

Reactie Tele2

Ontwerpbesluit van OPTA
Markt voor wholesalebreedband toegang
en -huurlijnen

25 oktober 2012

Samenvatting

1. Samenvatting	3
Verzoek	3
2. Inleiding	4
Ontwikkelingen WBTHL over glas	6
Ontwikkelingen WBT over koper	6
Effectieve regulering is noodzakelijk	7
3. Marktafbakening	7
3.1 Productmarkt	7
3.2 Geografische markt	8
4. Dominantieanalyse	8
5. (Potentiële) mededingingsproblemen	8
5.1 Repliceerbaarheid en (un)equal time2market	9
5.2 Kwaliteit- & serviceniveaus	10
6. Verplichtingen	11
6.1 Toegangsregulering van HKWBT/HL over FttH	11
6.2 Toegang – ‘Off-net’ aansluitingen	11
6.3 Bezwaren ND-5 verplichting	12
6.4 Vervallen van ND 1 t/m 4	15
6.5 Voorschriften met betrekking tot uitfasering diensten	16
Randvoorwaarden voor het uitfaseren van gedeelde toegang	16
Voorwaarden voor uitfasering HKWBT/HL-toegang	16
6.6 Tariefregulering	19
6.7 Invulling van operationele verplichtingen	19
6.8 Waarborgen tijdige levering Wholesale inputs	19

Bijlage 1 Gezamenlijke zienswijze marktpartijen d.d. 25 oktober 2012

Bijlage 2 SPC Network – Margin Squeeze Testing in an ex ante Regulatory Environment d.d. 23 maart 2011

1. Samenvatting

1. De bezwaren van Partijen tegen het ontwerpmarktanalysebesluit Wholesalebreedbandtoegang en -huurlijnen betreffen de verplichtingen die OPTA oplegt voor HKWBT/HL over glas (FttO) en de verplichtingen die OPTA oplegt voor HKWBT/HL over koper.
2. In het bijzonder hebben Partijen bedenkingen bij een aantal van de (niet) door OPTA opgelegde verplichtingen betreffende non-discriminatie en ND-5, de aankondigingstermijn voor nieuwe of gewijzigde diensten, uitfasering van bestaande toegang, operationele verplichtingen en tariefregulering. Deze bedenkingen komen hierna in meer detail aan de orde.

Verzoek

3. Concreet verzoeken Partijen OPTA in dit ontwerp besluit het volgende te doen:

a) Scherp ND-5-toets aan

OPTA geeft met de ND-5 toets een nadere invulling van de non-discriminatieverplichting (vgl. randnummer 688 in het ontwerpbesluit). Tele2 meent, evenals BT, Colt, Easynet, Esprit Telecom, Eurofiber, Verizon, Vodafone en Ziggo dat de voorgestelde toets niet bijdraagt aan het door OPTA beoogde level playing field. In dat kader hebben voornoemde partijen een gemeenschappelijke zienswijze ingediend bij OPTA, welke hier als herhaald en ingelast moet worden beschouwd (zie **bijlage 1**).

Partijen zien een groot gevaar dat de ND-5 toets niet effectief is.

- i) Het Ontwerpbesluit kiest ten onrechte voor een ondergrens uitgaande van een Equally Efficient Operator (“**EEO**”) in plaats van een Reasonably Efficient Operator (“**REO**”).
- ii) Ten onrechte wordt in het Ontwerpbesluit uitgegaan van een retailopslagpercentage van respectievelijk 3% en 1%. Met de aanbieding van internettoegang en zakelijke netwerkdiensten op de zakelijke retailmarkten zijn aanzienlijk hogere retailkosten gemoeid. Verwezen wordt tevens naar het SPC-rapport.
- iii) Ten onrechte laat het Ontwerpbesluit aan KPN de keuze tussen LRIC en extern gerekende tarieven bij de bepaling van de inkoopkosten van niet-gereguleerde diensten.
- iv) Ten onrechte is geen toetsing op bundel- en dienstniveau opgenomen.
- v) Ten onrechte gaat het Ontwerpbesluit uit van een afschrijvingstermijn van 3 jaar met louter een afwijkingsmogelijkheid naar boven.

- vi) Ten onrechte zou KPN op grond van het Ontwerpbesluit een implementatietermijn van 9 maanden krijgen voor de correcties van haar installed base.

b) Waarborgen tijdige levering Wholesale inputs.

In sommige gevallen is er sprake van dat KPN niet tijdig de benodigde wholesale inputs levert om de diensten op downstream niveau te repliceren.

c) Pas voorwaarden uitfasering toegang aan.

Aangesloten dient te worden bij de NGA recommendation door aan de voorwaarden voor uitfasering een minimale uitfaseringstermijn voor HKWBT/HL toegang van minimaal 5 jaar toe te voegen. OPTA dient ook expliciet te maken dat de voorwaarden in voorschrift VI onder m. niet alleen van toepassing zijn op de uitfasering van diensten maar ook van technologieën, zoals bijvoorbeeld ATM. Voorts worden ten onrechte de eerdere waarborgen ingeval van intrekking van gedeelde fysieke toegang niet langer gesteld.

d) Waarborg equal time2market.

Een terugkerend probleem is het feit dat KPN eerder dan marktpartijen diensten in de retailmarkt introduceert dan Partijen kunnen realiseren. Partijen stellen concrete verplichtingen voor zodat KPN tijdig een concreet en volledig aanbod doet dat Partijen in staat stelt tegelijk met KPN diensten in de retailmarkt te introduceren.

e) Waarborg kwaliteits- en serviceniveaus.

OPTA moet bevoegd zijn concrete kwaliteits- en serviceniveaus (KPI's) aan KPN op te leggen met afschrikwekkende boetes die leiden tot naleving van de KPI's. Nu moet KPN wel KPI's en boetes opnemen, maar zijn de niveaus te laag en de boetes niet afschrikwekkend. OPTA moet hier direct bevoegd zijn aanwijzingen te geven aan KPN.

2. Inleiding

- 4. Tele2 Nederland B.V (hierna: “**Tele2**”) reageert hierbij op het ontwerpmarktanalysebesluit van OPTA voor de markt voor hoge kwaliteit wholesalebreedbandtoegang en -huurlijnen (OPTA/AM/2012/202345) van 14 september 2012 (“**het ontwerpbesluit**”).
- 5. Hoewel een consultatieprocedure in een marktanalyseprocedure een wettelijke verplichting voor OPTA is, waardeert Tele2 de geboden mogelijkheid om te reageren op het concept besluit en de frequentie en de wijze waarop overleg met OPTA mogelijk is geweest.

