



Marktanalyse Vaste Telefontie 2012

- Ontwerpbesluit ter notificatie -



16 maart 2012
OPTA/AM/2012/200688
10.0314.23
Openbare versie

Inhoudsopgave

Inhoudsopgave.....	1
1 Samenvatting en onderzoeksvraag	9
1.1 Aanleiding en onderzoeksvraag	9
1.2 Proces	10
1.3 Samenvatting	11
2 Juridisch kader	17
2.1 Inleiding	17
2.2 Telecommunicatiewet	18
2.3 Europese regelgeving en beleidsregels	22
2.3.1 Richtsnoeren voor marktanalyse en beoordeling AMM	23
2.3.2 Aanbeveling betreffende relevante producten- en dienstenmarkten	23
2.3.3 Aanbeveling over gereglementeerde toegang tot netwerken van de nieuwe generatie	24
2.3.4 Common Position	25
2.3.5 Beleidsregels voor OPTA	25
2.4 Consultatie	26
2.4.1 Consultatie NMa	26
2.4.2 Nationale consultatie	26
2.4.3 Europese consultatie en notificatie	27
3 Aanleiding en opzet marktanalyse	29
3.1 Inleiding	29
3.2 Samenhang met andere marktanalyses	29
3.3 Aanleiding voor het onderzoek	33
3.4 Leeswijzer	35
4 Afbakening retailmarkten voor vaste telefonie	37
4.1 Inleiding	37
4.2 Analyse kader marktafbakening	37
4.2.1 Afbakening productmarkt	38
4.2.2 Afbakening geografische markt	40
4.3 Beschrijving retailmarkt	41
4.3.1 Retaildiensten	41
4.3.2 Retailaanbieders	42
4.3.3 Retailafnemers	44
4.4 Afbakening productmarkt	44
4.4.1 Aansluitingen en verkeersdiensten	45
4.4.2 Verkeersdiensten	47
4.4.3 Onderscheid productmarkten op basis van aantal gelijktijdig te voeren gesprekken	48
4.4.4 Gecombineerde afname van PSTN en ISDN	58
4.4.5 Telefonie over verschillende infrastructures	61
4.4.6 Over-the-top-telefonie	61
4.4.7 Mobiele telefonie	65
4.4.8 Bundels met vaste telefonie	68

4.4.9	Conclusie productmarkt.....	74
4.5	Afbakening geografische markt.....	74
4.5.1	Retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken.....	75
4.5.2	Retailmarkten voor tweevoudige gesprekken en voor meervoudige gesprekken.....	75
4.6	Conclusie relevante retailmarkten.....	76
5	Concurrentieanalyse retailmarkten voor vaste telefonie.....	77
5.1	Inleiding.....	77
5.2	Analysekader concurrentieanalyse.....	77
5.3	Marktaandeelen en churn.....	78
5.3.1	Historische marktaandeelen en churn op het laag- en hoogcapacitaire segment.....	79
5.3.2	Prognoses marktaandeelen op het laag- en hoogcapacitaire segment.....	81
5.3.3	Marktaandeel(ontwikkeling) op de retailmarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gesprekken.....	83
5.4	Ontwikkelingen dienstenaanbod en tarieven.....	89
5.5	Positie van KPN vs. concurrenten.....	91
5.5.1	Controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur.....	91
5.5.2	Schaalvoordelen, breedtevoordelen en product-/dienstendiversificatie.....	94
5.5.3	Effect van bundeling.....	96
5.6	Aard van de concurrentie.....	99
5.7	Concurrentiedruk van buiten de markt.....	102
5.8	Afweging en conclusie.....	105
6	Afbakening wholesalemarkten voor vaste telefonie.....	108
6.1	Analysekader marktafbakening.....	108
6.2	Beschrijving wholesalemarkten voor vaste telefonie.....	109
6.2.1	Impact van bovenliggende wholesalemarkten.....	109
6.2.2	Concurrentiesituatie ontbundelde toegang tot het aansluitnet.....	109
6.2.3	Concurrentiesituatie wholesale breedbandtoegang en huurlijnen.....	110
6.2.4	Wholesalediensten.....	111
6.2.5	Aanbieders van wholesalediensten.....	113
6.2.6	Afnemers van wholesalediensten.....	114
6.3	Afbakening productmarkt.....	114
6.3.1	Toegang tot de telefonieaansluiting en gesprekopbouw.....	115
6.3.2	Wholesalediensten ULL, WBT en ILL.....	116
6.3.3	Onderscheid productmarkten op basis van aantal gelijktijdig te voeren gesprekken.....	117
6.3.4	Gespreksdiensten over verschillende infrastructuren.....	119
6.3.5	Conclusie relevante productmarkten.....	120
6.4	Afbakening geografische markt.....	120
6.4.1	Conclusie geografische markten.....	121
6.5	Drie criteria toets.....	121
7	Dominantieanalyse wholesalemarkten voor vaste telefonie.....	122
7.1	Inleiding.....	122
7.2	Analysekader dominantieanalyse.....	122
7.3	Wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.....	124
7.3.1	Marktaandeelen.....	124
7.3.2	Positie van KPN vs. concurrenten.....	127
7.3.3	Aard van de concurrentie.....	132
7.3.4	Concurrentiedruk van buiten de markt.....	134
7.3.5	Afweging en conclusie.....	135

7.4	Wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten	136
7.4.1	Marktaandelen.....	136
7.4.2	Positie van KPN vs. concurrenten.....	138
7.4.3	Aard van de concurrentie.....	142
7.4.4	Concurrentiedruk van buiten de markt	143
7.4.5	Afweging en conclusie.....	144
7.5	Wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.....	145
7.5.1	Marktaandelen.....	145
7.5.2	Positie van KPN vs. concurrenten.....	147
7.5.3	Aard van de concurrentie.....	151
7.5.4	Concurrentiedruk van buiten de markt	152
7.5.5	Afweging en conclusie.....	153
8	Potentiële mededingingsproblemen op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten	154
8.1	Inleiding.....	154
8.2	Analysekader mededingingsproblemen	155
8.3	Aan toegang gerelateerde problemen	155
8.3.1	Leveringsweigering/toegangswegering	156
8.3.2	Discriminair gebruik of achterhouden van informatie.....	159
8.3.3	Oneigenlijk gebruik van informatie ten aanzien van concurrenten.....	160
8.3.4	Vertragingstactieken.....	161
8.3.5	Onbillijke voorwaarden	161
8.3.6	Kwaliteitsdiscriminatie.....	162
8.3.7	Strategisch productontwerp	163
8.3.8	Koppelverkoop	164
8.4	Prijsgerelateerde mededingingsproblemen	165
8.4.1	Prijsdiscriminatie.....	165
8.4.2	Buitensporig hoge prijzen	167
8.4.3	Marge-utholling.....	170
8.5	Conclusie	173
9	Verplichtingen.....	174
9.1	Inleiding.....	174
9.2	Analysekader verplichtingen	175
9.3	Prioritaire doelstelling van regulering	177
9.4	Wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten.....	179
9.4.1	Toegangsverplichting	179
9.4.2	Non-discriminatieverplichting	186
9.4.3	Transparantieverplichting en referentieaanbod	188
9.4.4	Tariefregulering	190
9.4.5	Conclusie verplichtingen.....	192
10	Nadere invulling van verplichtingen.....	196
10.1	Inleiding.....	196
10.2	Verplichtingen voor gespreksopbouw	196
10.2.1	Toegangsverplichting	197
10.2.2	Non-discriminatieverplichting	211
10.2.3	Transparantie en referentieaanbod.....	218
10.2.4	Tariefregulering op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten	220

10.2.5	<i>Tariefregulering tot aan de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen voor toegang ten behoeve van C(P)S op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten</i>	227
10.3	Verplichtingen voor toegang tot de telefonieaansluiting	228
10.3.1	<i>Toegang tot wholesale telefonieaansluiting (Wholesale Line Rental)</i>	228
10.3.2	<i>Non-discriminatieverplichting</i>	239
10.3.3	<i>Transparantie en referentieaanbod</i>	246
10.3.4	<i>Tariefregulering op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten</i>	248
11	Analyse retailmarkten vaste telefonie in aanwezigheid van wholesaleregulering	255
11.1	Inleiding	255
11.2	Analysekader	257
11.3	Marktafbakening	257
11.4	Analyse retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken	259
11.5	Dominantieanalyse retailmarkt voor tweevoudige gesprekken	260
11.5.1	<i>Marktaandeelen en churn</i>	261
11.5.2	<i>Ontwikkelingen dienstenaanbod en tarieven</i>	263
11.5.3	<i>Positie van de onderneming vs. concurrenten</i>	264
11.5.4	<i>Aard van de concurrentie</i>	266
11.5.5	<i>Concurrentiedruk van buiten de markt</i>	267
11.5.6	<i>Afweging en conclusie</i>	268
11.6	Dominantieanalyse retailmarkt voor meervoudige gesprekken	269
11.6.1	<i>Marktaandeelen en churn</i>	269
11.6.2	<i>Ontwikkelingen dienstenaanbod en tarieven</i>	273
11.6.3	<i>Positie van de onderneming vs. concurrenten</i>	273
11.6.4	<i>Aard van de concurrentie</i>	275
11.6.5	<i>Concurrentiedruk van buiten de markt</i>	275
11.6.6	<i>Afweging en conclusie</i>	276
12	Potentiële mededingingsproblemen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken in aanwezigheid van wholesaleregulering	277
12.1	Inleiding	277
12.2	Effecten van wholesaleregulering en te verwachten retailproblemen	277
12.3	Buitensporig hoge prijzen	279
12.4	Marge-utholling	280
12.5	Prijsdiscriminatie	283
12.6	Bundeling en koppelverkoop	284
12.7	Conclusie	286
13	Verplichtingen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken	287
13.1	Inleiding	287
13.2	Doelstelling regulering	287
13.3	Retailverplichting	289
13.3.1	<i>Inleiding</i>	289
13.3.2	<i>Ondergrenstariefregulering</i>	289
13.4	Passendheid ondergrenstariefregulering	290
13.4.1	<i>Inleiding</i>	290
13.4.2	<i>Geschiktheid en noodzakelijkheid ondergrenstariefregulering</i>	291
13.4.3	<i>Niet (langer) passende retailverplichtingen</i>	294

13.5 Inwerkingtreding en implementatietermijn	295
13.6 Conclusie	295
14 Effectentoets verplichtingen	296
14.1 Inleiding	296
14.2 Kwalitatieve beschrijving van effecten	296
14.3 Reguleringskosten	298
14.3.1 <i>Inschatting reguleringskosten door het college</i>	298
14.3.2 <i>Inschatting kosten door KPN</i>	300
14.3.3 <i>Afweging ten aanzien van de kosten van regulering</i>	301
14.4 Markteffecten	302
14.4.1 <i>Statische effecten</i>	302
14.4.2 <i>Statische effecten op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken</i>	305
14.4.3 <i>Statische effecten op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken</i>	306
14.4.4 <i>Statische effecten op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken</i>	307
14.4.5 <i>Som van de statische markteffecten</i>	308
14.4.6 <i>Dynamische effecten</i>	309
14.5 Conclusie	310
15 Dictum	311
15.1 Wholesalemarkten voor vaste telefonie	311
15.2 Verplichtingen voor gespreksopbouw op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten	312
15.3 Verplichtingen voor toegang tot de telefonieaansluiting op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten	319
15.4 Retailmarkten voor vaste telefonie	326
15.5 Verplichting op de retailmarkten voor tweevoudige en meervoudige gesprekken	328
Annex A Gehanteerde benadering bij de marktanalyses	331
A.1 Inleiding	331
A.2 Samenhang met het algemene mededingingsrecht	331
A.3 Bepaling van de relevante markten (marktdefinitie)	334
A.3.1 <i>Selectie van markten voor ex ante regulering</i>	334
A.3.2 <i>Criteria voor de afbakening van de relevante markt</i>	336
A.4 Vaststellen van AMM	342
A.5 Opleggen van passende verplichtingen in het licht van de geconstateerde (potentiële) mededingingsproblemen en van de doelstellingen in de wet	345
A.5.1 <i>Inleiding</i>	345
A.5.2 <i>(Potentiële) mededingingsproblemen</i>	347
A.5.3 <i>Relatie met de in artikel 1.3 van de Tw genoemde doelstellingen</i>	349
A.5.4 <i>Opleggen van passende verplichtingen</i>	351
A.6 Intrekken van verplichtingen	353
Annex B Afbakening retailmarkten	354
B.1 Inleiding	354
B.2 Afbakening retailmarkten voor bundels	354
B.2.1 <i>Vraagsubstitutie</i>	356
B.2.2 <i>Aanbodsubstitutie</i>	364

Annex C	Proces en bronnen	367
	C.1 Proces.....	367
	C.2 Bronnen.....	372
	C.3 Afkortingen en begrippen	373
Annex D	Drie-criteriatoetsen.....	376
	D.1 Kader drie-criteriatoets	376
	D.2 Drie-criteriatoets wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten	376
	D.3 Drie-criteriatoets retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken	379
Annex E	Tariefannexen	383
	E.1 Kostentoerekening en financiële rapportages: algemeen	383
	E.1.1 Inleiding.....	383
	E.1.2 Kostentoerekening.....	383
	E.1.3 Goedkeuring en toepassing kostentoerekeningsstelsel	388
	E.1.4 Financiële rapportages	390
	E.1.5 Inleiding.....	393
	E.1.6 Kostentoerekening.....	394
	E.1.7 Financiële rapportage.....	400
	E.1.8 Operationalisering	402
	E.2 Tariefregulering op basis van kostenoriëntatie met EDC	403
	E.2.1 Inleiding.....	403
	E.2.2 Wholesale price cap systeem	403
	E.2.3 Eenjarige tariefregulering.....	408

Annex F	Adviezen Raad van Bestuur Nederlandse Mededingingsautoriteit	410
Annex G	Nota van bevindingen	414
G.1	Inleiding.....	414
	G.2 Algemene bedenkingen.....	416
	G.2.1 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	421
G.3	Analyse retailmarkten voor vaste telefonie (H4 en H5)	422
	G.3.1 Afbakening retailmarkten voor vaste telefonie.....	422
	G.3.2 Concurrentieanalyse retailmarkten voor vaste telefonie	434
	G.3.3 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	444
G.4	Analyse wholesalemarkten voor vaste telefonie (H6 en H7)	445
	G.4.1 Afbakening wholesalemarkten voor vaste telefonie.....	445
	G.4.2 Dominantieanalyse wholesalemarkten voor vaste telefonie	446
	G.4.3 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	450
G.5	Potentiële mededingingsproblemen op de wholesalemarkten (H8)	451
	G.5.1 Aan toegang gerelateerde problemen	451
	G.5.2 Prijsgerelateerde mededingingsproblemen	452
	G.5.3 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	456
G.6	Verplichtingen voor de wholesalemarkten (H9 en H10)	457
	G.6.1 Algemeen	457
	G.6.2 Toegangsverplichting	459
	G.6.2.1 Uitmensing	459
	G.6.2.2 Toegang C(P)S en overige gespreksopbouw	464
	G.6.2.3 Verplichtingen voor toegang tot de telefonieaansluiting.....	471
	G.6.3 Transparantieplichting en referentieaanbod	476
	G.6.4 De verplichting tot non-discriminatie.....	480
	G.6.4.1 Verbod op tariefdifferentiatie.....	481
	G.6.4.2 Verbod op marge-utholling: ND-5	484
	G.6.5 De verplichting tot tariefregulering	495
	G.6.5.1 Geen tariefregulering voor enkelvoudige gespreksdiensten	495
	G.6.5.2 Safety cap voor C(P)S en WLR bestaande diensten	497
	G.6.5.3 WPC/EDC voor nieuwe CPS en WLR diensten.....	501
	G.6.5.4 Overig	502
	G.6.6 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	502
G.7	Aanvullend ontwerpbesluit marktanalyse Vaste Telefonie 2011 (H11, 12 en 13)	504
	G.7.1 Algemeen	504
	G.7.2 Analyse retailmarkten vaste telefonie in aanwezigheid van wholesaleregulering (H11)	504
	G.7.2.1 Marktafbakening	504
	G.7.2.2 Analyse retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken.....	505

G.7.2.3	Dominantieanalyse retailmarkt voor tweevoudige gesprekken	507
G.7.2.4	Dominantieanalyse retailmarkt voor meervoudige gesprekken	509
G.7.2.5	Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	511
G.7.3	Potentiële mededingingsproblemen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken in aanwezigheid van wholesaleregulering (H12)	511
G.7.3.1	Effecten van wholesaleregulering en te verwachten retailproblemen (VoB).....	511
G.7.3.2	Marge-utholling	514
G.7.3.3	Prijdiscriminatie.....	515
G.7.3.4	Bundeling en koppelverkoop	517
G.7.3.5	Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	519
G.7.4	Verplichtingen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken (H13)	519
G.7.4.1	Retailverplichting algemeen.....	519
G.7.4.2	Reikwijdte retailverplichting	520
G.7.4.3	Invulling ondergrenstariefregulering	521
G.7.4.4	Niet langer passende retailverplichtingen	529
G.7.4.5	Inwerkingtreding en implementatietermijn	530
G.7.4.6	Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	531
G.7.5	Drie-criteriatoets	531
G.7.5.1	Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	533
G.8	Effectentoets (H14).....	533
G.8.1	Reguleringskosten.....	533
G.8.2	Markteffecten.....	534
G.8.3	Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	536
G.9	Analyse retailmarkten voor bundels (Annex B)	537
G.9.1	Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	538
G.10	Horizontale tariefannexen (Annex E)	539
G.10.1	Kostentoerekening en financiële rapportages: algemeen (Annex E.1)	539
G.10.2	Kostentoerekening en financiële rapportages: wholesale (Annex E.2).....	540
G.10.3	Tariefregulering op basis van kostenoriëntatie EDC (Annex E.3).....	541
G.10.4	Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen	541
Annex H	Opmerkingen Europese Commissie.....	542

1 Samenvatting en onderzoeksvraag

1.1 Aanleiding en onderzoeksvraag

1. Op grond van hoofdstuk 6a van de Telecommunicatiewet (hierna: Tw) dient het college van de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (hierna: het college) tenminste elke drie jaar bepaalde relevante markten in de elektronische communicatiesector te onderzoeken, teneinde vast te stellen of op die markten sprake is van daadwerkelijke concurrentie dan wel dat op de markten ondernemingen beschikken over aanmerkelijke marktmacht (hierna: AMM).

2. Het startpunt voor dit onderzoek wordt gevormd door de in artikel 6a.1 van de Tw genoemde Aanbeveling van de Commissie van de Europese Unie (hierna: Commissie). Met deze Aanbeveling is beoogd aan te geven welke verschillende nader omschreven product- en dienstenmarkten voor zogenoemde ex-anteregulering in aanmerking komen. De lijst van markten in de bijlage bij de Aanbeveling van de Commissie (hierna: Aanbeveling) is het startpunt voor het vaststellen van markten.¹ De in deze bijlage genoemde markten zijn aangewezen op basis van de zogenoemde drie cumulatieve criteria.²

3. De wholesalemarkt voor gespreksopbouw, alsmede de retailmarkt voor toegang tot de telefonieaansluiting zijn opgenomen in de Aanbeveling als de respectievelijke markten 2 en 1 die in aanmerking komen voor ex-anteregulering.

4. Thans zijn Koninklijke KPN N.V., haar groepsmaatschappijen als bedoeld in artikel 24b van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, (hierna: KPN) aangewezen als onderneming met AMM op de residentiële- en zakelijke wholesalemarkten voor vaste telefonie. Het college heeft in het marktanalysebesluit Vaste Telefonie van 19 december 2008³ (hierna: marktanalysebesluit VT 2008) geconcludeerd dat de residentiële retailmarkt voor vaste telefonie daadwerkelijk concurrerend is. Ten aanzien van de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie heeft het college in dat besluit geconcludeerd dat deze markt niet daadwerkelijk concurrerend is, maar het niet langer passend geacht om op deze markt gedurende de gehele reguleringsperiode retailverplichtingen te handhaven.

¹ Aanbeveling van de Commissie van 17 december 2007, betreffende relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronische communicatiesector die overeenkomstig Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten aan regelgeving ex ante kunnen worden onderworpen, *PbEG* 2007 L344/65. De Aanbeveling is tot stand gekomen op grond van artikel 15, eerste lid, van de (oude) Kaderrichtlijn, en vervangt de eerdere aanbeveling van 11 februari 2003.

² In randnummer 61 van dit besluit worden de drie criteria behandeld.

³ Marktanalyse Vaste Telefonie, kenmerk: OPTA/AM/2008/202721, van 19 december 2008.

5. Bij uitspraak van 30 september 2011⁴ heeft het College van Beroep voor het bedrijfsleven CBb (hierna: CBb) het marktanalysebesluit VT 2008 vernietigd voor zover daarin de verplichtingen op de zakelijke retailmarkt per 1 januari 2010 zijn ingetrokken en het college opgedragen om binnen drie maanden een nieuw besluit te nemen over instandhouding van de verplichtingen op de zakelijke retailmarkt na 1 januari 2010. Het college heeft met een Aanvullend besluit Vaste Telefoonie 2008⁵ (hierna: aanvullend besluit 2008) uitvoering gegeven aan deze opdracht. In het voorliggende besluit onderzoekt het college op basis van een prospectieve analyse of de opgelegde verplichtingen moeten worden ingetrokken, gewijzigd of in stand gelaten⁶.

6. Hierna wordt in paragraaf 1.2 een korte beschrijving gegeven van het proces dat heeft geleid tot voorliggende besluit. Daarna volgt in paragraaf 1.3 een samenvatting van de hoofdpunten van dit besluit. Daarna wordt in hoofdstuk 2 het juridisch kader voor de marktanalyse beschreven. In hoofdstuk 3 wordt vervolgens de aanleiding voor het onderzoek uitgebreider beschreven en volgt een leeswijzer over de opbouw van de resterende hoofdstukken in dit besluit.

1.2 Proces

7. Dit besluit is tot stand gekomen op basis van onderzoek van het college in de periode oktober 2010 tot en met april 2012. Bij dit onderzoek heeft het college verschillende partijen betrokken. Het college heeft onderzoek laten uitvoeren door verschillende onderzoeksbureaus. Daarnaast heeft het college marktpartijen betrokken door hen te betrekken bij deze externe onderzoeken, het stellen van schriftelijke vragen, het houden van interviews en het organiseren van Industry Group bijeenkomsten. Ook zijn marktpartijen in de gelegenheid gesteld een zienswijze te geven op het ontwerpbesluit marktanalyse vaste telefonie van juli 2011 (hierna: ontwerpbesluit VT 2011) en het aanvullend ontwerpbesluit vaste telefonie van december 2011 (hierna: aanvullend ontwerpbesluit 2011) tijdens de consultatieperiode.

8. In Annex G zijn de zienswijzen van marktpartijen samengevat en geeft het college weer op welke wijze hij deze zienswijzen in onderhavig besluit heeft verwerkt. Naar aanleiding van de consultatie heeft het college besloten enkele verplichtingen die zij aan KPN oplegt, aan te passen. Zo dient KPN bijvoorbeeld een aankondigingstermijn van drie jaar te hanteren voor de voorgenomen uitfasering van wholesale telefoniespecifieke dienstverlening (C(P)S/WLR), indien zij een verzoek bij het college indient om intrekking van reeds verleende toegang. Daarnaast is de aan KPN opgelegde non-discrimatieverplichting op een aantal onderdelen aangepast. Ook heeft het college naar aanleiding van de zienswijzen van partijen enkele motiveringen aangevuld of genuanceerd.

⁴ CBb 30 september 2011, LJN: BT6098.

⁵ Aanvullend ontwerpbesluit 2008, OPTA/AM/2011/202785, 7 december 2008. Definitief aanvullend besluit 2008, kenmerk: [XXX], XXX april 2012.

⁶ Zie artikelen 6a.2 en artikel 6a.3 van de Tw.

9. Ook de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna: NMa) en de Europese Commissie zijn betrokken geweest bij het besluitvormingsproces. De NMa heeft het college op 8 juli 2011 van een positief advies voorzien over de marktafbakening en de dominantieanalyse van het marktanalysebesluit vaste telefonie. Daarnaast heeft de NMa op 30 november 2011 een positief advies afgegeven over de marktafbakening en de dominantieanalyse ten aanzien van de retailmarkten vaste telefonie in aanwezigheid van wholesaleregulering. Beide adviezen zijn opgenomen in Annex F. Ten slotte is het onderhavige ontwerpbesluit marktanalyse Vaste Telefoonie 2012, samen met de Nota van Bevindingen bij de consultatie, ter notificatie aan de Europese Commissie voorgelegd. De opmerkingen van de Commissie en de reactie van het college daarop is opgenomen in Annex H. Voor een uitgebreidere weergave van het proces en de gebruikte bronnen verwijst het college naar Annex C.

1.3 Samenvatting

10. Op de markten voor vaste telefonie heeft zich in de afgelopen jaren een aantal ontwikkelingen voorgedaan. Het college beschrijft deze ontwikkelingen in deze paragraaf en gaat in op zijn analyse van de markten voor vaste telefonie.

11. Vaste telefonie heeft betrekking op diensten voor het bieden van toegang tot het netwerk voor vaste telefonie (de telefonieaansluiting) en de verkeersdiensten die over deze aansluitingen worden geleverd. Het college stelt vast dat in de afgelopen reguleringsperiode het totaal aantal vaste telefonieaansluitingen is gedaald.

12. Het college heeft op basis van diverse eindgebruikersonderzoeken vastgesteld dat afnemers van vaste telefonie behoefte hebben aan een telefoniedienst met een specifiek aantal lijnen. Zo nemen consumenten meestal diensten af waarmee ze over één lijn een telefoongesprek kunnen voeren (enkelvoudige gesprekken). Zakelijke afnemers nemen telefoniediensten af met meerdere lijnen, zodat meerdere medewerkers tegelijk kunnen telefoneren. Deze behoefte loopt op van twee lijnen (tweevoudige gesprekken) voor kleine bedrijven tot een veelvoud van vijftien lijnen (meervoudige gesprekken) voor de grotere bedrijven.

13. Aanbieders die enkelvoudige gesprekken leveren kunnen niet zonder forse investeringen ook tweevoudige of meervoudige gesprekken leveren en andersom. Het college komt derhalve op basis van de analyse van vraag- en aanbodsubstitutie tot drie relevante retailmarkten. Het betreft:

- de nationale retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken (PSTN/VoB1-aansluiting en het verkeer hierover);
- de nationale retailmarkt voor tweevoudige gesprekken (ISDN1,2/VoB2-aansluitingen en het verkeer hierover); en

- de nationale retailmarkt voor meervoudige gesprekken (ISDN15/ISDN20/ISDN30-aansluitingen en het verkeer hierover).⁷

14. Deze marktafbakening wijkt af van de afbakening uit het marktanalysebesluit VT 2008. Er wordt nu een aparte markt voor tweevoudige gesprekken afgebakend, daar waar deze in 2008 grotendeels tot dezelfde markt als enkelvoudige gesprekken werd gerekend. De rol van VoB en de kabelaanbieders is wezenlijk kleiner op tweevoudige dan op enkelvoudige gesprekken. De marktomstandigheden verschillen derhalve dusdanig dat sprake is van aparte markten voor enkel- en tweevoudige gesprekken.

15. Het college heeft vervolgens drie wholesalemarkten afgebakend. De markten vormen een directe een afspiegeling van de drie retailmarkten:

- de nationale wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten;
- de nationale wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten; en
- de nationale wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

16. In het navolgende gaat het college kort in op de concurrentiesituatie op de bovenstaande markten voor vaste telefonie. Tevens beschrijft hij de verplichtingen die op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten aan KPN worden opgelegd.

Markt voor enkelvoudige gesprekken

17. De markt voor enkelvoudige gesprekken heeft een omvang van 6,1 miljoen aansluitingen. Een groot deel van deze aansluitingen wordt afgenomen door consumenten. Zakelijke afnemers blijken eveneens gebruik te maken van diensten ten behoeve van het voeren van enkelvoudige gesprekken.

18. Een van de ontwikkelingen op de markt voor vaste telefonie is de verschuiving in de vraag van afnemers van vaste telefonie in het gebruik van traditionele analoge telefonie (PSTN) naar digitale telefonie (VoB). Inmiddels neemt circa 55 procent van de eindgebruikers VoB-diensten af.⁸ Het college verwacht dat de migratie van PSTN naar VoB zich de komende jaren zal voortzetten. Een deel van de afnemers van PSTN blijft hiervan vooralsnog gebruikmaken vanwege bijvoorbeeld de specifieke toepassing voor alarminstallaties en het (nog) niet willen afnemen van vaste telefonie in combinatie met andere diensten in een bundel. Voor zakelijke eindgebruikers blijft PSTN, in combinatie met diensten ten behoeve van twee- of meervoudige gesprekken, van belang. In deze combinaties wordt PSTN met name gebruikt voor specifieke toepassingen zoals bijvoorbeeld thuiswerkplekken.

⁷ Het cijfer geeft het aantal gelijktijdig te voeren gesprekken weer.

⁸ Structurele Marktmonitor gegevens Q2 2011.

19. Het toenemende belang van VoB in de markt voor vaste telefonie heeft ertoe geleid dat met name de kabelaanbieders, een grotere rol op de markt voor enkelvoudige gesprekken hebben verkregen. Het college verwacht dat het marktaandeel van KPN – hoewel het daalt – ook in de komende reguleringsperiode hoog blijft. De voordelen die KPN ontleent aan het beschikken over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur, verticale integratie, schaal- en breedtevoordelen en het bestaan van overstap- en toetredingsdrempels dragen bij aan de machtspositie van KPN op deze markt.

20. Het college legt KPN daarom verplichtingen op. Gelet op de ontwikkelingen op de markt voor enkelvoudige gesprekken, heeft het college aanleiding gezien om een lichtere set aan verplichtingen op te leggen dan in 2008 voor deze diensten aan KPN was opgelegd. KPN dient zich op wholesaleniveau te houden aan toegangs-, non-discriminatie- en transparantieverplichtingen. Tariefregulering wordt op deze markt niet meer opgelegd, ook geen toets op marge-utholling.

Markt voor tweevoudige gesprekken

21. De markt voor tweevoudige gesprekken heeft een omvang van 1 miljoen aansluitingen. Een beperkt deel van deze aansluitingen wordt afgenomen door consumenten. Zakelijke afnemers nemen echter het grootste gedeelte van deze diensten af.

22. De diensten die op de markt voor tweevoudige gesprekken worden aangeboden zijn ISDN2 en VoB2. Op dit moment wordt ISDN door zakelijke afnemers (nog) als de zakelijke standaard beschouwd vanwege onder andere de beschikbaarheid van meerdere lijnen en de hoge gesprekskwaliteit. Zakelijke afnemers nemen ISDN2 vaak af in combinatie met diensten ten behoeve van enkel- of meervoudige gesprekken. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan het aansluiten van verschillende nevenvestigingen met ISDN2, terwijl het hoofdkantoor gebruikmaakt van ISDN30.

23. KPN heeft op deze markt een zeer sterke positie. Ook hier ontleent KPN voordelen aan het beschikken over niet makkelijk te repliceren infrastructuur, verticale integratie, schaal- en breedtevoordelen en het bestaan van overstap- en toetredingsdrempels. Deze voordelen dragen bij aan de machtspositie van KPN op deze markt. Kabelaanbieders zijn relatief recent met VoB2 toegetreden tot deze markt. Het college verwacht dat de komende reguleringsperiode de positie van kabelaanbieders sterker zal worden. Met het opleggen van telefoniespecifieke regulering verwacht het college de positie van partijen zonder of met een beperkt eigen netwerk te versterken.

24. Het college legt KPN verplichtingen op. Gelet op de ontwikkelingen op de markt voor tweevoudige gesprekken, heeft het college aanleiding gezien om op wholesaleniveau dezelfde verplichtingen op te leggen als in 2008 zijn opgelegd voor deze diensten. KPN dient zich te houden aan een toegangs-, non-discriminatie- en transparantieverplichting. Daarnaast reguleert het college KPN's wholesaletarieven.

Markt voor meervoudige gesprekken

25. De markt voor meervoudige gesprekken heeft een omvang van circa 36.000 aansluitingen. De afnemers van deze diensten zijn met name midden- en grootzakelijke bedrijven.

26. De diensten die op de markt voor meervoudige gesprekken worden aangeboden zijn ISDN15, ISDN20 en ISDN30. Zoals eerder aangegeven wordt ISDN door zakelijke afnemers als de standaard voor vaste telefonie beschouwd. Voor deze afnemers is VoB nog geen reëel alternatief voor traditionele telefonie, als het gaat om de aansluiting tot het openbare telefonienetwerk. Voor de bedrijfsinterne telefonie zijn bedrijven al wel vaker overgestapt op IP-gebaseerde diensten. Bedrijven zijn niet (nog) bereid de investeringen ten behoeve van volledig op IP-gebaseerde telefonie te plegen.

27. KPN levert ISDN15, ISDN20 als ISDN30-aansluitingen. KPN heeft op deze markt een zeer sterke positie. Ook hier ontleent KPN voordelen aan het beschikken over niet makkelijk te repliceren infrastructuur, verticale integratie, schaal- en breedtevoordelen en het bestaan van overstap- en toetredingsdrempels. Deze voordelen dragen bij aan de machtspositie van KPN op deze markt. Andere aanbieders, zoals BT, Colt, Tele2 en Verizon, bieden ook ISDN30 aan op basis van hun eigen netwerken. Die netwerken hebben echter geen landelijke dekking. Het college verwacht dat deze partijen in staat zijn de komende reguleringsperiode een beperkte groei te realiseren. Met het opleggen van telefoniespecifieke regulering versterkt het college de positie van deze aanbieders.

28. Op de markt voor meervoudige gesprekken legt college KPN een vergelijkbare set aan verplichtingen op als op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten en daarmee ook een vergelijkbare set als in 2008. Het betreft een toegangs-, non-discriminatie- en transparantieverplichting. Daarnaast reguleert het college KPN's wholesaletarieven.

Overzicht wholesaleregulering

29. In Figuur 1 geeft het college een weergave van de mate van regulering op de markten voor vaste telefonie.



Figuur 1. Regulering van de wholesalemarkten voor vaste telefonie (op basis van aantal aansluitingen)

30. De belangrijkste wijzigingen in de regulering ten opzichte van het marktanalysebesluit VT 2008 zijn:

- geen verplichting voor KPN om op lokaal niveau toegang tot haar telefonienetwerk te bieden;

- geen tariefregulering op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten; en
- een andere invulling van de tariefregulering voor twee- en meervoudige gespreksdiensten: safety-cap voor C(P)S, overige gespreksopbouw en WLR in plaats van kostenoriëntatie (C(P)S en overige gespreksopbouw) en retail-minus (WLR).

31. In 2008 besloot het college de toen geldende regulering op de retailmarkt voor vaste telefonie gefaseerd in te trekken.⁹ Het college analyseert in dit besluit in de hoofdstukken 11 tot en met 13 van de retailmarkten voor vaste telefonie in aanwezigheid van wholesaleregulering opnieuw naar aanleiding van de CBb-uitspraak. Het college concludeert allereerst dat de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken niet voor ex-anteregulering in aanmerking komt, omdat deze in aanwezigheid van wholesaleregulering al daadwerkelijk concurrerend is. In aanwezigheid van de wholesaleregulering wordt de concurrentie op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken weliswaar versterkt, echter onvoldoende om de AMM van KPN op deze markten weg te nemen. Het college stelt vast dat KPN beschikt over AMM op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken in aanwezigheid van de hoger gelegen en telefoniespecifieke wholesaleverplichtingen.

32. Het college concludeert vervolgens dat zich de volgende potentiële mededingingsproblemen zich op deze markten voordoen: buitensporige hoge prijzen (beperkt), marge-utholling, prijsdiscriminatie en bundeling en koppelverkoop. Deze problemen doen zich uitsluitend voor op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken die niet geleverd worden middels VoB. Om de vastgestelde potentiële mededingingsproblemen te adresseren legt het college aan KPN een verplichting op tot het voldoen aan ondergrenstariefregulering. De verplichting behelst dat KPN is gehouden om voor de diensten die zij op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken aanbiedt, niet-anticompetitieve tarieven te hanteren. KPN voldoet aan deze verplichting als de tarieven van de eindgebruikersdiensten van KPN ten minste zo hoog zijn dat KPN's retaildiensten te allen tijde en overal (dus onafhankelijk van de locatie van de betreffende aanbieding of levering) prijstechnisch repliceerbaar zijn. De ondergrenstariefregulering wordt opgelegd in de vorm van een prijssqueezetoets op dienstniveau.

33. De implementatietermijn voor het doorvoeren van eventuele prijsaanpassingen ten behoeve van het actief afneembaar portfolio bedraagt drie maanden na inwerkingtreding van het definitieve marktanalysebesluit Vaste Telefonie 2012. De implementatietermijn voor de installed base bedraagt negen maanden na inwerkingtreding van het definitieve marktanalysebesluit Vaste Telefonie 2012. Het college acht het van belang dat er geen gat in de retailregulering ontstaat tussen het moment van intrekken van de retailverplichting van het definitief aanvullend besluit 2008 en het moment van inwerkingtreding van de retailverplichtingen van het marktanalysebesluit Vaste Telefonie 2012. Daarom is het passend om de retailregulering van het definitief aanvullend besluit 2008 niet reeds bij inwerkingtreding van het marktanalysebesluit Vaste Telefonie 2012 in te trekken. De intrekking vindt

⁹ Zie randnummer 5 wat betreft de uitspraak van het CBb, waarbij het marktanalysebesluit VT 2008 is vernietigd, voor zover daarin de retailverplichtingen op de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie na 1 januari 2010 zijn ingetrokken.



dan ook later en in twee fases plaats, welke twee fases overeenkomen met voornoemde implementatietermijnen van respectievelijk drie en negen maanden.

2 Juridisch kader

2.1 Inleiding

34. Het college neemt het onderhavige besluit op grond van de bepalingen van hoofdstuk 6a van de Tw.¹⁰ Daarbij wordt uitvoering gegeven aan het juridisch kader zoals dat op Europees niveau door de Raad van de Europese Unie, het Europees Parlement en de Commissie is vormgegeven.

35. Het Europese kader wordt onder meer gevormd door een vijftal harmonisatierichtlijnen uit 2002, die in 2009 ten dele zijn gewijzigd, waarvan de zogenaamde Kaderrichtlijn de kaders bevat voor de regelgeving voor elektronische communicatie.¹¹ Daarbij spelen de door de Europese regelgever beoogde doelstellingen van harmonisatie en rechtszekerheid een belangrijke rol. Op grond van de artikelen 15 en 16 van de Kaderrichtlijn dient het college dan ook zowel bij de marktdefinitie als bij de marktanalyse rekening te houden met het daartoe door de Commissie ontwikkelde beleid. De Commissie heeft het Europese reguleringskader nader uitgewerkt in richtsnoeren en aanbevelingen. Voorts dient het college rekening te houden met de 'ERG Common Position on the approach to appropriate remedies in the new regulatory framework', alsmede de herziening daarvan van mei 2006 (hierna: Common Position), zoals die is opgesteld door de voormalige European Regulators Group (hierna: ERG). Inmiddels is de ERG opgegaan in het Orgaan van Europese regelgevende instanties voor elektronische communicatie (hierna: BEREC).¹² De Commissie en de nationale regelgevende instanties (hierna: NRI's) dienen nauw samen te werken met dit orgaan om te komen tot een zo consistent mogelijke toepassing van het Europees regelgevingskader.¹³ In paragraaf 2.3 wordt dit Europese kader nader uitgewerkt en toegelicht.

¹⁰ *Stb.* 2004, 189, inwerking getreden op 19 mei 2004, *Stb.* 2004, 207. De Tw zal, naar thans de verwachting is, in de loop van 2012 worden gewijzigd ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen (*Kamerstukken II* 2010/11, 32 549). Het college heeft dit nieuwe regelgevend kader in acht genomen, voor zover dit voor zijn besluitvorming noodzakelijk dan wel mogelijk is.

