartementet den 26. november 2007. Samferdselsdepartementet har pr. dags dato ikke avgjort klagesaken.

Den 3. april 2008 inngikk imidlertid Telenor og Network Norway en avtale om nasjonal roaming. Avtalen innebærer at Network Norway får tilgang til nasjonal roaming i Telenors

⁸⁶ Post- og teletilsynet, Anmodning om tilgang til nasjonal roaming – vedtak, pkt. 3.2.4 og 3.3.1.

GSM og UMTS-nett. Klagesakens utfall vil derfor bare være avgjørende for hvordan rimelighetsvurderingen i tilgangsplikten skal tolkes for fremtiden.

5.2 Prisreguleringen

I sitt vedtak for marked 15 av 23. januar 2006 påla Post- og teletilsynet Telenor en forpliktelse om pris og regnskapsregulering. Med hjemmel i ekomloven § 4-9, første og andre ledd ble Telenor pålagt å tilby nasjonal roaming til kostnadsorienterte priser. Videre ble Telenor pålagt å føre kostnadsregnskap for nasjonal roaming jf. ekomloven § 4-9, tredje ledd.⁸⁷ Bestemmelsens første, andre og tredje ledd, første setning lyder som følgende:

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

Myndigheten kan pålegge tilbyder etter første ledd bruk av bestemte metoder for prisregulering. Myndigheten kan pålegge tilbyder å dokumentere at prisene er i samsvar med forpliktelsene.

Myndigheten kan pålegge tilbyder som nevnt i første ledd bruk av bestemte systemer for føring av kostnadsregnskap...” (Min understrekning)

Telenor påklagde vedtaket til Samferdselsdepartementet som fattet et nytt vedtak den 26. oktober 2006.⁸⁸ I det nye vedtaket av 26. oktober 2006 stadfestet departementet Post- og teletilsynets vedtak med unntak av pålegget om prisreguleringsmodellen ”kost pluss” for tilbud av nasjonal roaming og den tilhørende plikten til å føre kostnadsregnskap. I stedet

⁸⁷ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 292 til 294.

⁸⁸ Klage over Post- og teletilsynets vedtak av 23.1.2006 om utpeking av tilbydere med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett – Telenor. 6.10.2006

ble Telenor pålagt å tilby nasjonal roaming etter prisreguleringsmodellen ”pris minus”. Plikten til å føre kostnadsregnskap for nasjonal roaming ble opphevet som en følge av at prisreguleringsmodellen ble endret.⁸⁹

Begrunnelsen Samferdselsdepartementet bruker for deres valg av prisreguleringsmodell er at ”prisregulering etter pris minus-modellen er et mer egnet virkemiddel for å sikre de langsiktige målsettingene for reguleringen av nasjonal roaming. Pris minus må antas å ville legge forholdene bedre til rette for langsiktig infrastrukturkonkurranse.”⁹⁰

Det som her er uttalt av departementet står klart i samsvar med Post- og teletilsynets egne vurderinger i vedtaket av 23. januar om valg av prisreguleringsmodell.⁹¹ Departementet la til forskjell fra Post- og teletilsynet, mye større vekt på det faktum at metoden ”pris minus” gjør at det kan bli mer lønnsomt å bygge ut egne nettverk i områder med tilstrekkelig befolkningsdekning, enn å basere seg på nasjonal roaming. En slik mulighet for økt lønnsomhet gir langt større incentiver til utbygging av egne nettverk for nye tilbydere.

Prisreguleringsmodellen ”pris minus” er også kjent som ECPR (Efficient Component Pricing Rule) og er et alternativ til kostnadsorientering. ECPR-prisen beregnes ved å legge sammen Telenors produksjonskostnader (knyttet til tilgangsproduktet) og alternativkostnader (dvs. tapt fortjeneste ved å gi tilgang til konkurrenter i sluttbrukermarkedet).