6. Het ontwerpbesluit vertoont inhoudelijk sterke samenhang met de overige (ontwerp) marktanalysebesluiten voor ULL, LKWBT, Vaste Telefoon en FttO. Tele2 behoudt zich dan ook expliciet het recht voor haar reactie voorzover rechtens relevant in een later stadium inhoudelijk aan te vullen naar aanleiding van mogelijke aanpassingen in de inhoud van de (ontwerp)besluiten van OPTA in de overige markten.
7. In dat kader verwijst Tele2 eveneens naar haar beroepschriften en zienswijzen in het kader van de beroepen tegen de ULL-, WBT- en VT-besluiten alsmede de eerdere zienswijzen in verband met het vorige ontwerpbesluit FttO. Het gaat hier om de volgende documenten die reeds bij OPTA bekend zijn en daarom niet nogmaals worden aangehecht:
 - a. Beroepschrift d.d. 30 maart 2012 gericht tegen het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang (MDF-, SDF- en ODF-access (FttH)) van OPTA van 29 december 2011(OPTA/AM/2011/202886);
 - b. Zienswijze d.d. 5 september 2012 tegen het verweerschrift van OPTA tegen het door Tele2 ingestelde beroep gericht tegen het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang (MDF-, SDF- en ODF-access (FttH)) alsmede tegen de beroepschriften van de andere marktpartijen gericht tegen het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang (MDF-, SDF- en ODF-access (FttH));
 - c. Beroepschrift d.d. 13 juli 2012 tegen het Besluit Marktanalyse lage kwaliteit wholesalebreedbandtoegang van 27 april 2012 (OPTA/AM/2012/201220);
 - d. Beroepschrift d.d. 10 augustus 2012 tegen het Besluit Marktanalyse Vaste Telefoon 2012 van OPTA d.d. 1 mei 2012 (OPTA/AM/2012/201189);
 - e. Reactie Tele2 en Easynet d.d. 17 november 2011 tegen het ontwerpbesluit marktanalyse Wholesalebreedbandtoegang en huurlijnen van OPTA van 6 oktober 2011 (OPTA/AM/2011/202264); en
 - f. Dupliek Tele2 d.d. 13 januari 2012 op ontwerpbesluit marktanalyse Wholesalebreedbandtoegang en huurlijnen van OPTA van 6 oktober 2011 (OPTA/AM/2011/202264).
8. In deze zienswijze verwijst Tele2 daarnaast naar het rapport van SPC Networks van 23 maart 2011, dat omschrijft op welke wijze door OPTA invulling zou moeten worden gegeven aan een adequate toets ter voorkoming van marge-utholling op basis van de vijfde gedragsregel ("**het SPC-rapport**"). Dit rapport is mede op verzoek van andere marktpartijen opgesteld en is aangehecht als **bijlage 2**.
9. Tele2 ondersteunt het besluit van OPTA om de markt voor HKWBT/HL-toegang alsnog te reguleren. Tele2 acht regulering van HKWBT/HL-toegang essentieel voor de ontwikkeling van concurrentie bij de dienstverlening aan zakelijke eindgebruikers waaronder de retailmarkt voor zakelijke netwerkdiensten.
10. Alvorens specifiek in te gaan op de inhoud van het ontwerpbesluit worden eerst enkele algemene opmerkingen gemaakt over de marktontwikkelingen.

Ontwikkelingen WBTHL over glas

11. Het belang van glasvezel voor de zakelijke markt wordt groter en groter. Voor het zakelijke segment is daarbij van belang dat, daar waar KPN in het consumentensegment sinds kort weer inzet op een upgrade van koper, KPN heeft aangegeven dit voor het zakelijke segment niet te doen. KPN zet daar vrijwel uitsluitend in op glasvezel.
12. Deze trend, die zich al heeft voorgedaan sinds de vernietiging van de regulering voor FttO en HKWBT/HL, manifesteert zich inmiddels een jaar en komt nu ook naar voren in de relevante marktcijfers. KPN trekt het overgrote gedeelte van de zakelijke markt naar zich toe en vergroot haar voorsprong op concurrenten verder.
13. Voor zakelijke klanten wordt glasvezel steeds belangrijker en bestaat de vraag in toenemende mate uit glasvezel of uit bundels van koper en glasvezel. Deze realiteit op de retailmarkt kan niet los worden gezien van regulering op de wholesale markten. Zonder adequate toegangsregulering voor zakelijk glas en een adequate ND-5 toets waarin glasvezel wordt meegenomen tegen tarieven die reëel zijn voor alternatieve aanbieders, zal er geen infrastructuurconcurrentie ontstaan en zal de bestaande concurrentie in de komende reguleringsperiode verder worden teruggedrongen.
14. Voor FttO en HKWBT/HL gold de afgelopen reguleringsperiode dat door onzekerheid over en een gebrek aan regulering de markt 'gekocht' werd door KPN. KPN trekt door lage tarieven zowel de Wholesale- als ook de retailmarkt naar zich toe. Concurrenten op de passieve en actieve lagen (Eurofiber, Tele2 en BT) kunnen deze tarieven niet matchen en werden daardoor meer en meer op achterstand gezet. Dit vergroot hun achterstand op KPN, en verslechtert hun kostenbasis en hun concurrentiepositie ten opzichte van KPN verder en verder. De afwezigheid van regulering leidde ertoe dat op de FttO en de HKWBT/HL markten een nieuw monopolie voor KPN dreigde. Tele2 is dan ook verheugd dat OPTA voornemens is om – naast de regulering van FttO-access – over te gaan tot de noodzakelijke regulering van HKWBT/HL over glas.

Ontwikkelingen WBT over koper

15. Om te kunnen concurreren in de zakelijke markt moet een alternatieve marktpartij toegang hebben tot alle vormen van toegang. Ook voor WBT over koper blijft dus effectieve regulering noodzakelijk. Om retairdiensten op nationale schaal aan te kunnen bieden, moeten alternatieve aanbieders buiten de eigen footprint gebruik maken van toegang tot het kopernetwerk op basis van WBT. Dit is voor marktpartijen een complementaire vorm van toegang tot het kopernetwerk van KPN en een essentiële bouwsteen als onderdeel van een nationale strategie. WBT is tevens noodzakelijk voor alternatieve aanbieders om de benodigde schaalgrootte in de markt te bereiken.
16. Deze situatie zal niet veranderen. Voor zover er in bepaalde gebieden (ook wel de "b-gebieden" genoemd) nog geen uitrol naar MDF-locaties heeft plaatsgevonden geldt dat hier geen haalbare business case (meer) is. De All IP strategie van KPN heeft de afgelopen jaren de markt lam gelegd en nu de rook daarvan ten dele lijkt te zijn opgetrokken geeft de huidige stand van de (inmiddels verzadigde) markt geen basis voor significante verdere uitrol naar MDF-locaties.