¹¹ Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevend kader voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Kaderrichtlijn), *PbEG* 2002, L 108/33.

¹² ERG, 'Common Position on the approach to appropriate remedies in the new regulatory framework', ERG(03)30rev1, April 2004 en 'Revised ERG Common Position on the approach to Appropriate remedies in the ECNS regulatory framework', Final version, May 2006.

¹³ De ERG is opgericht door de Commissie om samenwerking en coördinatie tussen de NRI's en de Commissie te bewerkstelligen om zo de ontwikkeling van een interne markt voor elektronische communicatie te bevorderen. Met ingang van 1 januari 2010 is de *Body of European Regulators for Electronic Communications* (BEREC) opgericht en is de ERG opgeheven. BEREC, het orgaan van Europese regelgevende instanties voor elektronische communicatie en het daarbij behorende Bureau zijn ingesteld bij Verordening (EG) nr. 1211/2009, *PbEU* 2009 L 337/1.

36. De Tw, en in het bijzonder de bepalingen van hoofdstuk 6a daarvan, vormen voor een belangrijk deel de implementatie van het Europese regelgevingskader. In hoofdstuk 6a is uitgewerkt hoe het college achtereenvolgens markten definieert, analyseert en verplichtingen oplegt. In paragraaf 2.2 wordt het nationale regelgevingskader verder uitgewerkt en toegelicht, waarbij tevens kort wordt ingegaan op de beleidsregels van de Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie (hierna: Minister). De door het college gehanteerde benadering bij de totstandbrenging van dit besluit en de uitwerking van de hiervoor genoemde stappen wordt verder uiteengezet in de desbetreffende hoofdstukken en in Annex A van dit besluit.

37. Ten slotte wordt in paragraaf 2.4 ingegaan op de in hoofdstuk 6b van de Tw beschreven procedure voor de totstandkoming van dit besluit, waarbij zowel de nationale consultatie als de Europese consultatie en notificatie kort worden beschreven.

2.2 Telecommunicatiewet

38. In deze paragraaf worden de relevante bepalingen uit hoofdstuk 6a van de Tw over de marktdefinitie, marktanalyse en het opleggen van verplichtingen aan ondernemingen met AMM beschreven.

39. Hoofdstuk 6a van de Tw bevat een regeling inzake verplichtingen voor ondernemingen die beschikken over AMM. Over de achtergronden van dit hoofdstuk merkt de wetgever in de memorie van toelichting bij de Tw het volgende op:

“Dit wetsvoorstel heeft onder andere tot doel om op alle relevante markten van de elektronische communicatiesector daadwerkelijke concurrentie te bevorderen, zodat er voor eindgebruikers voldoende keuzevrijheid bestaat, ook voor wat betreft prijs en kwaliteit. Teneinde te bevorderen dat markten, waarop nog geen sprake is van daadwerkelijke concurrentie, daadwerkelijk concurrerend worden, kan het college op grond van hoofdstuk 6a verplichtingen opleggen. (...) Net als op grond van hoofdstuk 6 van de huidige Telecommunicatiewet kunnen deze verplichtingen alleen worden opgelegd aan aanbieders met aanmerkelijke marktmacht. (...) Van belang is dat het college een aantal procedurele stappen moet doorlopen voordat hij een aanbieder met aanmerkelijke marktmacht verplichtingen kan opleggen. In een notendop zijn deze stappen:

- het bepalen van relevante markten waarop asymmetrische ex-anteverplichtingen gerechtvaardigd kunnen zijn,*
- het onderzoeken van deze markten teneinde vast te stellen of hierop aanbieders actief zijn die beschikken over een aanmerkelijke marktmacht en, zo ja,*
- het vaststellen welke verplichtingen, gelet op de omstandigheden op de desbetreffende markt, voor deze aanbieders passend zijn.”¹⁴*

¹⁴ Kamerstukken II 2002/03, 28 851, nr. 3, blz. 18.

40. Op grond van de artikelen 6a.1 en 6a.2 van de Tw dient het college in overeenstemming met het algemene Europese mededingingsrecht de relevante markten te definiëren, en vast te stellen of op deze markten sprake is van ondernemingen met AMM.

41. De bepaling van de relevante markt speelt een fundamentele rol bij het beantwoorden van de vraag of een onderneming AMM bezit, omdat daadwerkelijke mededinging alleen kan worden beoordeeld in relatie tot de aldus omschreven relevante markt.¹⁵

42. Het startpunt voor de bepaling van de relevante markt wordt blijkens artikel 6a.1, eerste lid, van de Tw bepaald door de Aanbeveling welke de markten bevat die volgens de Commissie a priori in aanmerking komen voor ex-ante regulering. Het college kan echter op grond van artikel 6a.1, tweede lid, van de Tw in overeenstemming met de beginselen van het algemene Europese mededingingsrecht andere relevante markten bepalen, indien hier naar zijn oordeel aanleiding voor is of indien dit voortvloeit uit artikel 6a.4 van de Tw. Indien het college afwijkt van de Aanbeveling, dient het college te toetsen of de door hem afgebakende relevante markt zodanige kenmerken heeft dat het opleggen van wettelijke verplichtingen op deze markten gerechtvaardigd kan zijn. Dat dient het college te doen aan de hand van de drie hierna in randnummer 61 beschreven criteria.

43. Vervolgens onderzoekt het college deze markt (artikel 6a.1, derde of vierde lid, van de Tw) en stelt hij vast of de desbetreffende markt al dan niet daadwerkelijk concurrerend is en of hierop ondernemingen actief zijn die beschikken over AMM (artikel 6a.1, vijfde lid, onder a, van de Tw).

44. Indien uit het marktonderzoek blijkt dat een markt niet daadwerkelijk concurrerend is, stelt het college op grond van artikel 6a.2, eerste lid, onder a, van de Tw vast welke ondernemingen beschikken over AMM.

45. Het begrip AMM, dat gedefinieerd is in artikel 1.1, onder s, van de Tw sluit aan bij het in het mededingingsrecht gehanteerde begrip 'economische machtspositie' en kan daaraan, aldus de wetgever, in de Tw worden gelijkgesteld. Van een economische machtspositie is in het mededingingsrecht sprake indien een onderneming alleen, of samen met andere ondernemingen, een economische kracht bezit die haar in staat stelt zich in belangrijke mate onafhankelijk van haar concurrenten, klanten en uiteindelijk consumenten te gedragen.¹⁶ De wetgever heeft hiermee gekozen voor een functioneel criterium in plaats van voor een getalscriterium. Bepalend is of een onderneming zich onafhankelijk op de markt kan gedragen, bijvoorbeeld door duurzaam haar prijzen te verhogen zonder daarvan (per saldo) negatieve effecten te ondervinden. Bij de vaststelling van

¹⁵ Richtsnoeren, randnummer 34, alsmede zaak nr. C-209/98, *Entrepreneurforenings Affalds*, *Jur.* 2000, blz. I-3743, r.o. 57 en zaak nr. C-242/95, *GT-Link*, *Jur.* 1997, blz. I-4449. r.o. 36. Volgens de Commissie dient te worden erkend dat de marktomschrijving geen doelstelling op zich is, maar deel uitmaakt van een proces, namelijk het nagaan hoe groot de marktmacht van een onderneming is.

¹⁶ Zaak nr. 27/76, *United Brands tegen de Commissie*, *Jur.* 1978, blz. 207.

AMM zal het college, in overeenstemming met het mededingingsrecht, rekening houden met meer factoren dan alleen marktaandeel.¹⁷

46. Nadat het college heeft vastgesteld dat er op de relevante markt ondernemingen actief zijn die beschikken over AMM, onderzoekt hij op grond van artikel 6a.1, vijfde lid, onder a, van de Tw welke verplichtingen passend zijn voor deze ondernemingen. Vervolgens legt het college, voor zover passend, de in hoofdstuk 6a van de Tw genoemde verplichtingen op, op grond van artikel 6a.2, eerste lid, onder a, van de Tw.¹⁸

47. In artikel 6a.2, derde lid, van de Tw is beschreven wat onder 'passende verplichting' moet worden verstaan. Een verplichting is passend, indien deze is gebaseerd op de aard van het op de desbetreffende markt geconstateerde probleem en in het licht van de doelstellingen van artikel 1.3 van de Tw proportioneel en gerechtvaardigd is. De in dat artikel genoemde doelstellingen zijn:

- het bevorderen van concurrentie bij het leveren van elektronische communicatienetwerken, elektronische communicatiediensten, of bijbehorende faciliteiten;
- de ontwikkeling van de interne markt; en
- het bevorderen van belangen van eindgebruikers wat betreft keuze, prijs en kwaliteit.

48. Volgens de wetgever moet het college aan de hand van een analyse van de concrete marktomstandigheden bepalen welke verplichtingen passend zijn. Door deze aanpak kan maatwerk worden geleverd waardoor overregulering wordt voorkomen. Het opleggen van verplichtingen moet zo veel mogelijk voorkomen dat zich problemen zullen voordoen die de ontwikkeling van de concurrentie op de betrokken markt in ernstige mate kunnen schaden of ertoe kunnen leiden dat de belangen van eindgebruikers ernstig worden geschaad.¹⁹

49. Het college kan op grond van hoofdstuk 6a van de Tw verplichtingen opleggen op groothandels- en eindgebruikersniveau. Bij verplichtingen op groothandelsniveau (hierna: wholesaleniveau) gaat het om toegangsverplichtingen en daarmee samenhangende verplichtingen. Voor verplichtingen op eindgebruikersniveau (hierna: retailniveau) geldt dat deze betrekking hebben op de levering van eindgebruikersdiensten. Hierbij valt bijvoorbeeld te denken aan de verplichting om kostengeoriënteerde eindgebruikerstarieven in rekening te brengen.²⁰ Het college kan slechts eindgebruikersverplichtingen opleggen voor zover verplichtingen op wholesaleniveau ontoereikend

¹⁷ *Kamerstukken II 2002/03, 28 851, nr. 3, blz. 20.* De wijze waarop het college hieraan invulling geeft, wordt in Annex A van dit besluit nader uitgewerkt.

¹⁸ Indien een markt niet daadwerkelijk concurrerend is, houdt het college volgens artikel 6a.2, eerste lid, onder b, van de Tw eerder opgelegde of in stand gehouden verplichtingen in stand. Artikel 6a.2, eerste lid, onder c, van de Tw bepaalt dat eerder opgelegde of in stand gehouden verplichtingen worden ingetrokken, indien deze niet langer passend zijn.

¹⁹ *Kamerstukken II 2002/03, 28 851, nr. 3, blz. 21-22.*

²⁰ *Kamerstukken II 2002/03, 28 851, nr. 3, blz. 22.*

zijn om daadwerkelijke concurrentie te verwezenlijken of de belangen van eindgebruikers te beschermen (artikel 6a.2, tweede lid, onder b, van de Tw).

50. Op grond van artikel 6a.6 van de Tw gelden bijzondere voorwaarden voor het opleggen van toegangsverplichtingen. Een verplichting om te voldoen aan redelijke verzoeken tot bepaalde vormen van toegang kan worden opgelegd, indien het weigeren van toegang of het stellen van onredelijke voorwaarden met eenzelfde effect de ontwikkeling van een door duurzame concurrentie gekenmerkte retailmarkt zou belemmeren of niet in het belang van de eindgebruiker zou zijn.

51. Voor het opleggen van verplichtingen met betrekking tot de beheersing van tarieven of kostentoe rekening geldt op grond van artikel 6a.7 van de Tw als aanvullende voorwaarde dat moet worden aangetoond dat de betrokken exploitant de prijzen door het ontbreken van daadwerkelijke concurrentie op een buitensporig hoog peil kan handhaven of de marges kan uithollen, in beide gevallen ten nadele van eindgebruikers.

52. Bij amendement is in artikel 1.3, vierde lid, van de Tw bepaald dat en op welke wijze het college, indien hij een besluit neemt dat aanzienlijke gevolgen voor de desbetreffende markt heeft, onderbouwt dat de maatregel noodzakelijk is voor het bereiken van de in het eerste lid genoemde doelstellingen en dat een andere minder ingrijpende maatregel niet effectief is.²¹ De achtergrond van het amendement is dat vanwege de verdere uitbreiding van beleidsbevoegdheden van het college en de impact van de door het college op te leggen verplichtingen het noodzakelijk werd geacht een kenbaar en toetsbaar controlemiddel in het leven te roepen.

53. Het amendement is, voorzien van een gewijzigde toelichting, door de Tweede Kamer aangenomen. Vervolgens heeft de Minister in de memorie van antwoord gesteld dat in verband met dit amendement van het college geen 'wetenschappelijk' waterdicht bewijs kan worden verlangd. Het college zal volgens de Minister in voldoende mate aannemelijk moeten maken dat de voorgenomen maatregelen noodzakelijk zijn om de doelstellingen van artikel 1.3 van de Tw te bevorderen. Voor zover een kwantitatieve onderbouwing daarbij redelijkerwijs mogelijk is, zal het college een dergelijke onderbouwing moeten geven, aldus de Minister.²²

54. Artikel 6a.3 van de Tw bepaalt dat het college ex-ante verplichtingen dient in te trekken indien uit het onderzoek blijkt dat de relevante markt daadwerkelijk concurrerend is geworden (eerste lid), dan wel indien uit het onderzoek blijkt dat een onderneming niet langer beschikt over AMM (tweede lid), dan wel indien blijkt dat de bestaande verplichtingen op retailniveau niet langer nodig zijn en kan worden volstaan met verplichtingen op wholesaleniveau (derde lid).

²¹ *Kamerstukken II 2002/03, 28 851, nr. 9, gewijzigd bij Kamerstukken II 2002/03, 28 851, nr. 38 en Kamerstukken II 2002/03, 28 851, nr. 44.*

²² Dit artikellid zal als het voorstel tot wijziging van de Tw, genoemd in voetnoot 10, kracht van wet krijgt, komen te vervallen.

2.3 Europese regelgeving en beleidsregels

55. Zoals hiervoor aangegeven, wordt het Europese kader onder meer gevormd door een vijftal harmonisatierichtlijnen, te weten:

- Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevend kader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten (Kaderrichtlijn)²³;
- Richtlijn 2002/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de toegang tot en interconnectie van elektronische communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten (Toegangsrichtlijn)²⁴;
- Richtlijn 2002/20/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de machtiging voor elektronische communicatienetwerken en -diensten (Machtigingsrichtlijn)²⁵;
- Richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische communicatienetwerken en -diensten (Universeledienstrichtlijn)²⁶; en
- Richtlijn 2002/58/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie (Privacyrichtlijn)²⁷.

56. De Kaderrichtlijn bevat onder meer regels met betrekking tot de NRI's, zoals het college, en de wijze waarop zij met elkaar en met de Commissie samenwerken. Daarnaast is in deze richtlijn de procedure ter zake van de marktdefinitie en de marktanalyse uitgewerkt. De verplichtingen die aan ondernemingen met AMM worden opgelegd, zijn uitgewerkt in de Toegangsrichtlijn.

57. De Kaderrichtlijn, Toegangsrichtlijn en Machtigingsrichtlijn zijn in 2009 gewijzigd met de inwerkingtreding van Richtlijn 2009/140/EG (hierna: Richtlijn betere regelgeving).²⁸ De bepalingen uit deze Richtlijn dienen uiterlijk 25 mei 2011 te zijn omgezet in de Tw en vanaf 26 mei 2011 te worden toegepast.

²³ *PbEG* 2002 L 108/33.

²⁴ *PbEG* 2002 L 108/7.

²⁵ *PbEG* 2002 L 108/21.

²⁶ *PbEG* 2002 L 108/51.

²⁷ *PbEG* 2002 L 201/37.

²⁸ Richtlijn 2009/140/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 tot wijziging van Richtlijn 2002/21/EG inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten, Richtlijn 2002/19/EG inzake toegang tot en interconnectie van elektronische communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten, en Richtlijn 2002/20/EG betreffende de machtiging voor elektronische communicatienetwerken en -diensten *PbEU* 2009 L 337/37.

58. Bij de te volgen procedures voor respectievelijk de marktdefinitie en de marktanalyse dienen de NRI's onder meer rekening te houden met de Aanbevelingen en de Richtsnoeren van de Commissie. Daarnaast moeten zij op grond van de artikelen 8, derde lid, onder d, en 7, tweede lid, van de Kaderrichtlijn rekening houden met de door de voormalige ERG opgestelde Common Position (zie paragraaf 2.3.3). De NRI's dienen blijkens deze artikelen samen te werken met BEREC en de Commissie om te zorgen voor consistente toepassing in alle lidstaten van de bovengenoemde richtlijnen en om na te gaan welke oplossingen het meest geschikt zijn om eventuele mededingingsproblemen te verhelpen.

59. Hierna volgt een korte samenvatting van deze documenten. Voor een meer concrete uitwerking van de toepassing ervan door het college bij de totstandbrenging van de besluiten wordt verwezen naar Annex A.

2.3.1 Richtsnoeren voor marktanalyse en beoordeling AMM

60. Krachtens artikel 15, tweede lid, van de Kaderrichtlijn heeft de Commissie richtsnoeren gepubliceerd voor de marktanalyse en de beoordeling van AMM (hierna: Richtsnoeren).²⁹ De Richtsnoeren dienen als gids voor de NRI's bij de uitoefening van hun bevoegdheden bij het bepalen van de relevante markten en het beoordelen van AMM.³⁰ Het doel van de Richtsnoeren is onder meer de NRI's te helpen de geografische dimensie af te bakenen van die product- en dienstenmarkten die in de hierna te bespreken Aanbeveling worden genoemd, en met behulp van de methode van hoofdstuk 3 van de Richtsnoeren een marktanalyse uit te voeren van de mededingingsomstandigheden op de genoemde markten.³¹ Op grond van artikel 15, derde lid, van de Kaderrichtlijn moeten de NRI's zo veel mogelijk rekening houden met de Richtsnoeren.

2.3.2 Aanbeveling betreffende relevante producten- en dienstenmarkten

61. In de Aanbeveling geeft de Commissie aan welke relevante producten- en dienstenmarkten in de elektronische communicatiesector voor ex-anteregulering in aanmerking komen, omdat op die markten nog onvoldoende concurrentie bestaat. Aan de hand van een drietal cumulatieve criteria heeft de Commissie vastgesteld of de afgebakende markten zodanige kenmerken hebben dat het opleggen van wettelijke verplichtingen op de diverse markten gerechtvaardigd kan zijn.³² Deze criteria luiden als volgt:

²⁹ Richtsnoeren van de Commissie voor de marktanalyse en de beoordeling van aanmerkelijke marktmacht in het bestek van het gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten, *PbEG* 2002 C 165/03.

³⁰ Richtsnoeren, randnummer 6.

³¹ Richtsnoeren, randnummer 9.

³² Aanbeveling, overweging 5 tot en met 14.

1. de aanwezigheid van hoge toegangsbelemmeringen die niet van voorbijgaande aard zijn. Deze kunnen een structureel, wettelijk of regelgevend karakter hebben;
2. de marktstructuur neigt niet naar een daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon. De toepassing van dit criterium houdt in dat moet worden nagegaan wat de stand van zaken op concurrentiegebied is 'achter' de toegangsbelemmeringen; en
3. het mededingingsrecht alleen volstaat niet om het marktfalen in kwestie voldoende te verhelpen.

62. De Commissie verwacht dat NRI's dezelfde basiscriteria en principes volgen bij het vaststellen van andere markten dan die welke in de Aanbeveling worden genoemd. De NRI's moeten daarbij tevens markten afbakenen op basis van de mededingingsbeginselen die zijn geformuleerd in de Bekendmaking van de Commissie inzake de bepaling van de relevante markt voor het gemeenschappelijk mededingingsrecht.³³ De analyse van deze markten moet in overeenstemming zijn met de daarvoor in de genoemde Richtsnoeren beschreven wijze.

63. In de Aanbeveling heeft de Commissie verder uitgewerkt op welke wijze wordt vastgesteld welke markten in aanmerking komen voor ex-anteregulering. Daarnaast beveelt zij aan op welke wijze NRI's kunnen omgaan met onderwerpen als interne levering, bundeling, 'nieuwe generatie netwerken' (NGA-netwerken) en opkomende markten. Werden in de eerste Aanbeveling nog achttien markten geïdentificeerd die voor ex-anteregulering in aanmerking kwamen, in de nieuwe Aanbeveling zijn dit er nog zeven, waarvan één markt op retailniveau.

2.3.3 Aanbeveling over gereguleerde toegang tot netwerken van de nieuwe generatie

64. Met de Aanbeveling over gereguleerde toegang tot toegangsnetwerken van de nieuwe generatie (NGA)-netwerken (hierna: de Aanbeveling NGA) heeft de Commissie richting gegeven aan de regulering van toegang voor derde partijen tot nieuwe generatie toegangsnetwerken (bijvoorbeeld glasvezelnetwerken, zoals Fiber to the Home). Daarbij is beoogd een goede balans te vinden tussen het bevorderen van investeringen in die netwerken en het bevorderen van concurrentie. De ontwikkeling van dergelijke netwerken is niet alleen belangrijk voor de elektronische communicatiesector, maar ook voor de economische ontwikkeling in het algemeen.³⁴

65. Met het oog op het bevorderen van investeringen in nieuwe generatie toegangsnetwerken zijn onder meer de algemene doelstellingen van het reguleringskader aangevuld.³⁵ In de Aanbeveling NGA wordt benadrukt dat reguleringszekerheid belangrijk is om investeringen in nieuwe netwerken te bevorderen. Ook is het belangrijk dat de NRI's rekening houden met de specifieke risico's die aan

³³ *PbEG* 1997 C 372/5.

³⁴ Aanbeveling van de Commissie van 20 september 2010 over gereguleerde toegang tot toegangsnetwerken van de nieuwe generatie (NGA-netwerken), *PbEU* 2010 L 251/35.

³⁵ Vergelijk de aanvulling van artikel 8 van de Kaderrichtlijn bij artikel 7 *ter* van de Richtlijn betere regelgeving.

dergelijke investeringen zijn verbonden. In de Aanbeveling NGA is onder meer uitgewerkt wanneer en onder welke voorwaarden toegangsregulering van nieuwe netwerken is aangewezen. Met deze aanbeveling dienen de NRI's bij hun uit te voeren marktanalyses dan ook zo veel mogelijk rekening te houden.

2.3.4 Common Position

66. Op 1 april 2004 heeft de voormalige ERG de in randnummer 35 genoemde Common Position vastgesteld. De Common Position beoogt een consistente en geharmoniseerde aanpak te verzekeren bij het opleggen van verplichtingen door de NRI's. Dit is in lijn met de in paragraaf 2.3.2 genoemde doelstellingen van artikel 8 van de Kaderrichtlijn. In het bijzonder gaat het hier om de doelstelling genoemd in artikel 8, derde lid, onder d, van de Kaderrichtlijn, dat de NRI's bijdragen aan de ontwikkeling van de interne markt, en wel door met elkaar, de Commissie en met BEREC op transparante wijze samen te werken om de ontwikkeling van een consistente regelgevende praktijk en de consistente toepassing van de relevante richtlijnen te waarborgen. Bovendien geven de Commissie, BEREC en de NRI's hiermee uitvoering aan artikel 7, tweede lid, van de Kaderrichtlijn, waarin dezelfde doelstelling is neergelegd.

67. In de Common Position worden standaard mededingingsproblemen op de markten voor elektronische communicatie geïdentificeerd en onderverdeeld. Verder bevat de Common Position een catalogus van de beschikbare (standaard)verplichtingen, beginselen om de NRI's te leiden in de keuze voor passende verplichtingen en een onderdeel waarin de op te leggen verplichtingen worden gekoppeld aan de genoemde standaard mededingingsproblemen.

68. Op 18 mei 2006 heeft de ERG een wijziging op de Common Position aangenomen. Hierbij is ingegaan op de volgende onderwerpen: opkomende markten en intensivering van investeringen, de investeringsladder, coherente prijsregulering, discriminatie anders dan op prijzen, differentiatie van verplichtingen binnen één markt of tussen markten voor gespreksafgifte, verbanden tussen markten en het intrekken van verplichtingen. Voor de uitwerking van een aantal van deze onderwerpen wordt verwezen naar Annex A bij dit besluit. Voor het overige wordt naar deze stukken verwezen, voor zover relevant, in de uitwerking van de specifieke onderdelen van dit besluit.³⁶

2.3.5 Beleidsregels voor OPTA

69. Op 9 juni 2005 heeft de Minister beleidsregels over de door het college uit te oefenen taken in de elektronische communicatiesector (hierna: Beleidsregels) vastgesteld.³⁷ Dit zijn beleidsregels in de zin van artikel 19, eerste lid, van de Wet Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit.³⁸ De

³⁶ Er zijn in het kader van de ERG/BEREC ook andere Common Positions of rapporten verschenen. Voor zover deze relevant zijn, zal daarnaar in dit besluit worden verwezen.

³⁷ *Stcrt.* 2005, nr. 109, blz. 11.

³⁸ *Stb.* 1997, 320.

Beleidsregels hebben enerzijds betrekking op de wijze van interpretatie van de in de beleidsregels aangehaalde wetsartikelen (artikel 3 inzake efficiënte kosten en artikel 5 inzake tarieftransparantie) en anderzijds op de wijze waarop het college in zijn besluitvorming dient om te gaan met verschillende belangen (artikel 2 inzake duurzame concurrentie en artikel 4 inzake kwaliteit en toegang). Deze Beleidsregels worden nader besproken in randnummer 1351 van dit besluit.

2.4 Consultatie

70. Ingevolge hoofdstuk 6b van de Tw dient het college de besluiten waarin verplichtingen aan een onderneming met AMM worden opgelegd – en de daaraan ten grondslag liggende bepaling van de relevante markt(en) – zowel nationaal als Europees ter consultatie voor te leggen. Daaraan voorafgaand dient het college de NMa te raadplegen.

2.4.1 Consultatie NMa

71. Zowel op grond van de Kaderrichtlijn (artikel 3, vierde en vijfde lid) als op grond van de Tw (artikelen 18.3 en 18.19) bestaat voor het college en de NMa de verplichting om samen te werken bij aangelegenheden van wederzijds belang. Na de inwerkingtreding van de gewijzigde Tw in 2004 is ten behoeve van deze samenwerking het bestaande samenwerkingsprotocol herzien.³⁹

72. De in dit samenwerkingsprotocol uitgewerkte afspraken zien onder meer op de verplichting

“elkaar te consulteren ten aanzien van de afbakening van markten voor elektronische communicatie, het vaststellen van de mate van effectieve mededinging op deze markten en de beoordeling van de vraag of op een dergelijke markt een machtspositie hetzij een positie van aanmerkelijke marktmacht bestaat”.

De wijze waarop dit wordt vormgegeven, is uitgewerkt in artikel 14 van het herziene samenwerkingsprotocol.

73. Het college en de NMa dienen op consistente wijze uitleg te geven aan de begrippen effectieve mededinging, machtspositie en AMM. Over en weer dienen het college en de NMa elkaar binnen twee weken na de consultatie (met de mogelijkheid tot een eenmalige verlenging met eenzelfde periode) hun schriftelijk oordeel over de desbetreffende analyse te geven.

2.4.2 Nationale consultatie

74. Overeenkomstig artikel 6b.1, eerste lid, van de Tw is op de voorbereiding van een besluit als bedoeld in artikel 6a.2 van de Tw, de uniforme openbare voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) van toepassing.

³⁹ Herzien samenwerkingsprotocol OPTA/NMa, *Stcrt.* 2004, nr. 121, blz. 21.

75. Het college stelt een ontwerpbesluit op inzake de marktdefinitie, het onderzoek van de betrokken markt en de op te leggen (dan wel in te trekken) verplichtingen. Vervolgens legt het college het ontwerpbesluit, met de daarop betrekking hebbende stukken ter inzage (artikel 3:11 van de Awb). Voorafgaand aan de terinzagelegging geeft het college in één of meer dag-, nieuws-, of huis-aan-huisbladen of op een andere geschikte wijze kennis van het ontwerp. Ook wordt een kennisgeving in de Staatscourant geplaatst (artikel 3:12, eerste en tweede lid, van de Awb). Belanghebbenden hebben gedurende een periode van zes weken (artikel 3:16 van de Awb) de gelegenheid om, schriftelijk of mondeling, hun zienswijze bij het college naar voren te brengen (artikel 3:15 van de Awb). Van mondeling naar voren gebrachte zienswijzen wordt een verslag gemaakt (artikel 3:17 van de Awb).

2.4.3 Europese consultatie en notificatie

76. Vanaf 26 mei 2011 dienen alle lidstaten de Kaderrichtlijn toe te passen, zoals gewijzigd bij de Richtlijn betere regelgeving. Bij deze Richtlijn is ook de notificatieprocedure bij de Europese Commissie gewijzigd. Alle wijzigingen dienen op 25 mei 2011 in nationale regelgeving te zijn omgezet en ongeacht tijdige implementatie, zal de Commissie vanaf 26 mei 2011 de procedure toepassen, zoals bedoeld in de artikelen 7 en 7bis van de Kaderrichtlijn. Ter voldoening aan de Richtlijn betere regelgeving zal de Tw, zoals al is opgemerkt, worden gewijzigd.⁴⁰ Hieronder zal de herziene notificatieprocedure, zoals beschreven in hoofdstuk 6b van de Tw, worden toegelicht.

77. Nadat de nationale consultatie is afgesloten, legt het college het ontwerp van een op grond van artikel 6a.2 van de Tw genomen besluit dat van invloed is op de handel tussen de lidstaten tegelijkertijd voor aan de Commissie, de BEREC en de NRI's in andere lidstaten. Gedurende een periode van een maand kunnen de Commissie, de BEREC en de NRI's opmerkingen maken. Het college neemt het besluit niet eerder dan nadat deze termijn is verstreken. Het college houdt zo veel mogelijk rekening met de opmerkingen van de hiervoor genoemde instellingen.

78. Indien de Commissie van mening is dat het voorgelegde ontwerpbesluit een belemmering vormt voor de interne Europese markt of indien zij ernstige twijfels heeft over de verenigbaarheid van het genoemde ontwerp met het Unierecht, deelt zij dit mee aan het college binnen de hiervoor genoemde termijn van een maand.⁴¹ Vervolgens zijn er twee procedures (naast elkaar) mogelijk. De eerste betreft het geval dat de mededeling van de Commissie betrekking heeft op een afgebakende relevante markt die afwijkt van de markten in de Aanbeveling en/of de aanwijzing van een onderneming met AMM. De tweede procedure betreft het geval dat de mededeling van de Commissie ziet op het opleggen, intrekken en/of wijzigen van verplichtingen op grond van artikel 6a.2 van de Tw of artikel 6a.3 van de Tw.

79. In het geval dat de hierboven genoemde mededeling van de Commissie ziet op de marktafbakening of de aanwijzing van een onderneming met AMM, wacht het college ten minste twee

⁴⁰ Zie ook voetnoot 10.

⁴¹ Artikel 7, vierde lid, van de Kaderrichtlijn.

maanden vanaf de datum van die mededeling met het vaststellen van zijn besluit. De Commissie kan gedurende deze twee maanden een besluit nemen waarin zij verlangt dat het college het besluit intrekt of een besluit nemen haar voorbehoud in te trekken. De Commissie houdt hierbij zo veel mogelijk rekening met het advies van BEREC. Een dergelijke beschikking gaat vergezeld van een gedetailleerde en objectieve analyse van de redenen waarom de Commissie van mening is dat het ontwerpbesluit niet moet worden genomen, tezamen met specifieke voorstellen tot wijziging. Indien de Commissie verlangt dat het ontwerpbesluit wordt ingetrokken, dient het college dit binnen zes maanden te doen of het besluit binnen deze periode te wijzigen.

80. Indien de mededeling van de Commissie ziet op het opleggen, intrekken of wijzigen van verplichtingen als bedoeld in de artikelen 6a.2 en 6a.3 van de Tw wacht het college gedurende vier maanden met het opleggen, intrekken en/of wijzigen van de verplichting(en).⁴² Binnen deze periode werken de Commissie, BEREC en het college nauw samen om de meest geschikte en effectieve maatregel vast te stellen in het licht van de doelstellingen van artikel 8 van de Kaderrichtlijn. Binnen deze periode geeft BEREC binnen zes weken aan of het van mening is dat de ontwerpmaatregel dient te worden ingetrokken of gewijzigd.

81. Na afloop van de periode kan de Commissie, in het geval dat het college een verplichting wijzigt of handhaaft, binnen een maand een gemotiveerde aanbeveling doen om de verplichting in te trekken of te wijzigen, of een besluit nemen haar eerdere voorbehoud in te trekken. Het college dient vervolgens binnen een maand het definitieve besluit aan de Commissie en BEREC mee te delen.⁴³ Indien het college afwijkt van de aanbeveling dient hij te motiveren waarom hij de verplichting niet wijzigt of intrekt.

82. De procedure die NRI's dienen te volgen wanneer zij op grond van artikel 7 van de Kaderrichtlijn een ontwerpbesluit ter consultatie voorleggen aan andere NRI's en de Commissie is beschreven in de Aanbeveling betreffende kennisgevingen, termijnen en raadplegingen als bedoeld in artikel 7 van de Kaderrichtlijn.⁴⁴

⁴² Het college kan het ontwerpbesluit gedurende deze periode intrekken.

⁴³ Het college kan het besluit nemen zodra de aanbeveling is gedaan of het voorbehoud is ingetrokken, tenzij er opnieuw dient te worden geconsulteerd zoals bedoeld in artikel 6b.1 van de Tw.

⁴⁴ Aanbeveling van de Commissie van 15 oktober 2008 betreffende kennisgevingen, termijnen en raadplegingen als bedoeld in artikel 7 van Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten, *PbEU* 2008 L 301/23.

3 Aanleiding en opzet marktanalyse

3.1 Inleiding

83. In dit besluit worden de markten voor vaste telefonie geanalyseerd. Dit hoofdstuk beschrijft hoe dit besluit zich verhoudt tot de andere marktanalysebesluiten en hoe de markten voor vaste telefonie zich verhouden tot andere markten (paragraaf 3.2). Daarnaast licht het college toe wat de aanleiding is om de markten voor vaste telefonie te onderzoeken (paragraaf 3.3). Ten slotte dient dit hoofdstuk ook als leeswijzer voor de volgende hoofdstukken waarin de verschillende stappen in de marktanalyse worden doorlopen (paragraaf 3.4).

3.2 Samenhang met andere marktanalyses

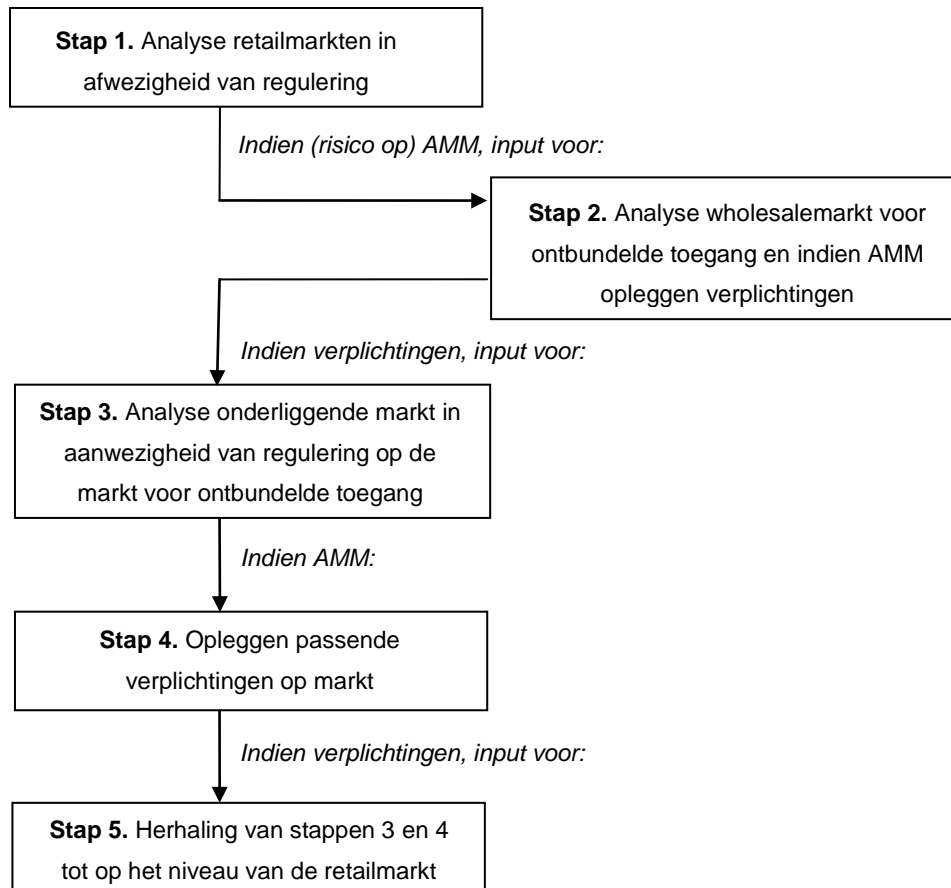
84. Op grond van de artikelen 6a.1 en 6a.2 van de Tw dient het college de relevante markten te definiëren, en vast te stellen of op deze markten sprake is van ondernemingen met AMM. Nadat het college heeft onderzocht of er op de relevante markten ondernemingen actief zijn die beschikken over AMM, onderzoekt hij welke verplichtingen passend zijn om de (potentiële) mededingingsproblemen op de markten als gevolg van die AMM te remediëren.

85. In artikel 6a.2, tweede lid, van de Tw is bepaald dat het college alleen verplichtingen kan opleggen aan ondernemingen met AMM op de retailmarkt, indien wholesalemaatregelen ontoereikend zijn om daadwerkelijke concurrentie te verwezenlijken of belangen van eindgebruikers te beschermen.

86. Om te kunnen vaststellen of een onderneming AMM heeft en om te bepalen of verplichtingen noodzakelijk zijn om die AMM te remediëren, dient bij de initiële afbakening van de relevante markten en bij het vaststellen van het risico op AMM te worden uitgegaan van een situatie zonder wholesaleverplichtingen. Alleen op die manier kan worden vastgesteld of de onderliggende markt niet concurrerend is in afwezigheid van wholesaleverplichtingen en kan de noodzakelijkheid van ex-anteregulering worden aangetoond.⁴⁵

⁴⁵ Het college past hierbij de zogenoemde 'modified greenfield' benadering toe, waarbij de effecten van regulering op andere markten worden betrokken in de analyse van een bepaalde markt. In de praktijk betekent dit dat bij de analyse van een bepaalde markt wordt geabstraheerd van alle AMM-regulering op die betreffende markt, terwijl wel rekening wordt gehouden met de effecten op de concurrentiesituatie op de onderzochte markt van regulering op andere markten, en met de effecten op de concurrentiesituatie van regulering die geldt op die betreffende markt ongeacht de uitkomst van de marktanalyse.