⁸⁹ Klage over Post- og teletilsynets vedtak av 23.1.2006 om utpeking av tilbydere med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett – Telenor. 6.10.2006, pkt. 9.2.

⁹⁰ Klage over Post- og teletilsynets vedtak av 23.1.2006 om utpeking av tilbydere med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett – Telenor. 6.10.2006, side 21, pkt. 7.2.3.

⁹¹ Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), pkt. 282 til 288.

Ut av de to vedtakene kan det derfor konkluderes med at SMP-tilbydere i marked 15 (Telenor) er pålagt å tilby nasjonal roaming etter prisreguleringsmodellen ”pris minus” (ECPR) jf. ekomloven § 4-9 første og andre ledd jf.

5.3 Rettsvirkninger

Jeg vil her kort ta for meg de viktigste rettsvirkningene et brudd på forpliktelsen om nasjonal roaming kan medføre. Først vil jeg ta for meg den generelle straffebestemmelsen i ekomloven oppstilt i § 12-4, så vil jeg ta for meg de nye sanksjonene oppstilt i lovens kapittel 10.

Ekomloven § 12-4 er en videreføring av den gamle telelovens generelle bestemmelse om straff. Bestemmelsen slår fast at både forsettlig og uaktsomme overtredelser av ekomloven er straffbare og kan straffes med bøter eller fengsel inntil seks måneder. Bestemmelsen gjelder også ved overtredelse av enkeltvedtak fastsatt med hjemmel i § 4-1. Dette er slått fast i § 12-4, første ledd (3). Bestemmelsen hjemler derfor en straffesanksjon som kan benyttes ved brudd på tilgangforpliktelsen nasjonal roaming.

Det er i forarbeidene til loven uttalt at straff bare skal brukes ved brudd på regler som verner viktige samfunnsinteresser.⁹² Ekomloven § 12-4, første ledd (3) lister opp en rekke bestemmelser som enkeltvedtaket må være fattet med hjemmel i for at straffen skal kunne ilegges. Når oppramsingen uttrykkelig nevner § 4-1 betyr dette at myndighetene ser på forpliktelser om tilgang som en forpliktelse som verner viktige samfunnsinteresser.

Det er i dag også en rekke andre sanksjoner som kan benyttes ved brudd på loven. Det ble nylig gjort endringer i ekomloven som trådte i kraft 15. januar 2008. For denne avhandlingen er det spesielt endringene som ble gjort i § 10-7 om tvangsmulkt, § 10-12 om tilbakebetaling mellom tilbydere og § 10-13 om overtredelsesbot som er av interesse.

⁹² Ot.prp. nr. 72 (2006-2007), side 65, merknader til § 12-4.

Ekolovens § 10-7 om tvangsmulkt er en videreføring av gjeldende rett og omfatter enhver manglende oppfyllelse av krav eller pålegg som er gitt i medhold av loven. Tvangsmulkten kan ilegges uavhengig av utvist skyld. Det vil her være tilstrekkelig å kunne konstatere at det objektivt sett foreligger manglende imøtekommelse av et krav eller pålegg. Mulkten skal fastsettes til et skjønnsmessig beløp som løper pr. dag inntil den lovstridige virksomheten opphører. Det som er nytt i bestemmelsen er at myndighetene (Post- og teletilsynet) selv kan bestemme når mulkten begynner å løpe, men den kan ikke løpe før etter at klagefristen er ute eller når klagen er endelig avgjort i forvaltningen.⁹³

Ekolovens § 10-12 om tilbakebetaling av overpris mellom tilbydere er en helt ny bestemmelse. Den gir Post- og teletilsynet hjemmel til å fatte enkeltvedtak om tilbakebetaling av et bestemt beløp etter anmodning fra den tilbyderen som har betalt for mye i forhold til fastsatte prisforpliktelser. I forarbeidene til loven er det uttalt at bestemmelsen ikke kommer til anvendelse dersom Post- og teletilsynet har fastsatt en maksimalpris eller LRIC-pris som overholdes. Det samme gjelder i tilfeller der maksimalprisen er fastsatt på basis av en kostnadsorientert pris. I slike tilfeller vil prisen måtte anses som forhåndsgodkjent av Post- og teletilsynet.