17. Totdat alternatieve aanbieders in een positie zijn verder te investeren in glasvezel is hun concurrentiepositie zeer kwetsbaar. Momenteel worden de concurrenten beperkt in hun mogelijkheden omdat zij op de MDF locaties - en zeker voor wat betreft de buitenring - begrensd zijn in de snelheden die zij weten te behalen. Daar waar het kopernetwerk wordt geüpgrade richt KPN dit op haar eigen belang in de consumentenmarkt en niet op het belang van alternatieve partijen. Nieuwe technologieën zoals VDSL2 Vectoring op basis van SDF-toegang en pair bonding worden ingericht op de consumenten behoefte van KPN. KPN bepaalt zelf geheel waar, hoe en wanneer zij deze nieuwe technologieën gaat toepassen in haar netwerk. KPN zet nu in op een upgrade van het kopernetwerk ten behoeve van consumenten en uitrol naar FttH.¹ Daarnaast laat KPN grote onzekerheid bestaan over haar plannen. De planning van uitfasering van oude platformen en de uitrol van nieuwe diensten varieert regelmatig. Het is voor wholesaleafnemers zeer lastig om op basis daarvan investeringsbeslissingen te nemen en klanten te blijven bedienen. Deze onzekerheid (die KPN zelf creëert) draagt daarom bij aan de noodzaak om te reguleren.
18. Een cruciale ontwikkeling voor HKWBT/HL over koper is KPN's geplande migratie van ATM naar Ethernet. KPN heeft aangekondigd dat de ATM dienstverlening in 2014 zal worden uitgefaseerd. De Ethernet tarieven zijn aanzienlijk lager dan de tarieven op basis van ATM (gemiddeld een factor drie lager dan equivalente diensten op ATM). Tele2 heeft zeer grote twijfels of de KPN WBA ZM Ethernet tarieven wel voldoen aan de ondergrens die van toepassing gaat zijn. Omdat dit een 'nieuwe' dienst is waarvoor nog nooit kostengeoriënteerde tarieven op basis van EDC minus zijn vastgesteld, vraagt Tele2 bijzondere aandacht voor de ND-5 toets op de wholesale ondergrens (dit is relevant in de a-gebieden). Daarnaast dient OPTA actief de transitie te monitoren en te sturen door voorschriften op te leggen voor de uitfasering van ATM en de beschikbare alternatieven daarvoor op Ethernet. Door het ontbreken van een point2point ethernet dienst is er nu geen alternatief beschikbaar voor de ATM dienstverlening van KPN (dit is relevant in de b-gebieden). KPN kan daardoor de overgebleven concurrentie op de Wholesale markt uitschakelen.

Effectieve regulering is noodzakelijk

19. De hiervoor geschetste ontwikkelingen rechtvaardigen het opleggen van effectieve verplichtingen voor HKWBT/HL. Tele2 is dan ook verheugd dat OPTA in deze tot regulering is overgegaan. Wel heeft Tele2 in dat kader nog een aantal opmerkingen.

3. Marktafbakening

3.1 Productmarkt

20. Tele2 kan zich vinden in de conclusie van OPTA dat LKWBT en HKWBT/HL gescheiden productmarkten zijn en dat de markten voor HKWBT en HL zijn samengevoegd tot één enkele productmarkt.

¹ Zie randnummers 2.23 e.v. van het Beroepschrift d.d. 30 maart 2012 gericht tegen het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang (MDF-, SDF- en ODF-access (FttH)) van OPTA van 29 december 2011(OPTA/AM/2011/202886)

3.2 Geografische markt

21. Tele2 is van mening dat er inderdaad sprake is van een nationale markt voor HKWBT/HL. Wel willen Partijen aandacht vragen voor de geografische aspecten die van invloed kunnen zijn op de markt.
22. Als gevolg van het feit dat alternatieve aanbieders lang niet overal in Nederland ontbundelde toegang afnemen, is er sprake van sterk verschillende concurrentieomstandigheden op de retailmarkten en de HKWBT/HL markt tussen gebieden waar alternatieve aanbieders wel en waar ze geen eigen infrastructuur hebben. Dit geldt zowel voor koper als voor glas.
23. OPTA stelt in haar analyse van de retailmarkt voor vaste internettoegang en zakelijke netwerkdiensten dat de concurrentieomstandigheden nationaal voldoende homogeen zijn om op een nationale markt te duiden. Tele2 herkent het beeld dat OPTA schetst van een nationaal homogeen productaanbod op retail niveau maar plaatst hierbij wel de volgende kanttekening.
24. De concurrentiedruk die uitgaat van alternatieve aanbieders op KPN is volgens Tele2 niet overal onder alle omstandigheden gelijkwaardig. OPTA gaat in zijn constatering van homogene omstandigheden uit van een momentopname waarbij een relevante omstandigheid is dat zowel ontbundelde toegang als de HKWBT/HL markten gereguleerd zijn. Zonder die regulering zouden alternatieve aanbieders niet landelijk voor concurrentiedruk kunnen zorgen.
25. Zelfs bij aanwezigheid van regulering van HKWBT/HL is sprake van verschillen in de concurrentieomstandigheden op de retailmarkt. Immers alternatieve aanbieders zijn in gebieden waar zij geen MDF-toegang hebben afhankelijk van het HKWBT/HL-aanbod van KPN waarvoor hogere inkoopkosten gelden en alternatieve aanbieders minder vrijheid hebben in hun dienstenaanbod.
26. Het belangrijkste element hierin is het multi-site karakter van de markt voor zakelijke netwerkdiensten. Terecht onderkent OPTA in het Ontwerpbesluit dat hiertoe voor zowel koper als voor glas passende verplichtingen noodzakelijk zijn.

4. Dominantieanalyse

27. Tele2 kan zich vinden in de conclusies van OPTA over de dominantieanalyse voor de markt voor HKWBT/HL.

5. (Potentiële) mededingingsproblemen

28. OPTA onderkent een aantal mededingingsproblemen die Tele2 eveneens waarneemt. Tele2 onderschrijft de analyse van OPTA grotendeels, maar ziet wel enkele problemen die onderbelicht zijn of niet aan de orde komen. Dat is relevant in deze analyse voor zover deze invloed hebben op de verplichtingen die OPTA (niet) oplegt. Tele2 vraagt hierbij aandacht voor (i) replicerbaarheid en (un)equal time2market en (ii) kwaliteit- en serviceniveaus