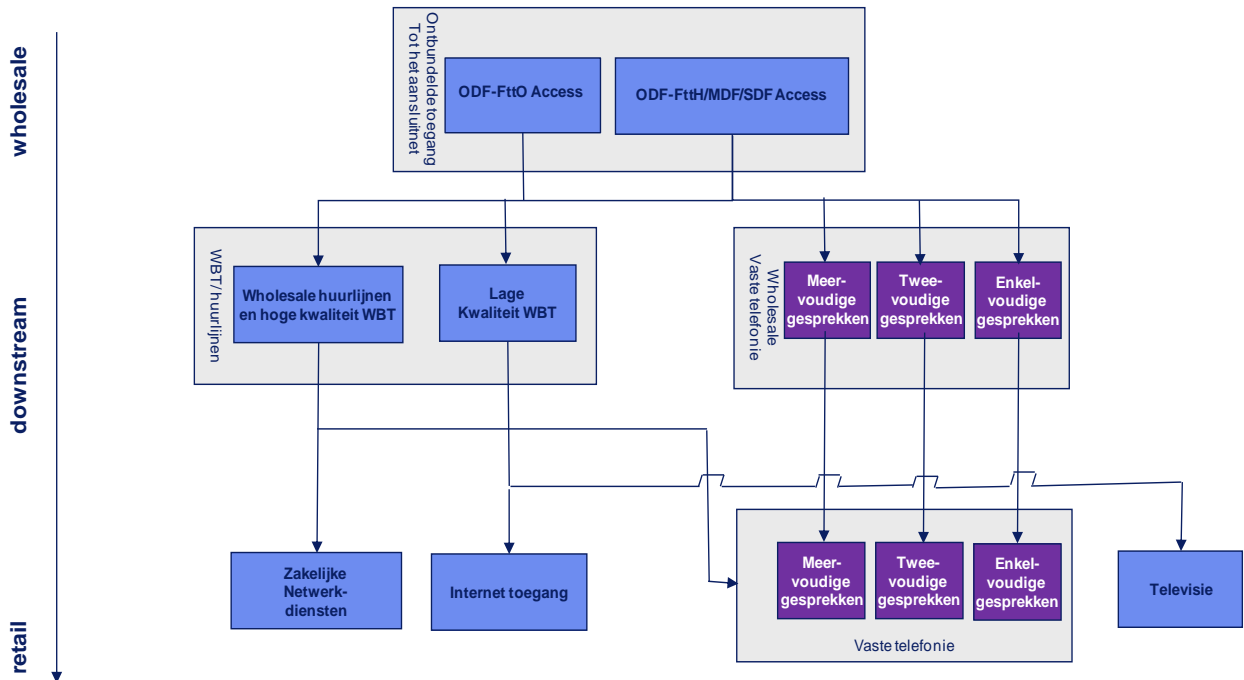
87. Gelet op het voorgaande volgt het college bij zijn onderzoek de volgende werkwijze:
1. het college bakent alle relevante markten af in afwezigheid van regulering, beginnend bij de laagst gelegen markt: de retailmarkt. Het college onderzoekt de mate van concurrentie op de retailmarkten in afwezigheid van regulering;
 2. indien op één of meer betrokken retailmarkten een risico bestaat op AMM dan onderzoekt het college de hoogst gelegen wholesalemarkt op de aanwezigheid van AMM. Als er op de hoogst gelegen wholesalemarkt sprake is van AMM dan bepaalt het college welke passende verplichtingen op deze hoogst gelegen wholesalemarkt worden opgelegd;
 3. het college bakent vervolgens een lager gelegen wholesalemarkt af in de aanwezigheid van de verplichtingen op de hoger gelegen wholesalemarkt;
 4. het college onderzoekt de lager gelegen wholesalemarkt op de aanwezigheid van AMM. Indien er op de lager gelegen wholesalemarkt sprake is van AMM, dan bepaalt het college welke passende verplichtingen op die lager gelegen wholesalemarkt worden opgelegd; en
 5. het college herhaalt stappen 3 en 4 tot op het niveau van de retailmarkt (alleen indien er in stap 4 verplichtingen worden opgelegd).
88. De werkwijze van het college bij zijn onderzoek is schematisch weergegeven in Figuur 2.



Figuur 2. Werkwijze van het college bij de marktanalyses

89. In dit besluit worden de retail- en wholesalemarkten voor vaste telefonie onderzocht. De wholesalemarkt voor gespreksdoorgifte⁴⁶ en de wholesalemarkt voor vaste en mobiele gespreksafgifte (FTA/MTA) zijn in andere besluiten geanalyseerd. Deze markten bevatten wholesalediensten die gebruikt worden als bouwstenen voor vaste telefonie. Andere bouwstenen die van belang zijn voor de retailmarkten vaste telefonie, zijn de wholesalediensten uit de wholesalemarkt voor ontbundelde toegang tot het aansluitnet (hierna ook: ULL) en de wholesalemarkten voor breedbandtoegang en huurlijnen (hierna ook: WBT en huurlijnen). Deze markten worden in andere besluiten geanalyseerd. In Figuur 3 is schematisch de samenhang tussen retailmarkten- en wholesalemarkten voor vaste telefonie en de overige markten opgenomen.

⁴⁶ Kenmerk: OPTA/AM/2008/202724.



Figuur 3. Samenhang tussen de verschillende wholesale- en retailmarkten

90. Stap 1 die het college uitvoert is het afbakenen van de diverse retailmarkten (waaronder de retailmarkten voor vaste telefonie), en het onderzoeken of er in afwezigheid van regulering een risico bestaat dat er op de afgebakende retailmarkten een partij aanwezig is met AMM.

91. Stap 2 van het onderzoek ziet toe op het onderzoeken van de hoogstgelegen wholesalemarkt (de markt voor ontbundelde toegang tot het aansluitnet). Deze stap voert het college uit in het marktanalysebesluit voor ontbundelde toegang tot het aansluitnet. Indien er op deze markt AMM wordt vastgesteld dan legt het college passende verplichtingen op.

92. Vervolgens bakent het college in stap 3 de lager gelegen wholesalemarkt(en) af in aanwezigheid van de op de wholesalemarkt voor ontbundelde toegang opgelegde verplichtingen. De lager gelegen wholesalemarkten betreffen de wholesalemarkten voor breedbandtoegang en huurlijnen. Daarna zal het college onderzoeken of er op deze markt(en) sprake is van AMM. Indien AMM wordt vastgesteld zal het college in stap 4 passende verplichtingen opleggen. Stappen 3 en 4 voert het college uit in een apart marktanalysebesluit waarin hij de wholesalemarkten breedbandtoegang en huurlijnen onderzoekt.

93. Nadat stappen 3 en 4 zijn uitgevoerd, zal het college in stap 5 de wholesalemarkten voor vaste telefonie afbakenen in aanwezigheid van de in stappen 2 en 4 opgelegde verplichtingen. Daarna zal het college onderzoeken of er op deze markten sprake is van AMM. Indien AMM wordt vastgesteld, zal het college passende verplichtingen opleggen. Deze stap voert het college uit in het

onderhavige besluit. Het startpunt van de wholesaleanalyse is dus de situatie in aanwezigheid van regulering op hoger gelegen wholesalemarkten.

94. Ten slotte worden de retailmarkten voor vaste telefonie nogmaals geanalyseerd, maar nu in aanwezigheid van alle wholesaleregulering. Daarbij wordt onder andere bekeken of de opgelegde wholesale verplichtingen voldoende zijn om daadwerkelijke concurrentie op de retailmarkten te verwezenlijken, dan wel of er sprake is van een AMM-positie. Indien dit laatste het geval is, wordt bekeken of retailverplichtingen passend zijn.

3.3 Aanleiding voor het onderzoek

95. In haar Aanbeveling uit 2007 heeft de Europese Commissie de retailmarkt voor aansluitingen (markt 1) alsmede de wholesalemarkt voor gespreksopbouw (markt 2) aangemerkt als relevante product- en dienstenmarkten in de elektronische communicatiesector die volgens haar *a priori* voor ex ante-regulering in aanmerking komen. De Commissie omschreef deze markten als volgt:

- Markt 1: *'Toegang tot het openbare telefoonnet op een vaste locatie voor particuliere en niet-particuliere gebruikers'*;
- Markt 2: *'Gespreksopbouw op het openbare telefoonnetwerk, verzorgd op een vaste locatie'*.

96. Aangezien deze markten volgens de Aanbeveling voor ex-anteregulering in aanmerking komen, dient het college deze markten overeenkomstig artikel 6a.1, eerste lid jo. 6a.1, derde lid, van de Tw af te bakenen en te onderzoeken.

97. In het marktanalysebesluit VT 2008 heeft het college de wholesalemarkten voor vaste telefonie onderzocht en twee relevante wholesalemarkten afgebakend:

- de residentiële wholesalemarkt, ofwel de wholesalemarkt voor levering van gespreksopbouw en toegang tot de telefonieaansluiting ten behoeve van de residentiële retailmarkt voor vaste telefonie; en
- de zakelijke wholesalemarkt, ofwel de wholesalemarkt voor levering van gespreksopbouw en toegang tot de telefonieaansluiting ten behoeve van de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie.

98. Het college heeft vervolgens vastgesteld dat KPN over AMM beschikt op deze wholesalemarkten en haar de volgende verplichtingen opgelegd om de geconstateerde mededingingsbeperkende gedragingen op deze markten te remediëren en verdere concurrentie te bevorderen:

- toegangsverplichting voor gespreksopbouw en wederverkoop van de telefonieaansluiting (wholesale line rental ofwel WLR);
- verplichting tot het aanbieden van C(P)S: KPN moet andere telefonieaanbieders daartoe toegang verlenen tot haar netwerk;
- transparantieplichting; KPN moet, in de vorm van een referentieaanbod, voldoende kenbaar maken welke tarieven en andere voorwaarden zij hanteert voor haar wholesaleafnemers;
- non-discrimatieplichting: KPN moet alle wholesaleafnemers hetzelfde aanbod doen; en
- tariefregulering: kostengeoriënteerde wholesale price cap voor C(P)S/gespreksopbouwdiensten en retail-minus tariefregulering in combinatie met een maximale jaarlijkse tariefstijging voor WLR-diensten.

99. In het marktanalysebesluit VT 2008 heeft het college ook de retailmarkten voor vaste telefonie onderzocht en twee relevante retailmarkten afgebakend:

- de residentiële retailmarkt voor vaste telefonie. Deze markt bestaat uit residentiële diensten ofwel verkeer- en aansluitingsdiensten gericht op twee of minder (gelijktijdige) gesprekken; en
- de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie. Deze markt bestaat uit zakelijke diensten ofwel verkeer- en aansluitingsdiensten gericht op meer dan twee gelijktijdige gesprekken.

100. Het college heeft er in genoemd besluit voor gekozen om de verplichtingen die hij in 2005 aan KPN op deze retailmarkten had opgelegd, gefaseerd in te trekken, omdat deze markten naar het oordeel van het college in aanwezigheid van de opgelegde wholesaleregulering niet voldeden aan de zogenaamde drie criteria-test en bijgevolg niet langer in aanmerking kwamen voor ex-anteregulering.

101. Bij uitspraak van 30 september 2011⁴⁷ heeft het CBb het marktanalysebesluit VT 2008 vernietigd voor zover daarin de verplichtingen op de zakelijke retailmarkt per 1 januari 2010 zijn ingetrokken en het college opgedragen om binnen drie maanden een nieuw besluit te nemen over instandhouding van de verplichtingen op de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie na 1 januari 2010. Het college heeft in het aanvullend besluit 2008 uitvoering aan deze opdracht gegeven en KPN alsnog de volgende verplichting opgelegd:

- tariefregulering: de verplichting tot ondergrenstariefregulering in de vorm van een ondergrenstarief.

102. Op grond van artikel 6a.4 van de Tw dient het college binnen drie jaar opnieuw te besluiten of de bestaande verplichtingen in stand worden gehouden, dan wel of deze verplichtingen worden ingetrokken. Ongeacht of het college beslist om de verplichtingen in stand te houden of in te trekken, dient het college een dergelijk besluit te nemen op basis van een (nieuw) onderzoek als bedoeld in

⁴⁷ CBb 30 september 2011, LJN: BT6098.

artikel 6a.1, derde of vierde lid, van de Tw. In dit besluit geeft het college voor de markten voor vaste telefonie uitvoering aan deze verplichting.

103. Het college heeft in dit besluit dan ook eerst onderzocht of er de komende reguleringsperiode in afwezigheid van regulering sprake is van een risico op AMM van KPN op de relevante retailmarkten. De bevindingen van dit onderzoek zijn uitvoerig beschreven in hoofdstuk 4 en 5 van dit besluit. Op basis van dit onderzoek concludeert het college dat nog steeds het risico bestaat dat KPN in afwezigheid van regulering beschikt over AMM op de relevante retailmarkten voor vaste telefonie.

3.4 Leeswijzer

104. Nu het college heeft vastgesteld dat er aanleiding is de markten voor vaste telefonie te onderzoeken, zal het college beschrijven op welke wijze hij dit onderzoek zal uitvoeren. Daartoe heeft het college in deze paragraaf een leeswijzer opgenomen.

105. Hieronder worden de stappen in het kader van de marktanalyse vaste telefonie uiteengezet.

- **Stap 1a** bestaat uit de afbakening van de retailmarkten voor vaste telefonie. In deze stap wordt zowel de productdimensie als de geografische dimensie van de afbakening geanalyseerd.
- **Stap 1b** bestaat uit de concurrentieanalyse van de retailmarkten voor vaste telefonie.
- **Stap 5a** bestaat uit de afbakening van de wholesalemarkten voor vaste telefonie. In deze stap wordt zowel de productdimensie als de geografische dimensie van de afbakening geanalyseerd.
- **Stap 5b** bestaat uit de dominantieanalyse van de wholesalemarkten voor vaste telefonie.
- **Stap 5c** bestaat uit het analyseren van potentiële mededingingsproblemen die het gevolg kunnen zijn van een eventueel bij stap 5b geconstateerde AMM-positie.
- **Stap 5d** bestaat uit het vaststellen van passende verplichtingen op de wholesalemarkten voor vaste telefonie, die de in stap 5c geïdentificeerde potentiële mededingingsproblemen adresseren.
- **Stap 5e** bestaat uit een analyse van de retailmarkten voor vaste telefonie in aanwezigheid van alle wholesaleregulering.
- **Stap 5f** omvat de effectentoets waarbij de voor- en nadelen van de eventueel opgelegde verplichtingen worden gewogen.

1a	Afbakening retailmarkten voor vaste telefonie	Hoofdstuk 4
1b	Concurrentieanalyse retailmarkten voor vaste telefonie	Hoofdstuk 5
2	Analyse wholesalemarkt voor ontbundelde toegang en indien AMM opleggen van verplichtingen (input voor stap 3)	Marktanalysebesluit Ontbundelde toegang en marktanalysebesluit ODF-FtO
3	Analyse wholesalemarkten voor breedbandtoegang en huurlijnen	Marktanalysebesluit Wholesale breedbandtoegang en huurlijnen
4	Opleggen passende verplichtingen op wholesalemarkten voor breedbandtoegang en huurlijnen (input voor stap 5)	Marktanalysebesluit Wholesale breedbandtoegang en huurlijnen
5a	Afbakening wholesalemarkten voor vaste telefonie	Hoofdstuk 6
5b	Dominantieanalyse wholesalemarkten voor vaste telefonie	Hoofdstuk 7
5c	Analyse potentiële mededingingsproblemen als gevolg van AMM op de wholesalemarkten voor vaste telefonie	Hoofdstuk 8
5d	Verplichtingen wholesalemarkten voor vaste telefonie	Hoofdstuk 9 en 10
5e	Analyse retailmarkten voor vaste telefonie in aanwezigheid van alle wholesaleregulering (hoger gelegen en telefoniespecifiek)	Hoofdstuk 11 en 12 en 13
5f	Effectentoets verplichtingen op de markten voor vaste telefonie	Hoofdstuk 14

Tabel 1. Grafische weergave stappen marktanalyse vaste telefonie

4 Afbakening retailmarkten voor vaste telefonie

4.1 Inleiding

106. In dit hoofdstuk analyseert het college de retailmarkten vaste telefonie in afwezigheid van regulering. Dit is stap 1a uit Tabel 1. In paragraaf 4.2 geeft het college het analysekader weer dat hij hierbij hanteert. In paragrafen 4.4 en 4.5 bakent het college de retailmarkten af.

4.2 Analyse kader marktafbakening

107. Volgens de Richtsnoeren speelt de bepaling van de relevante markt een fundamentele rol bij het beantwoorden van de vraag of een onderneming AMM bezit, omdat daadwerkelijke mededinging alleen kan worden beoordeeld in relatie tot de aldus omschreven relevante markt:

“Bij het beantwoorden van de vraag of een onderneming aanmerkelijke marktmacht bezit, d.w.z. of zij dus „een economische kracht bezit die haar in staat stelt zich in belangrijke mate onafhankelijk van haar concurrenten, klanten en uiteindelijk consumenten te gedragen” (17), speelt de bepaling van de relevante markt een fundamentele rol, omdat daadwerkelijke mededinging enkel kan worden beoordeeld in relatie tot de aldus omschreven markt (18). Het gebruik van het begrip „relevante markt” impliceert de beschrijving van de producten of diensten die deze markt omvat, en de beoordeling van de geografische omvang van die markt.”⁴⁸

108. Een relevante markt kent dus twee dimensies: de productdimensie en de geografische dimensie. Bij de vaststelling van de relevante productmarkt wordt onderzocht welke producten met elkaar in concurrentie staan en daarom tot dezelfde relevante productmarkt behoren. Bij de vaststelling van de relevante geografische markt wordt onderzocht binnen welk geografisch gebied aanbieders van de relevante producten met elkaar concurreren.

109. De relevante markt voor een product of dienst omvat alle producten of diensten die daarmee substitueerbaar of voldoende uitwisselbaar zijn, niet alleen op grond van hun objectieve kenmerken, waardoor ze geschikt zijn om in een constante behoefte van de consumenten te voorzien, de prijs of beoogde toepassing ervan, maar ook op grond van de mededingingsvoorwaarden en/of de structuur van vraag en aanbod op de betrokken markt. Producten die alleen in beperkte of relatief beperkte mate onderling uitwisselbaar zijn, behoren niet tot dezelfde markt.⁴⁹

⁴⁸ Richtsnoeren, randnummer 34. De termen product en dienst zijn uitwisselbaar.

⁴⁹ Richtsnoeren, randnummer 44.

110. De relevante geografische markt omvat het gebied waarbinnen de betrokken ondernemingen een rol spelen in de vraag naar en het aanbod van de betrokken goederen of diensten, waarbinnen de concurrentievoorwaarden op elkaar lijken of voldoende homogeen zijn en dat van aangrenzende gebieden kan worden onderscheiden doordat er duidelijk afwijkende concurrentievoorwaarden bestaan.⁵⁰

4.2.1 Afbakening productmarkt

111. De grenzen van een relevante markt worden bepaald door de mate van concurrentiedruk op de prijsstelling van de producent(en) of dienstverlener(s) die de betrokken producten of diensten aanbieden. Bij de bepaling van relevante markten zijn er twee belangrijke bronnen van concurrentiedruk die moeten worden onderzocht: i) substitutie aan de vraagzijde en ii) substitutie aan de aanbodzijde. Een derde bron van concurrentiedruk is potentiële concurrentie. Het verschil tussen aanbods substitutie en potentiële concurrentie schuilt in het feit dat bij aanbods substitutie onmiddellijk wordt gereageerd op een prijsverhoging, terwijl potentiële concurrenten mogelijk meer tijd nodig hebben en significante investeringen moeten doen om tot de markt te kunnen toetreden. Om die reden wordt de concurrentiedruk die uitgaat van potentiële markttoetreding onderzocht in het kader van de vaststelling of op een afgebakende relevante markt partijen zijn met AMM.⁵¹

112. In dit besluit worden markten in eerste instantie afgebakend op basis van overwegingen met betrekking tot vraagsubstitutie. Daarbij wordt onderzocht in hoeverre afnemers andere producten beschouwen als substituten, indien een hypothetische monopolist een kleine maar significante, duurzame prijsverhoging boven het concurrerende niveau (hierna: SSNIP-test) doorvoert.⁵² Daarna zal worden bezien in hoeverre mogelijkheden voor aanbods substitutie extra beperkingen aan het prijsgedrag van de hypothetische monopolist opleggen die niet reeds zijn meegenomen in de analyse van vraagsubstitutie. Daarbij wordt ervan uitgegaan dat aanbods substitutie alleen een effectieve beperking aan het gedrag van een hypothetische monopolist oplegt, indien de toetreding van andere aanbieders op zeer korte termijn⁵³ en zonder significante investeringen kan plaatsvinden en deze toetreding ook waarschijnlijk is.⁵⁴

113. De Commissie wijst er in de Richtsnoeren op dat de SSNIP-test een belangrijke rol kan spelen binnen de marktdefinitie:

⁵⁰ Richtsnoeren, randnummer 56.

⁵¹ Richtsnoeren, randnummer 38.

⁵² SSNIP staat voor Small but Significant Non-transitory Increase in Price. Doorgaans wordt met een kleine, maar significante duurzame prijsverhoging, een prijsverhoging van 5 tot 10 procent bedoeld, waarbij de veronderstelling is dat de prijzen van de andere producten gelijk blijven.

⁵³ Doorgaans maximaal één jaar.

⁵⁴ Richtsnoeren, randnummer 52.

“Wil de analyse met het oog op de marktdefinitie dus zo volledig mogelijk zijn, dan moet een NRI niet alleen rekening houden met producten of diensten die op grond van hun objectieve kenmerken, hun prijs en het gebruik waarvoor ze zijn bestemd, voldoende uitwisselbaar zijn, maar moet zij, waar nodig, ook nagaan wat de heersende omstandigheden zijn inzake substitutie aan de vraag- en de aanbodzijde door de test van de „hypothetische monopolist” toe te passen.”⁵⁵

114. Echter, wanneer de keuze van eindgebruikers door andere overwegingen dan de prijs wordt beïnvloed, of wanneer de actuele prijs niet op concurrerend niveau is vastgesteld, vormt de SSNIP-test volgens de Commissie mogelijk geen geschikte methode om de substitueerbaarheid van een product te meten.⁵⁶ Bij het onderzoek naar de relevante markt dient de NRI dan de uitwisselbaarheid aan de vraagzijde te onderzoeken aan de hand van:

- objectieve kenmerken en het gebruik van de diensten;
- de prijsstelling en prijsbewegingen;
- (feitelijk en verwacht) overstapedrag van consumenten; en
- overstapkosten.⁵⁷

115. Voor substitutie aan de aanbodzijde dient de NRI te onderzoeken of de aanbieder de betrokken dienst ook daadwerkelijk wil gaan aanbieden en dient de NRI daarbij ook rekening te houden met belemmeringen, zoals juridische of wettelijke eisen om snel toe te treden of belemmeringen bij onderhandelingen over toegang.⁵⁸

Afbakening wholesalemarkt

116. Bij de afbakening van een wholesalemarkt die in directe relatie staat tot een retailmarkt kan de vraag zich aandienen of de wholesalediensten die aanbieders aan zichzelf leveren tot de betreffende wholesalemarkt moeten worden gerekend. In het geval dat uitsluitend sprake is van interne leveringen door aanbieders die in potentie ook wholesalediensten kunnen leveren, kan het gepast zijn een wholesalemarkt te definiëren die alleen interne leveringen omvat. In het geval dat sprake is van zowel externe als interne leveringen, kan het gerechtvaardigd zijn om interne leveringen door zowel de betrokken onderneming als de alternatieve aanbieders tot de markt te rekenen. Dit is in ieder geval zo indien een aanbieder de mogelijkheid en de prikkel heeft om interne leveringen om te zetten in externe leveringen in reactie op een kleine maar significante, duurzame prijsverhoging van extern geleverde producten (aanbodsubstitutie). Het opnemen van interne leveringen in de marktdefinitie is

⁵⁵ Richtsnoeren, randnummer 48.

⁵⁶ Richtsnoeren, voetnoot 28, horend bij randnummers 40 en 42.

⁵⁷ Richtsnoeren, randnummers 49 en 50.

⁵⁸ Richtsnoeren, randnummers 52 en 53.

ook gerechtvaardigd indien concurrentiedruk op de retailmarkt er toe leidt dat een kleine maar significante, duurzame prijsverhoging van extern geleverde producten niet winstgevend kan zijn.

4.2.2 Afbakening geografische markt

117. De Commissie geeft in de Richtsnoeren aan dat bij afbakening van de geografische markt de concurrentievoorwaarden moeten worden onderzocht om vast te stellen of gebieden zich van elkaar onderscheiden door afwijkende concurrentievoorwaarden:

“Volgens de jurisprudentie omvat de relevante geografische markt het gebied waarbinnen de betrokken ondernemingen een rol spelen in de vraag naar en het aanbod van de betrokken goederen of diensten, waarbinnen de concurrentievoorwaarden op elkaar lijken of voldoende homogeen zijn en dat van aangrenzende gebieden kan worden onderscheiden doordat daar duidelijk afwijkende concurrentievoorwaarden heersen. Voor de afbakening van de geografische markt wordt niet vereist dat de mededingingsvoorwaarden tussen de handelaars of dienstenaanbieders volstrekt homogeen zijn. Het volstaat dat ze op elkaar lijken of voldoende homogeen zijn, zodat alleen zones waarin de concurrentievoorwaarden ‘heterogeen’ zijn, niet als een uniforme markt kunnen worden beschouwd.”⁵⁹

118. De geografische afbakening vindt plaats op basis van een analyse van vraag- en aanbodsubstitutie. Bij het onderzoek naar substitutie aan de vraagzijde dient in hoofdzaak een inschatting te worden gemaakt van consumentenvoorkeuren en geografische aankooppatronen. Het onderzoek naar aanbodsubstitutie dient zich te richten op de vraag of exploitanten die niet actief zijn in het gebied waarbinnen de betrokken ondernemingen hun diensten aanbieden op korte termijn kunnen toetreden.⁶⁰

119. In de Richtsnoeren is aangegeven dat in de elektronische communicatiesector de geografische markt traditioneel op basis van twee hoofdcriteria wordt omschreven, te weten het verzorgingsgebied van een netwerk en het bestaan van wettelijke en andere regelgevingsinstrumenten.⁶¹

120. Ten slotte wijst de Commissie er in de Richtsnoeren op dat de relevante geografische markt in voorkomende gevallen ruimer kan worden afgebakend dan op basis van rechtstreekse substitutie wordt vastgesteld. Dat kan aan de orde zijn indien er sprake is van ketensubstitutie:

“In haar Bekendmaking inzake marktbeoordeling heeft de Commissie de aandacht gevestigd op een aantal gevallen waar de grenzen van de relevante markten kunnen worden verruimd om producten of geografische gebieden in aanmerking te nemen die weliswaar niet direct

⁵⁹ Richtsnoeren, randnummer 56.

⁶⁰ Richtsnoeren, randnummers 57 en 58.

⁶¹ Richtsnoeren, randnummer 59.

*substitueerbaar zijn, maar toch in de marktdefinitie moeten worden opgenomen vanwege de zogenaamde 'ketensubstitutie'.*⁶²

121. De verdere uitwerking van het analysekader is opgenomen in Annex A.

4.3 Beschrijving retailmarkt

122. In deze paragraaf wordt een overzicht gegeven van de vaste telefoniediensten die worden aangeboden op de retailmarkt en de infrastructuren waarover deze diensten worden aangeboden. Daarnaast worden de aanbieders en afnemers van de verschillende diensten beschreven.

4.3.1 Retaidiensten

123. De retaidiensten voor vaste telefonie bestaan voor eindgebruikers uit twee onderdelen:

- *aansluitingen*: toegang tot een openbaar elektronisch communicatienetwerk op een vaste locatie ten behoeve van spraak, faxverkeer en smalbandig internet; en
- *verkeers- en informatiediensten* die over deze aansluitingen worden afgenomen.

Aansluitingen

124. Hieronder volgt een beschrijving van de verschillende typen aansluitingen die op de retailmarkt worden aangeboden:

- *analoog/PSTN*: De traditionele vorm van vaste telefonie vindt plaats via een analoge verbinding op het 'Public Switched Telephone Network' (hierna: PSTN), het circuitgeschakelde openbare koperen telefonienetwerk.⁶³ Een PSTN-aansluiting levert één spraakkanaal. Hiernaast kunnen gestapelde PSTN-aansluitingen worden afgenomen;
- *digitaal/ISDN*: Over het openbare koperen telefonienetwerk kunnen tevens digitale telefoniediensten worden aangeboden. Met de digitale aansluittechniek kunnen meerdere communicatiekanalen over de aansluitlijn worden geleverd, waardoor meerdere telefoongesprekken tegelijkertijd kunnen worden gevoerd. ISDN kent de vormen ISDN1, -2, -15, -20 en -30. Hiernaast kunnen gestapelde ISDN1- en ISDN2-aansluitingen worden afgenomen ($n \cdot \text{ISDN1}$ en $n \cdot \text{ISDN2}$). Het getal geeft aan hoeveel gesprekken gelijktijdig gevoerd kunnen worden. Met een ISDN30 kunnen dus 30 gelijktijdige gesprekken worden gevoerd en met een $4 \cdot \text{ISDN2}$ kunnen 8 gelijktijdige gesprekken worden gevoerd. ISDN wordt behalve over het koperen netwerk ook over glasvezelnetwerken aangeboden;

⁶² Richtsnoeren, randnummer 62.

⁶³ Tegenwoordig is veelal alleen de lijn van de abonnee naar de telefooncentrale nog analoog, het verdere transport is digitaal.

- *VoB*: Bij Voice over Broadband (*VoB*) worden telefoniediensten aangeboden over een breedbandig netwerk. Aansluiting op dit netwerk vindt plaats met een modem. *VoB* wordt aangeboden over het koperen netwerk, over het coaxnetwerk en over glasvezelnetwerken. *VoB*-diensten worden door consumenten nagenoeg altijd in een bundel met internetdiensten afgenomen. Aangezien *VoB* schaalbaar is, kunnen over een dergelijke aansluiting meerdere kanalen worden geleverd.

Verkeers- en informatiediensten

125. Door een telefonieaansluiting op (of toegang tot) het vaste openbare telefoonnetwerk heeft een eindgebruiker de mogelijkheid om verschillende diensten af te nemen. Deze diensten omvatten de volgende verkeersdiensten:

- lokaal verkeer;
- nationaal verkeer;
- internationaal verkeer;
- verkeer naar mobiele telefonieaansluitingen (hierna: vast-mobiel verkeer);
- verkeer naar bedrijfsnummers (niet-geografische vaste nummers);
- internetinbelverkeer (via 06760); en
- overig verkeer.

126. Daarnaast heeft een eindgebruiker de mogelijkheid om onder meer de volgende informatiediensten af te nemen:

- informatienummers (0800/090x);
- abonnee-informatienummers (18xy); en
- persoonlijke assistentiediensten (084/087).

4.3.2 Retailaanbieders

127. Op de retailmarkt voor vaste telefonie zijn verschillende aanbieders actief. Onderstaand worden deze aanbieders opgesomd, gecategoriseerd naar de bouwstenen waarvan ze gebruikmaken voor het aanbieden van vaste telefoniediensten.

Aanbieders met een eigen aansluitnetwerk

128. Op de markt voor vaste telefonie is KPN de grootste partij met een eigen aansluitnetwerk. De koperen infrastructuur van KPN ontsluit praktisch alle adressen in Nederland. Daarnaast biedt KPN

vaste telefoniediensten aan over de glasvezelinfrastructuur van Reggefiber.⁶⁴ Over haar aansluitnetwerk biedt KPN landelijk PSTN-, ISDN- en VoB-diensten aan.

129. Verschillende kabelaanbieders bieden telefoniediensten aan over hun coxaansluitnetwerk. Er is geen overlap tussen de dekkingsgebieden van verschillende kabelaanbieders. Tezamen hebben de kabelaanbieders 95-100 procent dekking bij huishoudens, waarbij UPC en Ziggo het grootste dekkingsgebied hebben. Kabelaanbieders bieden vrijwel uitsluitend VoB-diensten aan.⁶⁵

130. Verschillende andere aanbieders leveren vaste telefoniediensten over glasvezelnetwerken zoals FttH-netwerken. Reggefiber is veruit de grootste FttH-aanbieder. Over FttH wordt vrijwel uitsluitend VoB geleverd. Daarnaast zijn er aanbieders die zakelijke eindgebruikers en bedrijventerreinen hebben aangesloten op hun eigen glasvezelnetwerk. Het gaat hier om partijen zoals BT, Colt, Tele2, Verizon en Ziggo. Deze partijen leveren met name ISDN30-aansluitingen.

Aanbieders die gebruikmaken van niet-telefoniespecifieke wholesaletoeegang

131. Verschillende aanbieders bieden vaste telefonie aan over breedbandverbindingen en kopen daarvoor ULL of WBT in. Over ULL en WBT wordt met name VoB geleverd (in combinatie met een breedbandverbinding) en in beperkte mate PSTN en ISDN30. De grootste aanbieders van deze diensten zijn Tele2 en T-Mobile/Online.

132. Hiernaast zijn er verschillende aanbieders die op basis van interconnecterende huurlijnen (ILL) met name ISDN30-aansluitingen leveren aan eindgebruikers. De grootste aanbieders van deze diensten zijn BT en EspritXB.

Aanbieders die gebruikmaken van telefoniespecifieke wholesaletoeegang

133. Verschillende aanbieders leveren vaste telefoniediensten zonder dat ze over een eigen aansluiting beschikken of een aansluiting inkopen bij KPN. Deze partijen maken gebruik van C(P)S om verkeersdiensten te leveren en WLR om de aansluiting van KPN door te verkopen aan eindgebruikers. Tele2 en Pretium zijn de twee grootste aanbieders van deze diensten gericht op consumenten. Tele2 en EspritXB zijn de grootste aanbieders van deze diensten gericht op zakelijke eindgebruikers.

134. C(P)S wordt ook nog zelfstandig aangeboden. De grootste aanbieders van C(P)S-only diensten zijn Tele2 en Pretium.

⁶⁴ Reggefiber is een joint venture van Reggeborgh en KPN.

⁶⁵ UPC heeft nog een zeer beperkt aantal analoge telefonieaansluitingen, [vertrouwelijk: XXXXXXXXXXXXXXXX XXXXXXXXXXXX].

4.3.3 Retailafnemers

135. Hieronder volgt een beschrijving van de diensten die consumenten (huishoudens) en zakelijke gebruikers afnemen.

Consumenten (huishoudens)

136. Consumenten nemen PSTN-, ISDN- en VoB-aansluitingen af. Het gaat hier vrijwel altijd om aansluitingen met één lijn. Circa 9 procent van de consumenten neemt twee of meer lijnen af. Dit percentage is de afgelopen jaren niet veranderd.⁶⁶

Zakelijke gebruikers

137. Zakelijke gebruikers worden over het algemeen onderverdeeld in 'Small Office Home Office' (hierna: SOHO), kleinbedrijf (hierna: KB), middelgrootbedrijf (hierna: MB) en grootbedrijf (hierna: GB). De behoefte van SOHO kan vergelijkbaar zijn met die van consumenten. Grootzakelijke gebruikers hebben veelal behoefte aan het gelijktijdig kunnen voeren van meerdere gesprekken. De behoeften aan het aantal lijnen en verkeersvolumes zijn bij zakelijke gebruikers afhankelijk van omzet, het aantal vestigingen, het aandeel van ICT in de totale productiekosten, de branche en de schaal.⁶⁷ Een overzicht van de verschillende typen aansluitingen die zakelijke gebruikers afnemen, is opgenomen in Tabel 6.

4.4 Afbakening productmarkt

138. Als startpunt voor de marktafbakening worden de PSTN- en ISDN-aansluitingen genomen die KPN aanbiedt. Het college heeft in 2008 vastgesteld dat er een risico bestaat dat KPN AMM heeft op de markt waar deze diensten deel van uitmaken. Het college onderzoekt in onderstaande paragrafen welke diensten substituten voor PSTN- en ISDN-aansluitingen zijn.

139. De analyse wordt gestart in een situatie zonder regulering, de zogenaamde greenfieldbenadering. Voor de marktafbakening betekent dit concreet dat wordt gestart met een situatie waarin alleen diensten worden geleverd op basis van een eigen infrastructuur en dat er geen diensten worden geleverd op basis van inkoop van gereguleerde toegangsdiensten. De aanname is derhalve dat een aantal aanbieders dat momenteel actief is, niet langer actief zou zijn, of niet in de mate waarin deze aanbieders nu actief zijn. Van de aanbieders – zoals beschreven in paragraaf 4.3.2 – zouden alleen vaste telefoniediensten worden aangeboden door KPN, de kabelaanbieders en de aanbieders die eindgebruikers op hun eigen glasvezelnetwerk hebben aangesloten. Het college gaat ervan uit dat in de greenfieldsituatie alleen interne leveringen plaatsvinden en KPN niet vrijwillig

⁶⁶ Telecompaper, Consumentenpanel. Het Consumentenpanel is een maandelijks terugkerend onderzoek onder minimaal 1.500 consumenten naar het gebruik van vaste telefonie, mobiele telefonie, breedband internet en televisie.

⁶⁷ Roland Berger, Prospectief onderzoek naar de marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt, april 2011, blz. 14.

externe wholesalediensten levert. Of KPN de prikkel tot vrijwillige levering van wholesalediensten heeft, wordt onderzocht in de wholesaleanalyse.

140. Het college heeft marktpartijen gevraagd naar relevante ontwikkelingen die zich de afgelopen reguleringsperiode hebben voorgedaan en mogelijk invloed hebben op de productmarktafbakening.⁶⁸ Op basis van de door marktpartijen genoemde ontwikkelingen en de door het college in zijn marktanalysebesluit vaste telefonie van 2008 gehanteerde productmarktafbakening, is het college tot de onderstaande vragen gekomen. Om de relevante markten in de *greenfield*-situatie af te bakenen, worden deze vragen hierna achtereenvolgens beantwoord:

- behoren verkeer en aansluitingen tot dezelfde relevante productmarkt (4.4.1)?
- behoren alle soorten verkeer tot dezelfde relevante productmarkt (4.4.2)?
- vormen de verschillende PSTN- en ISDN-diensten substituten van elkaar of dient een onderscheid te worden gemaakt naar verschillende relevante productmarkten op basis van het aantal gelijktijdig te voeren gesprekken (4.4.3)?
- behoren vaste telefoniediensten over VoB-aansluitingen tot dezelfde relevante markt(en) als vaste telefoniediensten over PSTN- en ISDN-aansluitingen (4.4.3)?
- is er een aparte relevante productmarkt voor een gecombineerde afname van PSTN-, ISDN- en VoB-diensten (4.4.4)?
- behoren vaste telefoniediensten over verschillende infrastructuren tot dezelfde relevante productmarkt (4.4.5)?
- behoort over-the-top-telefonie tot dezelfde relevante productmarkt(en) als vaste telefoniediensten (4.4.6)?
- behoort mobiele telefonie tot dezelfde relevante productmarkt(en) als vaste telefoniediensten (4.4.7)?
- is een vaste telefoniedienst in een bundel met internet en/of televisie een substituuat voor een stand alone vaste telefoniedienst (4.4.8)?

4.4.1 Aansluitingen en verkeersdiensten

141. Zoals gesteld in randnummer 123, bestaan vaste telefoniediensten uit twee diensten: de dienst voor het bieden van toegang tot het netwerk voor vaste telefonie – de zogenoemde telefonieaansluitingen – en de verkeersdiensten over deze aansluitingen. Om gebeld te kunnen worden, is een telefonieaansluiting voldoende. Om gesprekken te kunnen initiëren is het echter noodzakelijk om tevens verkeersdiensten af te nemen. De telefonieaansluiting en verkeersdiensten zijn dan ook complementaire diensten en geen substituten. In het marktanalysebesluit VT 2008 zijn deze diensten tot één relevante markt gerekend. Onderstaand wordt onderzocht of dit nog steeds het geval is.

⁶⁸ Vragenlijst marktanalyse vaste telefonie, 13 januari 2011.

Feiten en analyse

142. In een greenfieldsituatie zijn er uitsluitend aanbieders met een eigen infrastructuur. Deze aanbieders hebben geen enkele prikkel om de telefonieaansluiting en de verkeersdienst afzonderlijk aan te bieden. Als gevolg daarvan zullen de diensten uitsluitend in gebundelde vorm worden aangeboden.

143. Verkeersdiensten worden meestal afgenomen bij dezelfde aanbieder als degene die de aansluiting levert. In beperkte mate worden verkeersdiensten echter bij een andere aanbieder afgenomen dan waar de aansluiting wordt afgenomen. Dit aanbod wordt alleen gedaan door partijen die gebruik maken van gereguleerde wholesalediensten. Het college is van oordeel dat deze praktijk zich zonder wholesaleregulering niet zou voordoen en dat er geen reden is om verkeer en aansluitingen als separate markten te beschouwen. Bovendien wordt zelfs in aanwezigheid van CPS-regulering heel beperkt verkeer afgenomen bij een andere aanbieder dan waar de aansluiting wordt afgenomen. Eind 2008 was dit 4,6 procent, Q2 2011 is dit gedaald tot circa 2 procent van de eindgebruikers.⁶⁹

144. Het betalen van één prijs (flat fee) voor de gecombineerde afname van aansluiting en verkeer is een verdere indicator dat het onderscheid tussen aansluiting en verkeer niet van belang is. Het college stelt op grond van Tabel 2 dat het percentage van dergelijke bundels op de totale markt voor PSTN- en ISDN1/2-aansluitingen tussen Q2 2008 en Q2 2011 is toegenomen van **[vertrouwelijk: XXX]** procent naar **[vertrouwelijk: XXX]** procent en naar verwachting de komende jaren ook verder stijgt.

