



EUROPESE COMMISSIE

Brussel, 27/06/2007

SG-Greffe (2007) D/203786

Onafhankelijke Post en
Telecommunicatie Autoriteit
Zurichtoren
Muzenstraat 41
2511 WB Den Haag

Fax: + 31 70 315 92 04

Ter attentie van:
Dhr Chris A. Fonteijn
Voorzitter College

Betreft: Zaak NL/2007/0634 – Gespreksafgifte op afzonderlijke mobiele netwerken in Nederland

Opmerkingen volgens Artikel 7(3) van Richtlijn 2002/21/EC¹

Geachte heer Fonteijn,

I. PROCEDURE

Op 15 mei 2007 registreerde de Commissie een kennisgeving van de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (“OPTA”) betreffende de markt voor gespreksafgifte op afzonderlijke mobiele netwerken in Nederland².

¹ Richtlijn 2002/21/EG van het Europese Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatie netwerken en –diensten (“de Kaderrichtlijn”), PB L 108, 24.4.2002, p. 33.

² Markt 16 in de aanbeveling van de Commissie 2003/311/EC van 11 februari 2003 betreffende relevante producten- en diensten markten in de elektronische communicatiesector die overeenkomstig de Kaderrichtlijn aan ex ante regelgeving kunnen worden onderworpen, PB L 114, 8.5.2003, p. 45 (“de Aanbeveling”).

OPTA had voorheen de analyse van markt 16³ en de details van de prijscontrole verplichting⁴ aangemeld. Hoewel de Commissie geen opmerkingen had geformuleerd met betrekking tot deze aanmeldingen, heeft het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna: het CBb) het marktanalysebesluit van OPTA vernietigd. In de voorliggende aanmelding maakt OPTA een nieuwe analyse van de markt voor gespreksafgifte op mobiele netwerken in Nederland en legt het nieuwe bewijzen voor, met inbegrip van onderzoek uitgevoerd door derden, om gevolg te geven aan de uitspraak van het CBb. OPTA wijzigt weinig aan haar marktdefinitie⁵, en blijft bij haar besluit dat alle Mobiele Netwerk Operatoren (MNOs) KPN, Vodafone, T-Mobile en Orange, en de Mobiele Virtuele Netwerk Operator (MVNO) Tele2 aanmerkelijke marktmacht ("AMM") hebben. OPTA stelt echter wel een wijziging van de reguleringsmaatregelen voor, en in het bijzonder de prijscontrole verplichting.

De nationale consultatie⁶ loopt parallel met de Europese consultatie onder Artikel 7 van de Kaderrichtlijn. Op 30 mei 2007 werd een informatieverzoek aan OPTA gericht. Het antwoord werd op 6 juni 2007 ontvangen.

In overeenstemming met Artikel 7(3) van de Kaderrichtlijn kunnen nationale regelgevende instanties (NRIs) en de Commissie, de betrokken NRI hun opmerkingen over de ontwerpmaatregel meedelen.

II. BESCHRIJVING VAN DE ONTWERPMAATREGEL

II.1. Markt definitie

In overeenstemming met de Aanbeveling, concludeert OPTA dat de gespreksafgiftedienst door iedere individuele MNO of MVNO, ongeacht de gebruikte technologie (2G en/of 3G) een afzonderlijke productmarkt vormt. Dienovereenkomstig heeft OPTA de vijf volgende (nationale) wholesale markten gedefinieerd:

- (1) mobiele gespreksafgifte op het netwerk van KPN Mobile;
- (2) mobiele gespreksafgifte op het netwerk van Vodafone;
- (3) mobiele gespreksafgifte op het netwerk van T-Mobile;
- (4) mobiele gespreksafgifte op het netwerk van Orange;
- (5) mobiele gespreksafgifte op het netwerk van Tele2.

³ Zie zaak NL/2005/0215 van 3 augustus 2005, SG-Greffe(2005) D/204205.

⁴ Zie zaak NL/2006/0420 van 20 juli 2006, SG-Greffe(2006) D/204181.

⁵ In zaak NL/2005/0215, definieerde OPTA ook een afzonderlijke markt voor gespreksafgifte op het netwerk van Telfort, welke in 1997 toetrad tot de markt. In 2005 werd Telfort overgenomen door KNP. Telfort is nu een KPN dochteronderneming.

⁶ In overeenstemming met Artikel 6 van de Kaderrichtlijn.

II.2. Beoordeling van aanmerkelijke marktmacht

OPTA komt tot de conclusie dat elke aanbieder van individuele mobiele gespreksafgifte AMM heeft op zijn respectievelijke markt voor mobiele gespreksafgifte op basis van de volgende criteria: (i) elke operator heeft een monopolie inzake gespreksafgifte op zijn eigen netwerk; (ii) er zijn belangrijke toetredingsdrempels; (iii) er is geen potentiële concurrentie aangezien de aangewende technologieën geen toegang toelaten tot de markten van elke M(V)NO; (iv) de duplicatie van de netwerken heeft geen impact op de positie van de M(V)NO in zijn individuele mobiele netwerk; en (v) er is geen kopersmacht.