5.1 Repliceerbaarheid en (un)equal time2market

29. Bij alle veranderingen in het netwerk en introductie van nieuwe diensten is equal time2market een structureel en terugkerend probleem. Door een combinatie van het discriminatoire gebruik en/of het achterhouden van informatie en vertragingstactieken, is KPN in staat er voor te zorgen dat zij zelf eerder dan haar concurrenten retaildiensten kan introduceren zodat zij zich (in ieder geval voor een bepaalde periode) onafhankelijk ten opzichte van alternatieve DSL aanbieders kan gedragen.
30. Dit probleem heeft Tele2 ook naar voren gebracht in haar reactie op het ontwerpbesluit ontbundelde toegang van 18 augustus 2011. Het probleem op de markt voor HKWBT/HL is grotendeels een verlengde hiervan en werkt door op de wholesalemarkt. Als KPN op een downstream markt wholesalediensten introduceert terwijl deze door alternatieve partijen niet gematched kunnen worden op basis van de bouwstenen in de bovenliggende wholesalemarkt (ontbundelde toegang) ontstaat een mededingingsprobleem in de HKWBT/HL markt.
31. Vanzelfsprekend geldt dit ook voor de HKWBT/HL markt ten opzichte van de retailmarkt. Diensten en bijbehorende services niveaus die KPN op retailniveau levert, moeten repliceerbaar zijn op basis van de wholesalediensten van KPN. Het ontwerpbesluit ondervangt dit niet expliciet. Tele2 verzoekt OPTA dit wel te doen.
32. In sommige gevallen is er sprake van dat KPN niet de benodigde wholesale inputs levert om de diensten op downstream niveau te repliceren. De premium SLA op ILL is daar een sprekend voorbeeld van. In andere gevallen hebben afnemers van KPN te laat de beschikking over de benodigde wholesale inputs. Concrete voorbeelden hiervan zijn HIO en pair bonding.
33. Beide problemen liggen in elkaars verlengde en worden naar de mening van Tele2 nu onvoldoende geremedieerd.
34. Tele2 vindt hiervoor ook concrete aanknopingspunten in het consultatiedocument van de Europese Commissie over non-discriminatie.² De Europese Commissie stelt hier het volgende:

In order to enable alternative operators to compete with the SMP operator's new retail offers, it may be necessary to oblige the access provider to make available the relevant wholesale input in sufficient time prior to the launch of their own respective retail offer in order to avoid any undue first-mover advantage for the retail arm of the SMP operator. One could also argue that it may be necessary to ensure that new retail offers by the dominant access provider are notified to the regulatory authority prior to their launch. In such cases the regulator would then explore with access seekers whether a comparable retail service can be provided in the market without the need to adjust regulated wholesale inputs. With regard to the provision of next generation wholesale broadband access services, for example, the Commission has recommended that a six month period would be a reasonable lead-time for the wholesale input.

² Questionnaire for the public consultation on the application of a nondiscrimination obligation under article 10 of the access directive, d.d. 3 oktober 2011

35. Tele2 is van mening dat OPTA bovenstaande problematiek niet voldoende adresseert in het ontwerpbesluit (en evenmin in andere ontwerpbesluiten). Bij hun opmerkingen in het hoofdstuk 'Verplichtingen' stellen Partijen voor hoe OPTA dit wel kan ondervangen.
36. Een ander probleem is het ontbreken van testsystemen en testprocedures aan de zijde van KPN. Zowel initiële implementatie als latere upgrades van geautomatiseerde interfaces worden hiermee ernstig gehinderd. Implementatie van nieuwe diensten en continuïteit van bestaande diensten komt regelmatig in het geding. De verplichting tot het leveren van testsystemen en testprocedures dienen als bijbehorende faciliteit in het referentieaanbod te worden opgenomen.

5.2 Kwaliteit- & serviceniveaus

37. OPTA stelt vast dat KPN een prikkel heeft voor kwaliteitsdiscriminatie. Tele2 onderkent dit. Echter het mededingingsprobleem gaat verder dan alleen discriminatie. KPN heeft ook een prikkel om de kwaliteit van levering-, orderings-, onderhouds- en instandhoudingssystemen en –processen op zich laag te houden. Immers deze processen zijn (voornamelijk) ontworpen om migratie naar concurrenten mogelijk te maken. Daarom heeft een dominante partij juist een prikkel om een laag kwaliteitsniveau te hanteren, ook als dat voor 'eigen' leveringen geldt. Ook dit wordt door de Europese Commissie onderschreven:

Whilst it could be said that the provision of equally poor quality of service should not raise any non-discrimination issues, the counter argument brought forward is that a poor quality of service on all retail products tends to discourage switching and, thus, usually favours the SMP operator by dampening the development of competition.

38. OPTA dient dit mededingingsprobleem ook te onderkennen en vervolgens de verplichtingen aan te scherpen zodat niet alleen kwaliteitsdiscriminatie wordt voorkomen, maar dat OPTA KPN ook direct passende niveaus voor ordering, levering, service & instandhouding kan opleggen, inclusief bijbehorende effectieve sancties.
39. Tele2 brengt daarbij onder de aandacht dat verplichtingen uit eerdere marktanalysebesluiten op dit gebied niet effectief (genoeg) zijn gebleken. Dit heeft te maken met te lage KPI's of het ontbreken van KPI's. De daadwerkelijke kwaliteits- en serviceniveaus van KPN blijven significant achter bij de normen gesteld in KPI's. Dit laatste probleem heeft te maken met het gebrek aan effectieve sancties.
40. Op basis hiervan kan geconcludeerd worden dat KPN zowel prikkels heeft interne leveringen te bevoordelen ten opzichte van externe leveringen als een prikkel tot het leveren van te lage kwaliteit.

6. Verplichtingen

6.1 Toegangsregulering van HKWBT/HL over FttH

41. KPN levert HKWBT/HL diensten niet alleen over FttO, maar ook over FttH. Zie voor een beschrijving van de wholesaledienst van KPN de dienstbeschrijving van KPN.³ Partijen gaan er vanuit dat de door OPTA in het ontwerpbesluit voor HKWBT/HL over koper opgelegde verplichtingen in ieder geval ook in hun volle omvang gelden voor HKWBT/HL over FttH. Tele2 verzoekt OPTA om een nadere verduidelijking hiervan.

6.2 Toegang – ‘Off-net’ aansluitingen

42. In het Ontwerpbesluit wordt de toegangsverplichting beperkt tot on-net en near-net locaties, waarbij volgens OPTA een verzoek om near-net toegang binnen een grens van 250 meter van het bestaande netwerk van KPN *in ieder geval* als redelijk wordt aangemerkt. Bij grotere afstand is echter niet duidelijk wanneer OPTA een verzoek redelijk vindt. OPTA beargumenteert dit in randnummer 650 van het ontwerpbesluit als volgt:

“Het college is van mening dat een verzoek om near-net toegang binnen een grens van 250 meter van het bestaande netwerk van KPN in ieder geval als een redelijk verzoek dient te worden aangemerkt. Daarbij merkt het college op dat KPN er al langere tijd vrijwillig voor kiest om zowel in haar retailaanbod als in haar wholesale dienstenaanbod (WEAS) klanten die zich binnen een grens van 250 meter bevinden van het bestaande glasnetwerk tegen een standaard eenmalige extra vergoeding aan te sluiten. Deze near-net aansluitingen worden door KPN in feite gepositioneerd als on-net aansluitingen, zij het virtueel (‘virtual on-net’). Doordat KPN zichzelf intern virtual on-net aanbiedt (retail + wholesale) – en deze investeringsbeslissing dus in feite al heeft gemaakt – acht het college verzoeken om deze vorm van near-net toegang (thans tot 250 meter) door externe wholesaleafnemers eveneens redelijk. Deze benadering is naar het oordeel van het college noodzakelijk vanuit de optiek van non-discriminatie en leidt niet tot een disproportionele invulling van de toegangsverplichting.”