⁶⁹ Bron: Structurele Marktmonitor en gegevens KPN medio Q2 2011.

	Q2- 2008	Q4- 2008	Q2- 2009	Q4- 2009	Q2- 2010	Q4- 2010	Q2- 2011
PSTN-diensten KPN, exclusief C(P)S							
PSTN-diensten [KPN vertrouwelijk]	[XXX]	[XXX]	[XXX]	[XXX]	[XXX]	[XXX]	[XXX]
Bundel Belvrij [KPN vertrouwelijk]	[XXX]	[XXX]	[XXX]	[XXX]	[XXX]	[XXX]	[XXX]
Aandeel bundels [KPN vertrouwelijk]	[XXX%]	[XXX%]	[XXX%]	[XXX%]	[XXX%]	[XXX%]	[XXX%]
C(P)S/WLR-diensten							
C(P)S-abonnees	787	744	685	593	499	452	414
waarvan ook WLR	377	406	419	399	370	352	304
Aandeel bundels	48%	55%	61%	67%	74%	78%	74%
VoB-diensten (waaronder KPN)							
VoB-diensten	2669	2903	3148	3364	3525	3806	3964
Aandeel bundels	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%
Aandeel bundels totale markt [KPN vertrouwelijk]	[XXX%]	[XXX%]	[XXX%]	[XXX%]	[XXX%]	[XXX%]	[XXX%]

Tabel 2. Aandeel flat fee bundels (aantallen *1000)⁷⁰

145. Gezien de complementariteit van telefonieaansluiting en verkeersdiensten, het gebrek aan een prikkel om de telefonieaansluiting en de verkeersdienst afzonderlijk aan te bieden, de beperkte afname van verkeersdiensten bij een andere aanbieder dan waar de aansluiting wordt afgenomen en de toenemende afname van bundels van aansluiting en afgekocht verkeer, concludeert het college dat telefonieaansluitingen en verkeersdiensten tot dezelfde relevante productmarkt behoren.

Conclusie

146. Het college concludeert dat telefonieaansluitingen en verkeersdiensten tot dezelfde productmarkt behoren.

4.4.2 Verkeersdiensten

147. In de randnummers 125 en 126 zijn de verkeers- en informatiediensten genoemd die worden geleverd op het vaste telefonienetwerk. Hieronder gaat het college na of al deze verkeersdiensten tot de productmarkt voor vaste telefonie dienen te worden gerekend.

Feiten en analyse

148. Internationaal verkeer wordt niet onderzocht in dit besluit. Deze markt is in het retailbesluit 2005⁷¹ concurrerend bevonden. Deze markt staat bovendien niet op de Aanbeveling. Het college

⁷⁰ 'Belvrij' is het flat fee product van KPN. C(P)S/WLR-diensten en VoB-diensten zijn in de meeste gevallen flat fee. Het aandeel bundels op de totale markt is het gewogen gemiddelde van het aandeel bundels op PSTN, C(P)S/WLR en VoB. Bron: Structurele Marktmonitor, CPST-rapportage KPN en WLR-rapportage KPN, bewerking OPTA.

⁷¹ Kenmerk: OPTA/TN/2005/203468.

heeft geen indicaties dat de marktomstandigheden op de markt significant zijn veranderd. Internationaal verkeer dient derhalve niet tot de relevante productmarkten gerekend te worden.

149. Naar het oordeel van het college zijn de diensten voor het verkrijgen van informatiediensten niet als retailtelefoniediensten te kwalificeren. Het college komt tot dit oordeel op grond van de volgende overwegingen. Een nummergebruiker die een 090x-dienst aanbiedt op de retailmarkt kiest een platformhouder die het verkeer afwikkelt. De platformhouder koopt hiervoor wholesalediensten in (opbouw en/of afgifte). Er is in het geval van een 090x-dienst geen sprake van een retaildienst voor telefonieverkeer, maar van een retailinformatiedienst. Vaste telefonieaanbieders kunnen bij dergelijke diensten de tarieven en voorwaarden van de retaildienst niet bepalen. De ingekochte wholesalediensten zijn wél telefoniediensten. Eenzelfde redenering geldt voor 0800-diensten, abonnee-informatiediensten (18xy) en persoonlijke assistentienummers (084/087). Het college ziet derhalve geen reden om deze diensten in de retailmarkten voor vaste telefonie op te nemen. Voor zover voor de levering van deze diensten wholesalediensten nodig zijn, dienen deze tot de relevante wholesalemakten te worden gerekend.

150. Alle andere verkeersdiensten, te weten verkeer naar geografische telefonieaansluitingen (lokaal en nationaal), naar mobiele telefonieaansluitingen, naar bedrijfsnummers en naar aanbieders van toegangsdiensten tot het internet, behoren naar het oordeel van het college wél tot de relevante productmarkt. Aanbieders zijn in het algemeen betrekkelijk eenvoudig in staat om deze diensten aan te bieden. Er zijn namelijk geen toegangdrempels die aanbieders zouden beletten deze diensten aan te bieden of zouden hinderen bij het aanbieden van bepaalde diensten. Op grond hiervan concludeert het college dat er bij deze diensten sprake is van aanbods substitutie.

Conclusie

151. Het college concludeert dat alle verkeersdiensten, uitgezonderd internationaal verkeer, verkeer naar informatienummers en verkeer naar nummers voor persoonlijke assistentiediensten tot de relevante productmarkt behoren.

4.4.3 Onderscheid productmarkten op basis van aantal gelijktijdig te voeren gesprekken⁷²

152. In 2008 heeft het college een residentiële retailmarkt (≤ 2 gelijktijdige gesprekken) afgebakend en een zakelijke retailmarkt (> 2 gelijktijdige gesprekken). Het aantal gelijktijdig te voeren gesprekken wordt bepaald door het aantal lijnen/(spraak)kanalen per aansluiting. In het kader van de marktafbakening in dit besluit moet de vraag worden beantwoord of PSTN-, ISDN-, en VoB-diensten substituten van elkaar zijn en of er net als in de marktanalyse van 2008 een onderscheid moet worden gemaakt naar verschillende productmarkten op basis van het aantal gelijktijdig te voeren gesprekken.

⁷² Paragraaf 4.4.3 is aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1643 en verder, in Annex G.

153. Het college onderzoekt de marktafbakening in een drietal stappen. In eerste instantie onderzoekt het college of de verschillende typen traditionele telefoonaansluitingen (PSTN en ISDN) vraagsubstituten van elkaar zijn. Omdat VoB een steeds belangrijker rol speelt bij het bieden van telefoniediensten wordt vervolgens bezien in welke mate dit vanuit de vraagkant tot concurrentiedruk leidt op deze traditionele vormen van telefonie. Tot slot staat het college stil bij de vraag in hoeverre verschillende typen aansluitingen een aanbodsstituut voor elkaar vormen.

Feiten en analyse vraagsubstitutie tussen verschillende typen traditionele telefoonaansluitingen

154. De belangrijkste diensten in de markt zijn PSTN, ISDN2 en ISDN30. PSTN is een analoge (gewone) telefoonlijn waarover slechts maximaal één verbinding tegelijkertijd wordt gemaakt (de gebruiker kan alleen bellen of faxen, maar niet beide tegelijkertijd). ISDN biedt in tegenstelling tot PSTN meerdere digitale spraakkanalen waardoor het mogelijk is om meerdere gesprekken tegelijkertijd te voeren of meerdere diensten tegelijkertijd af te nemen. Ook wordt ISDN aangeboden met meer faciliteiten (bijvoorbeeld Wisselgesprek- en Nummer Weergavediensten) dan PSTN. Deze verschillen vertalen zich ook in een verschil in prijsstelling.⁷³

155. Om gelijktijdig twee signalen te ontvangen of te versturen is een ISDN2-aansluiting nodig. ISDN30-aansluitingen bieden de mogelijkheid om 30 signalen te ontvangen en/of versturen.

156. Daarnaast worden in de markt nog enkele andere diensten aangeboden, zoals ISDN1⁷⁴, ISDN15 en ISDN20. Voor ISDN1- ten opzichte van ISDN2-aansluitingen alsmede voor ISDN15/20- ten opzichte van ISDN30-aansluitingen geldt dat dit materieel en tegen dezelfde kosten geproduceerde producten zijn waarbij vervolgens een aantal functionaliteiten door de aanbieders kan worden (gede)activeerd afhankelijk van de klantvraag.

157. Daarnaast geldt dat afnemers gestapelde varianten van deze diensten kunnen afnemen. Omdat de facto dan meerdere keren dezelfde dienst wordt afgenomen, rekent het college de gestapelde dienst tot dezelfde markt als de ongestapelde diensten.

158. Gezien bovengeschetste materiële overeenkomsten neemt het college (gestapeld) PSTN, (gestapeld) ISDN1/2 en (gestapeld) ISDN15/20/30 als apart te onderscheiden traditionele telefoniediensten als startpunt voor het onderzoek naar de vraag of verschillende traditionele aansluitingen vraagsubstituten van elkaar zijn.

159. Hieronder beschrijft het college eerst zijn bevindingen over het overstapedrag van consumenten en zakelijke gebruikers van telefoniediensten. Het college onderzoekt vervolgens in hoeverre er vanuit de vraagzijde sprake is van overstap tussen de verschillende typen aansluitingen op basis van prijzen en functionaliteiten van de onderscheiden traditionele telefoniediensten.

⁷³ Zie hierna Tabel 3, randnummer 170.

⁷⁴ ISDN 1 biedt, anders dan PSTN, gebruikers de mogelijkheid om gelijktijdig één signaal te ontvangen en één signaal te versturen.

Overstapgedrag consumenten

160. Het college heeft onderzoeksbureau Heliview Research opdracht gegeven een kwantitatief onderzoek uit te voeren naar het overstapgedrag van consumenten wat betreft hun vaste telefoniedienst.⁷⁵ Het onderzoek geeft onder andere inzicht in de afname door consumenten van verschillende typen telefoonaansluitingen, de churn en de typen telefoonaansluitingen die door consumenten als alternatief voor elkaar worden gezien.

161. Uit het onderzoek komt naar voren dat 10 procent van alle huishoudens in het afgelopen jaar is overgestapt op een ander type vaste telefoniedienst.⁷⁶ Bij huishoudens die momenteel een PSTN- of ISDN-aansluiting hebben, is de mate van overstappen in het afgelopen jaar het laagst, respectievelijk 4 procent en 3 procent. Bij VoB ligt dat percentage hoger op 11 procent. Van de huishoudens die voorheen een PSTN-aansluiting hadden, geeft vrijwel iedereen aan te zijn overgestapt naar VoB (99 procent), slechts 1 procent is overgestapt op ISDN.⁷⁷ Van de huishoudens die voorheen een ISDN-aansluiting hadden, geeft 83 procent (indicatief vanwege geringe steekproef) aan te zijn overgestapt op een VoB-aansluiting. Van huishoudens die voorheen ook al een VoB-aansluiting hadden, geeft vrijwel iedereen aan te zijn overgestapt naar (wederom) een VoB-aansluiting (98 procent). Er is praktisch geen overstap tussen PSTN en ISDN.

162. Vervolgens is door Heliview aan respondenten met een vaste telefoonaansluiting gevraagd of ze zouden overstappen naar een ander type vaste telefonieproduct, indien alle aanbieders van het door hen gebruikte vaste telefonieproduct de prijzen blijvend met 10 procent zouden verhogen. Op totaalniveau geeft circa 70 procent van de huishoudens aan dat zij (vrijwel zeker) niet zou overstappen naar een andere aansluiting voor vaste telefonie.⁷⁸ Voor PSTN (69 procent), ISDN (68 procent) en VoB (70 procent) afzonderlijk zijn de percentages vergelijkbaar. Van de huishoudens die een intentie hebben om over te stappen en nu een PSTN-aansluiting hebben, overweegt het grootste deel een overstap naar VoB (71 procent van de 31 procent), een veel kleiner percentage overweegt een overstap naar ISDN (23 procent van de 31 procent).⁷⁹ Van de huishoudens met een VoB-aansluiting en een intentie hebben om over te stappen, verwacht het grootste deel een VoB-aansluiting te blijven afnemen (65 procent van de 30 procent).⁸⁰

163. *Subconclusie.* Op basis van het onderzoek van Heliview komt voor consumenten volgens het college het volgende overstapgedrag naar voren: consumenten stappen niet snel over naar een ander aansluitingstype, zoals ISDN. Wel hebben zij in bepaalde mate een overstapintentie na een

⁷⁵ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011.

⁷⁶ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 41.

⁷⁷ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 42.

⁷⁸ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 47.

⁷⁹ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 49.

⁸⁰ Van de huishoudens met een ISDN-aansluiting en een overstapintentie zijn geen resultaten bekend vanwege een te geringe steekproef.

prijsverhoging 10 procent. Stapt men echter wel over, dan stapt men primair over van een traditionele aansluiting op VoB of stapt men over binnen VoB.

Overstapgedrag zakelijke afnemers

164. Het college heeft onderzoeksbureau Dialogic een met Heliview Research vergelijkbaar onderzoek laten uitvoeren onder zakelijke eindgebruikers.⁸¹

165. Dialogic stelt op basis van haar onderzoek onder zakelijke afnemers dat er een verband lijkt te zijn tussen de omvang van organisaties en generiek overstapgedrag.⁸² Grote organisaties stappen vaker over dan kleine organisaties. Uit het onderzoek komt naar voren dat het overstapgedrag bij vaste telefonie aanzienlijk lager ligt dan bij datacommunicatie. De relatie tussen omvang en overstapgedrag is bij vaste telefonie het sterkst. Er zijn nauwelijks organisaties in het SOHO-segment die overstappen. Een mogelijke verklaring hiervoor is volgens Dialogic dat een bedrijf dat in het SOHO segment zit per definitie niet (in absolute zin) sterk gegroeid kan zijn. Aangezien de vraag naar een andere soort telefonieaansluiting deels gedreven wordt door de vraag naar het aantal lijnen, zal dit in dit segment beperkt zijn.

166. Uit het onderzoek komt het beeld naar voren dat verreweg de meeste respondenten in het afgelopen jaar niet zijn overgestapt naar een ander type telefonieaansluiting. Voor de verschillende segmenten zijn de percentages die het afgelopen jaar niet zijn overgestapt: 97 procent (SOHO), 96 procent (KB), 90 procent (MB) en 88 procent (GB).⁸³ Vervolgens heeft Dialogic zakelijke gebruikers de vraag voorgelegd of zij overwegen het komende jaar een overstap te maken naar een ander type telefonieaansluiting. Voor de verschillende segmenten zijn de percentages die hebben aangegeven waarschijnlijk en zeker niet verwachten over te stappen als volgt: 88 procent (SOHO), 85 procent (KB), 74 procent (MB) en 69 procent (GB).⁸⁴

167. *Subconclusie.* Op basis van het onderzoek van Dialogic komt voor zakelijke eindgebruikers volgens het college het volgende overstapgedrag naar voren: zakelijke afnemers stappen in beperkte mate over naar een ander aansluitingstype, ook de overstapverwachting is laag.

Functionaliteit en prijs

168. Afnemers van vaste telefonie hebben volgens het college een bepaalde (redelijk vaste) behoefte aan een aantal lijnen/(spraak)kanalen per aansluiting.⁸⁵ ISDN biedt, anders dan PSTN gebruikers de mogelijkheid om gelijktijdig signalen te ontvangen en te versturen. Naast het aantal lijnen per aansluiting onderscheiden afnemers van ISDN en van PSTN zich vanwege het gebruik van

⁸¹ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011.

⁸² Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 17.

⁸³ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 31.

⁸⁴ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 31.

⁸⁵ Dit is anders dan bij afnemers van internettoegang, waarbij hogere bandbreedte over het algemeen meer toegevoegde waarde biedt.

aanvullende diensten. Zo volgt uit onderzoek door Heliview dat onder huishoudens met een ISDN-aansluiting het gebruik van aanvullende diensten (direct doorschakelen, toets bij bezet en meerdere telefoonnummers) gemiddeld hoger is dan onder huishoudens met een PSTN-aansluiting.⁸⁶ Verder geeft 50 procent (indicatief vanwege geringe steekproef) van de ISDN-afnemers aan niet te zullen overstappen bij een blijvende prijsverhoging vanwege de ontbrekende mogelijkheden van andere telefoniediensten.⁸⁷ Te denken valt bijvoorbeeld aan een aparte faxlijn of het kunnen voeren van gelijktijdige gesprekken.

169. Dialogic heeft afnemers de vraag voorgelegd welke factoren hun afnameprofiel verklaren. Afnemers geven aan dat ISDN nog steeds wordt gezien als *de* zakelijke standaard. De hoge beschikbaarheid, hoge gesprekskwaliteit en de meerdere lijnen zijn aantrekkelijke eigenschappen voor zakelijke afnemers. De omvang van de zakelijke locatie bepaalt het aantal ISDN-lijnen dat men afneemt.⁸⁸ PSTN wordt overigens niet als zakelijke dienst beschouwd. Dat PSTN desalniettemin door zakelijke gebruikers wordt afgenomen wordt voor een deel verklaard uit de gecombineerde afname van meerdere aansluitingstypen (zie percentages in Tabel 6, zo gebruikt GB vrijwel altijd een combinatie van ISDN30 met PSTN), waarbij PSTN dan vaak – naast ISDN als basisdienst – voor specifieke doeleinden wordt ingezet als thuiswerkplekken of voor de verzorging van alarmoverdracht.⁸⁹

170. Tabel 3 geeft een overzicht van de prijzen voor de verschillende traditionele telefoniediensten. Hieruit volgt dat de prijzen van telefoniediensten stijgen naarmate de functionaliteiten van de verschillende diensten toenemen.

⁸⁶ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 27.

⁸⁷ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 51.

⁸⁸ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 29.

⁸⁹ PSTN heeft een aparte stroomvoorziening, waardoor deze ook bij stroomstoringen blijft werken.

KPN (Q2 2010)	Tarieven per aansluiting per maand	ARPU per aansluiting per maand (incl. verkeer)
PSTN	€ 16,13	[€ XXX]
ISDN1	€ 19,01	[€ XXX]
ISDN2	€ 23,21	[€ XXX]
ISDN15	€ 147,97	[€ XXX]
ISDN20	€ 185,34	[€ XXX]
ISDN30	€ 218,67	[€ XXX]

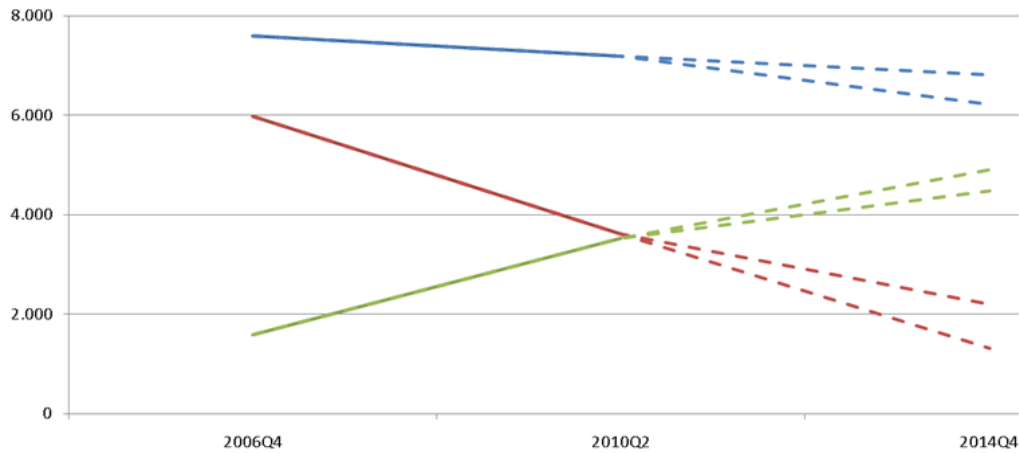
Tabel 3. Tarieven en ARPU van KPN per aansluitingstype [vertrouwelijk: ARPU gegevens]

171. Voor klanten met een behoefte aan één lijn (90 procent van de consumenten)⁹⁰ ligt een overstap van PSTN naar ISDN niet voor de hand. Immers, een tweede lijn voorziet niet in een extra behoefte van die klant en biedt daarom geen toegevoegde waarde. Een klant met een behoefte aan acht lijnen heeft om dezelfde reden niets aan een overstap van 4*ISDN2 naar ISDN15. Een klant met een behoefte aan dertig lijnen zal niet overstappen van ISDN30 naar ISDN15. In dat geval bestaat immers het risico dat de klant onbereikbaar wordt en/of dat een deel van het personeel niet meer (gelijktijdig) kan bellen. Om dezelfde reden zal een klant met een specifieke behoefte aan 2 lijnen (bijvoorbeeld bellen + fax) evenmin snel geneigd zijn een overstap te maken van ISDN naar PSTN.⁹¹ Ook dan wordt immers niet meer in zijn behoefte voorzien. Zolang een klant meer zal moeten betalen voor iets wat hij niet nodig heeft (meer lijnen), ligt een overstap daarom niet voor de hand. Uit bovenstaand overzicht blijkt verder dat voor afnemers een bundeling van kleinere aansluittypes (bijvoorbeeld 15 *ISDN 2) niet rendabel is ten opzichte van de afname van een groter aansluitingstype (in het voorbeeld ISDN 30) ineens.

172. *Subconclusie.* Het college komt op basis van het feitelijke en verwachte overstapgedrag van *afnemers in combinatie* met de verschillen in prijs en functionaliteit tot de conclusie dat er niet of nauwelijks sprake is van vraagsubstitutie tussen PSTN-, ISDN1/2 en ISDN15/20/30-aansluitingen. Met andere woorden: PSTN, ISDN1/2 en ISDN15/ 20/30 zijn geen vraagsubstituten *van elkaar*.

⁹⁰ Uit onderzoek van Telecompaper blijkt dat in Q1-2011 77 procent van de consumenten aangaf één lijn te hebben. Slechts 9 procent van de respondenten gaf aan twee of meer lijnen te hebben. Het resterende percentage consumenten gaf aan geen vaste telefoniedienst af te nemen. Dus van de consumenten met een vaste telefoniedienst heeft circa 90 procent 1 lijn. Bron: Telecompaper, Consumentenpanel.

⁹¹ Uit Heliview (tabel 1) volgt dat 32 procent kiest voor ISDN vanwege de mogelijkheid van meerdere lijnen, zie hiervoor Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 19.



Figuur 4. Ontwikkeling PSTN (dalende lijn) en VoB (stijgende lijn) ten opzichte van totaal aantal laagcapacitaire aansluitingen (≤ 2 lijnen/kanalen).⁹⁶

# lijnen →	1	2	15	20	30
KPN	[50-55%]	[90-95%]	[95-100%]	[80-85%]	[55-60%]
ISDN	-	[75-80%]	[95-100%]	[80-85%]	[55-60%]
PSTN	[30-35%]	-	-	-	-
VoB	[20-25%]	[10-15%]	-	-	-
Niet-KPN	[45-50%]	[5-10%]	[0-5%]	[15-20%]	[40-45%]
ISDN	-	[5-10%]	[0-5%]	[15-20%]	[40-45%]
PSTN	[0-5%]	-	-	-	-
VoB	[40-45%]	[0-5%]	-	-	-

Tabel 4. Aandelen voor aansluitingen met 1, 2, 15, 20 en 30 lijnen uitgesplitst naar PSTN, ISDN en VoB (bron: vragenlijst VT op basis van cijfers over Q2 2011) [vertrouwelijk]⁹⁷

176. Bij aansluitingen met 2 lijnen blijft de overstap op VoB achter. Het overgrote deel zit daar nog op ISDN ([vertrouwelijk: XXX] procent), VoB heeft een aandeel van [vertrouwelijk: XXX] procent.

177. Uit onderzoek door Heliview komt naar voren dat het gebruik van aanvullende diensten bij consumenten met PSTN en VoB vergelijkbaar is. Bij consumenten met ISDN ligt het gebruik van aanvullende diensten hoger.⁹⁸ Het voorgaande impliceert dat VoB een minder goed substituut is voor ISDN dan voor PSTN.

⁹⁶ Structurele Marktmonitor. Prognoses (gestippelde lijnen) door A.T. Kearney/Telecompaper.

⁹⁷ In deze tabel is VoB met meer dan 2 lijnen niet opgenomen.

⁹⁸ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 27.

178. Bij meer dan 2 lijnen is nog nauwelijks overstap naar VoB (aandeel circa **[vertrouwelijk: XXX]** procent).⁹⁹ Dit betreft slechts ongeveer **[vertrouwelijk: XXX]** aansluitingen (Q2 2011) op een totaal van circa 37.584 aansluitingen met meer dan twee lijnen.¹⁰⁰ Vanwege de 'push' vanuit nieuwe aanbieders en vanwege de mogelijkheden tot bundeling met dataservices, wordt echter verwacht dat het aandeel van VoB op termijn zal kunnen groeien.¹⁰¹ Roland Berger verwacht ultimo 2014 een VoB-aandeel van 5 procent.¹⁰²

179. Uit onderzoek door Dialogic blijkt dat zakelijke eindgebruikers VoB in beperkte mate afnemen.¹⁰³ Binnen bedrijfsnetwerken (IP-VPNs) stappen zakelijke gebruikers vaak al wel over op VoB.¹⁰⁴ Ook uit het onderzoek door Dialogic blijkt dat vooral de combinatie van intern bellen via VoIP¹⁰⁵ en extern bellen via ISDN geregeld voorkomt.¹⁰⁶ De migratie van ISDN naar VoIP is – zeker bij grotere organisaties – een proces waar tijd en kosten mee gemoeid zijn. Zo zijn aan de ene kant lagere kosten te bereiken met een overstap naar VoIP, aan de andere kant wordt de uitrol naar VoIP eveneens belemmerd door hoge kosten. Dit laatste heeft vooral te maken met de bestaande investeringen in ISDN-telefoons, PABX-en en bekabeling. De mate van afschrijving op deze investeringen lijkt dan ook een belangrijke bepalende factor voor de timing van een (volledige) overstap naar VoIP. Bovendien heeft VoIP nog niet bij alle inkopers een goed imago. Afnemers hebben zorgen over de gesprekskwaliteit ('latency' (tijdsvertraging), 'jitter' (spreiding in tijdsvertraging)) en beschikbaarheid. Bij ISDN zijn deze aspecten gegarandeerd. Hierdoor is de kwaliteitsperceptie van VoIP lager dan die van ISDN.

⁹⁹ In het marktanalysebesluit vaste telefonie uit 2008 werd nog een VoB-aandeel van 11 procent verwacht (randnummer 977).

¹⁰⁰ Structurele Marktmonitor. Volgens Roland Berger zijn grotere organisaties intern veelal al wel overgegaan op IP-gebaseerde telefoniediensten. Overigens stelt Roland Berger dat VoB vaak gebundeld met data- en/of VPN-diensten in een full service bundel wordt afgenomen. Omdat deze bundeling op servicesintegratieniveau gebeurt, zou het werkelijke aantal VoB-aansluitingen niet gerapporteerd kunnen worden. Dit zou betekenen dat genoemde VoB-afname een onderschatting inhoudt. Zie hiervoor: Roland Berger, Prospectief onderzoek naar de marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt, april 2011, blz. 70.

¹⁰¹ Roland Berger, Prospectief onderzoek naar de marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt, april 2011, blz. 70.

¹⁰² Roland Berger, Prospectief onderzoek naar de marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt, april 2011, blz. 70.

¹⁰³ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 24.

¹⁰⁴ Zie hiervoor ook Roland Berger, Prospectief onderzoek naar de marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt, april 2011, blz. 32.

¹⁰⁵ Aangezien deze term beter aansluit bij de belevingswereld van haar gesprekspartners, spreekt Dialogic in haar onderzoek niet over VoB maar over VoIP (hetgeen ook Voice over Internet en Voice over Ethernet omvat). De door het college gebruikte term VoB omvat echter geen Voice over Internet.

¹⁰⁶ Onderhavige marktanalyse richt zich overigens niet op intern bellen, aangezien dat geen vorm van openbare telefonie betreft (en daarmee buiten de bevoegdheid van het college valt).

180. *Subconclusie.* Het college komt op basis van het feitelijke en verwachte overstapgedrag van afnemers in combinatie met de geboden functionaliteit alsmede de aan VoB verbonden kwaliteitsperceptie tot de conclusie dat VoB een nagenoeg volwaardig vraagsubstituut is voor PSTN. Voor ISDN1/2 is VoB eveneens een vraagsubstituut, zij het in beperktere mate (vanwege lagere kwaliteit en/of minder functionaliteit). Voor ISDN15/20/30 constateert het college dat deze aansluitingstypen thans nog in onvoldoende mate door afnemers worden uitgewisseld met VoB – gelet op de lagere kwaliteit in combinatie met relatief hoge overstapdrempels voor afnemers – om te kunnen spreken van vraagsubstitutie.

Markt voor enkelvoudige gesprekken	Markt voor tweevoudige gesprekken	Markt voor meervoudige gesprekken
PSTN	ISDN1, ISDN2	ISDN15, ISDN20, ISDN30
Gestapelde PSTN	Gestapelde ISDN1, ISDN2	Gestapelde ISDN15, ISDN20, ISDN30
VoB	VoB	VoB geen substituut

Tabel 5. Afbakening van de retailmarkten voor vaste telefonie

Feiten en analyse aanbodsstitutie tussen verschillende typen aansluitingen

181. Hierboven heeft het college geconcludeerd dat op basis van vraagsubstitutie onderscheid moet worden gemaakt tussen PSTN-, ISDN1/2- en ISDN15/20/30-aansluitingen. Tevens is geconcludeerd dat VoB-diensten een vraagsubstituut vormen voor PSTN- en ISDN1/2-diensten maar niet voor ISDN15/20/30-diensten. In de onderhavige paragraaf analyseert het college of er sprake is van aanbodsstitutie vanuit aanbieders die geen diensten aanbieden of slechts diensten aanbieden op één van de drie op basis van vraagsubstitutie onderscheiden markten.

182. In afwezigheid van regulering zouden, naast KPN, kabelmaatschappijen en partijen met een eigen glasinfrastructuur actief zijn. KPN is dan de enige partij die PSTN- en ISDN1/2-diensten levert op een schaal van enige betekenis.¹⁰⁷ KPN biedt ook ISDN15/20/30-diensten en VoB-diensten aan. Omdat KPN reeds actief op alle op basis van vraagsubstitutie andere onderscheiden diensten gaat van KPN vanuit de aanbodzijde geanalyseerd geen extra concurrentiedruk uit. De kabelaanbieders leveren thans op basis van hun coaxnetwerk met name VoB1-diensten maar bieden daarnaast ook VoB2 aan. Met hun VoB-aanbod concurreren kabelaanbieders met PSTN- en ISDN1/2-diensten. Omdat ook kabelaanbieders reeds actief zijn op alle op basis van vraagsubstitutie onderscheiden diensten gaat van kabelaanbieders vanuit de aanbodzijde geanalyseerd evenmin extra concurrentiedruk uit. Naast KPN en kabelmaatschappijen zijn er in afwezigheid van regulering feitelijk geen andere partijen actief in het aanbieden van PSTN-, ISDN1/2- en VoB-diensten.

¹⁰⁷ Alleen Ziggo biedt naast KPN op uiterst beperkte schaal ([**vertrouwelijk: XXX**] aansluitingen) thans ISDN2-diensten op basis van eigen glas.

183. Voor een aantal partijen met een eigen glasinfrastructuur geldt dat zij actief zijn in het aanbieden van ISDN15/20/30-diensten. Deze diensten worden geleverd aan (groot)zakelijke afnemers (partijen zijn onder andere BT, Colt, Tele2 en Verizon Ook kabelaanbieders leveren ISDN30-aansluitingen op basis van eigen glasinfrastructuur waarover zij eveneens ISDN15/20 kunnen leveren. Voor deze partijen geldt dat zij niet op korte termijn en zonder aanzienlijke investeringen winstgevend PSTN-, ISDN1/2- of VoB1/2-diensten kunnen gaan aanbieden. Dat vergt behoorlijke investeringen in onder andere de verdere aanleg en uitrol van eigen infrastructuur. Het kostenniveau van dergelijke investeringen staat in geen verhouding tot de ARPU op PSTN- en ISDN1/2- of VoB1/2-diensten. (zie Tabel 3 ter illustratie de ARPU-verschillen bij KPN tussen de verschillende traditionele aansluitingstypen). Omdat deze partijen dus niet zullen overgaan van het aanbieden van ISDN15/ 20/30 naar het aanbieden van PSTN, ISDN1/2 en VoB1/2 gaat vanuit de aanbodzijde geanalyseerd van deze partijen daarom geen concurrentiedruk uit op het aanbod van PSTN- en ISDN1/2- en VoB1/2 -diensten.

184. *Subconclusie.* Het college concludeert dat de grote partijen die reeds actief zijn op de markten voor PSTN/VoB1, ISDN(1/2)/VoB2 ook ISDN(15/20/30) aanbieden. Van deze partijen gaat vanuit de aanbodzijde geen extra concurrentiedruk uit. Daarnaast constateert het college dat aanbieders die alleen ISDN15/20/30 aanbieden niet op korte termijn zullen overgaan tot het aanbieden van PSTN-, ISDN1/2- of VoB1/2-diensten. Het college ziet daarnaast geen andere partijen die nu nog niet actief zijn op de onderscheiden markten die op korte termijn zonder significante investeringen zouden kunnen toetreden. Diensten voor ISDN15/20/30 enerzijds en PSTN-, ISDN1/2- of VoB1/2-diensten anderzijds zijn daarmee geen aanbodssubstituten van elkaar.

Conclusie

185. Op grond van bovenstaande analyse van vraag- en aanbodssubstitutie tussen verschillende aansluitingstypen komt het college – in afwezigheid van regulering – tot de conclusie dat de volgende aansluitingstypen tot afzonderlijke relevante productmarkten behoren:

- PSTN/VoB1-aansluitingen;
- ISDN1/ISDN2/VoB2-aansluitingen; en
- ISDN15/20/30-aansluitingen.

4.4.4 Gecombineerde afname van PSTN en ISDN

186. Aangezien een bepaald deel van de verschillende aansluitingstypen (PSTN/ISDN) door met name zakelijke eindgebruikers gecombineerd wordt afgenomen, beoordeelt het college in deze paragraaf of dit gegeven van invloed moet zijn op de af te bakenen productmarkten. Moet voor de gecombineerde vraag naar tot afzonderlijke relevante productmarkten behorende aansluitingstypen (PSTN/ISDN) nog een aparte relevante productmarkt worden afgebakend?

Feiten en analyse

187. Het onderzoek van Dialogic geeft inzicht in de verschillende aansluitingstypen die bedrijven in de afzonderlijke bedrijfssegmenten afnemen. Als de percentages in Tabel 6 per segment optellen tot meer dan 100 procent betekent dit dat een gemiddeld bedrijf in dat segment meerdere aansluitingstypen afneemt. Het gemiddeld aantal verschillende typen telefonieaansluitingen dat tegelijkertijd wordt afgenomen, neemt toe met de organisatiegrootte. Vaak zal dit een gecombineerde vraag betreffen ten behoeve van het aansluiten van meerdere bedrijfsvestigingen (multi-site), bijvoorbeeld één hoofdlocatie op ISDN30 en de kleinere locaties op (n*)ISDN2, eventueel in combinatie met PSTN. Het kan echter evengoed een gecombineerde vraag op een enkele (grotere) bedrijfsvestiging betreffen (single-site).

	SOHO	KB	MB	GB
PSTN	62%	58%	70%	82%
ISDN1	24%	16%	11%	14%
ISDN2	22%	41%	38%	56%
n*ISDN2	2%	9%	12%	9%
ISDN15	0%	1%	9%	20%
ISDN20	2%	1%	8%	9%
ISDN30	0%	3%	42%	78%
Totaal	112%	129%	189%	268%

Tabel 6. Aansluitingstypen die door zakelijke gebruikers worden afgenomen¹⁰⁸

188. Uit Tabel 6 komt onder andere het beeld naar voren dat hoe groter het bedrijf is, hoe meer het belang van verschillende typen ISDN-aansluitingen toeneemt. ISDN wordt volgens Dialogic nog altijd als de zakelijke standaard gezien. PSTN wordt niet als zakelijke dienst beschouwd. Dat PSTN toch veel wordt afgenomen, wordt voor een deel verklaard uit de gecombineerde afname van meerdere aansluitingstypen, met name in het geval van MB en GB. Zo gebruikt het GB vrijwel altijd een combinatie van ISDN30 met PSTN, waarbij PSTN dan vaak – naast ISDN als basisdienst – voor specifieke doeleinden wordt ingezet, zoals het aansluiten van thuiswerkplekken of de verzorging van alarmoverdracht.

189. Meer specifiek kan uit Tabel 6 bijvoorbeeld worden afgeleid dat binnen het grootbedrijf 60 tot 78 procent van de afnemers een gecombineerde afname kent van ISDN30 met PSTN. Voor het middenbedrijf ligt deze range op 12 tot 42 procent van de zakelijke afnemers.¹⁰⁹ Uit het onderzoek

¹⁰⁸ Ontleend aan: Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 24.

¹⁰⁹ De ondergrens van 60 procent bij GB is als volgt berekend: 78 procent - 18 procent (geen PSTN). Bij MB is de ondergrens van 12 procent als volgt berekend: 42 procent - 30 procent (geen PSTN).

4.4.5 Telefonie over verschillende infrastructuren

194. Zoals het college in paragraaf 4.3.1 heeft gesteld, worden vaste telefoniediensten over verschillende vaste netwerken aangeboden, te weten over het koperen netwerk, over coaxnetwerken en over glasvezelnetwerken. Om de relevante productmarkt te bepalen, moet worden onderzocht of telefoniediensten over deze netwerken alle tot de relevante markt voor vaste telefonie behoren.

Feiten en analyse

195. Over het koperen netwerk worden PSTN, ISDN en VoB-diensten aangeboden. Over coaxnetwerken wordt uitsluitend VoB geleverd, terwijl over glasvezelnetwerken ISDN en VoB wordt geleverd.

196. Zakelijke gebruikers geven aan weinig interesse te hebben in de onderliggende infrastructuur van hun vaste telefoniediensten.¹¹⁴ Het college is van oordeel dat ook voor consumenten de onderliggende infrastructuur een beperkte rol speelt. Deze gebruikers geven namelijk aan primair over te stappen op een andere telefoniedienst vanwege de prijs van het product of vanwege de voorkeur voor een gecombineerd abonnement. Mogelijk aan infrastructuur gerelateerde aspecten als functionaliteit of (verwachte) kwaliteit spelen een veel beperktere rol.¹¹⁵ Consumenten stappen dan ook veelvuldig over tussen de verschillende infrastructuren.¹¹⁶ Het college leidt hieruit af dat ISDN- en VoB-diensten die over coaxnetwerken en glasvezelnetwerken worden geleverd, voor eindgebruikers dezelfde functionaliteit hebben als ISDN- en VoB-diensten die over het koperen netwerk worden geleverd.

197. Uit de afwezigheid van functionaliteitsverschillen tussen telefoniediensten over verschillende infrastructuren, de beperkte rol die de onderliggende infrastructuur voor eindgebruikers speelt alsmede uit de overstap tussen verschillende infrastructuren concludeert het college dat telefoniediensten over verschillende infrastructuren vragsubstituten voor elkaar zijn.

Conclusie

198. Het college concludeert dat vaste telefoniediensten over het koperen netwerk, over coaxnetwerken en over glasvezelnetwerken tot dezelfde relevante productmarkt gerekend dienen te worden.