OPTA analyseert kopersmacht in detail⁷ en definieert drie scenarios om deze kopersmacht te onderzoeken. In scenario 0, wordt de markt geanalyseerd zonder dat er sprake is van regulering van vaste en mobiele gespreksafgifte en algemeen mededingingsrecht. In scenario 1, wordt aangenomen dat algemeen mededingingsrecht wordt toegepast, terwijl in scenario 2 de markt wordt onderzocht met de huidige AMM-regulering van vaste gespreksafgifte⁸. Ondanks verschillen tussen de posities van de verschillende M(V)NOs, komt OPTA tot het besluit dat M(V)NOs - evenmin als vaste lijnoperatoren - geen marktmacht kunnen uitoefenen in elk van deze drie scenarios en dit voor de volgende redenen. Ten eerste is het volgens OPTA niet mogelijk - en dit voor commerciële en technische redenen - dat M(V)NOs hun tarieven voor gespreksafgifte aanpassen aan specifieke operatoren, zelfs wanneer de kopersmacht van deze operatoren verschillend is. Ten tweede, zijn vaste lijn operatoren niet in de mogelijkheid om hun tarieven voor gespreksafgifte te verhogen in geval de M(V)NOs zijn tarieven voor gespreksafgifte verhoogt omdat de vaste lijn tarieven gereguleerd zijn. Ten slotte, staat het Nederlandse civiele recht niet toe dat operatoren betalingen achterhouden om druk uit te oefenen op de M(V)NOs.

II.3. Remedies

Dientengevolge stelt OPTA voor om de volgende verplichtingen aan de operatoren met AMM op te leggen:

- de verplichting te voldoen aan redelijke verzoeken tot interconnectie ten behoeve van mobiele gespreksafgifte;
- de verplichting te voldoen aan redelijke verzoeken tot toegang ten behoeve van mobiele gespreksafgifte;
- de verplichting te leveren tegen non-discriminatoire voorwaarden;

⁷ Een van de redenen waarom het CBb OPTA's vorige beschikking heeft geannuleerd is de door het CBb geobserveerde ontbreken van een analyse van elke M(V)NO afzonderlijk op basis van het beschikbare feitenmateriaal.

⁸ In paragraaf 22 van de beschikking in zaak DE/2005/0144 van 17 mei 2005, heeft de Commissie het volgende onderlijnd: "vanuit een methodologisch standpunt, moeten de verplichtingen die resulteren uit de bestaande regulering, anders dan de specifieke regulering op basis van de AMM status in de geanalyseerde markt, in overweging genomen worden wanneer de mogelijkheid wordt onderzocht of een onderneming zich onafhankelijk van klanten en concurrenten kan gedragen op die markt." Dit impliceert dat de gewijzigde Greenfield benadering zoals aangewend door de Commission overeenkomt met scenario 2.

- de verplichting te leveren op transparante wijze;
- tariefregulering op basis van kostenoriëntatie.

OPTA hanteert een Bottom Up Forward Looking Long Run Incremental Cost (BULRIC) model. Dit model berekent het kostenniveau (met inbegrip van een redelijke return op het gebruikte kapitaal) van een hypothetische efficiënte toetreder met een 25% marktaandeel van het respectievelijk gebruikte spectrum (900/1800 MHz versus 1800 MHz) zonder enige andere kostenverschillen tussen M(V)NOs in aanmerking te nemen.

Verder voert OPTA een welvaartsanalyse uit omdat – volgens het CBb - in de vorige beschikking (i) het onvoldoende duidelijk was op welke manier OPTA het bedrag berekent dat eindgebruikers teveel betalen en (ii) de voordelen van tariefregulering voor vaste aanbieders en gebruikers niet op een herkenbare manier vergeleken werden met de andere gelieerde belangen, met inbegrip van de mogelijke nadelen van tariefregulering voor vaste aanbieders en vaste eindgebruikers en de voor-en nadelen voor mobiele aanbieders en gebruikers. OPTA baseert zijn welvaartsanalyse op basis van de aanname dat een daling van de mobiele gespreksafgiftetarieven van 1 Euro cent zouden kunnen leiden tot een stijging van de retail tarieven van 0,25 – 0,75 Eurocent ("waterbed effect"). OPTA komt tot de conclusie dat als een gevolg van dit waterbed effect, de totale welvaart (met name de som van het vaste en mobiele aanbieder surplus en het vaste en mobiele gebruiker surplus) niet significant lijdt wanneer de mobiele gespreksafgiftetarieven niet gereduceerd worden tot het BULRIC niveau (5,6 Cent voor de GSM 900 operatoren), maar in plaats daarvan gelimiteerd worden tot een iets hoger niveau waartoe de M(V)NOs hun akkoord gegeven hebben in een vaststellingsovereenkomst getekend op 11 mei 2007. Deze vaststellingsovereenkomst voorziet in een afname van de mobiele gespreksafgiftetarieven volgens het onderstaande glijpad. OPTA is van mening dat de welvaartsanalyse de oplegging van maximum mobiele gespreksafgiftetarieven op het niveau overeengekomen door de M(V)NOs rechtvaardigt.