43. Uit onderstaande berichten blijkt dat KPN in het recente verleden voor zogenaamde off-net locaties (volgens KPN zijn dit locaties waarbij klanten zich tussen 250 meter en 1000 meter van het bestaande netwerk bevinden; zie hieronder) eveneens standaard tarieven heeft gehanteerd. Op basis van de OPTA's argumentatie zoals vastgelegd in randnummer 543 van het Ontwerpbesluit, dient de toegangsverplichting zich derhalve in ieder geval ook tot deze locaties uit te strekken. Zie in dat kader onder andere:

<https://www.kpn-wholesale.com/nl/over-kpn-wholesale/nieuws/aansluiting-op-zakelijke-glasdiensten.aspx>

<http://www.kpn-wholesale.com/nl/over-kpn-wholesale/nieuws/eenmalige-tarieven-offnet-aansluitingen-tijdelijk-verlaagd.aspx>

³ www.kpn.com

<http://nl.acc.kpnwholesale.clockwork.nl/nl/over-kpn-wholesale/nieuws/verlaging-eenmalige-kosten-voor-zakelijke-offnet-glasaansluitingen.aspx>

http://www.televersal.com/site/media/Tarieven_Zakelijk_Glas_incl_Eindejaars_offensief_1.0_01-09-2011.pdf

44. Voorts zegt OPTA in het Ontwerpbesluit (randnummer 651):

“Het college is van mening dat near-net toegang tot 250 meter nodig is om de opgelegde toegangsverplichting het beoogde effect te laten sorteren en dus als bijbehorende faciliteit door KPN bij toegang moet worden geleverd. Het college sluit op voorhand evenwel niet uit dat ook andere verzoeken om near-net toegang redelijk zijn en door KPN moeten worden gehonoreerd.”

45. OPTA heeft op verzoek van Tele2, het bovenstaande nader toegelicht en heeft aangegeven dat de 250 meter is gemotiveerd vanuit de non-discriminatie gedachte. Als KPN zichzelf bijvoorbeeld over een jaar near-net tot 500 meter gaat aanbieden, is een extern verzoek om near-net toegang tot 500 meter eveneens redelijk. Het gaat dan om near-net toegang van meer dan 250 meter. Tele2 verzoekt OPTA dit duidelijk op te nemen in het besluit.

Gegeven de definitie die OPTA in randnummer 650 van het Ontwerpbesluit voor near-net aansluitingen hanteert, zou de toegangsverplichting zich dienen uit te strekken tot alle zakelijke locaties waarvoor KPN eenmalige tarieven hanteert. Met andere woorden, ongeacht het label dat KPN zelf op deze locaties plakt ('near-net', 'off-net', 'far-net', etc.). De genoemde 250 meter grens is in dit verband arbitrair en doet geen recht aan de werkelijkheid.

6.3 Bezwaren ND-5 verplichting

46. OPTA legt een ND-5 verplichting op aan KPN. Deze verplichting geldt in de WHBT markt tussen het door extern gehanteerde WHBT tarief en de retailmarkten voor vaste telefonie, zakelijke netwerkdiensten en internettoegang.
47. Tele2 onderschrijft de noodzaak een ND-5 op het niveau van HKWBT/HL op te leggen en is van mening dat deze verplichting ook passend is.
48. Tele2 heeft wel een aantal fundamentele bezwaren tegen de voorgenomen invulling van de ND-5 verplichting. Verder constateert Tele2 dat het ontwerpbesluit onvoldoende duidelijkheid biedt en marktpartijen onvoldoende houvast geeft bij het opstellen en uitvoeren van een ND-5 toets.
49. De huidige invulling in het ontwerpbesluit kent simpelweg te veel onduidelijkheden en mazen waardoor de ND-5 toets zijn doel voorbijschiet. Immers iedere onduidelijkheid en maas leiden tot een mogelijkheid voor KPN om de ND-5 toets te omzeilen.

(i) ND-5 toets – ten onrechte EEO in plaats van REO

50. Ten onrechte gaat het Ontwerpbesluit bij de invulling van de ND-5-toets uit van een EEO- in plaats van een REO-benadering, althans het Ontwerpbesluit niet voor de schaal- en breedtevoordelen die KPN geniet.
51. Het Ontwerpbesluit kiest er bij de invulling van de ND-5 toets voor om uit te gaan van de voortbrengingswijze en de kostenstructuur van KPN. In randnummer 693 van het Ontwerpbesluit overweegt OPTA daarover het volgende:

“693. Bij de beoordeling van de prijstechnische repliceerbaarheid dient, naar het oordeel van het college, te worden uitgegaan van de wijze waarop KPN de diensten voortbrengt en niet van de voortbrengingswijze van de (grootste) efficiënte concurrent. Het college gaat ervan uit dat KPN een efficiënte aanbieder is. Het college acht het niet wenselijk dat partijen die minder efficiënt zijn dan KPN tegen marge-uitholling beschermd worden, ook niet als sprake is van kostennadelen die niet tijdelijk van aard zijn. Immers, als ook minder efficiënte partijen beschermd worden, zou dat tot structureel hogere prijzen voor eindgebruikers kunnen leiden.”

52. OPTA kiest ervoor alleen aanbieders te beschermen die minstens even efficiënt zijn als KPN (“Equally Efficient Operator” of “**EEO**”), en niet aanbieders die wel efficiënt zijn (“Reasonably Efficient Operator” of “**REO**”), maar niet zo efficiënt als KPN, in die zin dat zij (enigszins) hogere kosten hebben wegens het ontbreken van schaal- en breedte- en andere voordelen die KPN wel geniet.
53. Een dergelijke invulling van de ND-5 toets is niet passend. Het in het Ontwerpbesluit verwoorde standpunt komt erop neer dat uitsluitend als efficiënt opererende marktpartij wordt aangemerkt een partij met een schaalgrootte op retailniveau vergelijkbaar met de aangewezen AMM partij. Uitsluitend marktpartijen die over eenzelfde schaalgrootte beschikken dienen volgens het Ontwerpbesluit tegen marge-uitholling beschermd te worden. Dergelijke partijen bestaan niet.
54. Tele2 verwijst voorts naar het rapport van SPC Network (**biilage 2**), waarin een praktische invulling wordt gegeven voor een invulling van de ND-5-toets op basis van de een REO-benadering. Ten onrechte laat OPTA dit rapport onbesproken.
55. De REO benadering is ook het uitgangspunt van de Europese Commissie in zijn NGA-aanbeveling. De Commissie schrijft daarin:

“(26) [...] In de specifieke context van prijscontroles ex ante die gericht zijn op het handhaven van de effectieve concurrentie tussen exploitanten die niet profiteren van schaal- en toepassingsvoordelen en die verschillende eenheidsnetwerkkosten hebben, zal een „redelijk effectieve concurrent”-test normaal gesproken meer aangewezen zijn.”