Det er ikke nevnt noe i loven eller forarbeidene om prisreguleringsmodellen ”pris minus” (ECPR-pris) som Telenor er forpliktet til å tilby nasjonal roaming etter. Om bestemmelsen får tilsvarende virkning på prisreguleringsmodellen ”pris minus” er derfor uavklart.

Bestemmelsen er objektivt, det skal derfor ikke foretas noen vurdering av skyldspørsmålet. Det er i bestemmelsen ingen formell grense for minimumsbeløp som kan kreves tilbakebetalt, men det følger av forarbeidene at myndighetene ikke vil fatte vedtak om tilbakebetaling der beløpet vil være uten særlig finansiell betydning for partene.⁹⁴

⁹³ Ot.prp. nr. 72 (2006-2007), side 62, merknader til § 10-7.

⁹⁴ Ot.prp. nr. 72 (2006-2007), side 63, merknader til § 10-12.

Ekomloven § 10-13 om overtredelsesbot er et helt nytt sanksjonsmiddel. Bestemmelsen gir Post- og teletilsynet hjemmel til å ilegge fysiske personer eller foretak en overtredelsesbot ved brudd på loven, forskrift eller enkeltvedtak. Denne bestemmelsen vil kunne brukes ovenfor brudd på en forpliktelse om å gi tilgang til nasjonal roaming fordi § 10-13, første ledd (3) viser til at enkeltvedtaket må være fattet med hjemmel i (blant annet) § 4-1.

Det er videre et vilkår for å ilegge overtredelsesbot at overtredelsen er forsettlig eller uaktsom fra tilbyderens side eller den som handler på vegne av tilbyderen.⁹⁵

Samferdselsdepartementet uttaler i forarbeidene til loven at med innføringen av bestemmelsen blir behovet for straff etter § 12-4 redusert. ”For eksempel bør ikke straff benyttes ved svært kortvarige brudd på reglene, med mindre brudd på reglene gjentar seg. Departementet mener derfor at forslaget om overtredelsesbot bør innføres som et supplement til, og ikke til fortrensel for, strafferettslige sanksjoner ved overtredelser av ekomloven. Det bør kunne foretas et valg i det enkelte tilfellet av hva som vil være mest hensiktsmessig reaksjonsform.”⁹⁶

⁹⁵ Ot.prp. nr. 72 (2006-2007), side 64, merknader til § 10-13.

⁹⁶ Ot.prp. nr. 72 (2006-2007), side 46, pkt. 8.6.

Litteraturliste

Litteratur

- Bing, Jon. Innføring i telekommunikasjonsrett, Cappelen Akademisk forlag, Oslo 2001.
- Nihoul, Paul and Rodford, Peter. EU Electronic communications law, Competition and Regulation in the European Telecommunications Market, Oxford University Press Inc., New York 2004.
- Walden, Ian and Angel, John. Telecommunications Law and Regulation, second edition, Oxford University Press Inc., New York 2005.

Lover

- Ekomloven, L 4.7.03 nr. 83. Lov om elektronisk kommunikasjon.
- Konkurranseloven, L 5.3.04 nr. 12. Lov om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger.
- Teleloven, L 23.6.95 nr. 39. Lov om telekommunikasjon. (Opphevet)

Forskrifter

- Ekomforskriften, F 16.2.04 nr. 401. Forskrift om elektronisk kommunikasjonsnett og elektronisk kommunikasjonstjeneste.
- Forskrift om funksjonsfordeling, F 4.7.03 nr. 881. Funksjonsfordeling innen myndigheten etter lov om elektronisk kommunikasjon.