4.4.6 Over-the-top-telefonie

199. Over-the-top-telefonie (hierna: OTT-telefonie)¹¹⁷ kenmerkt zich doordat deze 'unmanaged' is. OTT-telefoniediensten worden geleverd over een internetverbinding, waarbij ten behoeve van het telefonieverkeer geen bandbreedte wordt gereserveerd. OTT-telefonie kent verschillende

¹¹⁴ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 29.

¹¹⁵ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 43.

¹¹⁶ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 42.

¹¹⁷ In het marktanalysebesluit vaste telefonie 2008 werd OTT-telefonie 'Voice over Internet' (VoI) genoemd.

verschijningsvormen. OTT-telefonie over een vaste breedbandaansluiting vindt doorgaans plaats over een pc, maar in toenemende mate ook over aparte hardware. Hiernaast kan OTT-telefonie plaatsvinden via een mobiele telefoon, waarbij gebruik wordt gemaakt van een wifi-aansluiting dan wel van een mobiele breedbandaansluiting. De onder consumenten meest bekende aanbieder van OTT-telefoniediensten is Skype.

200. Gezien het mobiele karakter van OTT-telefonie over een mobiele breedbandaansluiting, bespreekt het college deze vorm van OTT-telefonie in paragraaf 4.4.7. Gezien het beperkt mobiele karakter van OTT-telefonie met een mobiele telefoon over een wifi-aansluiting, kenmerkt deze vorm van OTT-telefonie zich niet significant anders dan OTT-telefonie over een vaste internetaansluiting. Deze vorm van OTT-telefonie wordt derhalve in deze paragraaf besproken. In het hiernavolgende wordt geen nader onderscheid gemaakt tussen beide vormen van OTT-telefonie.

201. In de marktanalysebesluiten VT 2005 en 2008 is geconcludeerd dat OTT-telefonie qua functionaliteit en kwaliteit niet overeenkomt met de traditionele telefoniedienst en om die reden niet als vraagsubstituut voor deze dienst kan worden beschouwd. Om deze reden is vastgesteld dat OTT-telefonie niet tot de relevante productmarkt dient te worden gerekend. Het college is van oordeel dat OTT-telefonie nog steeds niet tot de relevante productmarkt gerekend dient te worden en zal dit onderstaand aan de hand van een analyse van vraagsubstitutie motiveren. Het college licht dit onderstaand toe.

Feiten en analyse

202. A.T. Kearney en Telecompaper stellen dat de kwaliteit van OTT-diensten verbeterd is. Daarnaast stellen ze dat het aantal gebruikers van Skype – de grootste OTT-telefoniedienstaanbieder – toegenomen is, evenals het belvolume per gebruiker. Voorts is Skype inmiddels als applicatie beschikbaar voor mobiele besturingssystemen en voor televisie. Hierdoor zou het aantal gebruikers en het belvolume verder kunnen toenemen.¹¹⁸

203. Inmiddels maakt circa 30 procent van de Nederlandse consumenten gebruik van OTT-telefoniediensten.¹¹⁹ Het gebruik van deze diensten is onder jongeren en hoger opgeleiden hoger dan onder ouderen en lager opgeleiden.¹²⁰ Van alle OTT-telefoniedienstgebruikers heeft 85 procent tevens een vaste telefonieaansluiting.¹²¹ Dit percentage vertegenwoordigt niet een lager percentage vaste telefonieaansluitingen dan de totale penetratiegraad van vaste telefonie. Hieruit blijkt dat consumenten hun vaste telefonieaansluiting niet opzeggen ten behoeve van OTT-telefonie. Slechts 5

¹¹⁸ A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, maart 2011, blz. 75-76.

¹¹⁹ Telecompaper, Internet calling grows, but consumers still need fixed line, maart 2011 en Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 33.

¹²⁰ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 32.

¹²¹ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 36.

procent van de consumenten belt uitsluitend via OTT-diensten.¹²² Desondanks kan er belvolume verschuiven van vaste telefonie naar OTT-telefonie.

204. Het aantal uitgaande vaste telefoniegesprekken en het aantal uitgaande minuten over de vaste telefonieaansluiting van consumenten die gebruikmaken van OTT-telefoniediensten, verschilt bovendien nauwelijks met het aantal uitgaande vaste telefoniegesprekken en het aantal uitgaande minuten over de vaste telefonieaansluiting van consumenten die geen gebruik maken van OTT-telefoniediensten. Dit geldt voor zowel binnenlandse als internationale uitgaande gesprekken en voor zowel gesprekken naar mobiele nummers als gesprekken naar vaste nummers. Verder geven consumenten niet of nauwelijks aan meer gebruik te zijn gaan maken van OTT-telefoniediensten en minder van vaste telefoniediensten.¹²³

205. Het gebruik van OTT-telefoniediensten is onder zakelijke gebruikers lager dan onder consumenten. Het gebruik van OTT-telefoniediensten verschilt van 6 procent onder SOHO tot 13 procent onder grootzakelijke afnemers. OTT-telefoniediensten worden naast vaste telefonieaansluitingen afgenomen.¹²⁴ OTT-telefonie zal volgens Roland Berger het aantal telefoonlijnen dan ook niet snel doen dalen. Een bepaalde invloed op verkeersvolumes over vaste telefonieaansluitingen wordt door hen echter niet uitgesloten.¹²⁵

206. Dat zowel wat betreft aansluiting als wat betreft verkeer niet of nauwelijks wordt overgestapt van vaste telefonie op OTT-telefonie betekent dat OTT-telefonie voornamelijk aanvullend wordt gebruikt en niet als substituut voor vaste telefonie wordt beschouwd. Reden hiervoor is de door gebruikers gepercipieerde functionaliteitsverschillen tussen beide diensten. Door consumenten wordt vaste telefonie boven OTT-telefonie geprefereerd op grond van bereikbaarheid, prijs, (verwachte) kwaliteit en (verwachte) storingen.¹²⁶ OTT-telefonie wordt boven vaste telefonie geprefereerd op grond van prijs, de mogelijkheid om te beeldbellen en andere extra mogelijkheden.¹²⁷ OTT-telefonie wordt praktisch evenveel gebruikt om binnenlands te bellen als het wordt gebruikt om naar het buitenland te bellen. Er wordt substantieel meer naar andere OTT-telefoniegebruikers gebeld dan

¹²² Telecompaper Consumentenpanel.

¹²³ Zie hiervoor Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 39 en blz. 40. Zo stelt 10 procent van de huishoudens met een vaste telefonieaansluiting die tevens gebruikmaken van OTT-telefoniediensten dat zij meer zijn gaan bellen via OTT-telefoniediensten via PC en minder met vaste telefoniediensten. Voor 3 procent van deze huishoudens geldt het omgekeerde. Als de volumes van deze verschuiving in belgedrag gelijk worden verondersteld, belt netto 7 procent (10 procent-3 procent) van de huishoudens meer via OTT-telefoniediensten en minder via vaste telefoniediensten. Aangezien 27 procent van alle huishoudens zowel een vaste telefonieaansluiting heeft en gebruik maakt van OTT-telefonie, betreft dit minder dan 2 procent (7 procent van 27 procent) van alle huishoudens.

¹²⁴ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 24.

¹²⁵ Roland Berger, Prospectief onderzoek naar de marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt, april 2011, blz. 32.

¹²⁶ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 77.

¹²⁷ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 78.

naar telefoonnummers.¹²⁸ Dit hangt mogelijk samen met de prijsstelling van OTT-telefonie. Doorgaans kan gratis naar andere OTT-telefoniegebruikers worden gebeld, ongeacht of deze zich in het binnenland of het buitenland bevinden, terwijl voor het bellen naar telefoonnummers moet worden betaald.

207. Gezien deze functionaliteitsverschillen, zien consumenten OTT-telefonie beperkt als reëel alternatief voor vaste telefonie. Ongeveer 56 procent van de OTT-telefoniegebruikers ziet deze dienst in bepaalde mate als een alternatief voor vaste telefonie. Wanneer wordt verondersteld dat niet-OTT-telefoniegebruikers deze dienst niet als een alternatief zien¹²⁹, is OTT-telefonie voor hooguit 18 procent¹³⁰ van de consumenten in bepaalde mate een alternatief. Overigens is veruit de belangrijkste reden waarom internetbellen als een reëel alternatief wordt gezien prijsgerelateerd.¹³¹

208. Voor zakelijke gebruikers zijn voor vaste telefoniediensten hoge beschikbaarheid en een hoge gesprekskwaliteit zeer belangrijk.¹³² Volgens zakelijke gebruikers heeft OTT-telefonie echter beperkingen aan de kwaliteit en aan de betrouwbaarheid.¹³³ Voor zakelijke gebruikers is OTT-telefonie derhalve nog minder dan voor consumenten een substituuat voor vaste telefonie.

209. Uit het aanvullend gebruik en verbruik, uit de gepercipieerde functionaliteits- en kwaliteitsverschillen alsook uit de verschillende prijsstructuur, concludeert het college dat OTT-telefoniediensten niet als vraagsubstituut voor vaste telefoniediensten dienen te worden beschouwd.

210. In reactie op de door het college uitgestuurde vragenlijst geeft geen van de marktpartijen aan dat OTT-telefonie tot de relevante productmarkt gerekend zou moeten worden.

Conclusie

211. Het college concludeert dat OTT-telefonie geen vraagsubstituut is voor vaste telefonie en derhalve niet tot de relevante productmarkt behoort.

212. De gevolgen van prijsdruk die van OTT-telefonie uitgaat, analyseert het college in de concurrentieanalyse.

¹²⁸ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 34.

¹²⁹ Deze veronderstelling is goed verdedigbaar, aangezien slechts 5 procent van de huishoudens aangeeft geen gebruik van OTT-telefoniediensten gebruik te maken omdat het vaste en/of mobiele telefonieabonnement reeds in alle behoeftes voorziet, zie hiervoor Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 35. Uitsluitend voor dit beperkte deel van de huishoudens die geen gebruikmaken van OTT-telefoniediensten, vormen deze diensten derhalve een mogelijk substituuat voor vaste telefoniediensten.

¹³⁰ Dit is 56 procent van 32 procent (het percentage van de huishoudens dat gebruik maakt van OTT-telefoniediensten).

¹³¹ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 81.

¹³² Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 37.

¹³³ Roland Berger, Prospectief onderzoek naar de marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt, april 2011, blz. 32.

4.4.7 Mobiele telefonie

213. Het college concludeert in het onderstaande dat mobiele telefonie – inclusief OTT-telefonie over een mobiele breedbandaansluiting – niet als substituut voor vaste telefonie via het vaste aansluitnetwerk dient te worden beschouwd. Dit betekent dat mobiele telefonie niet tot de relevante productmarkt dient te worden gerekend. Dit wordt onderzocht aan de hand van een analyse van vraag- en aanbodsubstitutie. Waar mogelijk worden mobiele telefonie en OTT-telefonie over een mobiele breedbandaansluiting tezamen besproken. Uitsluitend waar relevant wordt expliciet een onderscheid gemaakt tussen beide diensten.

Feiten en analyse

214. Vaste en mobiele telefonie worden door consumenten veelal naast elkaar gebruikt. Zo geeft tweederde van het aantal consumenten met zowel een vaste telefonieaansluiting als een mobiele telefoon aan dat thuis met de vaste telefoon wordt gebeld en buitenshuis met de mobiele telefoon.¹³⁴ In 98 procent van de huishoudens is naast een vaste telefonieaansluiting dan ook minimaal één mobiele telefoon aanwezig.¹³⁵ Omgekeerd geldt dat van alle mobiele telefoonbezitters 85 procent een vaste telefonieaansluiting heeft.¹³⁶ Dit betekent dat ongeveer 15 procent 'mobile only' is. Dit percentage is sinds 2007 stabiel en zal naar verwachting de komende jaren ook niet veranderen.¹³⁷ Verklaring hiervoor zijn de (gepercipieerde) verschillen in functionaliteit, kwaliteit en prijs tussen vaste en mobiele telefonie. Onderstaand gaat het college op deze verschillen in.

215. Ongeveer 5 procent van de consumenten met een vaste telefonieaansluiting verwacht binnen zes maanden 'mobile only' te worden.¹³⁸ Van de 'mobile only' consumenten verwacht 5 procent de komende zes maanden een vaste telefonieaansluiting aan te schaffen.¹³⁹ Overstap tussen vaste en mobiele telefonie is derhalve beperkt.

216. Voor consumenten verschillen vaste telefonie en mobiele telefonie in functionaliteit primair omdat de vaste telefonieaansluiting doorgaans huishoudengebonden is, terwijl de mobiele telefoon doorgaans persoonsgebonden is. Dit functionele verschil manifesteert zich in het feit dat er gemiddeld 2,2 mobiele telefoons in een huishouden aanwezig zijn¹⁴⁰, terwijl in een gering aantal

¹³⁴ Telecompaper Consumentenpanel.

¹³⁵ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 36.

¹³⁶ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 36.

¹³⁷ Telecompaper, *Dutch Fixed Telephony Q3 2010*, december 2010.

¹³⁸ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 72 en 73. Dit percentage verschilt overigens sterk tussen consumenten onder de 30 jaar (10 procent) en boven de 55 jaar (2 procent).

¹³⁹ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 30.

¹⁴⁰ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 29. Dit argument geldt overigens niet voor alleenstaanden, vergelijk A.T. Kearney/Telecompaper, *Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014*, maart 2011, blz. 30.

huishoudens meer dan één vaste telefoonlijn aanwezig is.¹⁴¹ Huishoudengebondenheid en persoonsgebondenheid worden dan ook als belangrijke kenmerken genoemd om vaste telefonie boven mobiele telefonie te prefereren respectievelijk mobiele telefonie boven vaste telefonie te prefereren.¹⁴²

217. Mobiele telefonie wordt bovendien boven vaste telefonie geprefereerd vanwege functionaliteiten zoals sms'en en internetten. Hier tegenover staat dat vanwege de verwachte kwaliteit van de telefoongesprekken en het verwachte aantal storingen vaste telefonie boven mobiele telefonie wordt geprefereerd.¹⁴³

218. Prijs is veruit het meest genoemde kenmerk om vaste telefonie boven mobiele telefonie te prefereren.¹⁴⁴ Van de consumenten die niet verwachten binnen de komende zes maanden 'mobile only' te worden, noemt 37 procent het argument dat vaste telefonie goedkoper is dan mobiel bellen.¹⁴⁵ Gedurende de reguleringsperiode van het onderhavige besluit zullen de tarieven voor mobiele gespreksafgifte echter dalen. Dit zou kunnen betekenen dat mobiele telefonie meer een alternatief zal worden voor vaste telefonie. Telecompaper verwacht dat dit zal leiden tot een verschuiving van het verkeersvolume, maar niet van het aantal vaste telefonieaansluitingen.¹⁴⁶

219. Volgens A.T. Kearney/Telecompaper is het gebruikersgemak van OTT-telefonie via de mobiele telefoon enorm verbeterd en qua gebruiksimpliciteit bijna gelijk aan bellen met een vaste telefoon of mobiele telefoon. Het belangrijkste verschil met reguliere mobiele telefonie is de prijsstructuur. Uitgaande van flat fee data-abonnementen kan met OTT via de mobiele telefoon goedkoper worden gebeld dan met de vaste telefoon.¹⁴⁷ Dit zou het door consumenten meest genoemde kenmerk omwille waarvan vaste telefonie boven mobiele telefonie wordt geprefereerd, wegnemen. Het huidige gebruik van OTT-telefonie via de mobiele telefoon is momenteel echter nog beperkt. Slechts 5 procent van de consumenten belt maandelijks of vaker op deze wijze.¹⁴⁸ A.T. Kearney/Telecompaper stelt bovendien dat de 'uptake' van OTT-telefonie via de mobiele telefoon onzeker is.¹⁴⁹

¹⁴¹ Telecompaper, Consumentenpanel.

¹⁴² Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 66 en 69.

¹⁴³ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 66.

¹⁴⁴ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 66.

¹⁴⁵ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 57. Hier staat tegenover dat 15 procent van de consumenten met zowel een vaste telefonieaansluiting als een mobiele telefoon, aangeeft mobiele telefonie te prefereren op grond van de prijs, zie hiervoor: Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 71.

¹⁴⁶ Telecompaper, Dutch Fixed Telephony Q3 2010, december 2010.

¹⁴⁷ A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, maart 2011, blz. 79.

¹⁴⁸ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 33.

¹⁴⁹ A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, maart 2011, blz. 80.

220. Voor zakelijke afnemers is het functionele onderscheid tussen persoonlijk en huishoudengebonden minder relevant dan voor consumenten. Desondanks blijkt het overgrote deel van de zakelijke afnemers dat een vaste telefonieaansluiting heeft ook mobiele telefonie af te nemen.¹⁵⁰ Ook hier blijkt derhalve sprake te zijn van aanvullend gebruik. Praktisch alle zakelijke afnemers die geen vaste telefonieaansluiting hebben, nemen wel mobiele telefonie af. Voor deze afnemers blijkt mobiele telefonie wel een substituuat te zijn.¹⁵¹ 'Mobile only' komt vrijwel uitsluitend voor in het SOHO-segment. Het vooral werken op locatie of het niet hebben van een kantoor blijken de voornaamste redenen te zijn dat zakelijke gebruikers uitsluitend mobiele telefonie afnemen.¹⁵²

221. Een ruime meerderheid van alle zakelijke vaste telefonieafnemers ziet 'mobile only' echter niet als een reëel alternatief voor hun huidige situatie. Dit blijkt voornamelijk te liggen aan de gehechtheid aan de bereikbaarheid van een vast nummer en aan de kosten.¹⁵³ Naast functionaliteit en kosten blijkt ook de beperktere beschikbaarheid in de vorm van dekking en capaciteit van mobiele telefonie een reden te zijn om niet over te stappen op mobiele telefonie. Daarnaast wordt de veiligheid van mobiele telefonie voor bepaalde eindgebruikers onvoldoende geacht.¹⁵⁴

222. Ondanks bovengenoemde verschillen in functionaliteit, kwaliteit en prijs kan er enige mate van prijsdruk uitgaan van mobiele telefonie op vaste telefonie. Van de 5 procent consumenten die verwachten binnen zes maanden 'mobile only' te worden, geeft ruim 30 procent aan dat het weinig of niet gebruiken van de vaste telefoon reden is om de vaste telefonieaansluiting op te zeggen.¹⁵⁵ Deze beperkte groep consumenten lijkt mobiele telefonie derhalve als een substituuat voor vaste telefonie te zien. Van de groep consumenten die al 'mobile only' is, geeft ruim de helft aan geen vaste telefonieaansluiting te hebben omdat mobiele telefonie reeds in alle behoeftes voorziet.¹⁵⁶ Ook deze groep consumenten ziet mobiele telefonie expliciet als een substituuat voor vaste telefonie. Bovendien geeft 15 procent van de consumenten aan bij een duurzame prijsverhoging van 10 procent de vaste telefonieaansluiting op te zeggen en 'mobile only' te worden.¹⁵⁷ In hoeverre dit reëel is, gezien het al jaren gelijkblijvende percentage 'mobile only' valt echter te bezien.

223. In reactie op de door het college uitgestuurde vragenlijst geeft – met uitzondering van één partij – geen van de marktpartijen aan dat OTT-telefonie tot de relevante productmarkt gerekend zou moeten worden.

¹⁵⁰ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 27.

¹⁵¹ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 41.

¹⁵² Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 41.

¹⁵³ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 42.

¹⁵⁴ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 44.

¹⁵⁵ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 73.

¹⁵⁶ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 30.

¹⁵⁷ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 85.

224. *Subconclusie.* Uit het aanvullend gebruik en verbruik, uit de gepercipieerde functionaliteits- en kwaliteitsverschillen alsook uit de als verschillend gepercipieerde prijs, concludeert het college dat mobiele telefonie niet als vraagsubstituut voor vaste telefoniediensten dient te worden beschouwd.

225. Het is voor aanbieders van mobiele telefonie niet mogelijk op korte termijn al dan niet met een mobiel netwerk vaste telefonie te leveren. Er zijn immers aanzienlijke investeringskosten verbonden aan een mobiel netwerk waarover vaste telefoniediensten kunnen worden aangeboden.

226. *Subconclusie.* Uit de aanzienlijke investeringskosten voor het kunnen aanbieden van vaste telefonie over een mobiel netwerk concludeert het college dat mobiele telefonie niet als aanbodsstituut voor vaste telefoniediensten dient te worden beschouwd.

Conclusie

227. Het college concludeert dat mobiele telefonie geen vraagsubstituut en geen aanbodsstituut is voor vaste telefonie en derhalve niet tot de relevante productmarkt behoort.

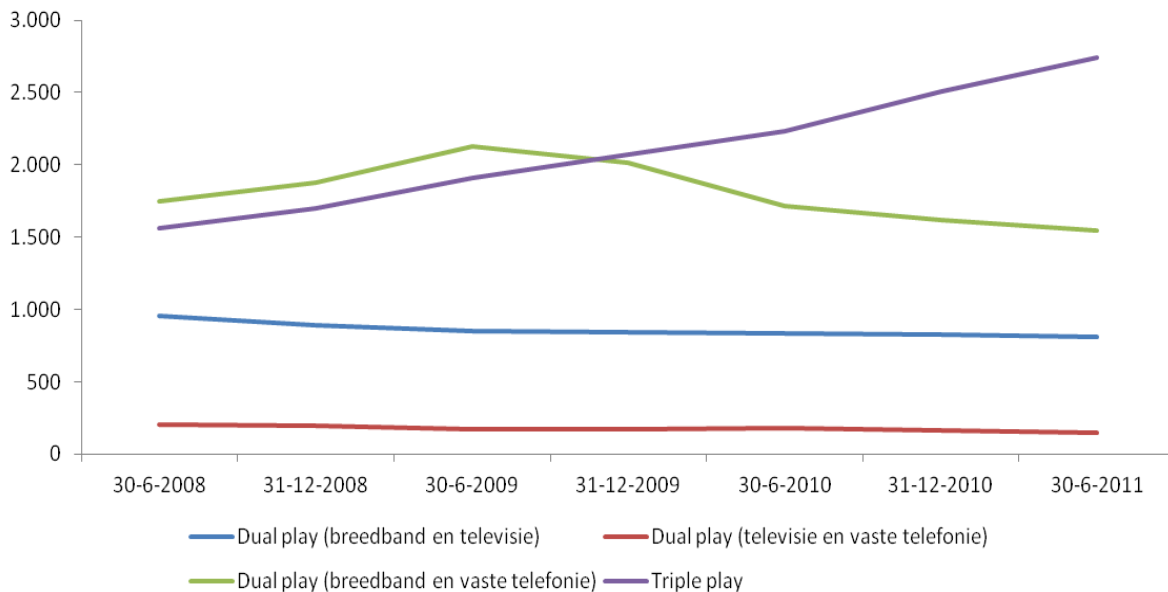
228. De gevolgen van prijsdruk die van mobiele telefonie uitgaat, analyseert het college in de concurrentieanalyse.

4.4.8 Bundels met vaste telefonie

229. Vaste telefonie wordt zowel aangeboden als individuele dienst als in een pakket met andere diensten zoals internettoegang en/of televisie.¹⁵⁸ Ten opzichte van het aantal individuele vaste telefoniediensten is de afgelopen jaren het aantal gebundeld afgenomen diensten toegenomen (zie opkomst van VoB in Figuur 4; VoB wordt in praktijk altijd gebundeld met andere diensten aangeboden). Figuur 5 toont het verloop van het aantal dual- en triple-playbundels van eind 2008 tot medio 2010. Deze ontwikkeling kan invloed hebben op de afbakening van de productmarkt en leidt daarom tot de vraag of vaste telefoniediensten in bundels tot dezelfde relevante productmarkt behoren als individueel aangeboden vaste telefoniediensten. Het college onderzoekt dit aan de hand van vraag- en aanbodsstitutie.

230. De vraag of er sprake is van een aparte productmarkt voor bundels, analyseert het college in Annex B. In deze annex concludeert het college op basis van een analyse van vraag- en aanbodsstitutie tot de conclusie dat er geen aparte productmarkt voor bundels afgebakend dient te worden.

¹⁵⁸ Bundeling is een fenomeen dat vooral zichtbaar is bij diensten gericht op consumenten en in mindere mate bij zakelijke diensten. Ook bij zakelijke diensten is sprake van afname van diensten bij dezelfde aanbieder, echter er is dan minder vaak sprake van een pakketprijs. Onderstaande analyse richt zich daarom op de bundels van diensten (primair) gericht op consumenten.



Figuur 5. Bundeling van vaste diensten (cijfers *1.000)¹⁵⁹

231. BEREC hanteert de volgende definitie van bundels.¹⁶⁰ Er is sprake van een bundel wanneer een bedrijf twee of meer diensten samen, als een gecombineerd aanbod, verkoopt voor één prijs. Het college gebruikt deze definitie, waarbij hij nog het element van één rekening toevoegt. Het college definieert een bundel als:

“diensten die bij dezelfde aanbieder worden afgenomen voor één prijs én waarvoor één rekening wordt gehanteerd.”

232. Het college heeft de invloed van bundels op de markten onderzocht¹⁶¹ waarbij bovenstaande definitie ook is gehanteerd.¹⁶²

¹⁵⁹ Bron: Structurele Marktmonitor.

¹⁶⁰ BEREC Project team bundling, Report on impact of bundled offers in retail and wholesale market definition, conceptversie, november 2010.

¹⁶¹ Blauw Research, Marktonderzoek bundels: Consumentenonderzoek naar de afname van gebundelde telecomdiensten, december 2010, blz. 6.

¹⁶² De cijfers uit de Structurele Marktmonitor van OPTA zijn gebaseerd op een andere definitie: ‘aantal actieve eindgebruikers aan wie u meerdere diensten levert; producten bij één aanbieder’. Dit leidt niet tot een onjuiste interpretatie van de feiten. De definitie in de structurele marktmonitor leidt weliswaar tot een overschatting van het aantal bundels van KPN, maar het exacte aantal bundels is niet relevant voor de te bepalen concurrentiedruk. Het aantal bundels van kabelaanbieders wordt overigens niet of zeer beperkt beïnvloed door de gekozen bundeldefinitie. De grootste kabelaanbieders hanteren namelijk niet meerdere merken zoals KPN dat doet.

233. Deze paragraaf heeft betrekking op bundels met diensten over het vaste netwerk. Het betreft de diensten vaste telefonie, internettoegang en televisie. Deze typen bundels komen het meest voor. Daarnaast worden vaste diensten ook gecombineerd met mobiele telefonie en mobiele breedbanddiensten. Uit de scenarioanalyse die A.T. Kearney/Telecompaper voor het college heeft uitgevoerd, blijkt dat de bundeling van mobiele diensten en vaste diensten een belangrijke ontwikkeling kan worden. Vooralnog worden deze bundels beperkt afgenomen. Daarom oordeelt het college dat het te prematuur is om te onderzoeken of bundels met mobiele diensten een aparte markt vormen. Het is weliswaar onzeker hoe groot de vraag naar bundels met mobiele en vaste diensten wordt, maar in de scenario's waarin een grote vraag naar deze bundels zich manifesteert heeft KPN een groter concurrentievoordeel.

Vraagsubstitutie

234. Het college onderzoekt vraagsubstitutie op basis van a) de functionaliteit van individuele vaste telefoniediensten en vaste telefoniediensten in bundels; b) het feitelijke overstapgedrag van consumenten; en c) het te verwachten overstapgedrag van consumenten.

Feiten en analyse

235. Partijen als KPN, Tele2 en T-Mobile/Online verkopen hun vaste telefoniediensten zowel individueel als in bundels met andere vaste diensten. De kabelaanbieders bieden een individuele vaste telefoniedienst altijd aan in combinatie met hun analoge televisiedienst, maar verder zowel los als gebundeld met internettoegang en/of digitale televisie. Qua functionaliteit verschillen de individuele vaste telefoniediensten niet van vaste telefoniediensten in bundels. Ten behoeve van consumenten betreft het in beide gevallen aansluitingen met typisch één lijn (in een beperkt aantal gevallen twee) waarmee men kan bellen en gebeld kan worden.

236. Uit onderzoek van Blauw Research blijkt dat 19 procent van de ondervraagde consumenten tussen eind 2008 en eind 2010 is overgestapt naar een andere aanbieder van vaste telefonie. Ongeveer 77 procent is bij dezelfde aanbieder van vaste telefonie gebleven, terwijl 4 procent voorheen nog geen abonnement had voor vaste telefonie. Het percentage consumenten dat is overgestapt van televisieaanbieder of internetaanbieder gedurende deze periode is vergelijkbaar.¹⁶³ In Tabel 7 is weergegeven in welke mate de overstappers hebben gekozen voor bundels of individuele diensten.

¹⁶³ Blauw Research, Marktonderzoek bundels: Consumentenonderzoek naar de afname van gebundelde telecomdiensten, december 2010, blz. 44.

Vorige abonnementsvorm	Huidige abonnementsvorm		
	Losse diensten	Dual-playbundels	Triple-playbundels
Losse diensten			
Percentage respondenten: 100 %	35%	36%	29%
Aantal respondenten: 379	133	136	110
Dual-playbundels			
Percentage respondenten: 100%	9%	24%	67%
Aantal respondenten: 606	55	145	406
Triple-playbundels			
Percentage respondenten: 100%	15%	23%	62%
Aantal respondenten: 188	28	43	117
Totaal aantal overstappers per (nieuwe) abonnementsvorm	216	324	633

Tabel 7. Overstapperpercentages individuele diensten en bundels¹⁶⁴

237. Ruim de helft van de overstappers (633 respondenten) heeft gekozen voor een triple-playbundel. Er is ook een groep consumenten die voor individuele diensten (216 respondenten) of dual-playbundels (324 respondenten) heeft gekozen. Circa tweederde van de afnemers van losse diensten stapte over naar dual play of triple play. Ongeveer tweederde van de afnemers van dual play stapte over naar triple play en ongeveer tweederde van de afnemers van triple play blijft daarbij na overstap. Dit wijst op een migratie van individuele diensten naar bundels.

238. In Figuur 6 is weergegeven wat de eerste voorkeur is van consumenten die momenteel individuele diensten afnemen. In tegenstelling tot Tabel 6 gaat het hier om de abstracte voorkeur van consumenten als zij nu voor de keuze zouden staan om over te stappen. Het blijkt dat consumenten in dat geval aangeven bij voorkeur over te stappen op triple-playbundels (42 procent). Een kleiner deel stapt bij voorkeur over op dual-playbundels (26 procent) of blijft het liefst individuele diensten afnemen (28 procent).

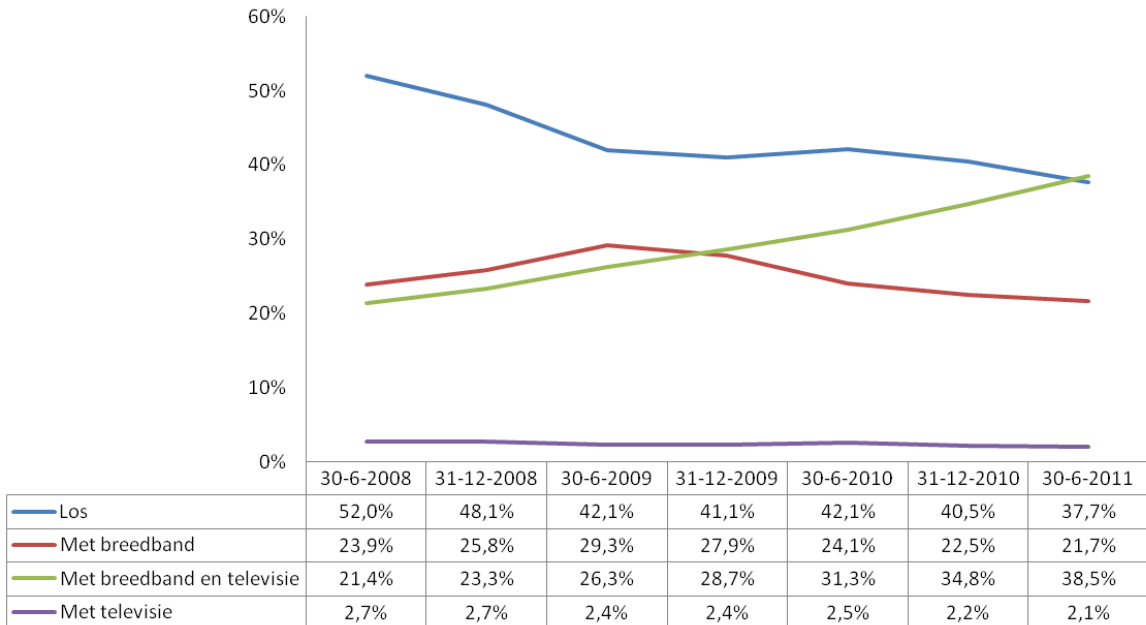


Figuur 6. Eerste voorkeur abonnementsvorm voor toekomst¹⁶⁵

¹⁶⁴ Blauw Research, 'Marktonderzoek bundels: Consumentenonderzoek naar de afname van gebundelde telecomdiensten', december 2010, blz. 47.

¹⁶⁵ Blauw Research, 'Marktonderzoek bundels: Consumentenonderzoek naar de afname van gebundelde telecomdiensten', december 2010, blz. 76. ¹⁶⁵ Vraag: 'Stel dat u voor de keuze staat om te veranderen van aanbieder of product van televisie, internet of telefonie. Welke van onderstaande mogelijkheden zou u overwegen?'

239. Verder duidt de lange termijn ontwikkeling van het percentage vaste telefoniediensten binnen bundels en buiten bundels erop, zoals weergegeven in Figuur 7, dat de meeste vaste telefoniediensten (ruim 60 procent) binnen bundels worden afgenomen.



Figuur 7. Ontwikkeling vaste telefoniediensten binnen bundels en buiten bundels¹⁶⁶

240. Het college constateert dat vaste telefoniediensten qua functionaliteit niet van elkaar verschillen al naar gelang zij individueel of als onderdeel van een bundel worden geleverd. Het college acht het daarom aannemelijk dat consumenten bundels als substituuat zien voor individuele vaste telefoniediensten.

241. Consumenten die overstappen van aanbieder van vaste telefonie kiezen in de meeste gevallen voor een bundel. Dit geldt eveneens voor consumenten die voorheen individuele diensten afnamen. Daarnaast leidt het college uit Figuur 7 af dat consumenten op een wat langere termijn bezien een stijgende mate van voorkeur hebben voor vaste telefoniediensten binnen bundels. Het college acht dit een sterke indicatie dat bundels een vraagsubstituut vormen voor individuele vaste telefoniediensten en derhalve tot dezelfde productmarkt behoren.

242. *Subconclusie.* Het college concludeert dat vaste telefoniediensten in bundels op basis van vraagsubstitutie tot dezelfde productmarkt behoren als individuele vaste telefoniediensten.

¹⁶⁶ Bron: Structurele Marktmonitor.

Aanbodsubstitutie

243. Zelfs als er geen enkele mate van vraagsubstitutie zou zijn tussen vaste telefoniediensten in bundels en individuele vaste telefoniediensten, kan er op basis van aanbodsubstitutie nog wel sprake zijn van één gezamenlijke productmarkt. Een prijsverhoging van alle individuele vaste telefoniediensten, door een hypothetische monopolist, kan namelijk uitlokken dat bijvoorbeeld aanbieders van bundels individuele vaste telefoniediensten zullen gaan aanbieden door hun bundelaanbod te ontbundelen. Als aanbieders dit relatief snel en zonder significante kosten kunnen doen, dan is er sprake van aanbodsubstitutie. Doordat deze andere marktpartijen individuele diensten gaan aanbieden, heeft de consument immers meer mogelijkheden om van de hypothetische monopolist over te stappen. Deze overstap van consumenten naar concurrenten kan een prijsverhoging van een hypothetische monopolist verliesgevend maken. Daarom onderzoekt het college of aanbieders van bundels op korte termijn individuele vaste telefoniediensten kunnen gaan aanbieden door hun bundelaanbod te ontbundelen.

Feiten en analyse

244. Landelijke aanbieders van vaste telefonie bieden zowel individuele vaste telefoniediensten als bundels met vaste telefonie aan. Het betreft bijvoorbeeld KPN, Tele2 en T-Mobile/Online. Ook kabelaanbieders zoals Ziggo en UPC bieden individuele¹⁶⁷ en gebundelde vaste telefoniediensten aan.

245. Het college ziet hierin het bewijs dat in het verleden aanbodsubstitutie heeft plaatsgevonden tussen individuele vaste telefoniediensten en bundels. Als een hypothetische monopolist dus individuele vaste telefoniediensten zou aanbieden en deze in prijs zou verhogen, kunnen aanbieders van bundels kennelijk zonder al te veel moeite omschakelen van bundels naar individuele vaste telefoniediensten (en vice versa overigens). Op die manier zouden partijen in de markt door middel van aanbodsubstitutie voor concurrentiedruk kunnen zorgen vanuit het bundelsegment op individuele vaste telefoniediensten.

246. In de bestaande praktijk kunnen partijen via aanbodsubstitutie echter geen additionele concurrentiedruk meer uitoefenen, aangezien alle partijen immers reeds over een ontbundeld aanbod voor individuele vaste telefoniediensten beschikken. De bestaande aanbiedingen van deze partijen zijn reeds in de analyse van vraagsubstitutie betrokken.

247. *Subconclusie.* Het college concludeert dat geen sprake meer is van aanbodsubstitutie tussen vaste telefoniediensten in bundels en individuele vaste telefoniediensten.

¹⁶⁷ Kabelaanbieders bieden een individuele vaste telefoniedienst wel altijd in combinatie aan met analoge televisie, maar niet per se in combinatie met digitale televisie en/of internettoegang.

4.4.8.1 Conclusie

248. Het college concludeert dat vaste telefoniediensten binnen bundels op basis van vraagsubstitutie tot dezelfde relevante productmarkt behoren als individuele vaste telefoniediensten.

249. Het college heeft in zijn onderzoek naar het bestaan van een aparte markt voor bundels geconcludeerd dat bundels met vaste telefoniediensten geen aparte relevante markt vormen (zie Annex B). Het college is van oordeel dat de verkoop van deze bundels desondanks effect heeft op de concurrentiepositie van marktpartijen. Om die reden betreft hij in dit besluit de effecten van bundeling bij zijn concurrentieanalyse van de retailmarkt(en) voor vaste telefonie.

4.4.9 Conclusie productmarkt

250. Het college bakent de volgende productmarkten af:

- de retailmarkt voor PSTN/VoB1-aansluitingen en het verkeer hierover (hierna: retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken);
- de retailmarkt voor ISDN1/ISDN2/VoB2-aansluitingen en het verkeer hierover (hierna: retailmarkt voor tweevoudige gesprekken); en
- de retailmarkt voor ISDN15/ISDN20/ISDN30-aansluitingen en het verkeer hierover (hierna: retailmarkt voor meervoudige gesprekken).

251. Het internationale verkeer en het verkeer naar 0800/090x- en 084/087-nummers behoort niet tot deze relevante productmarkten.

4.5 Afbakening geografische markt

252. Het college bakent in deze paragraaf de geografische markten af. Het startpunt voor de analyse is het verzorgingsgebied waarin KPN haar diensten aanbiedt. KPN heeft een nationaal productaanbod op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken, de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken en de retailmarkt voor meervoudige gesprekken. De vraag die het college beantwoordt, is of de concurrentieomstandigheden in het verzorgingsgebied van KPN, dus binnen geheel Nederland, voldoende homogeen zijn om het verzorgingsgebied als relevante geografische markt af te bakenen of dat in dit verzorgingsgebied de concurrentievoorwaarden dermate heterogeen zijn dat sprake is van kleinere geografische markten.

253. In deze analyses spelen directe vraag- en aanbods substitutie geen rol. Afnemers zullen niet kiezen voor afname van diensten op een andere geografische locatie ingeval van prijsstijgingen op hun locatie. Aanbieders kunnen niet zonder significante investeringen een aanbod doen op andere geografische locaties.

4.5.1 Retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken

254. In deze paragraaf bakent het college de relevante geografische markt af voor de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken. Het college kijkt hierbij naar geografische verschillen in concurrentieomstandigheden.