56. In het licht van het voorgaande is onbegrijpelijk en niet passend dat in het Ontwerpbesluit wordt gekozen voor een EEO-invulling en niet voor een REO-invulling, althans is onbegrijpelijk en niet passend dat zij bij de invulling van de ND-5-toets geen rekening houdt met de schaal- en breedtevoordelen die KPN wél en alternatieve aanbieders niet hebben.

(ii) ND-5 toets - Retailopslagen ontoereikend

57. In het SPC-rapport is aan de orde gesteld dat de retailopslagen die OPTA toestaat ontoereikend zijn. Dit geldt in bijzonder ook voor de diensten die op basis van HKWBT/HL geleverd worden. Voor retaildiensten in de markt voor zakelijke netwerkdiensten worden aanzienlijke retailkosten gemaakt die kunnen oplopen tot 100% van de wholesalekosten. De retailopslagen van 1% voor zakelijke netwerkdiensten en 3% voor internettoegang voldoen niet ter dekking van de incrementele retailkosten. Tele2 pleit ervoor om KPN te verplichten de daadwerkelijke incrementele retailkosten op te nemen in de ND-5 toetsen in plaats van de standaard retailopslagen. Dit geldt voor alle markten. In het bijzonder voor HKWBT/HL en zakelijke netwerkdiensten wil Tele2 naar voren brengen dat deze diensten veelal op maatwerk berusten, dat de incrementele retailkosten aanzienlijk hoger zijn dan 1% en dat een standaard opslag hier niet kan voldoen. Subsidiar, is Tele2 van mening dat opnieuw invulling moet worden gegeven aan de retailopslagen en dat dit tot hogere standaard retailtoeslagen zou moeten leiden.
58. Tele2 verwijst tevens naar de gezamenlijke reactie van marktpartijen opgenomen als **bijlage 1**
- (iii) ND-5 toets – ongereguleerde wholesale bouwstenen
59. Ten onrechte heeft OPTA niet de verplichting opgelegd om in geval van ongereguleerde wholesalebouwstenen die niet tot het vaste netwerk van KPN behoren steeds het externe door KPN gerekend tarief in aanmerking te nemen.
60. Het Ontwerpbesluit laat KPN ingeval van ongereguleerde wholesalebouwstenen die niet tot het vaste netwerk van KPN behoren, ten onrechte de keuze tussen LRIC en een extern gerekend tarief.
- (iv) ND-5 toets – bundel en dienst toets
61. OPTA heeft in het recente verleden aangegeven dat niet in alle gevallen duidelijk is, of en in hoeverre ND-5 van toepassing is op bundels op retail- en wholesaleniveau. Tele2 verzoekt OPTA dit te verduidelijken. De trend van bundeling (die OPTA zelf ook onderkent) betekent dat een ND-5 toets waarin niet op alle niveaus rekening wordt gehouden met bundels (en realistische inkoopkosten voor alle componenten van een bundel) zinloos is.
62. Omgekeerd doet zich echter ook een probleem voor. Immers als KPN wordt toegestaan een bundel van afzonderlijke diensten alleen te toetsen in een bundel en niet op het niveau van een afzonderlijke dienst, dan is KPN in staat squeeze ruimte in de bundel te creëren, waardoor Tele2 geen concurrerend aanbod meer kan doen op het niveau van de afzonderlijke dienst.
63. Aanbiedingen van KPN moeten dus altijd zowel op het niveau van de bundel als op het laagst mogelijke individuele dienstniveau worden getoetst.
- (v) ND-5 toets – standaardafschrijvingstermijn niet passend
64. Ten aanzien van de voor de ND-5 toets te hanteren afschrijvingstermijn wordt in randnummers 698 van het ontwerpbesluit het volgende gesteld:

“Het tarief van een downstreamdienst, maar ook van ingekochte wholesalebouwstenen, bestaat vaak uit maandelijkse tarieven, verbruiksgerelateerde tarieven en eenmalige tarieven. Daarnaast zijn ook incentives gebruikelijk. [voetnoot 224] Ten behoeve van de ND-5 toetsing dient KPN de eenmalige tarieven en incentives te verdisconteren over een redelijke terugverdientijd. Het college verstaat onder redelijke terugverdienperiode de periode die een aanbieder in zijn business case hanteert waarbinnen de kosten voor een klant gemiddeld gesproken moeten zijn terugverdiend. Om praktische redenen stelt het college een uniforme standaard terugverdienperiode vast van drie jaar. In die gevallen dat het evident is dat de periode van de business case de uniforme standaard periode van drie jaar overstijgt (dat is zo in het geval van langjarige contracten), is het KPN toegestaan om te rekenen met de initieel overeen te komen contractduur als terugverdienperiode in de ND-5 toets.”

65. Qua afschrijvingstermijn geldt derhalve een minimale periode van 3 jaar met de mogelijkheid om een langere termijn toe te passen.
66. Een termijn van 3 jaar met louter een afwijkmogelijkheid naar boven is onevenredig en ondermijnt de transparantie van de toets. Bovendien bevordert dergelijke regulering strategische aanbiedingen, louter om beperkingen vanuit de regulering te omzeilen, hetgeen niet in het belang is van eindgebruikers noch in het belang is van de bevordering van de mededinging.

(vi) ND-5 - Implementatietermijn van 9 maanden niet passend

67. Een implementatietermijn van 9 maanden is onnodig en in het licht van de totale reguleringsperiode disproportioneel lang.
68. OPTA bepaald in dictumonderdeel XVII onder c van het ontwerpbesluit het volgende:

“Voor de eventuele correcties van de installed base acht het college een termijn van negen maanden redelijk.”
69. KPN krijgt daarmee disproportioneel lang de tijd om haar tarieven aan te passen.
70. OPTA miskent in de eerste plaats dat een implementatietermijn van 9 maanden 25% van de totale reguleringsperiode betreft. Dat is een disproportioneel lange periode, zeker gezien het feit dat het slechts gaat om enkele aanpassingen van de ND-5 toets en niet om de nieuwe invoering daarvan.
71. Bovendien miskent OPTA dat het feit dat KPN voor haar installed base kan genieten van 9 maanden regulatory holiday volstrekt niet wordt beïnvloed door het feit dat nieuwe aanbiedingen wel aan de ND-5 toets zullen moeten voldoen.
72. Een en ander klemmt temeer nu in de vorige reguleringsperiode als gevolg van de vernietiging van de regulering door OPTA geen ND-5 toets van toepassing is geweest.