- Offentlignettforskriften, F 5.12.97 nr. 1259. Forskrift om offentlig telenett og offentlig teletjeneste. (Opphevet)

Forarbeider

- Ot.prp. nr. 58 (2002-2003) Om lov om elektronisk kommunikasjon (ekomloven).
- Ot.prp. nr. 72 (2006-2007) Om lov om endringer i lov 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven).
- Ot.prp. nr. 3 (2007-2008) Om endringer i lov 4. juli 2003 nr.83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven).

Stortingsmeldinger

- St.meld. nr. 24 (1999-2000) Om tilgang til mobilnett og om innføring av tredje generasjons system for mobilkommunikasjon.
- St.meld. nr. 32 (2001-2002) Om situasjonen i den norske mobilmarknaden.
- St.meld. nr. 49 (2002-2003) Breiband for kunnskap og vekst.

Konvensjoner, traktater og direktiver

EU-direktivene:

- Rammedirektivet. Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/21/EF av 7. mars 2002 om felles rammebestemmelser for elektroniske kommunikasjonsnett- og tjenester. (Directive 2002/21/EC on a common regulatory framework for electronic communications networks and services).

- Tilgangsdirektivet. Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/19/EF av 7. mars 2002 om tilgang til, og samtrafikk mellom, elektroniske kommunikasjonsnettverk og tilhørende elementer. (Directive 2002/19/EC on access to, and interconnection of, electronic communications networks and associated facilities).
- Autorisasjonsdirektivet. Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/20/EF av 7. mars 2002 om tillatelser til etablering og drift av elektroniske kommunikasjonsnettverk og -tjenester. (Directive 2002/20/EC on the authorisation of electronic communications networks and services).
- USO-direktivet. Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/22/EF av 7. mars 2002 om universelle tjenester og forbrukerrettigheter knyttet til elektroniske kommunikasjonsnettverk og -tjenester. (Directive 2002/22/EC on universal service and users' rights relating to electronic communications networks and services).
- Personverndirektivet. Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/58/EF av 12. juli 2002 om behandling av privatlivets fred innen området for elektronisk kommunikasjon. (Directive 2002/58/EC concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector).

Dokumenter fra ETFA:

- EFTA Surveillance Authority Guidelines.

URL:<http://www.eftasurv.int/fieldsofwork/fieldservices/telecoms/ecom/smpguidelines.pdf>

(Lest den 11.2.2008)

- EFTA Surveillance Authority Recommendation.

URL:http://www.eftasurv.int/fieldsofwork/fieldservices/telecoms/ecom/recommendation_on_relevant_markets.pdf

(Lest den 11.2.2008)

Norsk oversettelse av EØS-tillegget:

- EØS-tillegget til Den europeiske unions tidende, guidelines og recommendation.

URL:<http://secretariat.efta.int/Web/Publications/EEASupplement/NO/EEASupplement2006/21-no.pdf/>

(Lest den 11.2.2008)

Artikler, vedtak og elektroniske dokumenter

Samferdselsdepartementet:

- Klage over Post- og teletilsynets vedtak av 23.1.2006 om utpeking av tilbydere med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett – Telenor. 6.10.2006

URL:http://www.npt.no/iKnowBase/Content/Klage_marked_15_vedtak_fra_SD.pdf?documentID=50248

- Pressemelding, publisert 4.7.2003 av Samferdselsdepartementet

URL:http://www.regjeringen.no/nb/dokumentarkiv/Regjeringen-Bondevik-II/Samferdselsdepartementet/247485/248940/ny_lov_om_elektronisk_kommunikasjon.html?id=249564

European Regulators Group:

- Dokumenter utgitt av ERG

URL:http://erg.ec.europa.eu/about/index_en.htm

Post- og teletilsynet:

- Post- og teletilsynet, Årsrapport 2006, 26.2.07
- Post- og teletilsynet, Årsrapport 2007, 3.3.08