Feiten en analyse

255. KPN heeft een landelijke dekking en biedt in haar hele verzorgingsgebied dezelfde diensten aan tegen dezelfde prijzen. De concurrentiedruk is landelijk overal vergelijkbaar. Individuele kabelaanbieders zijn immers in (vrijwel) het gehele verzorgingsgebied van KPN actief. Hoewel het aanbod van de kabelaanbieders onderling verschilt, zijn deze verschillen niet wezenlijk. Lokaal zijn verschillende glasvezelaanbieders actief, het grootste gedeelte van deze aanbieders is echter onderdeel van KPN.¹⁶⁸

256. Geen van de aanbieders van vaste telefoniediensten geeft in reactie op de vragenlijst aan (van plan te zijn) geografisch te differentiëren in het aanbod. Aanbieders ervaren ook geen of hooguit geringe geografische verschillen in concurrentievoorwaarden.

257. Gezien de afwezigheid van geografische verschillen in concurrentieomstandigheden heeft het college onvoldoende reden om een geografische markt kleiner dan een nationale markt af te bakenen.

Conclusie

258. Het college concludeert dat de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken nationaal is.

4.5.2 Retailmarkten voor tweevoudige gesprekken en voor meervoudige gesprekken

259. Gezien de vergelijkbare aard en orde grootte van de concurrentieomstandigheden op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken en de retailmarkt voor meervoudige gesprekken, bespreekt het college in deze paragraaf de geografische afbakening van deze markten gezamenlijk. Het college kijkt hierbij naar geografische verschillen in concurrentieomstandigheden.

Feiten en analyse

260. Ook op de markt voor meervoudige gesprekken heeft KPN landelijke dekking en biedt KPN binnen haar dekkingsgebied dezelfde diensten aan tegen dezelfde prijzen. Gezien de aanwezigheid van alternatieve glasvezelaanbieders is er op de markt voor meervoudige gesprekken wel sprake van enig verschil in concurrentieomstandigheden.

261. In tegenstelling tot de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken, kenmerkt de retailmarkt voor twee- en meervoudige gesprekken zich door bepaalde geografische verschillen in kostprijs. Deze

¹⁶⁸ Zie hiervoor randnummer 324.

verschillen in kostprijs worden verklaard door de mate van dichtheid van zakelijke gebruikers. Hoe groter de dichtheid van deze afnemers, hoe lager de kostprijs per geleverde dienst. Dergelijke kostprijsverschillen worden doorberekend aan de gebruiker. De regionale tariefverschillen zijn echter beperkt. In productaanbod wordt door aanbieders op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken niet geografisch gedifferentieerd.¹⁶⁹

262. Het college is van oordeel dat de concurrentieomstandigheden niet in elk gebied dezelfde zijn, bijvoorbeeld daar waar andere aanbieders actief zijn. Naar het oordeel van het college zijn deze verschillen echter onvoldoende groot om te concluderen dat er sprake is van subnationale markten.

Conclusie

263. Het college concludeert dat de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken nationaal is.

264. Het college concludeert dat de retailmarkt voor meervoudige gesprekken nationaal is.

4.6 Conclusie relevante retailmarkten

265. Het college bakent de volgende markten af:

- de nationale retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken;
- de nationale retailmarkt voor tweevoudige gesprekken; en
- de nationale retailmarkt voor meervoudige gesprekken.

¹⁶⁹ Marktpartijen onderschrijven dat er geen differentiatie in productaanbod op het zakelijke segment plaatsvindt. Bron: antwoorden van marktpartijen op vragenlijst college. Vragenlijst marktanalyse vaste telefonie 2011, kenmerk: OPTA/AM/2011/200035, van 13 januari 2011.

5 Concurrentieanalyse retailmarkten voor vaste telefonie

5.1 Inleiding

266. In het vorige hoofdstuk heeft het college de retailmarkten voor vaste telefonie afgebakend. Dit zijn de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken, de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken en de retailmarkt voor meervoudige gesprekken. In dit hoofdstuk schetst het college een aantal factoren dat de ontwikkelingen op deze markten beschrijft. Hierna bespreekt het college factoren die mogelijk bijdragen aan een risico op AMM. Aangezien de concurrentieomstandigheden op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken en de retailmarkt voor meervoudige gesprekken van vergelijkbare aard en orde grootte zijn, behandelt het college deze markten gezamenlijk in deze concurrentieanalyse. Uitsluitend daar waar noodzakelijk, behandelt het college de markten separaat. Naar de markten tezamen wordt verwezen als de 'retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken'. De analyse is dit hoofdstuk is stap 1b uit Tabel 1.

5.2 Analyse kader concurrentieanalyse

267. De concurrentieanalyse van de retailmarkten in afwezigheid van regulering heeft tot doel om vast te stellen of op de retailmarkten een risico op AMM bestaat voor de betrokken onderneming en of er derhalve aanleiding is voor een onderzoek naar de bovenliggende wholesalemarkten met als doel vast te stellen of op die wholesalemarkten maatregelen passend zijn om de concurrentie op de onderliggende retailmarkten te bevorderen. Het college analyseert de concurrentiesituatie op de afgebakende retailmarkten derhalve in afwezigheid van regulering.

268. De concurrentieanalyse in afwezigheid van regulering heeft niet tot doel om vast te stellen of er sprake is van AMM op de retailmarkt en op basis daarvan verplichtingen op deze retailmarkt op te leggen. Deze benadering is in overeenstemming met artikel 6a.2, tweede lid, van de Tw, waarin is bepaald dat het college alleen verplichtingen kan opleggen op de retailmarkt, indien wholesalemaatregelen ontoereikend zijn.

269. De concurrentieanalyse is een toekomstgerichte analyse, wat betekent dat niet alleen wordt gekeken naar de bestaande concurrentiesituatie, maar dat ook wordt gezien of een eventueel gebrek aan daadwerkelijke concurrentie blijvend is.¹⁷⁰ Gelet op artikel 6a.4 van de Tw hanteert het college daarvoor een periode van maximaal drie jaar.

¹⁷⁰ Richtsnoeren, randnummer 20.

270. Zoals in Annex A is aangegeven, wordt het marktaandeel vaak gebruikt als indicatie van de marktmacht.¹⁷¹ Ook het overstapgedrag van eindgebruikers, prijsontwikkelingen en de ontwikkelingen in het dienstaanbod geven indicaties over de mate van concurrentie op de markt. Factoren die voorts inzicht geven in het risico op AMM van de betrokken onderneming op de relevante markt zijn:

- de positie van de onderzochte onderneming ten opzichte van concurrenten op de afgebakende markt(en);
- de aard van de concurrentie op de afgebakende markt(en); en
- de concurrentiedruk van buiten de afgebakende markt(en).

5.3 Marktaandelen en churn

271. Het college onderzoekt in deze paragraaf of de marktaandelen bijdragen aan het risico op AMM van KPN op de retailmarkten voor vaste telefonie en in welke mate de churn wijst op concurrentie in de markt.

272. Het marktaandeel wordt vaak gebruikt als indicatie van de marktmacht. Volgens de jurisprudentie van het HvJ vormt een zeer groot marktaandeel - meer dan 50 procent - op zichzelf al het bewijs van een AMM-positie, uitzonderlijke omstandigheden daargelaten.¹⁷² In de Richtsnoeren staat verder dat in de beschikkingenpraktijk van de Commissie er doorgaans pas sprake van gevaar is voor een individuele machtspositie ingeval een onderneming een marktaandeel van meer dan 40 procent bezit. Een onderneming met een marktaandeel van 25 procent zal waarschijnlijk geen AMM hebben. Daarnaast kan een daling van het marktaandeel weliswaar wijzen op het meer concurrerend worden van de markt, maar dit hoeft het bestaan van een dominantie positie niet uit te sluiten.¹⁷³

273. De in dit besluit afgebakende markten verschillen van de markten die het college in zijn marktanalysebesluit VT 2008 heeft afgebakend. Omwille van aansluiting van de cijfers op de Structurele Marktmonitor¹⁷⁴ en de in opdracht van het college uitgevoerde scenario-onderzoeken door A.T. Kearney/Telecompaper en door Roland Berger die een basis vormen voor de bepaling van de marktverhoudingen aan het eind van de reguleringsperiode binnen de in dit besluit afgebakende markten, schetst het college onderstaand in eerste instantie de ontwikkelingen in marktaandelen in aanwezigheid van regulering op basis van de marktafbakening uit 2008 (hierna te noemen: het laagcapacitaire segment en het hoogcapacitaire segment).

¹⁷¹ Richtsnoeren, randnummer 75.

¹⁷² Zaak nr. C-62/86, AKZO tegen de Commissie, *Jur.* 1991, blz. I-3359, r.o. 60, zaak nr. T-228/97, Irish Sugar tegen de Commissie, *Jur.* 1999, blz. II-2969, r.o. 70, de zaak Hoffmann-La Roche tegen de Commissie, aangehaald arrest, r.o. 41, zaak nr. T-139/98, AAMS e.a. tegen de Commissie, *Jur.* 2001, blz. II-000, r.o. 51.

¹⁷³ Richtsnoeren, blz. 15, randnummer 75.

¹⁷⁴ Met de Structurele Marktmonitor vraagt het college periodiek cijfers op van de grootste marktpartijen in de telecommunicatiesector.

274. Na vervolgens stil te staan bij de marktaandeelprognoses van A.T. Kearney/Telecompaper en Roland Berger voor 2014 voor respectievelijk het laagcapacitaire en het hoogcapacitaire segment, wordt daar waar mogelijk een vertaalslag gemaakt naar de marktaandelen en de voorspelde ontwikkeling daarin op de door het college in onderhavig besluit afgebakende retailmarkten. Het laagcapacitaire segment valt daarbij uiteen in de retailmarkten voor enkel- en tweevoudige gesprekken. Het hoogcapacitaire segment is *de facto* gelijk aan de retailmarkt voor meervoudige gesprekken.¹⁷⁵

275. Idealiter zouden de marktaandelen – gelet op de marktafbakeringen in 2008 en 2011 – op basis van aansluitingen en verkeer gezamenlijk bepaald worden. Verkeer en aansluitingen zitten immers in dezelfde markt. Door gebrek aan data over verkeersvolumes per aanbieder op de afgebakende markten,¹⁷⁶ kiest het college voor de vaststelling en voorspelling van marktaandelen op basis van het aantal aansluitingen. Het college acht marktaandelen op basis van aansluitingen voldoende representatief voor aansluitingen en verkeer tezamen, dit gelet op het feit dat afnemers over het algemeen hun aansluiting en verkeer van dezelfde aanbieder afnemen. Bovendien valt aan te nemen dat aanbieders gemiddeld gezien (qua belgedrag) vergelijkbare klanten per aansluitingstype hebben.

5.3.1 Historische marktaandelen en churn op het laag- en hoogcapacitaire segment

Feiten

276. In Figuur 8 wordt de ontwikkeling getoond van de aandelen in het laagcapacitaire segment (enkel- en tweevoudige gesprekken tezamen) over de periode medio 2008-medio 2011. Het overzicht laat een dalend aandeel van KPN zien en een stijgend aandeel van de kabelaanbieders. Het aandeel van KPN daalt in de periode medio 2008 - medio 2011 met **[vertrouwelijk: 10-15]** procentpunt naar **[vertrouwelijk: 55-60]** procent. Op basis van aansluitingen zijn UPC en Ziggo de grootste concurrenten. Het aandeel van Ziggo is in genoemde periode met **[vertrouwelijk: 5-10]** procentpunt gestegen naar **[vertrouwelijk: 15-20]** procent, terwijl het aandeel van UPC met **[vertrouwelijk: 0-5]** procentpunt gestegen is naar **[vertrouwelijk: 10-15]** procent.

¹⁷⁵ VoB zit wel in het hoogcapacitaire segment (in uiterst beperkte mate), maar niet in de retailmarkt voor meervoudige gesprekken.

¹⁷⁶ Mede doordat niet alle aanbieders deze gegevens op dat niveau uit hun administratie kunnen onttrekken.

	Q2 2008	Q4 2008	Q2 2009	Q4 2009	Q2 2010	Q4 2010	Q2 2011
KPN	[70-75%]	[65-70%]	[65-70%]	[65-70%]	[60-65%]	[60-65%]	[55-60%]
Pretium	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]
Tele2	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]
T-Mobile	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]
UPC	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[10-15%]	[10-15%]
Ziggo	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]	[15-20%]	[15-20%]	[15-20%]
Overig	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]

Figuur 8. Aandelen laagcapacitaire aansluitingen¹⁷⁷ [vertrouwelijk]

277. In Figuur 9 wordt de ontwikkeling getoond van de aandelen in het hoogcapacitaire segment (meervoudige gesprekken) over de periode medio 2008 – medio 2011. Het overzicht toont een dalend aandeel van KPN en een stijgend aandeel van de kabelaanbieders en de aanbieders die afhankelijk zijn van regulering. Het aandeel van KPN daalt in de periode medio 2008 – medio 2011 met **[vertrouwelijk: 0-10]** procentpunt naar **[vertrouwelijk: 65-70]** procent medio 2011. Het aandeel van de grootste concurrent op basis van aansluitingen, Tele2, heeft haar aandeel met **[vertrouwelijk: 0-5]** procentpunt zien groeien naar **[vertrouwelijk: 10-15]** procent.

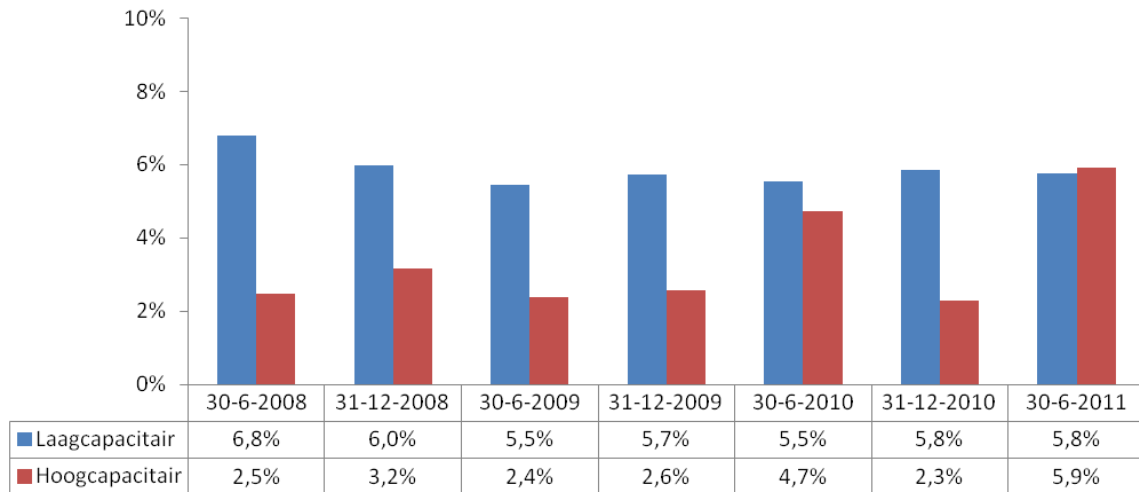
	Q2 2008	Q4 2008	Q2 2009	Q4 2009	Q2 2010	Q4 2010	Q2 2011
KPN	[70-75%]	[70-75%]	[70-75%]	[65-70%]	[65-70%]	[65-70%]	[65-70%]
Tele2	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]
UPC	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]
Ziggo	[0-5%]	[0-5%]	[5-10%]	[5-10%]	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]
Overig	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[10-15%]	[5-10%]

Figuur 9. Aandelen hoogcapacitaire aansluitingen¹⁷⁸ [vertrouwelijk]

278. Het aandeel aansluitingen dat in een periode beëindigd of aangesloten wordt (ook wel ‘churn’ genoemd), is volgens het college een indicatie voor de overstapbereidheid, de mate waarin klanten geneigd zijn naar een andere aanbieder over te stappen, op de betreffende markt. Een lage churn is over het algemeen in het voordeel van de partij met het hoogste marktaandeel. In Figuur 10 is de churn weergegeven in de periode medio 2008 – medio 2011 voor zowel het laagcapacitaire als het hoogcapacitaire segment op basis van de Structurele Marktmonitor van het college.

¹⁷⁷ In dit overzicht wordt KPN met Atlantic samengenomen, evenals Tele2 met BBNEED, T-Mobile met Online, UPC met UPC Business en Ziggo met @home, Casema en Multikabel.

¹⁷⁸ In dit overzicht wordt, waar van toepassing, KPN met Atlantic samengenomen, evenals Tele2 met BBNEED, T-Mobile met Online, UPC met UPC Business en Ziggo met @home, Casema en Multikabel. Ten opzichte van het ontwerpbesluit zijn cijfers van enkele partijen gecorrigeerd.



Figuur 10. Churn per half jaar in het laagcapacitaire en het hoogcapacitaire segment

279. Uit de Structurele Marktmonitor van het college blijkt in de periode medio 2008-medio 2011 dat jaarlijks circa 11 procent van de gebruikers in het laagcapacitaire segment is overgestapt naar een andere aanbieder.¹⁷⁹ Uit het eindgebruikersonderzoek van Heliview volgt dat in 2010 op totaalniveau 9 procent van de consumenten is overgestapt naar een andere aanbieder van vaste telefonie.¹⁸⁰

280. In het hoogcapacitaire segment is in de periode medio 2008-medio 2011 per jaar circa 5 procent van de gebruikers overgestapt naar een andere aanbieder. Uit het eindgebruikersonderzoek van Dialogic volgt dat in 2010 8 procent van de gebruikers in het SOHO-segment is overgestapt van aanbieder van vaste telefonie. Voor het kleinbedrijf, het middenbedrijf en het grootbedrijf is dit respectievelijk 11 procent, 17 procent en 9 procent. Over het gehele zakelijke segment bezien komt Dialogic uit op circa 10 procent.¹⁸¹

5.3.2 Prognoses marktaandeelen op het laag- en hoogcapacitaire segment

Feiten

281. Het college dient naast historische marktontwikkelingen tevens prospectieve marktontwikkelingen mee te wegen in zijn marktanalyses. In opdracht van het college heeft A.T. Kearney/Telecompaper daarom onderzoek gedaan naar toekomstige relevante marktontwikkelingen en vier scenario's ontwikkeld voor de (consumenten)markten voor (laagcapacitaire) vaste telefonie.¹⁸² De scenario's hebben als uitgangspunt dat enerzijds relatief zekere ontwikkelingen in alle scenario's worden meegewogen en anderzijds dat juist de onzekere doch impactvolle ontwikkelingen de

¹⁷⁹ De jaarlijkse churn kan worden afgeleid uit Figuur 10 door de twee halfjaarlijkse percentages bij elkaar op te tellen.

¹⁸⁰ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 53.

¹⁸¹ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 39.

¹⁸² A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, februari 2011.

verschillende uitkomsten van de scenario's bepalen. A.T. Kearney/Telecompaper zijn van mening dat de scenario's vanwege de onzekerheden alle vier even (on)waarschijnlijk zijn en geïnterpreteerd moeten worden als uitersten waartussen de toekomstige ontwikkelingen van bijvoorbeeld de marktaandelen zich zullen bewegen. Het college neemt de voorzichtige, brede bandbreedtes van voorspelde marktaandelen over om in de marktanalyses tot robuuste resultaten te komen en om onzekere, belangrijke marktontwikkelingen voldoende mee te wegen. In Figuur 11 is de prognose weergegeven van de aandelen in het laagcapacitaire segment in aanwezigheid van regulering zoals A.T. Kearney en Telecompaper eind 2014 verwachten.

<i>Partij</i>	<i>Aandeel (min%-max%)</i>
KPN	50%-61%
Ziggo	13%-23%
UPC	7%-12%
Tele2	5%-7% ¹⁸³
T-Mobile/Online	4%-6%
Vodafone	0%-4%
Overig	2%-5%

Figuur 11. Prognose aandelen in het laagcapacitaire segment eind 2014¹⁸⁴

282. Voor de ontwikkelingen in het hoogcapacitaire segment heeft het college Roland Berger de opdracht gegeven onderzoek te doen naar de marktontwikkelingen in dit segment tot eind 2014. Het college neemt de voorzichtige, brede bandbreedtes van voorspelde marktaandelen over om in de marktanalyses tot robuuste resultaten te komen en om onzekere, belangrijke marktontwikkelingen in dit segment voldoende mee te wegen. In Figuur 12 is de prognose van Roland Berger van de aandelen in het hoogcapacitaire segment tegen eind 2014 opgenomen.¹⁸⁵

<i>Partij</i>	<i>Aandeel (min%-max%)</i>
KPN	60%-70%
Kabel	10%-20%
Tele2	0%-10%
Overig	0%-10%

Figuur 12. Prognose aandelen in het hoogcapacitaire segment eind 2014

¹⁸³ Cijfers Tele2 is hier nog exclusief BBned.

¹⁸⁴ A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, februari 2011.

¹⁸⁵ Bij de prognose worden de cijfers van Roland Berger ook gecorrigeerd in lijn met de correctie op de gerealiseerde cijfers.

5.3.3 Marktaandeel(ontwikkeling) op de retailmarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gesprekken

Feiten en analyse

283. Voor de bepaling van de marktaandelen op de retailmarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gesprekken is als basis uitgegaan van de door marktpartijen over Q2 2010 en Q2 2011 opgeleverde gegevens in het kader van de vragenlijst voor vaste telefonie (aantallen aansluitingen). In de vragenlijst zijn marktpartijen gevraagd naar hun portfolio per Q2 2010 en Q2, ingedeeld naar het type aansluiting en de wijze waarop (met welke bouwstenen) zij hun telefoonaansluitingen voortbrengen. Figuur 13 weergeeft de relatie tussen de nieuwe (en oude) markten en de verschillende aansluitingstypen, terwijl in Figuur 14 de relatie tussen het type regulering en de voortbrengingswijze van de telefoonaansluiting is weergegeven. Dit laatste speelt een belangrijke rol bij het wegdenken van de effecten van regulering op de gemeten marktaandelen in aanwezigheid van regulering.

<i>Nieuwe markten (2011)</i>	<i>Aansluitingstype</i>	<i>Oude indeling SMM</i>
Enkelvoudige gesprekken	PSTN/VoB1	Laagcapacitair
Tweevoudige gesprekken	ISDN1/ISDN2/VoB2	
Meervoudige gesprekken	ISDN15/20/30	Hoogcapacitair ¹⁸⁶

Figuur 13. Relatie tussen retailmarkten en de verschillende aansluitingstypen

<i>Type regulering</i>	<i>Voortbrengingswijze telefoonaansluiting (bouwstenen)</i>
Geen	Eigen netwerk
Hoger gelegen	Een andere input dan onderstaand
	Ander netwerk via ULL en SLU
	Ander netwerk via WBT LK van KPN
	Ander netwerk via WBT LK van een ander dan KPN
	Ander netwerk via WBT HK van KPN
	Ander netwerk via WBT HK van een ander dan KPN
	Ander netwerk via huurlijnen KPN
	Ander netwerk via huurlijnen van een ander dan KPN
Telefoniespecifiek	Ander netwerk via WLR

Figuur 14. Relatie tussen regulering en de voortbrengingswijze van een telefoonaansluiting

284. Het college neemt aan dat er in afwezigheid van regulering geen partijen actief zijn op basis van wholesalediensten van KPN (C(P)S, WLR, ULL, WBT, ILL). Of KPN prikkels heeft voor een vrijwillig wholesaleaanbod wordt onderzocht in de wholesaleanalyses.

¹⁸⁶ Inclusief VoB.

285. Het aandeel dat partijen thans op basis van wholesaleregulering realiseren, zullen zij in een situatie zonder regulering – naar verwachting – verliezen. Het college rekent dit marktaandeel toe aan de resterende aanbieders met eigen infrastructuur, naar rato van het marktaandeel van deze aanbieders. Het marktaandeel dat partijen op basis van eigen infrastructuur realiseren, blijft gehandhaafd met de kanttekening dat het aandeel dat partijen op basis hiervan realiseren in de praktijk lager kan uitvallen als gevolg van het niet meer (geheel) kunnen bedienen van afnemers met een gecombineerde vraag naar meerdere producten en/of op meerdere locaties.¹⁸⁷

286. Bij de bepaling van de marktaandelen op de diverse retailmarkten onderscheidt het college de volgende groepen; KPN, Ziggo, UPC, overige aanbieders op basis van eigen netwerken, aanbieders op basis van hoger gelegen regulering en aanbieders op basis van telefoniespecifieke regulering. Bepaalde marktpartijen zijn actief op basis van diverse typen regulering. De marktaandelen van deze partijen zijn naar proportie van de aansluitingen in hun portfolio verdeeld over de drie laatstgenoemde groepen.

Markt voor enkelvoudige gesprekken

287. Om de marktaandelen op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken op basis van de prospectieve analyse van het laagcapacitaire segment te bepalen, is gebruik gemaakt van het portfolio van de verschillende marktpartijen en de verdeling daarin in Q2 2010. De verhouding tussen het marktaandeel op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken en het aandeel op het laagcapacitaire segment zoals die in Q2 2010 bestond, is per partij aangehouden om het aandeel op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken eind 2014 te bepalen. Ook is per partij en per retailmarkt gekeken naar de wijze waarop zij hun vaste telefonieaansluitingen voortbrengen (dus met welke gereguleerde bouwstenen). Deze voortbrengingswijze is per aanbieder constant verondersteld om reguleringseffecten op de marktaandelen eind 2014 te bepalen.

288. In Figuur 15 worden de verwachte marktaandelen op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken getoond. Hieruit blijkt dat KPN op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken in Q2 2010 een marktaandeel heeft van **[vertrouwelijk: 55-60]** procent en in Q2 2011 een marktaandeel van **[vertrouwelijk: 50-55]** procent wanneer uitgegaan wordt van de huidige regulering. KPN ondervindt zowel concurrentie van Ziggo en UPC als van partijen die afhankelijk zijn van hoger gelegen dan wel telefoniespecifieke regulering (onder andere Tele2 en Pretium). Zonder regulering zou het marktaandeel van KPN naar verwachting **[vertrouwelijk: 60-65]** procent bedragen in Q2 2011.

¹⁸⁷ Naar aanleiding van de Nota van Bevindingen randnummer 1713 e.v. heeft het college het marktaandeel van C(P)S/WLR-aanbieders op dezelfde wijze toegerekend als het marktaandeel van aanbieders afhankelijk van hoger gelegen regulering.

<i>Partij</i>	<i>Werkelijk</i>	<i>Werkelijk</i>	<i>Zonder regulering</i>	<i>Zonder regulering</i>
	Q2 2010	Q2 2011	Q2 2011	2014
KPN	[55-60%]	[50-55%]	[60-65%]	61%-63%
Ziggo	[15-20%]	[15-20%]	[20-25%]	19%-30%
UPC	[10-15%]	[10-15%]	[10-15%]	10%-16%
Andere aanbieders met eigen infrastructuur	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	1%-2%
Aanbieders afhankelijk van hoger gelegen regulering (ULL, WBT en ILL)	[5-10%]	[5-10%]	0%	0%
Aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke regulering (C(P)S/WLR)	[0-5%]	[0-5%]	0%	0%

Figuur 15. (Verwachte) marktaandelen op retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken [vertrouwelijk]

289. In een scenario zonder regulering zal KPN in de komende reguleringsperiode afhankelijk van de trends in de markt voor enkelvoudige gesprekken haar marktaandeel licht zien vergroten dan wel zien reduceren. De voornaamste partijen die hier effecten van zullen ondervinden zijn UPC en Ziggo. Het college verwacht dat het marktaandeel van KPN op de markt voor enkelvoudige gesprekken aan het eind van de reguleringsperiode in afwezigheid van regulering zal uitkomen tussen 61 procent en 63 procent. Het college verwacht dat het marktaandeel op de markt voor enkelvoudige gesprekken in een scenario zonder regulering aan het eind van de reguleringsperiode uitkomt tussen 10 procent en 16 procent voor UPC en tussen 19 procent en 30 procent voor Ziggo.

290. *Subconclusie.* Het college concludeert dat het marktaandeel van KPN in afwezigheid van regulering op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken bijdraagt aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

Markt voor tweevoudige gesprekken

291. Om de prospectieve marktaandelen op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken te bepalen, acht het college de door A.T. Kearney/Telecompaper geprognosticeerde marktaandeelontwikkeling onvoldoende toepasbaar. De reden hiervoor is gelegen in het feit dat de overall prognoses van A.T. Kearney/Telecompaper zijn gedreven vanuit een consumentenperspectief. De consumentenvraag zit primair in de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken. De vraag op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken is echter – zoals reeds eerder gesteld – voor het grootste deel zakelijk van aard. Aangezien het scenario-onderzoek van Roland Berger ISDN2's buiten de scope van de modellering laat, is ook dat onderzoek niet toepasbaar ten behoeve van het prognosticeren van de marktaandelen op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken.

<i>Partij</i>	<i>Werkelijk</i>	<i>Werkelijk</i>	<i>Zonder Regulering</i>	<i>Zonder regulering</i>
	Q2 2010	Q2 2011	Q2 2011	2014
KPN	[90-95%]	[90-95%]	[95-100%]	77%-88%
Kabelaanbieders	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	12%-23%
Aanbieders afhankelijk van hoger gelegen regulering (ULL, WBT en ILL)	[0-5%]	[0-5%]	0%	0%
Aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke regulering (C(P)S/WLR)	[0-5%]	[5-10%]	0%	0%

Figuur 16. (Verwachte) marktaandelen op retailmarkt voor tweevoudige gesprekken [vertrouwelijk]

296. In een scenario zonder regulering zal KPN in de komende reguleringsperiode haar marktaandeel op de markt voor tweevoudige gesprekken zien afnemen. De partijen die hiervan zullen profiteren zijn de kabelaanbieders. Het college verwacht dat het marktaandeel van KPN op de markt voor tweevoudige gesprekken aan het eind van de reguleringsperiode zal uitkomen tussen 77 procent en 88 procent. Het college verwacht dat het marktaandeel op de markt voor tweevoudige gesprekken in een scenario zonder regulering voor de kabelaanbieders aan het eind van de reguleringsperiode zal uitkomen tussen 12 procent en 23 procent.

297. *Subconclusie.* Het college concludeert dat het marktaandeel van KPN in afwezigheid van regulering op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken bijdraagt aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

Markt voor meervoudige gesprekken

298. Voor de bepaling van de marktaandelen op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken is het college uitgegaan van de prospectieve analyse van Roland Berger.¹⁹¹

299. Om de marktaandelen op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken op basis van de prospectieve analyse van het hoogcapacitaire segment te bepalen, is gebruik gemaakt van het portfolio van de verschillende marktpartijen en de verdeling daarin in Q2 2010 en Q2 2011. Per partij is gekeken naar de afhankelijkheid van de diverse typen regulering. De bestaande verhouding is aangehouden om het aandeel op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken eind 2014 te bepalen.

300. In Figuur 17 worden de verwachte marktaandelen op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken getoond. Hieruit blijkt dat KPN op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken een marktaandeel heeft van **[vertrouwelijk: 65-70]** procent in Q2 2011 wanneer uitgegaan wordt van de huidige regulering. KPN ondervindt concurrentie van UPC, Ziggo en van aanbieders die meervoudige

¹⁹¹ Roland Berger, Prospectief onderzoek naar de marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt, april 2011.

gesprekken (gedeeltelijk) op basis van hoger gelegen regulering aanbieden (onder andere Tele2, Colt, Verizon en BT).

<i>Partij</i>	<i>Werkelijk</i>	<i>Werkelijk</i>	<i>Zonder Regulering</i>	<i>Zonder regulering</i>
	Q2 2010	Q2 2011	Q2 2011	2014
KPN	[65-70%]	[65-70%]	[80-85%]	73%-83%
Andere aanbieders met eigen infrastructuur	[10-15%]	[10-15%]	[15-20%]	17%-27%
Aanbieders o.b.v. hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	[15-20%]	[15-20%]	0%	0%
Aanbieders o.b.v. telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	[0-5%] ¹⁹²	[0-5%]	0%	0%

Figuur 17. (Verwachte) marktaandelen op retailmarkt voor meervoudige gesprekken [vertrouwelijk]

301. In een scenario zonder regulering zal KPN in de komende reguleringsperiode haar marktaandeel zien vergroten. Het college verwacht dat het marktaandeel van KPN op de markt voor meervoudige gesprekken aan het eind van de reguleringsperiode zal uitkomen tussen 73 procent en 83 procent. Het college verwacht dat het marktaandeel op de markt voor meervoudige gesprekken in een scenario zonder regulering aan het eind van de reguleringsperiode zal uitkomen tussen 17 procent en 27 procent voor de overige aanbieders met een eigen infrastructuur.

302. *Subconclusie.* Het college concludeert dat het marktaandeel van KPN in afwezigheid van regulering op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken bijdraagt aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

Conclusie

303. Het college concludeert dat het marktaandeel van KPN in afwezigheid van regulering op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken bijdraagt aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

304. Het college concludeert dat het marktaandeel van KPN in afwezigheid van regulering op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken bijdraagt aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

305. Het college concludeert dat het marktaandeel van KPN in afwezigheid van regulering op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken bijdraagt aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

¹⁹² In deze cijfers is AtlanticTelecom niet opgenomen, omdat deze is overgenomen door KPN. Atlantic Telecom had op dat moment een aandeel van [vertrouwelijk: 0-5] procent op basis van telefoniespecifieke regulering.

5.4 Ontwikkelingen dienstenaanbod en tarieven

306. De ontwikkelingen in het dienstenaanbod en de tarieven kunnen inzicht geven in de concurrentiesituatie. Een concurrerende markt wordt vaak gekenmerkt door verbeteringen in het dienstenaanbod en scherpe prijzen.

307. Het college onderzoekt welke nieuwe diensten in de markt zijn geïntroduceerd en welke rol de verschillende aanbieders daarbij hebben gespeeld. Naarmate een markt meer innovatief is, heeft de onderneming minder mogelijkheden om zich onafhankelijk te gedragen. Het college onderzoekt tevens de tarieven en de tariefontwikkelingen. Het college onderzoekt daarbij of de onderneming in staat is om een prijspremie te hanteren bijvoorbeeld vanwege een betere merknaam of een relatief meer inert klantenbestand. Dit zou erop kunnen duiden dat de onderneming zich in bepaalde mate onafhankelijk kan gedragen van concurrenten. Daarnaast onderzoekt het college hoe de prijzen (en prijs-kwaliteitverhoudingen) van verschillende aanbieders zich ontwikkelen. Als de prijzen dalen kan dit een teken zijn dat de onderneming meer concurrentie ervaart.

Feiten en analyse markt voor enkelvoudige gesprekken

308. A.T. Kearney/Telecompaper stelt dat de kosten per gebelde minuut voor de eindgebruiker zijn gestegen.¹⁹³ Het college heeft daarnaast ook de gemiddelde omzet per eindgebruiker (ARPU) van KPN op consumententelefonie geanalyseerd. Deze ARPU is over de jaren heen constant. Het college heeft ook onderzocht of de tariefwijzigingen die KPN in de eerste helft van 2011 heeft doorgevoerd hebben geleid tot een stijging van de ARPU. Deze tariefwijzigingen hebben niet geleid tot een stijging van de ARPU. Of een afnemer prijsverhogingen of prijsverlagingen ondervindt, is afhankelijk van het belprofiel van deze afnemer. De prijsontwikkelingen wijzen naar het oordeel van het college niet op structurele tariefverhogingen.¹⁹⁴

309. A.T. Kearney/Telecompaper verwacht de komende jaren een dalende trend van de eindgebruikersprijs. Hiervoor worden verschillende argumenten aangedragen. Ten eerste worden de tarieven voor mobiele gespreksafgifte verlaagd. Aanbieders van vaste telefoniediensten zouden afnemende kosten kunnen doorberekenen aan de eindgebruikers. Ten tweede zou een verdergaande migratie van PSTN naar VoB een daling van de kostprijzen betekenen, waardoor de prijs zou kunnen dalen. Ten derde zou bundeling van producten waarbij vaste telefonie als een add-on wordt verkocht bij internet en televisie met extra korting een daling van de tarieven betekenen.¹⁹⁵ A.T. Kearney/Telecompaper verwachten geen wijziging in prijsstructuur.¹⁹⁶

310. In de periode 2008 tot en met 2011 zijn er geen noemenswaardige nieuwe vaste telefoniediensten geïntroduceerd. Ontwikkelingen in de markt zijn beperkt tot prijswijzigingen in onder

¹⁹³ A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, maart 2011, blz. 81.

¹⁹⁴ Het college heeft dit randnummer naar aanleiding van de Nota van Bevindingen randnummer 1727 en verder verduidelijkt.

¹⁹⁵ A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, maart 2011, blz. 81-83.

¹⁹⁶ A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, maart 2011, blz. 84.

meer de tariefschema's voor verkeer naar vaste en naar mobiele nummers. In genoemde periode heeft DSL-aanbieder Telfort de aanbieders Speedling en CompuServe overgenomen. Tevens heeft KPN Planet Internet en Het Net van de markt gehaald. Naar het oordeel van het college is de reden van de beperkte introducties op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken, dat vaste telefonie voor telecommunicatieaanbieders een aan andere telecommunicatiediensten ondergeschikte dienst is.¹⁹⁷

311. Hoewel bundels van vaste telefonie, internet en televisie al enkele jaren worden aangeboden en afgenomen, heeft de gecombineerde afname van vaste en mobiele diensten nog beperkt ingang gevonden.¹⁹⁸ Op basis van eigen infrastructuur zouden volgens A.T. Kearney/Telecompaper KPN, T-Mobile/Online, Tele2 en – door het recentelijk verkrijgen van een mobiele frequentie – UPC en Ziggo een dergelijk gebundelde aanbod kunnen doen. Vooralsnog worden deze bundels echter beperkt afgenomen.¹⁹⁹

312. Op grond van het voorgaande stelt het college dat de ontwikkelingen in dienstenaanbod in de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken beperkt zijn. Het college heeft geen aanwijzingen dat de dynamiek in de markt voornamelijk van KPN, van kabelaanbieders of van reguleringsafhankelijke aanbieders komt. Een beperkte dynamiek op de markt is volgens het college in het voordeel van de aanbieder met het hoogste marktaandeel.

Feiten en analyse markten voor twee- en meervoudige gesprekken

313. Ontwikkelingen in de markten voor twee- en meervoudige gesprekken in de periode 2008 tot en met 2011 zijn beperkter dan in de markt voor enkelvoudige gesprekken. De belangrijkste ontwikkeling is de overname van Atlantic Telecom door KPN. Naar het oordeel van het college speelt ook op deze markten dat vaste telefonie voor telecommunicatieaanbieders een aan andere telecommunicatiediensten ondergeschikte dienst is. Ook op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken is een beperkte dynamiek op de markt in het voordeel van de aanbieder met het hoogste marktaandeel.

Conclusie

314. Het college concludeert dat de beperkte dynamiek in afwezigheid van regulering op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken een concurrentievoordeel vormt voor KPN op deze markt.

315. Het college concludeert dat de beperkte dynamiek in afwezigheid van regulering op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken een concurrentievoordeel vormt voor KPN op deze markt.

316. Het college concludeert dat de beperkte dynamiek in afwezigheid van regulering op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken een concurrentievoordeel vormt voor KPN op deze markt.

¹⁹⁷ Zie bijvoorbeeld A.T. Kearney/Telecompaper, *Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014*, maart 2011, blz. 81.

¹⁹⁸ A.T. Kearney/Telecompaper, *Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014*, maart 2011, blz. 30.

¹⁹⁹ A.T. Kearney/Telecompaper, *Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014*, maart 2011, blz. 30-31.

5.5 Positie van KPN vs. concurrenten

317. Bij de beoordeling van het risico op dominantie staat het college in deze paragraaf stil bij dominantiecriteria die van invloed zijn op de positie van de onderneming ten opzichte van concurrenten. Het college onderzoekt de volgende factoren:

- controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur;
- product-/dienstendiversificatie;
- schaalvoordelen;
- breedtevoordelen; en
- effect van bundeling.