6.4 Vervallen van ND 1 t/m 4

73. Tele2 kan zich vinden in het verbod op tariefdifferentiatie ter vervangingen van gedragsregels 1 t/m 4. Het is simpelweg gebleken dat het voor OPTA niet mogelijk is

gedragsregels op te stellen die een afdoende antwoord geven op alle mogelijke gedragingen van KPN. Een algemeen geformuleerd verbod op tariefdifferentiatie verdient daarom de voorkeur.

6.5 Voorschriften met betrekking tot uitfasering diensten

Randvoorwaarden voor het uitfaseren van gedeelde toegang

74. In het marktanalysebesluit ontbondelde toegang van 2010 (OPTA/AM/2010/201285) heeft OPTA concrete voorwaarden gesteld aan het uitfaseren van gedeelde toegang (randnummers 908 tot en met 914). OPTA beperkt zich in het ontwerpbesluit ten onrechte tot algemene voorwaarden voor het uitfaseren van toegang in voorschrift m (randnummers 667-672). Onduidelijk is waarom OPTA de eerder opgelegde verplichtingen in dit ontwerpbesluit niet meer proportioneel acht voor de komende reguleringsperiode.
75. Primair, is Tele2 van mening dat KPN niet moet worden toegestaan gedeelde toegang uit te faseren. Dit is temeer van belang omdat per 1 januari 2012 een wijziging van het Besluit Universele Dienstverlening en Eindgebruikersbelangen (BUDE) in werking is getreden waarin KPN wordt toegestaan haar leveringsplicht voor vaste telefonie aan eindgebruikers technologie-neutraal in te vullen. Hoewel Tele2 van mening is dat dit geen afbreuk mag doen aan KPN's verplichting gedeelde toegang te blijven bieden, kan KPN door het stopzetten van leveren op basis van PSTN, de facto gedeelde toegang beëindigen. OPTA moet daarom de voorwaarden die zij voorheen stelde, opnieuw en op identieke wijze opleggen aan KPN.
76. In aanvulling daarop dient OPTA bij de concrete invulling van de voorwaarden te bepalen dat:

“Indien KPN de telefonie dienst wil opheffen in de situatie van een ASL (linesharing) moet KPN allereerst de wholesale afnemer informeren dat ASL wordt uitgefaseerd. Dit moet minstens 3 maanden voordat KPN de eindgebruiker informeert. De informatie aan de eindgebruiker mag geen enkele werving inhouden voor levering van diensten na de uitfasering met uitzondering van de levering van een mobiele aansluiting ter vervanging van de vaste aansluiting. Verder is het KPN niet toegestaan om bij een zelfgekozen uitfasering van linesharing de tarieven die zij rekent aan wholesaleafnemers door te verhogen van het ASL naar het XTL tarief. Immers de uitfasering heeft tot doel kosten te besparen en leidt niet tot meer kosten.”

Voorwaarden voor uitfasering HKWBT/HL-toegang

77. In randnummer 668 van het ontwerpbesluit stelt OPTA dat een uitfaseringstermijn van 3 jaar (aankondigingstermijn van 24 maanden en migratieperiode van 12 maanden) op het eerste gezicht redelijk lijkt.
78. Deze termijn wijkt zeer sterk af van de termijn die door de Europese Commissie wordt voorgeschreven in haar NGA-aanbeveling van 20 september 2010 (2010/572/EU). Daarin stelt de Commissie dat toegang niet mag worden uitgefaseerd, tenzij er overstemming wordt bereikt tussen de aanbieder met AMM en zijn afnemers over een

migratieweg. Als een dergelijke overeenkomst er niet is, moet volgens de commissie een aankondigingstermijn gelden van in het algemeen 5 jaar:

“Operators currently enjoying access have a legitimate interest to have an appropriate time to prepare for the changes that substantially affect their investments and their business case. In the absence of a commercial agreement NRAs should ensure that there is an appropriate migration path put in place. Such migration path should be transparent and developed at the necessary level of detail so that operators currently enjoying access can prepare for the changes, including rules for any necessary joint work by access seekers and the SMP operator as well as for the precise modalities of de-commissioning points of interconnection. Existing SMP obligations should be maintained for an appropriate transitional period. This transitional period should be aligned with the standard investment period for the unbundling of a local loop or local sub-loop which is in general 5 years. In case the SMP operator provides equivalent access at the MDF, the NRA may decide to set a shorter period.” (zie randnummer 40 NGA Recommendation).

79. De aankondigingstermijn in het ontwerpbesluit is maar 2 jaar. De Commissie stelt dat alleen kan worden afgeweken van de termijn van 5 jaar als er sprake is van volledig gelijkwaardige actieve toegang. Van dat laatste is voor HKWBT/HL echter geen sprake. OPTA stelt slechts dat de beschikbaarheid van een gereguleerd alternatief voldoende is, niet dat er een volledig gelijkwaardig alternatief moet zijn.
80. Tele2 verzoekt OPTA om in het definitieve besluit naast alle andere voorwaarden zoals genoemd onder nummer VI onder m van het Dictum een uitfaseringstermijn op te nemen die in ieder geval niet minder dan vijf (5) jaar is.
81. Van deze minimale termijn kan slechts worden afgeweken indien:
 - a) KPN een actieve toegangsdienst aanbiedt die qua prijs, functionaliteit en kwaliteit volledig gelijkwaardig is aan de uit te faseren toegangsdienst. De aankondigingstermijn kan dan beperkt worden tot ten minste 3 jaar.
 - b) KPN een overeenkomst heeft gesloten met afnemers van HKWHBT/HL toegang over de voorwaarden waaronder sluiting plaatsvindt.
82. Verder verzoekt Tele2 OPTA te verduidelijken dat eventuele uitfasering van HKWBT/HL op basis van ATM pas kan plaatsvinden nadat KPN heeft voldaan aan voorschrift m in randnummer 653.
83. KPN stelt in het referentieaanbod het volgende: KPN heeft besloten om de op ATM technologie gebaseerde varianten op termijn uit te faseren, volgens de navolgende planning: 1 januari 2014 End of sales & change, 1 juli 2014 End of Service, 31 december 2014 End of life.⁴
84. Het is daarbij van belang op te merken dat ethernet niet vanzelfsprekend een alternatief is voor de ATM-dienstverlening. Tele2 is nu in staat ATM-diensten die zij bij

⁴ ⁴ KPN RA WBA, AMENDEMENT inzake migratie van ATM naar Ethernet, pagina 2

KPN inkoopt als één dienst te integreren met diensten die zij levert op basis van haar eigen netwerk. In het geval van ATM kunnen namelijk zowel point-point als point-multi-point verbindingen worden geleverd.