Datum	Maximum prijs voor KPN, Vodafone	Maximum prijs voor Telfort, Tele2	Maximum prijs voor Orange, T-Mobile
Op dit moment	€0,110	€0,124	€0,124
1 juli 2007	€0,100	€0,100	€0,114
1 juli 2008	€0,090	€0,090	€0,104
1 juli 2009	€0,070	€0,070	€0,081

III. OPMERKING

Op basis van de notificatie en de bijkomende informatie verleend door OPTA, heeft de Commission de volgende opmerkingen⁹:

Bepaling van maximum mobiele gespreksafgiftetarieven op basis van de welvaartsanalyse

OPTA rechtvaardigt de bepaling van maximum mobiele gespreksafgiftetarieven op een niveau hoger dan BULRIC door te stellen dat dit de totale welvaart niet

⁹ In overeenstemming met Artikel 7(3) van de Kaderrichtlijn.

reduceert. Hoewel het regelgevende kader niet verbiedt dat een dergelijke welvaartsanalyse gebruikt wordt als een instrument om na te gaan of de prijscontrole verplichtingen proportioneel zijn en gerechtvaardigd kunnen worden in overeenstemming met Artikel 8(4) van de Toegangsrichtlijn¹⁰, wil de Commissie OPTA's aandacht vestigen op het feit dat de uitkomst van een welvaartsanalyse in hoge mate afhankelijk is van de gekozen parameters, in het bijzonder het percentage dat gebruikt wordt om het waterbed effect te berekenen. De Commissie is niettegenstaande van oordeel dat de significante reductie van de maximale mobiele gespreksafgiftetarieven zoals voorgesteld door OPTA en op basis van de vaststellingsovereenkomst tussen de M(V)NOs zal bijdragen tot de promotie van concurrentie in de mobiele mobiele gespreksafgiftemarkten in Nederland. Gezien het EU-belang om mobiele gespreksafgiftetarieven effectief en op een consistente manier te reguleren, nodigt de Commissie OPTA uit om in de toekomst nauw samen te werken met de European Regulators Group met het oog op het komen tot een coherente EU aanpak. De Commissie nodigt OPTA tevens uit om te overwegen haar beschikking aan te passen op basis van de conclusie die de European Regulators Group aan zal nemen.

In overeenstemming met Artikel 7(5) van de Kaderrichtlijn, kan OPTA de uiteindelijke ontwerpmaatregel goedkeuren en, in voorkomend geval, aan de Commissie medelen. Het standpunt van de Commissie betreft onderhavige kennisgeving, onverminderd de standpunten die zij zou kunnen aannemen ten aanzien van andere ter kennis gebrachte ontwerpmaatregelen.

In overeenstemming met punt 12 van Aanbeveling 2003/561/EG¹¹ zal de Commissie dit document op haar website bekendmaken. De Commissie beschouwt de informatie in dit document als niet vertrouwelijk. U wordt verzocht de Commissie¹² binnen 3 werkdagen volgend op ontvangst van onderhavig document te informeren indien u van mening bent dat dit document, in overeenstemming met communautaire en nationale voorschriften over zakengeheimen en vertrouwelijkheid, vertrouwelijke informatie bevat die u bij publicatie niet vermeld wenst te zien. Dergelijke aanvraag dient u te motiveren.

Hoogachtend,
Voor de Commissie,
Fabio Colasanti
Directeur Generaal

¹⁰ Richtlijn 2002/19/EC van het Europese Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake toegang tot, en interconnectie met elektronische communicatie netwerken en –diensten (de "Toegangsrichtlijn"), OJ L 108 van 24.04.2002.

¹¹ Aanbeveling van de Commissie 2003/561/EC van 23 juli 2003 betreffende kennisgevingen, termijnen en raadplegingen als bedoeld in Artikel 7 van de Kaderrichtlijn, OJ L 190, 30.7.2003, p. 13.

¹² Uw aanvraag moet verstuurd worden per e-mail naar: INFOS-COMP-ARTICLE7@ec.europa.eu, of per fax: +32.2.298.87.82.