318. In paragraaf 5.5.1 analyseert het college de eerste twee criteria voor achtereenvolgens de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken en de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken. In paragraaf 5.5.2 analyseert het college de overige drie criteria voor achtereenvolgens de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken en de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken. In paragraaf 5.5.3 onderzoekt het college het effect van de bundelingstrend op de positie van KPN ten opzichte van haar concurrenten.

5.5.1 Controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur

319. Een partij heeft controle over een niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur wanneer de partij een (omvangrijk) netwerk in eigendom heeft waarvan de aanleg voor een concurrent gepaard zou gaan met aanzienlijke investeringen en aanzienlijke tijd zou vergen. Het college beoordeelt of deze controle de eigenaar in staat stelt om zich onafhankelijk te gedragen.²⁰⁰

320. Bij het criterium repliceerbaarheid beoordeelt het college of de relevante infrastructuur (het relevante netwerk) binnen de termijn van de herziening van het onderhavige besluit economisch rendabel kan worden gerepliceerd door een netwerk met een vergelijkbare functionaliteit. Specifiek onderzoekt het college in welke mate de geografische reikwijdte van het netwerk (netwerkdekking) wordt (of kan worden) gerepliceerd. Een aanbieder met een grote netwerkdekking is in het voordeel ten opzichte van een aanbieder met een kleinere netwerkdekking, zeker indien de klantvraag niet lokaal is geconcentreerd maar meerdere – geografisch gespreide – locaties omvat.

Feiten en analyse markt voor enkelvoudige gesprekken

321. Het netwerk van KPN heeft een dekking van bijna 100 procent. Als gevolg van substantiële schaalvoordelen (zie paragraaf 5.5.2), is deze infrastructuur niet eenvoudig economisch rendabel te repliceren in zijn gehele geografische reikwijdte. De voor volledige replicatie noodzakelijke investeringen zijn groot. Bovendien is een groot deel van de investeringen na replicatie verzonken. Daardoor is het volledig repliceren van dit netwerk risicovol. Immers, indien de replicatie niet

²⁰⁰ ERG (03) 09, randnummer 9.

succesvol is, kunnen de verzonken kosten niet meer worden terugverdiend. Een grotere netwerkdekking leidt bovendien tot een groter klantbereik.

322. Hoewel geen enkel ander afzonderlijk netwerk in Nederland een met KPN vergelijkbare dekking heeft, hebben de kabelaanbieders op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken gezamenlijk een vergelijkbare dekking met hun coaxnetwerken. De individuele kabelaanbieders zijn buiten hun eigen footprint echter afhankelijk van regulering voor het kunnen aanbieden van diensten. Dit betekent dat in de *greenfield*-situatie kabelaanbieders uitsluitend klantlocaties kunnen aansluiten daar waar zij een eigen netwerk hebben. Het is voor iedere kabelaanbieder afzonderlijk echter ondoenlijk om het netwerk van KPN te repliceren. Vanuit de infrastructuur tezamen gaat echter wel concurrentiedruk uit op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken.

323. DSL-partijen hebben met gebruik van ULL het netwerk van KPN voor een deel gerepliceerd. De geografische netwerkdekking hiervan is beperkt tot **[vertrouwelijk: XXX]** procent van de klantlocaties. Niettemin gaat er ook van deze op kleinere schaal gerepliceerde netwerken bepaalde concurrentiedruk uit. Voor de beoordeling van de situatie zonder regulering dient het gebruik van ULL echter buiten beschouwing te blijven. In afwezigheid van regulering is het voor de DSL-partijen ondoenlijk om het netwerk van KPN te repliceren. Dientengevolge dient de concurrentiedruk vanuit DSL-partijen als niet aanwezig te worden beschouwd.

324. Glasvezelaanbieders hebben het koperen netwerk tevens gedeeltelijk gerepliceerd. A.T. Kearney/Telecompaper verwacht dat in 2014 tussen de 1,2 en 1,8 miljoen huishoudens FttH-connected zijn. Circa 90-95 procent van de passieve infrastructuurlaag komt echter voor rekening van Reggefiber, de joint venture van Reggeborgh en KPN.²⁰¹ Hiervan gaat dus nauwelijks extra concurrentiedruk uit op KPN.

325. *Subconclusie.* Het college concludeert dat in een situatie zonder regulering de controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur en verticale integratie bijdragen aan concurrentievoordelen van KPN en kabelaanbieders ten opzichte van reguleringsafhankelijke partijen op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken. Voorts concludeert het college dat in een situatie zonder regulering de hogere netwerkdekking van KPN leidt tot concurrentievoordelen voor KPN ten opzichte van kabelaanbieders en ten opzichte van reguleringsafhankelijke partijen op deze markt.

Feiten en analyse markten voor twee- en meervoudige gesprekken

326. De netwerkdekking van KPN is op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken vergelijkbaar met die op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken. Alternatieve aanbieders, waaronder de kabelaanbieders, hebben echter een beperktere netwerkdekking. Dit betekent dat de afhankelijkheid van regulering van deze aanbieders groter is dan op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken. In afwezigheid van regulering vormt dit een concurrentienadeel van deze aanbieders ten opzichte van KPN.

²⁰¹ A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, maart 2011, blz. 33-34.

327. Een beperkte netwerkdekking leidt in het bijzonder tot een concurrentienadeel ten opzichte van aanbieders met een grotere netwerkdekking als het gaat om het bedienen van zakelijke afnemers met meerdere vestigingen.²⁰² In afwezigheid van regulering kunnen klanten immers uitsluitend op basis van eigen infrastructuur worden aangesloten. Het college gaat ervan uit dat klanten buiten de eigen netwerkdekking uitsluitend op basis van ISDN30 economisch rendabel kunnen worden aangesloten. Klanten met een 'multi-site'-behoefte en een vraag naar aansluitingen anders dan ISDN30, kunnen derhalve uitsluitend worden aangesloten door aanbieders die alle klantlocaties binnen de eigen netwerkdekking hebben liggen.²⁰³ Dit vereist een relatief grote netwerkdekking en leidt tot een concurrentienadeel van aanbieders met een beperktere netwerkdekking ten opzichte van de aanbieder met de grootste netwerkdekking, KPN. Aangezien vrijwel alle GB en een groot deel van de MB 'multi-site' zijn, kan een groot deel van de markt – tevens het deel van de markt waar het meeste omzet wordt gemaakt – in afwezigheid van regulering niet worden bediend door concurrenten van KPN.²⁰⁴

328. *Subconclusie.* Het college concludeert dat in een situatie zonder regulering de controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur, verticale integratie en de mate van netwerkdekking bijdragen bij aan concurrentievoordelen van KPN ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken.

Conclusie

329. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op haar hoge netwerkdekking een concurrentievoordeel heeft op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken ten opzichte van de kabelaanbieders en ten opzichte van reguleringsafhankelijke partijen. Voorts concludeert het college dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op haar controle over een niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur en verticale integratie concurrentievoordelen heeft op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken ten opzichte van reguleringsafhankelijke partijen. De concurrentievoordelen van KPN dragen bij aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

330. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op haar controle over een niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur, verticale integratie en hoge netwerkdekking concurrentievoordelen heeft op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken ten opzichte van de kabelaanbieders en ten opzichte van reguleringsafhankelijke partijen. De concurrentievoordelen van KPN dragen bij aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

331. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op haar controle over een niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur, verticale integratie en hoge netwerkdekking

²⁰² Zie hiervoor ook paragraaf 4.4.4.

²⁰³ Zie hiervoor ook paragraaf 4.4.3.

²⁰⁴ Illustratief is in dit kader dat een aanbieder als Tele2 in afwezigheid van regulering minder dan **[vertrouwelijk: XXX]** procent van haar huidige 'installed base' kan bedienen. Bron: berekening van het college. Uitgaande van de huidige verhouding tussen het single-site aanbod ISDN30 en het huidige percentage ISDN30 dat over eigen infrastructuur wordt geleverd.

concurrentievoordelen heeft op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken ten opzichte van de kabelaanbieders en ten opzichte van reguleringsafhankelijke partijen. De concurrentievoordelen van KPN dragen bij aan het risico op AMM van KPN op deze markt

5.5.2 Schaalvoordelen, breedtevoordelen en product-/dienstendiversificatie

332. Van schaalvoordelen is sprake wanneer door een hogere productie de gemiddelde kosten per eenheid product afnemen. Schaalvoordelen doen zich sterker voor bij een productieproces met hoge vaste kosten en lage variabele en/of marginale kosten.²⁰⁵ Schaalvoordelen kunnen een toetredingsbarrière vormen voor nieuwe aanbieders, maar kunnen ook een voordeel zijn voor een sterke marktpartij ten opzichte van bestaande concurrenten.

333. Breedtevoordelen doen zich voor wanneer de gemiddelde kosten voor een bepaald type product lager zijn doordat dezelfde onderneming ook een ander gelijksoortig product produceert. Breedtevoordelen doen zich vaak voor in netwerksectoren, aangezien de capaciteit van het netwerk voor meerdere producten kan worden ingezet. Breedtevoordelen kunnen een toetredingsbarrière vormen voor nieuwe aanbieders, maar kunnen ook een voordeel zijn voor een sterke marktpartij ten opzichte van bestaande concurrenten.²⁰⁶

334. Er is sprake van product- en dienstendiversificatie (hierna: diversificatie) wanneer een portfolio met aanverwante diensten (of producten) wordt aangeboden. Wanneer concurrenten niet in staat zijn hetzelfde assortiment diensten aan te bieden is het mogelijk dat de dreiging van deze concurrenten afneemt,²⁰⁷ bijvoorbeeld omdat een alternatieve aanbieder zonder hetzelfde assortiment niet in staat is om alle klantgroepen te bedienen. Diversificatie heeft dezelfde oorzaak als breedtevoordelen, namelijk het aanbieden van verschillende (aanverwante) producten. Bij breedtevoordelen gaat het echter om de kostenvoordelen die daaruit voortvloeien, bij diversificatie gaat het om de niet-kostenvoordelen.

335. Drie soorten voordelen van product- en dienstendiversificatie kunnen worden onderscheiden. Ten eerste de voordelen die ontstaan door het beter kunnen bedienen van klanten die een behoefte hebben aan meerdere aanverwante diensten en die bij voorkeur bij één aanbieder afnemen (vraagbundeling). Ten tweede de voordelen die een aanbieder heeft als deze een breder assortiment van vergelijkbare diensten kan aanbieden (assortimentsvoordeel). Ten derde de voordelen die kunnen ontstaan doordat een aanbieder verschillende diensten kan bundelen (aanbodbundeling). Dit laatste wordt besproken in paragraaf 5.5.3. Van schaalvoordelen is sprake wanneer door een hogere productie de gemiddelde kosten per eenheid product afnemen. Breedtevoordelen doen zich voor wanneer de gemiddelde kosten voor één product lager zijn als gevolg van het feit dat het product door dezelfde onderneming samen met een ander product wordt geproduceerd en aangeboden.

²⁰⁵ ERG (03) 09, randnummer 14.

²⁰⁶ ERG (03) 09, randnummer 15.

²⁰⁷ ERG (03) 09, randnummer 13.

Feiten en analyse markt voor enkelvoudige gesprekken

336. Op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken levert KPN PSTN, ISDN en VoB. Deze diensten kunnen worden afgenomen tegen 'flat fee' en 'metered' tariefstructuren. Voorts heeft KPN een breed productportfolio en biedt zij naast internet en televisie ook mobiele telefonie aan. Diversificatie, breedtevoordelen en – gezien de hoge afzet – schaalvoordelen biedt KPN de mogelijkheid om de hoge vaste kosten van het netwerk te spreiden over verschillende diensten en afnemers. Feitelijk zijn dit wholesalevoordelen die doorwerken op de retailmarkt. In randnummer 175 heeft het college geconcludeerd dat een deel van de afnemers van PSTN naar verwachting (nog) niet overstapt op VoB vanwege de specifieke toepassing voor alarminstallaties en/of het niet willen afnemen van een bundel met andere diensten (internet en/of televisie). In afwezigheid van regulering is KPN de enige partij die PSTN kan aanbieden. Dit leidt tot een concurrentievoordeel ten opzichte van haar concurrenten. Op retailniveau kan KPN gemeenschappelijke kosten voor marketing, klantenservice en billing over deze diensten en afnemers spreiden.

337. Kabelaanbieders bieden op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken uitsluitend VoB-diensten aan. Hoewel deze aanbieders evenals KPN een breed productportfolio aanbieden, bieden ze (nog) geen mobiele telefonie aan. Aangezien het gecombineerd afnemen van vaste en mobiele producten op de consumentenmarkt nog beperkt ingang heeft gevonden²⁰⁸, leidt dit slechts tot een beperkt concurrentienadeel ten opzichte van KPN. Aangezien de individuele kabelaanbieders kleiner zijn dan KPN, zijn de schaalvoordelen van deze aanbieders beperkter dan die van KPN.

338. Aanbieders die afhankelijk zijn van regulering bieden voornamelijk PSTN of VoB. Deze aanbieders hebben voorts een minder breed productportfolio dan KPN en de kabelaanbieders. Eventuele schaalvoordelen zijn gezien de omvang van deze aanbieders beperkter dan die van KPN. Schaal- en/of breedtenadelen worden verminderd doordat deze aanbieders op basis van ULL, C(P)S en WLR in staat zijn om diensten te leveren tegen de gemiddelde netwerkkosten van KPN. In de *greenfield*-benadering dienen de effecten van regulering echter te worden weggedacht.

339. *Subconclusie.* Het college concludeert dat in een situatie zonder regulering product- of dienstendiversificatie, schaalvoordelen en breedtevoordelen bijdragen bij aan concurrentievoordelen van KPN ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken.

Feiten en analyse markten voor twee- en meervoudige gesprekken

340. Op de retailmarkt voor twee- en meervoudige gesprekken vindt concurrentie primair plaats op diensten waar KPN van oudsher een monopoliepositie heeft. Product-/dienstendiversificatie, schaalvoordelen en breedtevoordelen spelen op deze retailmarkten daarom nog sterker dan op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken. Zo ontleent KPN een belangrijk concurrentievoordeel uit de gecombineerde vraag naar c.q. afname van PSTN- en ISDN-aansluitingen. KPN is immers in

²⁰⁸ Zie hiervoor: A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, maart 2011, blz. 30.

afwezigheid van regulering de enige aanbieder die PSTN kan aanbieden.²⁰⁹ Hierdoor kan KPN als enige aanbieder voorzien in de gecombineerde vraag met ISDN. Het voordeel dat KPN uit product-/dienstendiversificatie op de markt voor enkelvoudige gesprekken ontleent, kan daardoor worden overgeheveld naar de markten voor twee- en meervoudige gesprekken. Dit specifieke concurrentievoordeel weegt het college verder mee in zijn wholesaleconcurrentieanalyse.

341. *Subconclusie.* Het college concludeert dat in een situatie zonder regulering product- of dienstendiversificatie, schaalvoordelen en breedtevoordelen bijdragen aan concurrentievoordelen van KPN ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken.

Conclusie

342. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op product- of dienstendiversificatie, schaalvoordelen en breedtevoordelen concurrentievoordelen heeft op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken ten opzichte van de kabelaanbieders en ten opzichte van reguleringsafhankelijke partijen. De concurrentievoordelen van KPN dragen bij aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

343. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op product- of dienstendiversificatie, schaalvoordelen en breedtevoordelen concurrentievoordelen heeft op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken ten opzichte van de kabelaanbieders en ten opzichte van reguleringsafhankelijke partijen. De concurrentievoordelen van KPN dragen bij aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

344. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op product- of dienstendiversificatie, schaalvoordelen en breedtevoordelen concurrentievoordelen heeft op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken ten opzichte van de kabelaanbieders en ten opzichte van reguleringsafhankelijke partijen. De concurrentievoordelen van KPN dragen bij aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

5.5.3 Effect van bundeling

345. Bundeling van diensten voldoet aan de behoefte van een groot deel van de eindgebruikers om alle diensten bij één aanbieder, op één rekening en voor één prijs af te nemen. Het college heeft bij de afbakening van de retailmarkt geconcludeerd dat bundels niet tot een aparte productmarkt behoren, maar dat bundeling desondanks een effect kan hebben op de concurrentiepositie van de verschillende aanbieders. Bundels kunnen immers tot concurrentieverstoring leiden.²¹⁰ Enerzijds kan

²⁰⁹ Zie hiervoor ook paragraaf 4.4.4.

²¹⁰ Europese Commissie, 2009/C 45/02, Mededelingen van de Commissie – Richtsnoeren betreffende de handhavingsprioriteiten van de Commissie bij de toepassing van artikel 82 van het EG-verdrag op onrechtmatige uitsluitingsgedrag door ondernemingen met een machtspositie, Publicatieblad van de Europese Unie C 45/7, 24 februari 2009.

een partij met AMM op een bepaalde individuele markt zijn marktmacht door middel van bundeling beschermen en voorkomen dat andere partijen sterker worden. Anderzijds kan een partij met AMM op een bepaalde markt zijn marktmacht door middel van bundeling overhevelen op een andere markt waar hij (nog) geen AMM heeft. Deze effecten onderzoekt het college in deze paragraaf.

346. In aansluiting op paragraaf 4.4.8 betreft het college in deze analyse uitsluitend de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken.²¹¹

Feiten en analyse

347. In Q2 2011 werd ongeveer 62 procent van alle vaste telefoniediensten in een bundel afgenomen.²¹² Algemeen gesproken kan worden gesteld dat afnemers van bundels minder snel van aanbieder overstappen dan afnemers van individuele diensten.

348. In absolute aantallen gezien heeft KPN de meeste afnemers van vaste telefonie in een bundel. KPN heeft **[vertrouwelijk: XXX]** afnemers van vaste telefonie in een bundel, tegenover **[vertrouwelijk: XXX]** van Ziggo en **[vertrouwelijk: XXX]** van UPC.²¹³ Op zich zou dit een voordeel voor KPN kunnen zijn, ware het niet dat de hoofdmoot van KPN's bundels met vaste telefonie bestaat uit dual play en niet uit triple play. Dit tegen de achtergrond van het toenemende belang van triple play (zie Figuur 5).

349. De kabelaanbieders hebben sinds eind 2008 marktaandeel gewonnen op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken. Aangezien de kabelaanbieders vaste telefoniediensten uitsluitend gebundeld aanbieden, is deze groei geheel te danken aan de toenemende verkoop van vaste telefoniediensten in bundels. Uit Figuur 18 concludeert het college dat alle bundels met vaste telefonie die kabelaanbieders aanbieden televisiediensten bevatten. Bovendien zijn dit vrijwel altijd triple-playbundels. Voor het college is dit een indicatie dat kabelaanbieders hun relatief sterke positie op de televisiemarkt kunnen gebruiken om met hun triple play aanbiedingen meer marktaandeel te verwerven op de markt voor vaste telefonie.

²¹¹ De hier gehanteerde cijfers hebben betrekking op laagcapacitaire aansluitingen.

²¹² Structurele Marktmonitor.

²¹³ Structurele Marktmonitor.

Figuur 18. Vaste telefonie binnen type bundel bij kabelaanbieders²¹⁴ [vertrouwelijk]

350. Aan de andere kant ziet het college dat KPN forse inspanningen pleegt om op grote schaal een met de kabelaanbieders gelijkwaardig triple play aanbod te kunnen doen (onder andere investeringen in glasvezel en de upgrade van het kopernet). Dat lijkt succesvol waardoor KPN in toenemende mate in staat is om het bundelaanbod van kabelaanbieders te repliceren. De effecten hiervan zijn voor een deel zichtbaar in het stijgende aandeel triple-playbundels binnen KPN's installed base op vaste telefonie (zie Figuur 19). Hoewel het aandeel bundels van KPN met daarin televisie nog beperkt is in verhouding tot de bij KPN los afgenomen vaste telefoniediensten en bij KPN afgenomen vaste telefoniediensten in een bundel met uitsluitend breedband (dual play), is tussen Q2 2008 en Q2 2011 het aantal bundels met daarin vaste telefonie en televisie echter gestegen van **[vertrouwelijk: XXX]** naar **[vertrouwelijk: XXX]**. Hiermee is het aandeel bundels met televisie dat bij KPN wordt afgenomen, gestegen van **[vertrouwelijk: 5-10]** procent naar **[vertrouwelijk: 15-20]** procent van het totaal aantal vaste telefonieaansluitingen bij KPN.

²¹⁴ Structurele Marktmonitor.

Figuur 19. Vaste telefonie binnen type bundel bij KPN²¹⁵ [vertrouwelijk]

Conclusie

351. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering door de bundeling van vaste diensten een beperkt concurrentienadeel heeft op de markt voor enkelvoudige gesprekken ten opzichte van de kabelaanbieders, maar dat dit nadeel kleiner wordt. Het college is van oordeel dat dit mogelijke beperkte concurrentienadeel zich met name manifesteert in scenario's waarin er sprake is van een relatief grote vraag naar bandbreedte.^{216 217}

5.6 Aard van de concurrentie

352. In deze paragraaf worden de criteria behandeld die samenhangen met de aard van de concurrentie. Het college onderzoekt de volgende factoren:

- overstapkosten en -drempels; en
- het ontbreken van kopersmacht.

353. Er is actievere concurrentie mogelijk wanneer afnemers eenvoudig kunnen overstappen tussen verschillende diensten en aanbieders. Overstapdrempels kunnen zowel materieel als immaterieel zijn. Materiële overstapdrempels zijn bijvoorbeeld hoge aansluit- en afsluitkosten, lange contracten met boeteclausules, extra kosten voor nieuwe randapparatuur, factureringsafspraken (waaronder afzonderlijke rekeningen) en de doeltreffendheid van nummerportabiliteit. Immateriële

²¹⁵ Structurele Marktmonitor.

²¹⁶ Zie de scenario's 1 en 2 die A.T. Kearney/Telecompaper hebben onderscheiden ten behoeve van de prospectieve analyse op de breedbandmarkt, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, maart 2011.

²¹⁷ Het college heeft deze conclusie verduidelijkt naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1737 en verder.

overstapdrempels zijn drempels voor afnemers om over te stappen vanwege een goede naamsbekendheid en goede reputatie van de onderneming.

354. De aanwezigheid van afnemers met een sterke onderhandelingspositie kan van invloed zijn op de mate waarin een onderneming zich onafhankelijk van haar afnemers kan gedragen. Kopersmacht beperkt de marktmacht van de aanbieder.²¹⁸

355. Kopersmacht wordt over het algemeen bepaald door de omvang van de vraag van de grootste afnemers te vergelijken met de totale afzet van een onderneming. Indien een klein aantal afnemers een groot deel van de totale vraag voor zijn rekening neemt, kan er sprake zijn van kopersmacht. Grotere klanten zijn vaak in staat om bij hun leveranciers betere voorwaarden te bedingen dan kleinere klanten. Van belang daarbij is dat deze klanten een alternatief hebben en dat de overstap naar een concurrerende aanbieder of vervangende dienst een reële dreiging is.

Feiten en analyse markt voor enkelvoudige gesprekken

356. Consumenten blijken meerdere overstapdrempels te percipiëren. Circa 30 procent van de consumenten zijn van mening dat het niet eenvoudig is om naar een andere telefoonaanbieder over te stappen. Gelijke percentages consumenten geven aan dat het niet makkelijk is om telefoonaanbieders en/of -abonnementen met elkaar te vergelijken en dat het kosteloos is om naar een andere telefoonaanbieder over te stappen. De meest genoemde gepercipieerde overstapdrempel is het afnemen van vaste telefonie in een bundel (42 procent).²¹⁹ Opvallend is dat consumenten met een PSTN-aansluiting (45 procent) significant vaker dan consumenten met een VoB-aansluiting (27 procent) aangeven dat 'te veel (administratieve) rompslomp/te veel gedoe' de reden is dat overstappen als moeilijk wordt gepercipieerd. Dit kan erop duiden dat PSTN-afnemers inerner zijn dan VoB-afnemers. Vanwege de historische klantenbase van KPN op PSTN is dit een concurrentievoordeel van KPN ten opzichte van haar concurrenten.

357. Immateriële activa als naamsbekendheid en reputatie van aanbieders kunnen tevens een overstapdrempel vormen. Om historische redenen beschikt KPN over voordelen als het gaat om dergelijke immateriële activa. Zo blijkt KPN vaker dan gemiddeld als betrouwbaar gepercipieerd te worden en is de spontane naamsbekendheid van KPN verreweg het hoogst.²²⁰

358. Aangezien alarmdiensten vaak over PSTN wordt afgenomen en consumenten afhankelijk kunnen zijn van alarmdiensten, kunnen overstapdrempels van PSTN naar VoB tevens van technische aard zijn. Van de consumenten die niet zouden overstappen bij een duurzame prijsverhoging van 10 procent geeft 2 procent aan dat ze niet zouden overstappen vanwege het alarm. Opvallend genoeg geven niet alleen PSTN- en ISDN-afnemers dit argument, maar ook VoB-afnemers.²²¹ Voor zover

²¹⁸ Zie in dit verband bijvoorbeeld CBb 29 augustus 2006 inzake MTA, LJN: AY7997.

²¹⁹ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 57.

²²⁰ Heliview, Digital Provider Monitor. Markttrends Vaste Telefonie Q3 2010, december 2010, blz. 18 en 21.

²²¹ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 51.

afhankelijkheid in verband met alarmdiensten een overstapdrempel is, leidt dit derhalve niet tot een concurrentievoordeel voor KPN ten opzichte van haar concurrenten.

359. Het college acht het niet aannemelijk dat op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken kopersmacht wordt uitgeoefend. De afnemers op deze markt betreffen immers voornamelijk consumenten. De afhankelijkheid van aanbieders van individuele consumenten is klein. Bij het college zijn bovendien geen inkoopcollectieven van consumenten bekend.

360. *Subconclusie.* Het college concludeert dat op de markt voor enkelvoudige gesprekken gebruikers in bepaalde mate overstapdrempels percipiëren en dat er geen sprake is van kopersmacht. Gezien het marktaandeel van KPN op deze markt, draagt dit bij aan risico op dominantie van KPN.

Feiten en analyse markten voor twee- en meervoudige gesprekken

361. Van de zakelijke afnemers die niet zijn overgestapt, geeft een ruime meerderheid aan dat de reden hiervoor is dat een overstap überhaupt niet is overwogen of dat men tevreden is. Dit argument geldt voornamelijk voor SOHO (88 procent) en in afnemende mate voor het kleinbedrijf (85 procent), middenbedrijf (72 procent) en grootbedrijf (57 procent). Hiernaast worden lopende contracten veel als reden genoemd voor het niet overstappen. Deze reden geldt voornamelijk voor het grootbedrijf en in afnemende mate voor het midden- en kleinbedrijf.²²² Vanwege onder meer investeringen in telefoniecentrales, is overstap voor zakelijke afnemers ingewikkeld.

362. Zakelijke afnemers van vaste telefoniediensten blijken in het algemeen weinig uitgesproken voor- of afkeuren te hebben voor aanbieders. Wel blijken afnemers een gepolariseerde mening over KPN erop na te houden: uitgesproken negatief of zeer positief. KPN heeft bij veel zakelijke afnemers een zeer betrouwbaar imago. Om deze reden zeggen bepaalde afnemers het niet aan te durven om hun contract bij KPN op te zeggen. KPN wordt om deze reden ook veelal als back-up gehouden.²²³

363. Het college acht het aannemelijk dat zakelijke gebruikers beter dan consumenten in staat zijn om kopersmacht uit te oefenen.²²⁴ Aanbieders zijn meer afhankelijk van de omzet van individuele (groot)zakelijke gebruikers en van zakelijke inkoopcollectieven dan van individuele consumenten. Zakelijke gebruikers kunnen van deze afhankelijkheid gebruik maken om gunstigere voorwaarden te bedingen. Gezien de bovengenoemde concurrentievoordelen van KPN ten opzichte van haar concurrenten, kan kopersmacht zich echter slechts in beperkte mate manifesteren.

364. *Subconclusie.* Het college concludeert dat eindgebruikers op de markt voor twee- en meervoudige gesprekken zeer beperkt overwogen om over te stappen. Daar waar wordt overwogen om over te stappen, zijn lopende contracten de belangrijkste belemmering. Gezien het marktaandeel

²²² Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 35-36.

²²³ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 40-41.

²²⁴ Zo heeft KPN in een interview van 15 maart 2011 aan het college aangegeven dat marktpartijen in het grootzakelijke segment gedictieerd worden door eindgebruikers.

van KPN op deze markt draagt dit bij aan het risico op dominantie van KPN. Hoewel er in bepaalde mate sprake lijkt te zijn van kopersmacht, is deze naar mening van het college onvoldoende om dit risico te beperken.

Conclusie

365. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op overstapdrempels en het gebrek aan kopersmacht een concurrentievoordeel heeft op de markt voor enkelvoudige gesprekken ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen. Dit concurrentievoordeel draagt bij aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

366. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op overstapdrempels en onvoldoende kopersmacht een concurrentievoordeel heeft op de markt voor tweevoudige gesprekken ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen. Dit concurrentievoordeel draagt bij aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

367. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op overstapdrempels en onvoldoende kopersmacht een concurrentievoordeel heeft op de markt voor meervoudige gesprekken ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen. Dit concurrentievoordeel draagt bij aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

5.7 Concurrentiedruk van buiten de markt

368. Naast concurrentiedruk vanuit de markt, kan er druk van buiten de markt zijn op de spelers binnen de relevante markt. Het bestaan van toetredingsdrempels kan deze vorm van concurrentiedruk beperken. Daarom onderzoekt het college in deze paragraaf of er toetredingsdrempels zijn waardoor potentiële concurrentie wordt beperkt.

369. In de retailmarktafbakening heeft het college geconcludeerd dat mobiele telefonie, OTT-telefonie en spraak over VPN geen substituten zijn voor vaste telefonie. Daarnaast heeft het college geconcludeerd dat VoB niet tot de relevante productmarkt voor meervoudige gesprekken behoort. Het college onderzoekt of deze diensten concurrentiedruk van buiten de markt geven.

Feiten en analyse markt voor enkelvoudige gesprekken

370. Volgens A.T. Kearney/Telecompaper is het maandelijks aantal belminuten in de consumentenmarkt voor vaste telefonie tussen eind 2007 en Q2 2010 met circa 9 procent gedaald. Het aantal aansluitingen voor vaste telefonie is in dezelfde periode met 3 procent afgenomen.²²⁵ In reactie op de door het college uitgestuurde vragenlijst²²⁶ geven vrijwel alle aangeschreven marktpartijen aan een (verdere) daling van het gemiddeld belvolume per aansluiting te verwachten. Dat marktpartijen aangeven met een krimp van de markt rekening te houden, betekent dat deze

²²⁵ A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, maart 2011, blz. 76.

²²⁶ OPTA/AM/2011/200035.

partijen hier mogelijk in bepaalde mate door gedisciplineerd worden. Uit de reacties op de vragenlijst is echter niet gebleken dat marktpartijen in hun productaanbod of prijsstelling rekening houden met mogelijke volumeverschuivingen naar mobiele telefonie of OTT-telefonie. Zo heeft geen van de aangeschreven marktpartijen aangegeven (plannen voor) aanbiedingen te hebben die gericht zijn op klanten die mogelijk overwegen om alleen mobiel te bellen of die gericht zijn op 'mobile only' consumenten om vaste telefonie af te nemen.

371. Concurrenten van KPN bieden (nog) geen, beperkt of beperkter dan KPN mobiele telefoniediensten aan. De mate van disciplinerende die van de verschuiving in verkeersvolumes zou kunnen uitgaan, is daarmee beperkter op KPN dan op haar concurrenten.

372. De dreiging van potentiële toetreding tot een markt kan een dominante aanbieder ervan weerhouden zijn prijzen te verhogen tot (aanzienlijk) boven het competitieve niveau. In een markt met (zeer) hoge toetredingsdrempels is deze dreiging niet of nauwelijks aanwezig. In een situatie zonder regulering geldt dat nieuwe toetreders uitsluitend actief kunnen zijn op de retailmarkten indien zij beschikken over een eigen aansluitnetwerk. Dit betekent dat nieuwe toetreders worden geconfronteerd met hoge investeringen in onder meer de aanleg van een eigen netwerk.

373. In paragraaf 5.5 heeft het college geconcludeerd dat er in afwezigheid van regulering onder meer sprake is van schaalvoordelen, breedtevoordelen en een moeilijk te repliceren infrastructuur. Dit betekent dat voor toetreding een grote schaal en een gediversifieerd dienstenaanbod noodzakelijk is. De hiermee gepaard gaande investeringen zijn na toetreding voor een groot deel verzonken en kunnen derhalve bij uitreding niet meer worden terugverdiend. Hierdoor kent toetreding een hoog risico. De kans op toetreding van nieuwe aanbieders acht het college in afwezigheid van regulering dan ook klein geacht.²²⁷

374. Zonder (toegangs)regulering zullen (mobiele) aanbieders voor toetreding immers het vaste netwerk moeten repliceren. Om de in randnummer 373 genoemde redenen, acht het college succesvolle toetreding door mobiele aanbieders op basis van een eigen infrastructuur dan ook niet realistisch. Hoewel er dus wel sprake is van potentiële concurrentie, zullen huidige aanbieders gezien de beperkte mogelijkheid om in afwezigheid van regulering toe te kunnen treden, niet door de dreiging van deze potentiële concurrentie worden gedisciplineerd.

375. *Subconclusie.* Het college concludeert dat aanbieders op de markten voor enkelvoudige gesprekken mogelijk prijsdruk kunnen ondervinden van de mogelijke verschuiving van belvolumes naar mobiele telefonie en OTT-telefonie. Voor zover er sprake is van disciplinerende door verschuiving van verkeersvolumes van vaste telefoniediensten naar deze diensten, wordt KPN hier mogelijk minder dan andere aanbieders door gedisciplineerd. Voorts concludeert het college dat er in

²²⁷ Daarenboven is het college van oordeel dat de beschikking over een eigen netwerk nog niet voldoende is voor daadwerkelijk succesvolle toetreding. Ook overstapdrempels vormen een toetredingsdrempel, zie hiervoor paragraaf 5.6.

afwezigheid van regulering vanwege hoge toetredingsdrempels geen sprake is van disciplinerende door potentiële concurrentie in de markt voor enkelvoudige gesprekken.

Feiten en analyse markten voor twee- en meervoudige gesprekken

376. Hoewel Roland Berger geen daling van het aantal aansluitingen verwacht in de (groot)zakelijke vaste telefonie markt, stelt zij wel dat zakelijke eindgebruikers veelal intern zijn overgegaan op IP-gebaseerde telefonie (spraak over VPN) en dat het verkeersvolume daardoor mogelijk wel zal dalen.²²⁸ Ook op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken speelt bovendien mogelijke volumeverschuiving naar mobiele telefonie en OTT-telefonie. In aanvulling op het in randnummers 370 en 371 genoemde, is KPN sterker dan haar concurrenten aanwezig in de VPN-markt.

377. Zoals het college in randnummer 178 heeft gesteld, kan de vraag naar VoB voor meervoudige gesprekken de komende reguleringsperiode toenemen. Hoewel KPN een sterke positie heeft op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken, is het niet zeker of KPN een gelijkwaardige positie kan bewerkstelligen op de afname van meervoudige gesprekken over VoB. De potentiële groei van VoB leidt derhalve niet tot een concurrentievoordeel voor KPN ten opzichte van haar concurrenten.

378. Evenals op de markt voor enkelvoudige gesprekken acht het college disciplinerende door de dreiging van potentiële concurrentie op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken niet aanwezig.

379. *Subconclusie.* Het college concludeert dat aanbieders op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken mogelijk prijsdruk kunnen ondervinden van de mogelijke verschuiving van belvolumes naar mobiele telefonie, OTT-telefonie en spraak over VPN. Voor zover er sprake is van disciplinerende door verschuiving van verkeersvolumes van vaste telefoniediensten naar deze diensten, wordt KPN hier minder dan andere aanbieders door gedisciplineerd. Voorts concludeert het college dat er in afwezigheid van regulering vanwege hoge toetredingsdrempels geen sprake is van disciplinerende door potentiële concurrentie in de markt voor twee- en meervoudige gesprekken.

Conclusie

380. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op de beperktere disciplinerende door mogelijke verschuiving van belvolumes een beperkt concurrentievoordeel heeft op de markt voor enkelvoudige gesprekken ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen. Het college concludeert tevens dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op hoge toetredingsdrempels en het hieruit volgende gebrek aan disciplinerende door potentiële concurrentie concurrentievoordelen heeft op de markt voor enkelvoudige gesprekken ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen. Het college concludeert dat deze concurrentievoordelen bijdragen aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

²²⁸ Roland Berger, Prospectief onderzoek naar de marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt, april 2011, blz. 32.

381. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op de beperktere disciplinerende door mogelijke verschuiving van belvolumes een beperkt concurrentievoordeel heeft op de markt voor tweevoudige gesprekken ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen. Het college concludeert tevens dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op hoge toetredingsdrempels en het hieruit volgende gebrek aan disciplinerende door potentiële concurrentie concurrentievoordelen heeft op de markt voor tweevoudige gesprekken ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen. Het college concludeert dat deze concurrentievoordelen bijdragen aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

382. Het college concludeert dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op de beperktere disciplinerende door mogelijke verschuiving van belvolumes een beperkt concurrentievoordeel heeft op de markt voor meervoudige gesprekken ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen. Het college concludeert tevens dat KPN in afwezigheid van regulering gelet op hoge toetredingsdrempels en het hieruit volgende gebrek aan disciplinerende door potentiële concurrentie concurrentievoordelen heeft op de markt voor meervoudige gesprekken ten opzichte van kabelaanbieders en reguleringsafhankelijke partijen. Het college concludeert dat deze concurrentievoordelen bijdragen aan het risico op AMM van KPN op deze markt.

5.8 Afweging en conclusie

383. Het college zal in deze paragraaf op basis van de bevindingen van zijn onderzoek concluderen of er op de onderzochte retailmarkten in afwezigheid van regulering een risico bestaat van AMM van KPN in de komende reguleringsperiode.

Markt voor enkelvoudige gesprekken

384. Het college is van mening dat er op de retailmarkten voor enkelvoudige gesprekken in de komende reguleringsperiode een risico bestaat dat KPN beschikt over AMM.

385. Het college heeft allereerst vastgesteld dat KPN in de komende reguleringsperiode beschikt over een hoog marktaandeel. Het marktaandeel bedraagt thans **[vertrouwelijk: 50-55]** procent en zal in de situatie zonder regulering stijgen. Bij een dergelijk marktaandeel is normaliter sprake van een risico op AMM, behoudens uitzonderlijke omstandigheden.

386. Het college heeft in zijn onderzoek van de markt geen omstandigheden aangetroffen die maken dat er in afwezigheid van regulering geen risico bestaat dat KPN beschikt over AMM. Daarbij wijst het college er allereerst op dat de markt zich kenmerkt door een beperkte dynamiek, hetgeen in het voordeel is van KPN. KPN kan bovendien profiteren van aanzienlijke voordelen ten opzichte van haar concurrenten, zoals een hoge netwerkdekking, controle over een niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur, verticale integratie, product- of dienstendiversificatie alsmede haar schaal- en breedte.

387. De kabelaanbieders beschikken weliswaar ten opzichte van KPN over een concurrentievoordeel bij het aanbieden van bundels, maar dit voordeel is naar het oordeel van het

college slechts beperkt en zal bovendien, gelet op de forse investeringen van KPN om op grote schaal een met de kabelaanbieders vergelijkbaar triple play-aanbod te kunnen doen, in de komende reguleringsperiode afnemen, zodat dit beperkte concurrentienadeel van KPN het risico op AMM van KPN niet (voldoende) wegneemt.

388. Het college heeft voorts geconstateerd dat er op deze markt (als gevolg van overstapdrempels) geen sprake is van voldoende kopersmacht die tegenwicht kan bieden aan een eventuele AMM van KPN. Ook zal door de hoge toetredingsdrempels in afwezigheid van regulering onvoldoende concurrentiedruk uitgaan van potentiële concurrenten om KPN te disciplineren.

389. Gelet op bovenstaande komt het college tot de conclusie dat er in afwezigheid van regulering op de markt voor enkelvoudige gesprekken een risico bestaat dat KPN beschikt over AMM.