85. In geval van ethernet is dat niet mogelijk. Tele2 is hierdoor nu niet in staat om haar wholesale afnemers te blijven bedienen in het geval ATM wordt uitgefaseerd. KPN is daarom verzocht om ook over ethernet individuele VLANs te leveren zodat ook point2pointverbindingen geleverd kunnen worden over ethernet. Indien KPN niet aan dit verzoek wil voldoen moet OPTA KPN daartoe dwingen. Daarvoor moeten in het besluit voorwaarden opgenomen zijn.
86. Tele2 verzoekt OPTA daarom uitfasering van ATM alleen toe te staan als een alternatief over ethernet wordt geleverd dat Tele2 in staat stelt de retailedienstverlening aan haar klanten te blijven leveren.
87. Omdat KPN's Wholesale ATM dienst wederverkoopbaar is, worden partijen in staat gesteld om Wholesale diensten aan te bieden op de gehele nationale markt. In het a-gebied wordt gebruik gemaakt van interne HKWBT/HL leveringen, voor het b-gebied is Tele2 afhankelijk van het HKWBT/HL aanbod van KPN.
88. In geval van Ethernet is dat niet mogelijk. WBA Ethernet kent uitsluitend een point-multipoint implementatie waardoor individuele circuits niet op Ethernet niveau zijn uit te splitsen. Hoewel het technisch mogelijk is om Ethernet in een point-to-point implementatie te leveren, kiest KPN voor een implementatie die door derde partijen niet wederverkoopbaar is op Wholesale niveau.⁵
89. Indien KPN haar ATM dienstverlening staakt, kan Tele2 geen nationale dekking meer bieden door het wederverkopen van KPN's HKWBT/HL aanbod in de b-gebieden. Aangezien er veel partijen zijn die slechts één leverancier willen hebben zal dit de facto betekenen dat zonder nadere voorwaarden alleen KPN nog in aanmerking komt.
90. WBA afnemers zullen daarom ook in a-gebieden van Tele2 geen ATM meer willen afnemen. De enige partij die op Ethernet landelijke dekking kan bieden is KPN.
91. Tele2 heeft KPN verzocht om ook over ethernet individuele VLANs te leveren zodat ook point-to-point verbindingen geleverd kunnen worden. Uitfasering van ATM moet OPTA daarom alleen toestaan als een functioneel en economisch gelijkwaardig alternatief over ethernet wordt geleverd dat Tele2 in staat stelt de gehele nationale Wholesale markt te bedienen.
92. Tele2 verzoekt OPTA deze problematiek in het marktbesluit te adresseren door expliciet te maken dat:
 - randvoorwaarden voor het sluiten van ATM worden opgelegd. Tele2 verzoekt OPTA hiervoor een industry group migraties in het leven te roepen die tevens overige relevante migraties en sluitingen kan adresseren;
 - KPN voor uitfasering van ATM een adequaat ethernet alternatief (point-to-point) moet realiseren

⁵ In theorie zou Tele2 kunnen uitwijken naar WEAS dat wel een point-to-point implementatie kent. Echter WEAS is ten eerste niet landelijk beschikbaar en ten tweede kan WEAS op prijs niet concurreren tegen WBA Ethernet.

- het KPN WBA ZM Ethernet aanbod dient met betrokkenheid van marktpartijen zo spoedig mogelijk op ondergrens te worden getoetst,

6.6 Tariefregulering

93. Bij de nadere invulling van de tariefregulering is essentieel dat wordt voorkomen dat wholesaleafnemers van HKWBT/HL genoodzaakt worden om upfront bedragen te betalen, die door KPN niet hoeven te worden betaald. Het gaat daarbij in het bijzonder om de zogenaamde WAP-kosten. Deze kosten dienen te worden versleuteld in de periodieke lijntarieven.
94. Indien WHBT-afnemers worden genoodzaakt om deze kosten toch upfront te betalen, dan wordt daarmee op voorhand een levensvatbare business case onmogelijk gemaakt.
95. Tele2 verwijst tevens naar de oplossing die is gekozen voor de versleuteling van deze kosten in het ontwerp voor het WPC 2b besluit van 10 juni 2010 (kenmerk OPTA/AM/2010/201664).

6.7 Invulling van operationele verplichtingen

96. In randnummer 756 van het ontwerpbesluit stelt OPTA voorschriften vast betreffende de kwaliteit van de dienstverlening van KPN. Het voorschrift luid:

“h. KPN dient een redelijke kwaliteit van dienstverlening te leveren, inclusief redelijke leveringstermijnen. KPN dient in elk geval een minimumkwaliteit te garanderen aan de hand van serviceniveaus voor bestelling, levering, exploitatie en onderhoud van diensten. Dit houdt in het hanteren van expliciete kwaliteitsparameters voor de te verstrekken diensten, een resultaatsverplichting voor de minimumserviceniveaus en een hieraan gekoppeld boetebeding in geval van niet-nakoming van de gestelde kwaliteitsniveaus;”

In de afgelopen reguleringsperiode is gebleken dat deze KPI-verplichtingen en boetebedingen onvoldoende effectief zijn geweest. Het is daarom noodzakelijk dat OPTA aan dit voorschrift toevoegt dat het moet gaan om een ‘adequaat en redelijk’ niveau van minimum kwaliteit, een hieraan gekoppeld boetebeding voldoende afschrikwekkend moet zijn en dat OPTA op basis van geschillen en ambtshalve bevoegd is KPI- en breedteniveaus vast te stellen⁶.

6.8 Waarborgen tijdige levering Wholesale inputs

97. Zoals hiervoor in paragraaf 5 toegelicht hebben zich meermalen voorbeelden voorgedaan waarbij KPN niet tijdig de benodigde wholesaleinputs leverde om de diensten op downstream niveau te repliceren.

⁶ Dit laatste conform hetgeen OPTA heeft aangegeven in de nota van bevindingen bij het ontwerpbesluit ULL.

98. Tele2 acht dan ook van belang dat de volgende aanscherpingen worden opgenomen in het definitieve besluit:

- a) KPN dient te worden verplicht bij de start van de aankondigingstermijn alle relevante informatie, voorwaarden en tarieven die afnemers nodig hebben, beschikbaar te stellen. Indien KPN dit niet beschikbaar heeft gesteld, wordt de aankondigingstermijn geacht niet te zijn gestart. Ook dit dient OPTA op te nemen als voorschrift.
- b) toevoeging van een voorschrift dat voorkomt dat er gedurende de beoordeling van de nieuwe dienst, wijzigingen optreden die impact hebben op de implementatie bij aanbieders.