- Post- og teletilsynet, Vedtak om utpeking av tilbyder med sterk markedsstilling og pålegg om særskilte forpliktelser i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), 23.1.06
- Post- og teletilsynet, Vedlegg 1, Analyse av markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett, 23.1.06
- Post- og teletilsynet, Vedlegg 2, Resultat av høringen av PTs varsel om vedtak i marked 15, 23.1.06
- Post- og teletilsynet, dokument om SMP-arbeidet
URL:http://www.npt.no/portal/page/portal/PAG_NPT_NO_NO/PAG_NPT_NO_HOME/TJENESTER/PAG_TJENESTER_TEKST?p_d_i=-121&p_d_c=&p_d_v=48735
(Lest den 1.2.2008)
- Post- og teletilsynet, Rapport – Analyse av det norske telekommarkedet, 13.2.01
URL:http://www.npt.no/iKnowBase/Content/rapport_telekommarkedet.pdf?documentID=48248
(Lest den 5.1.2008)
- Post- og teletilsynet, dokument om organisasjonen, historikk
URL:http://www.npt.no/portal/page/portal/PAG_NPT_NO_NO/PAG_NPT_NO_HOME/PAG_OMPT_TEKST?p_d_i=-121&p_d_c=&p_d_v=50225
(Lest den 5.2.2008)
- Post- og teletilsynet, dokument om relevante markeder
URL:http://www.npt.no/portal/page/portal/PAG_NPT_NO_NO/PAG_NPT_NO_HOME/TJENESTER/PAG_TJENESTER_TEKST?p_d_i=-121&p_d_c=&p_d_v=50049
(Lest den 5.2.2008)

- Post- og teletilsynet, dokument om nasjonal roaming, 31.3.05

URL: http://www.npt.no/iKnowBase/Content/43977/nasjonal_roaming.pdf

(Lest den 10.1.2008)

- Post- og teletilsynet, Metode for markedsanalyse, Markedsanalyser og utpeking av tilbydere med sterk markedsstilling i det norske markedet for elektroniske kommunikasjonstjenester, 6.1.05

URL: <http://www.npt.no/iKnowBase/Content/31557/Metodenotat07022005.doc>

(Lest den 6.2.2008)

- Post- og teletilsynet, Prinsipper for anvendelse av virkemidler på tilbydere med sterk markedsstilling, 5.12.06

URL: <http://www.npt.no/iKnowBase/Content/prinsipper.pdf?documentID=48075>

(Lest den 15.2.2008)

- Post- og teletilsynet, Oversendelse av vedtak i markedet for tilgang til og samtaleoriginering i offentlige mobilkommunikasjonsnett (marked 15), 23.1.06

URL: http://www.npt.no/iKnowBase/Content/Oversendelsesbrev_Telenor.pdf?documentID=47152

(Lest den 5.3.2008)

Norsk telemuseum:

- Norsk telemuseum, telehistoriske glimt

URL: <http://www.telemuseum.no/joomla/images/stories/Telehistorie/telehistoriske%20glimt1.pdf>

(Lest den 6.3.2008)

Telenor:

- Telenor, nyttig å vite om Roaming

URL: http://www.telenor.no/bedrift/dekning/roaming_lesmer.html

(Lest den 4.3.2008)

- Telenor, National roaming agreement

URL: http://www.telenor.no/bedrift/partner/other/national_roaming_operator.pdf

(Lest den 3.4.2008)

Netcom:

- Netcom, Priser, Når du ringer med NetCom abonnement i utlandet

URL: <https://netcom.no/priser/utland.html>

(Lest den 4.3.2008)

Andre dokumenter:

- Etableringen av et regulatorisk rammeverk for umts i Norge, rapport utarbeidet på oppdrag fra Samferdselsdepartementet.

URL: <http://nettrett.no/iKnowBase/Content/48761/umtsrapport.pdf>

(Lest den 1.2.2008)

6 Lister over tabeller og figurer m v