Markt voor tweevoudige gesprekken

390. Ook ten aanzien van de markt voor tweevoudige gesprekken is het college van oordeel dat er in afwezigheid van regulering een risico bestaat dat KPN over AMM beschikt.

391. Daarbij wijst het college er allereerst op dat KPN op deze markt beschikt over een zeer hoog marktaandeel [**vertrouwelijk: 90-95**] procent, wat in afwezigheid van regulering naar verwachting van het college in deze reguleringsperiode bovendien slechts licht zal dalen. Normaliter is een dergelijk hoog marktaandeel, behoudens uitzonderlijke omstandigheden, een sterke indicatie dat er sprake is van een risico op AMM. Dergelijke uitzonderlijke omstandigheden heeft het college ook op deze markt niet aangetroffen.

392. In tegendeel, het college heeft in zijn onderzoek vastgesteld dat verschillende factoren juist bevestigen dat KPN op deze markt over AMM beschikt. Allereerst kenmerkt deze markt zich door een beperkte dynamiek en overstapdrempels, hetgeen in het voordeel is van KPN. KPN kan daarnaast in deze reguleringsperiode ten opzichte van haar concurrenten in meer of mindere mate profiteren van voordelen uit haar netwerk dat door concurrenten niet gemakkelijk te repliceren is, voordelen uit verticale integratie en schaal- en breedtevoordelen. Voorts zal KPN in deze reguleringsperiode naar verwachting van het college weliswaar enig marktaandeel aan VoB-aanbieders verliezen, maar blijft de concurrentiedruk die daarvan uitgaat toch onvoldoende om KPN te disciplineren, nu de kabelaanbieders hun coaxnetwerken niet hebben uitgerold naar bedrijventerreinen en de zakelijke vraag zich bovendien nog steeds richt op ISDN. Tot slot is ook de (als gevolg van hoge toetredingsdrempels zeer geringe) concurrentiedruk van buiten de markt naar de mening van het college onvoldoende om te verhinderen dat KPN zich in een situatie in afwezigheid van regulering onafhankelijk op deze markt kan gedragen.

393. Op grond van bovenstaande concludeert het college dan ook dat er op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken in afwezigheid van regulering een risico bestaat dat KPN beschikt over AMM.

Markt voor meervoudige gesprekken

394. Tot slot is het college van oordeel dat er ook op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken in afwezigheid van regulering een risico bestaat dat KPN beschikt over AMM.

395. Daarbij wijst het college er allereerst op dat het marktaandeel van KPN thans **[vertrouwelijk: 65-70]** procent bedraagt. Het college verwacht dat KPN's marktaandeel in afwezigheid van regulering in de komende reguleringsperiode zal stijgen, omdat KPN dan ongehinderd kan profiteren van de voordelen die zij heeft ten opzichte van haar concurrenten. Het marktaandeel vormt naar het oordeel van het college dan ook een zeer sterke indicatie dat er in afwezigheid van regulering een risico bestaat dat KPN beschikt over AMM.

396. Het onderzoek van het college heeft geen inzichten opgeleverd die aanleiding geven tot een andere conclusie. Uit het onderzoek blijkt namelijk dat de karakteristieken van deze markt dusdanig zijn dat zij KPN's AMM juist versterken, en niet verzwakken. Eindgebruikers stappen nog niet over naar VoB-diensten. De concurrentie vindt primair plaats op de diensten waar KPN van oudsher een monopoliepositie heeft, namelijk ISDN. Daarnaast is op deze markt cruciaal dat een partij een nationaal aanbod kan doen. KPN beschikt als gevolg van haar unieke landelijke dekkende en niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur, haar verticale integratie en haar schaal en breedte over aanzienlijke voordelen ten opzichte van haar concurrenten op deze markt die haar naar verwachting van het college in staat zouden stellen zich onafhankelijk van haar concurrenten en afnemers te gedragen.

397. Het college concludeert dan ook dat er op deze markt een risico bestaat dat KPN in de komende reguleringsperiode in afwezigheid van regulering zal beschikken over AMM.

Conclusie

398. Op grond van bovenstaande concludeert het college dat er op de retailmarkten voor enkel-, twee, en meervoudige gesprekken een risico bestaat dat KPN beschikt over AMM in afwezigheid van regulering.

6 Afbakening wholesalemarkten voor vaste telefonie

399. In dit hoofdstuk bakt het college de wholesalemarkten af voor gespreksdiensten op het openbare telefonienetwerk verzorgd op een vaste locatie. Dit is stap 5a uit Tabel 1.

400. In paragraaf 406 wordt een beschrijving gegeven van de relevante wholesalediensten, waarbij tevens een overzicht wordt gegeven van de aanbieders en afnemers van deze diensten. In paragraaf 6.3 bakt het college de relevante productmarkt af en in paragraaf 6.4 de relevante geografische markt.

401. Het college concludeert in dit hoofdstuk dat de relevante wholesalemarkten naar analogie met de relevante retailmarkten toegang tot de aansluiting en gespreksopbouw omvatten (hierna: de wholesalemarkten voor gespreksdiensten). De relevante wholesalemarkten worden verder onderscheiden in een relevante wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten, een relevante wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten en een relevante wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten. De relevante geografische wholesalemarkten zijn nationaal.

6.1 Analyse kader marktafbakening

402. De bepaling van de relevante markt vormt de basis voor het onderzoek naar de vraag of een bepaalde onderneming AMM heeft op de relevante wholesalemarkten. Hierbij gaat het college uit van een situatie waarin reeds hoger gelegen regulering aanwezig is.

403. Een relevante markt kent twee dimensies: de productdimensie en de geografische dimensie. Bij de vaststelling van de relevante productmarkt wordt gezien welke producten en diensten met elkaar in concurrentie staan en daarom tot dezelfde relevante productmarkt behoren. Bij de vaststelling van de relevante geografische markt wordt gezien binnen welk geografisch gebied aanbieders van de relevante producten en/of diensten met elkaar concurreren.

404. Het college verwijst voor het kader waarbinnen de analyse van de relevante markten wordt uitgevoerd in eerste instantie naar paragraaf 4.2.

405. Bij de afbakening van een wholesalemarkt die in directe relatie staat tot een retailmarkt kan de vraag zich aandienen of de wholesalediensten die aanbieders aan zichzelf leveren tot de betreffende wholesalemarkt moeten worden gerekend. In het geval dat uitsluitend sprake is van interne leveringen door aanbieders die in potentie ook wholesalediensten kunnen leveren, kan het gepast zijn een wholesalemarkt te definiëren die alleen interne leveringen omvat. In het geval dat sprake is van zowel externe als interne leveringen, kan het gerechtvaardigd zijn om interne leveringen door zowel de betrokken onderneming als de alternatieve aanbieders tot de markt te rekenen. Dit is in ieder geval zo indien een aanbieder de mogelijkheid en de prikkel heeft om interne leveringen om te zetten in

externe leveringen in reactie op een kleine maar significante, duurzame prijsverhoging van extern geleverde producten (aanbodsubstitutie). Het opnemen van interne leveringen in de marktdefinitie is ook gerechtvaardigd indien concurrentiedruk op de retailmarkt er toe leidt dat een kleine maar significante, duurzame prijsverhoging van extern geleverde producten niet winstgevend kan zijn.

6.2 Beschrijving wholesalemarkten voor vaste telefonie

406. Alvorens de relevante wholesalemarkten af te bakenen gaat het college eerst in op de impact van hoger gelegen regulering op de concurrentieverhoudingen op de wholesalemarkten en de gevolgen op de retailmarkten voor vaste telefonie. Vervolgens beschrijft het college de verschillende typen wholesalediensten alsmede de aanbieders en afnemers van de verschillende typen wholesalediensten.

6.2.1 Impact van bovenliggende wholesalemarkten

407. Voordat het college telefoniespecifieke regulering overweegt, is het relevant of hoger gelegen regulering (ULL en WBT/ILL) de problemen op de retailmarkten voor vaste telefonie reeds wegnemen. De geëigende weg is om een analyse te maken van de impact van deze regulering op de retailmarkten voor vaste telefonie. Het college heeft in dit geval afgezien van een separate analyse van de impact van hoger gelegen regulering op de retailmarkten voor vaste telefonie, omdat deze impact vrijwel identiek is aan de impact van deze regulering op de wholesalemarkten voor vaste telefonie. Dit is zo omdat de afgebakende wholesalemarkten een afspiegeling zijn van de retailmarkten en op beide markten dezelfde partijen actief zijn. In afwezigheid van telefoniespecifieke regulering (CPS/WLR) wordt de concurrentiepositie van partijen op de retailmarkt in belangrijke mate bepaald door hun concurrentie positie op de wholesalemarkt. Het uitvoeren van een analyse van de impact van hoger gelegen regulering op de concurrentieverhoudingen op retailmarkten volgt daarom de analyse en de uitkomsten van de concurrentieverhoudingen op de wholesalemarkten voor vaste telefonie.²²⁹

6.2.2 Concurrentiesituatie ontbundelde toegang tot het aansluitnet

408. In deze paragraaf beschrijft het college zijn bevindingen ten aanzien van de wholesalemarkt ontbundelde toegang.²³⁰

Marktafbakening

409. Het college concludeert dat de relevante productmarkt voor (fysieke) toegang tot netwerkinfrastructuur op wholesaleniveau (inclusief gedeelde of volledig ontbundelde toegang) op een vaste locatie bestaat uit toegang tot het koperaansluitnetwerk (op basis van Main Distribution

²²⁹ Het college heeft dit aangevuld naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1618.

²³⁰ Besluit Ontbundelde toegang tot het aansluitnet, kenmerk: OPTA/AM/2011/202886, van 29 december 2011.

Frame (MDF-access) en Sub Distribution Frame (SDF-access)) alsmede toegang tot glasvezelaansluitnetwerken op basis van ODF-access (Fiber-to-the-Home netwerk (FttH)).

410. Het college komt daarnaast tot de conclusie dat ODF-access (Fiber-to-the-Office (FttO)) niet tot deze relevante markt behoort. Het college heeft deze conclusie ten opzichte van het marktanalysebesluit van april 2010 gewijzigd, omdat hij niet langer kan vasthouden aan de conclusie dat afnemers van ontbundelde kopertoegang in voldoende mate bereid zullen zijn om over te stappen op ODF-access (FttO). Toegang tot andere aansluitnetwerken zoals kabelnetwerken, mobiele en draadloze netwerken behoren niet tot de relevante productmarkt voor ontbundelde toegang tot het aansluitnetwerk.

411. Het college concludeert dat de omvang van de relevante geografische markt voor ontbundelde toegang nationaal is.

412. Het college constateert dat er daarnaast een aparte wholesalemarkt is waartoe in ieder geval ODF-FttO behoort.²³¹

Concurrentieanalyse

413. Het college concludeert dat de wholesalemarkt voor ontbundelde toegang tot het aansluitnetwerk niet daadwerkelijk concurrerend is en dat KPN op deze markt beschikt over AMM. Het college legt op deze markt de volgende verplichtingen op: toegang, non-discriminatie, transparantie en tariefregulering.

414. Het college concludeert dat op dit moment niet is vast te stellen dat KPN een AMM-positie heeft op de markt voor ODF-FttO. Het college komt derhalve niet toe aan het opleggen van verplichtingen op ODF-FttO.

6.2.3 Concurrentiesituatie wholesale breedbandtoegang en huurlijnen

415. In deze paragraaf beschrijft het college zijn bevindingen ten aanzien van de wholesalemarkten voor breedbandtoegang en huurlijnen.²³²

Marktafbakening

416. In 2008 heeft het college een viertal wholesalemarkten afgebakend:

- de markt voor lage kwaliteit wholesale breedbandtoegang;
- de markt voor hoge kwaliteit wholesale breedbandtoegang;

²³¹ Ontwerpbesluit marktanalyse Ontbundelde toegang tot zakelijke glasvezelnetwerken, kenmerk: OPTA/AM/2011/202263, van 6 oktober 2011.

²³² Ontwerpbesluit marktanalyse Wholesalebreedbandtoegang en huurlijnen (WBT), kenmerk: OPTA/AM/2011/202264, van 6 oktober 2011.

- de markt voor laagcapacitaire huurlijnen; en
- de markt voor hoogcapacitaire huurlijnen.

417. Het college concludeert nu dat marktontwikkelingen ertoe leiden dat er één markt is voor hoge kwaliteit wholesale breedbandtoegang en huurlijnen en één markt voor lage kwaliteit wholesale breedbandtoegang. De knip tussen beide markten is vergelijkbaar met de knip die het college in 2008 heeft gemaakt tussen enerzijds lage kwaliteit wholesale breedbandtoegang en anderzijds hoge kwaliteit wholesale breedbandtoegang.

Concurrentieanalyse

418. Het college concludeert dat de markt voor lage kwaliteit wholesale breedbandtoegang concurrerend is in aanwezigheid van de regulering van ontbundelde toegang.

419. Het college concludeert dat KPN op de markt voor hoge kwaliteit wholesale breedbandtoegang en huurlijnen AMM heeft. Het college legt op deze markt de volgende verplichtingen op: toegang, non-discriminatie en transparantie. De verplichtingen gelden alleen voor toegang tot KPN's kopernetwerk.²³³

6.2.4 Wholesalediensten

420. Om eindgebruikers op de retailmarkten vaste telefonie te kunnen aanbieden, dienen voor aanbieders op wholesaleniveau verschillende diensten beschikbaar te zijn. Deze wholesalediensten betreffen toegang tot de aansluiting, gespreksopbouw-, gespreksdoorgifte- en gespreksafgiftediensten.²³⁴ In de volgende paragrafen beschrijft het college de volgende relevante wholesalediensten voor de levering van gesprekken door aanbieders aan eindgebruikers op de retailmarkten:

- wholesale toegang tot de aansluiting. Dit is de wholesaledienst die nodig is om op retailniveau toegang tot een openbaar elektronisch communicatienetwerk op een vaste locatie te kunnen aanbieden; en
- wholesale gespreksopbouw. Dit is de wholesaledienst die nodig is om op retailniveau verkeers- en informatiediensten te kunnen aanbieden.

Wholesaletoegang tot de aansluiting

421. De retailmarkt voor aansluitingen tot het openbare telefonienetwerk is omschreven in de Aanbeveling van de Commissie:

²³³ Verder in dit besluit worden de gereguleerde diensten WBT en ILL genoemd.

²³⁴ De markt voor gespreksafgifte is geanalyseerd in het Marktanalyse Besluit Vaste gespreksafgifte van 19 december 2008. De markt voor gespreksdoorgifte is geanalyseerd in het Marktanalyse Besluit gespreksdoorgifte van 19 december 2008. Zie: <<http://www.opta.nl/nl/wat-doet-opta/markten/vaste-telefonie/>>.

“Toegang tot het openbare telefoonnet op een vaste locatie voor particuliere en niet-particuliere gebruikers”.

422. Om op retailniveau verkeersdiensten te kunnen afnemen, heeft een eindgebruiker toegang tot een openbaar telefoonnetwerk nodig. Deze toegang wordt, voor vaste telefoondiensten, gerealiseerd via een telefonieaansluiting op het vaste openbare telefoonnetwerk. De wholesale telefonieaansluiting is een aansluiting ten behoeve van vaste telefonie die, in plaats van aan eindgebruikers (retail), op wholesaleniveau wordt verkocht door aanbieders met een eigen infrastructuur. De afnemers van wholesale aansluitingen kunnen vervolgens zelf aansluitingen aanbieden aan eindgebruikers op de retailmarkt.

423. Wholesaletoegang tot de aansluiting kan worden geleverd op basis van koper-, glasvezel- of coaxnetwerken. Voor de levering van wholesaleaansluitingen wordt gebruik gemaakt van analoge en digitale technieken, zoals PSTN, ISDN en VoB.

Wholesalegespreksopbouw

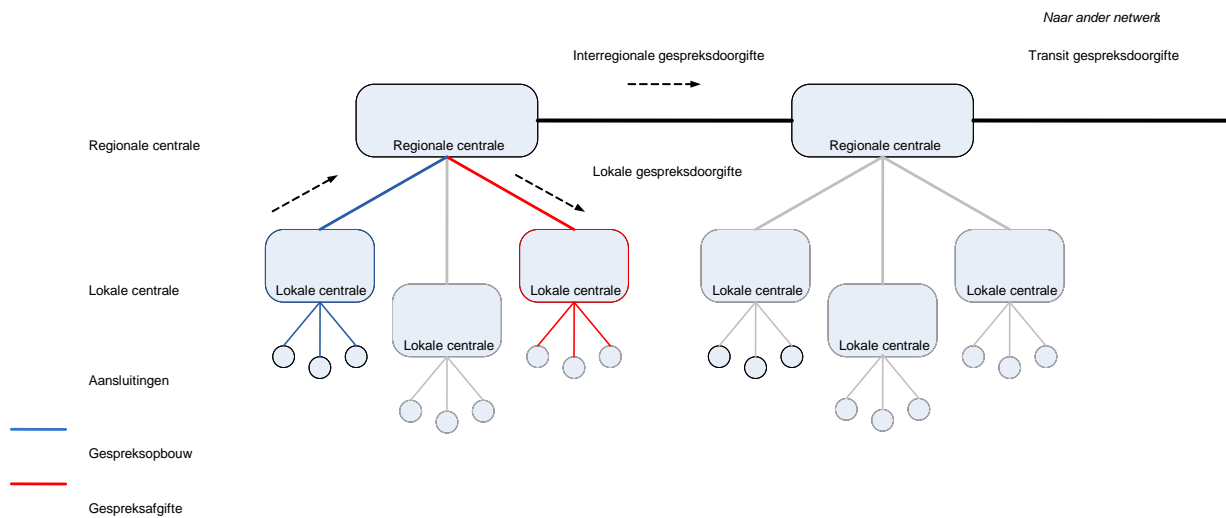
424. De wholesalemarkt voor gespreksopbouw op het openbare telefoonnetwerk is omschreven in de Aanbeveling van de Europese Commissie:

“Gespreksopbouw op het openbare telefoonnetwerk, verzorgd op een vaste locatie. Voor de doeleinden van deze aanbeveling omvat gespreksopbouw ook de doorgifte van gesprekken, die zodanig wordt begrensd dat zij in een nationale context consistent is met de afgesproken grenzen voor de markten voor gespreksdoorgifte en voor gespreksafgifte op het openbare telefoonnetwerk, geleverd op een vaste locatie.”

425. Wholesale gespreksopbouw op het vaste openbare telefoonnetwerk, geleverd op een vaste locatie, betreft de dienst waarbij een aanbieder voor zijn afnemer de opbouw en doorgifte verzorgt van een gesprek vanaf de aansluiting van de telefonerende eindgebruiker naar een punt in het netwerk vanaf waar de afnemer het transport van dit gesprek zelf kan overnemen. Gespreksopbouw op het vaste openbare telefoonnetwerk omvat in de praktijk altijd lokale gespreksdoorgifte. Lokale gespreksdoorgifte is de doorgifte van gespreksverkeer van de lokale naar de regionale centrale. Afnemers van wholesale gespreksopbouw nemen het gespreksverkeer over vanaf het regionale niveau en verzorgen het verdere transport van het verkeer naar de uiteindelijke bestemming.

426. De wijze waarop gespreksopbouw plaatsvindt, is onafhankelijk van de bestemming. Gespreksopbouw met als bestemming een bepaalde nummercategorie uit het nummerplan ondergaat in beginsel een routing in het netwerk die vergelijkbaar is met gespreksopbouw met als bestemming een andere nummercategorie (bijvoorbeeld 088/090x). Vanuit technisch perspectief zijn alle vormen van gespreksopbouw (bijvoorbeeld naar geografische, mobiele, 0800/090x- en 06760-nummers) hetzelfde.

427. In Figuur 20 is de onderlinge samenhang tussen gespreksopbouw, gespreksdoorgifte en gespreksafgifte weergegeven.



Figuur 20. Wholesalegespreksopbouw, -gespreksdoorgifte en -gespreksafgifte

428. Wholesale gespreksopbouw wordt geleverd op basis van koper-, glasvezel- of coaxnetwerken. Voor de levering van wholesale gespreksopbouw wordt gebruik gemaakt van analoge en digitale technieken, zoals PSTN, ISDN en VoB.

6.2.5 Aanbieders van wholesalediensten

429. Het college maakt in dit besluit onderscheid tussen KPN, kabelaanbieders en alternatieve aanbieders. KPN en kabelaanbieders beschikken over eigen aansluitnetwerken op eindgebruikerslocaties.²³⁵ Alternatieve aanbieders zijn partijen die afhankelijk zijn van toegang tot het netwerk van een andere partij om eindgebruikers te kunnen bereiken.

430. Het grootste deel van de wholesalegespreksopbouw wordt geleverd door het netwerkonderdeel aan het dienstenonderdeel van hetzelfde bedrijf (interne leveringen).

431. Op basis van ULL en WBT en huurlijnen kunnen partijen delen van het netwerk van KPN repliceren. Afnemers van ULL en WBT kunnen zichzelf op deze wijze gespreksopbouw aanbieden. Het gaat dan veelal om VoB. Gespreksopbouw (en aansluitingen) op basis van ULL en WBT wordt doorgaans gebundeld met wholesalediensten voor breedbandinternet, datacommunicatiediensten en/of televisiediensten.

²³⁵ Het college laat verdere bespreking van andere partijen die over een eigen aansluitnetwerk beschikken (lokale glasnetwerken) buiten beschouwing. Gezien de zeer beperkte omvang van deze partijen ten opzichte van de andere partijen met een eigen infrastructuur heeft dit geen gevolgen voor de marktafbakening of de dominantie analyse in het onderhavige besluit.

432. KPN levert extern gereguleerde wholesalesgespreksopbouw en toegang tot de telefonieaansluiting ten behoeve van PSTN en ISDN. Om eindgebruikers toegang tot de telefonieaansluiting te kunnen aanbieden, kan op wholesaleniveau wederverkoop tot de aansluiting (WLR) worden ingekocht. WLR wordt niet gebruikt om andere retaildiensten aan te bieden dan toegang tot de telefonieaansluiting. Om verkeersdiensten te kunnen aanbieden, kan op wholesaleniveau bij KPN tegen gereguleerde voorwaarden C(P)S worden ingekocht. C(P)S wordt gebruikt om op de retailmarkt verkeersdiensten aan te bieden.

6.2.6 Afnemers van wholesalediensten

433. Partijen met een eigen aansluitnetwerk beschikken over directe netwerktoegang tot eindgebruikers en nemen wholesale gespreksopbouw en telefonieaansluitingen intern af. Partijen die niet of slechts gedeeltelijk over directe toegang tot eindgebruikers beschikken, kopen wholesaletelefonieaansluitingen en -gespreksopbouw extern in. Partijen, zoals Tele2, Esprit XB en Pretium kopen C(P)S en WLR in bij KPN. Als voornaamste groepen van wholesaleafnemers kunnen worden onderscheiden:

- partijen die op de retailmarkt telefoniediensten leveren aan consumenten en zakelijke eindgebruikers;
- partijen die 0800/090x-nummerhouders op hun netwerk aansluiten. Zij nemen gespreksopbouw af met een 0800/090x-bestemming, zodat zij verkeersdiensten kunnen aanbieden aan bedrijven met grote volumes aan inkomend verkeer, zoals call centers en leveranciers van informatiediensten; en
- partijen die de dienst Virtual Private Network Connect Service afnemen ten behoeve van het kunnen leveren van telefoniediensten aan bedrijven.

6.3 Afbakening productmarkt

434. Het startpunt voor de marktafbakening zijn de wholesalediensten die KPN aanbiedt ten behoeve van telefoniediensten op de retailmarkten. Het gaat daarbij om toegang tot de telefonieaansluiting en wholesalesgespreksopbouw. Partijen die op de retailmarkt eindgebruikers willen bedienen, hebben op wholesaleniveau toegang tot aansluitingen en gespreksopbouw nodig. De vraag op wholesaleniveau is daarom een afgeleide van de vraag door de eindgebruiker naar telefoniediensten op retailniveau.

435. Daarbij wordt aangesloten bij de in de Aanbeveling van de Commissie gedefinieerde markten voor toegang tot de aansluiting en wholesale gespreksopbouw op het vaste openbare telefonienetwerk.

436. Bij de afbakening van de wholesalemakten voor gespreksdiensten worden ook de consequenties van de door het college opgelegde regulering op hoger gelegen wholesalemakten betrokken. Dit is van belang omdat diensten op deze hoger gelegen wholesalemakten als

bouwstenen kunnen dienen voor wholesale gespreksdiensten. Het gaat hierbij om de volgende wholesalediensten:

- gereguleerde diensten van KPN voor ULL; en
- gereguleerde diensten van KPN voor WBT en ILL.

437. Om de relevante wholesalemarkten af te bakenen, worden achtereenvolgens de volgende vragen beantwoord:

- behoren de wholesalediensten gespreksopbouw en toegang tot de telefonieaansluiting tot dezelfde wholesalemarkt? (paragraaf 6.3.1);
- behoren wholesaletoegangsdiensten voor ULL en WBT en ILL tot de wholesalemarkten voor gesprekdiensten? (paragraaf 6.3.2);
- is er op de wholesaleniveau onderscheid tussen productmarkten op basis van aantal gelijktijdig te voeren gesprekken? (paragraaf 6.3.3); en
- behoren op wholesaleniveau de verschillende gespreksdiensten over verschillende infrastructuren tot dezelfde relevante markt? (paragraaf 6.3.4).

438. Het college concludeert op basis van de analyse van bovenstaande vragen dat de wholesalemarkten een afspiegeling vormen van de retailmarkten. Het college ziet tevens voor de andere dimensies die in de afbakening van de retailmarkt aan bod zijn gekomen geen aanleiding om tot een andere conclusie te komen in de afbakening van de wholesalemarkten

6.3.1 Toegang tot de telefonieaansluiting en gespreksoopbouw

Feiten en analyse

439. Om eindgebruikers op de retailmarkt te kunnen bedienen, leveren aanbieders wholesale gespreksopbouw en toegang tot de aansluiting. Wholesale toegang tot de aansluiting en wholesale gespreksopbouw zijn complementaire diensten. In afwezigheid van telefoniespecifieke wholesale regulering (C(P)S/WLR) leveren partijen wholesalesgespreksopbouw en toegang tot de aansluiting altijd gecombineerd. Dit geldt voor KPN en kabelaanbieders die als verticaal geïntegreerde ondernemingen aan zichzelf leveren, maar ook voor andere partijen die zichzelf op basis van afname van de generieke wholesalediensten ULL, WBT en ILL (en aangevuld met eigen investeringen) gespreksopbouw en toegang tot de aansluiting leveren.

440. Het college ziet daarom geen aanleiding om onderscheid te maken tussen gespreksopbouw en toegang tot de telefonieaansluiting in de afbakening van de relevante wholesalemarkt.

Conclusie

441. Het college concludeert dat de dienst wholesaletoeegang tot de telefonieaansluiting en de dienst wholesalesgespreksopbouw tot dezelfde relevante wholesalemarkt behoren (hierna: de wholesalesgespreksdiensten).

6.3.2 Wholesalediensten ULL, WBT en ILL

Feiten en analyse

442. De wholesalesgespreksdiensten worden gebouwd op basis van hoger gelegen bouwstenen, zoals ULL en WBT. Het college onderzoekt in deze paragraaf of deze bouwstenen op zichzelf substituten zijn voor wholesalesgespreksdiensten.

443. De hoger gelegen bouwstenen ULL en WBT verschillen aanzienlijk in functionaliteit en prijs ten opzichte van wholesalesgespreksdiensten. Een afnemer die wholesalesgespreksdiensten afneemt hoeft slechts in beperkte mate een eigen netwerk uit te rollen en apparatuur aan te schaffen om op de retailmarkt actief te zijn.²³⁶ Het volstaat voor een partij om op wholesaleniveau diensten in te kopen waarbij de wholesaleaanbieder voor de inkopende wholesalepartij de opbouw en doorgifte verzorgt van een gesprek vanaf de aansluiting van de bellende eindgebruiker, naar een regionaal netwerkniveau.

444. Dit onderscheidt wholesale gesprekdiensten van de afname van ULL, waarbij een inkopende partij van ULL zelf moet investeren in apparatuur en zijn netwerk tot op het lokale niveau van de aansluitlijn (lokale niveau – in de nummercentrale) moet uitrollen. Aan de aansluitlijn dienen een aantal functionaliteiten te worden toegevoegd voordat over deze aansluiting telefoniediensten kunnen worden geleverd. Voorbeelden van de benodigde functionaliteiten zijn de mogelijkheden tot het schakelen en routeren van gesprekken en het beschikken over een billing-systeem. Nadat deze functionaliteiten zijn toegevoegd, kan de wholesaleafnemer aan eindgebruikers een werkende telefoniedienst leveren. Het college constateert dat in Nederland naast KPN alleen Tele2 beschikt over een behoorlijke netwerkdekking tot op het niveau van de ontbundelde aansluitlijn.

445. Voor ILL geldt eveneens dat een afnemer moet investeren in apparatuur en functionaliteiten om telefoniediensten te kunnen aanbieden. Daarnaast worden bij wholesalesgespreksdiensten een deel van de kosten van het transport (zogenoemde backhaul) gedeeld met meerdere gebruikers van het netwerk, terwijl bij de afname van ILL geen sprake is van een dergelijke kostendeling. ILL is gezien de prijsstelling voor een afnemer ongeschikt als basis om op grote schaal telefoniediensten aan te bieden.²³⁷ Over ILL worden met name zakelijke netwerkdiensten (zoals huurlijnen en VPN)

²³⁶ Gespreksopbouw wordt geleverd op regionaal niveau. Telefoniespecifieke apparatuur betreft bijvoorbeeld switches om telefoon- verkeer naar de juiste bestemming te leiden.

²³⁷ De maandelijkse kosten voor het afnemen van ILL bedragen tussen € 512 tot € 1359.

aangeboden. ILL wordt in beperkte mate gebruikt om grootzakelijke telefoniediensten aan te bieden aan grote bedrijven.²³⁸

446. WBT biedt net als ILL en ULL de mogelijkheid verschillende (virtuele) verbindingen te realiseren over een aansluiting. Het is dus mogelijk aparte verbindingen te realiseren ten behoeve van het aanbieden van telefoniediensten. De primaire functie van WBT is echter niet het leveren van telefonie, maar het leveren van internettoegang of zakelijke netwerkdiensten. Om WBT te gebruiken voor het aanbieden van (stand-alone) telefoniediensten moet een afnemer specifieke aanvullende investeringen doen in een telefonieplatform. In het huidige aanbod van WBT wordt geen aanbod gedaan waarbij alleen telefonieverbindingen worden geleverd. Telefonieverbindingen worden alleen geleverd in combinatie met breedbandinternettoegang of zakelijke netwerkdiensten.

447. Partijen die nu beschikken over ULL of WBT zijn reeds actief als aanbieders in de markt voor gespreksdiensten. Het betreft bouwstenen op basis waarvan telefoniediensten kunnen worden geleverd. Op basis van afname van ULL worden bijvoorbeeld VoB-diensten aangeboden en, weliswaar in beduidend mindere mate, ook telefoniediensten op basis van PSTN.²³⁹ Het gebruik van WBT en ILL om telefoniediensten aan te bieden, is rond de 1 procent van het totale aanbod van telefoniediensten op de retailmarkt. Dit laat onverlet dat van partijen die op basis van deze wholesalediensten in eigen netwerkdekking voorzien, concurrentiedruk kan uitgaan op de verschillende wholesalemarkten voor gespreksdiensten. Het college gaat hier bij de concurrentieanalyse verder op in.

Conclusie

448. Het college concludeert dat vanwege het onderscheid in prijs en/of functionaliteit ULL en WBT en ILL geen substituten vormen voor wholesalesgespreksdiensten. De wholesalediensten ULL en WBT en ILL behoren niet tot de wholesalemarkten voor gespreksdiensten.

6.3.3 Onderscheid productmarkten op basis van aantal gelijktijdig te voeren gesprekken

Feiten en analyse

449. De vraag naar wholesalesgespreksdiensten is een direct afgeleide van de vraag naar retailtelefoniediensten. Om te voorzien in de vraag naar bijvoorbeeld een ISDN2-dienst op locatie X, moet op wholesaleniveau gespreksopbouw over en toegang tot een ISDN2-aansluiting op locatie X worden ingekocht of intern worden geleverd. Dit kenmerk van de wholesalemarkt leidt ertoe dat het college concludeert dat het onderscheid in de productmarkt op basis van het aantal gelijktijdig te voeren gesprekken eveneens een direct afgeleide is.

²³⁸ Dit betreft [vertrouwelijk: XXX] aansluitingen.

²³⁹ Aantal PSTN aansluitingen op basis van ULL is [vertrouwelijk: XXX]. Aantal VoB1 aansluitingen op basis van ULL is [vertrouwelijk: XXX].

450. In deze paragraaf bespreekt het college eerst de vraag of er op basis van vraagsubstitutie een onderscheid dient te worden gemaakt op basis van het aantal gelijktijdig te voeren gesprekken. Vervolgens beziet het college of VoB een vraagsubstituut is voor de verschillende soorten traditionele telefonieaansluitingen. Ten slotte onderzoekt het college of op basis van aanbods substitutie een onderscheid dient te worden gemaakt op basis van het aantal gelijktijdig te voeren gesprekken.

Vraagsubstitutie tussen verschillende typen traditionele telefonieaansluitingen (PSTN/ISDN)

451. In Tabel 8 zijn de maandelijkse wholesaletarieven van KPN per aansluitingstype opgenomen. Indien de prijs voor een enkelvoudige gespreksdienst zou worden verhoogd, zullen wholesaleafnemers niet overstappen op twee- of meervoudige gespreksdiensten. Ingevolge een prijsverschil van respectievelijk 55 procent en 27 procent zal voor een wholesaleafnemer een tweevoudige gespreksdienst op basis van ISDN2 (€ 20,01) geen substituut vormen voor een enkelvoudige gespreksdienst op basis van PSTN (€ 12,88). Dit prijsverschil zal de wholesaleafnemer niet kunnen terugverdienen nu de eindgebruiker op de retailmarkt niet extra zal willen betalen voor een dienst met meerdere lijnen waaraan hij geen behoefte heeft en die hem dus geen toegevoegde waarde biedt. Dezelfde redenering geldt voor alle andere typen aansluitingen.

Typen	Tarief
WLR PSTN	€ 12,88
WLR ISDN1	€ 15,81
WLR ISDN2	€ 20,01
WLR ISDN15	€ 128,61
WLR ISDN20	€ 161,08
WLR ISDN30	€ 189,99

Tabel 8. Weergave maandelijkse wholesaletarieven KPN 1e kwartaal 2011²⁴⁰

452. Indien de prijs voor tweevoudige (of meervoudige) gespreksdiensten zou worden verhoogd, zullen wholesaleafnemers niet overstappen op enkelvoudige gespreksdiensten. Immers enkelvoudige gespreksdiensten voorzien op retailniveau niet in dezelfde behoefte van de eindgebruiker. Volgens dezelfde redenering zullen wholesaleafnemers die meervoudige gespreksdiensten inkopen ook niet overgaan tot de inkoop van tweevoudige gespreksdiensten.

453. Vanwege het prijsverschil vormen gebundelde enkelvoudige gespreksdiensten ook geen substituut voor twee- of meervoudige gespreksdiensten. Een afnemer van een tweevoudige wholesalegespreksdienst betaalt circa 25 procent minder voor een gespreksdienst op basis van een ISDN2-aansluiting dan voor twee enkelvoudige gespreksdiensten op basis van PSTN-aansluitingen. Een overstap naar een combinatie van enkelvoudige wholesalegespreksdiensten is daarom niet rendabel. Om dezelfde reden vormen tweevoudige gespreksdiensten geen substituut voor meervoudige gespreksdiensten.

²⁴⁰ <<http://www.kpn-wholesale.com/nl/onze-producten/netwerk/vaste-telefonie.aspx>>.

Vraagsubstitutie tussen traditionele telefoonaansluitingen (PSTN/ISDN) en VoB

454. In de retailanalyse heeft het college geconstateerd dat VoB een substituut is voor enkel- en tweevoudige gesprekken, maar niet voor meervoudige gesprekken. Het college concludeert dat dit ook op wholesaleniveau het geval is.

455. Zoals eerder opgemerkt, is de vraag op wholesaleniveau een directe afgeleide van de vraag op retailniveau. Immers een wholesalespreksdienst omvat alle actieve apparatuur, waardoor vaststaat of een bepaalde dienst pakket- of circuitgeschakeld is. Om te voorzien in de vraag van bijvoorbeeld een VoB1-dienst, moet op wholesaleniveau gespreksopbouw over en toegang tot een VoB1-aansluiting worden ingekocht of intern worden geleverd. Dit betekent dat de substitueerbaarheid tussen VoB- en PSTN/ISDN-diensten op wholesaleniveau gelijk is aan de substitueerbaarheid op retailniveau.

Aanbodsubstitutie enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten

456. De onmogelijkheden van aanbodsubstitutie op retailniveau hangen voor het grootste deel samen met de benodigde (netwerk)investeringen in de wholesalediensten (zoals bijvoorbeeld switches, platforms en lijnkaarten) en voor een veel beperkter deel met de investeringen in de retaildienstverlening (bijvoorbeeld de service- en verkooporganisatie). De conclusies die het college trekt met betrekking tot aanbodsubstitutie op retailniveau gelden derhalve evenzeer op wholesaleniveau.

457. Het college ziet op wholesaleniveau geen verdere mogelijkheden voor aanbodsubstitutie (meer) tussen PSTN, ISDN en VoB.

Conclusie

458. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat op basis van vraag- en aanbodsubstitutie er ook op wholesaleniveau, net als op retailniveau, sprake is van drie aparte relevante productmarkten voor vaste telefonie. Het betreft de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten, de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten en de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

6.3.4 Gespreksdiensten over verschillende infrastructuren

Feiten en analyse

459. Zonder WLR/C(P)S-regulering zijn er alleen interne leveringen voor wholesalespreksdiensten, bijvoorbeeld het KPN-netwerk, het coaxnetwerk of de netwerken van derden (al dan niet deels gebouwd op basis van ULL/WBT/ILL). De vraag is of al deze interne leveringen tot de zelfde markt behoren. Omdat het hier een direct afgeleide vraag betreft, leidt het verlies van een dienst op retailniveau ook direct tot het verlies van die corresponderende dienst op wholesaleniveau. De wholesaledienst omvat een groot deel van de kostprijs op retailniveau, zodat een prijsstijging van de diensten van KPN op wholesaleniveau leidt tot een relatief grote prijsstijging van de diensten van KPN op retailniveau. Op retailniveau zal er overstap plaatsvinden naar retail- en

daarmee naar wholesalediensten op andere infrastructures, zodat sprake is van voldoende indirecte prijsdruk van diensten geleverd over kabelnetwerken of netwerken van derden op de wholesalediensten van KPN.

Conclusie

460. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat kabelnetwerken of netwerken van derden tot dezelfde relevante wholesalemarkten behoren.

6.3.5 Conclusie relevante productmarkten

461. Het college concludeert dat de afbakening van de wholesalemarkten een afspiegeling vormt van de retailmarkten.

462. Het college bakent de volgende productmarkten af:

- de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten;
- de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten; en
- de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

6.4 Afbakening geografische markt

463. Het college bakent in deze paragraaf de geografische markt af. Het startpunt van de geografische marktabakening is het geografische gebied waarbinnen wholesalespreksdiensten worden aangeboden. Het college constateert dat enkel-, twee- en meervoudige wholesalespreksdiensten intern en extern op nationale schaal worden aangeboden over het netwerk van KPN.

464. Het college heeft geanalyseerd of de concurrentieomstandigheden in het verzorgingsgebied van KPN voldoende homogeen zijn om dit verzorgingsgebied als relevante geografische markt af te bakenen, of dat in dit verzorgingsgebied de concurrentievoorwaarden dermate heterogeen zijn dat sprake is van kleinere geografische markten.

465. In deze analyses spelen directe vraag- en aanbods substitutie geen rol. Afnemers zullen niet kiezen voor het afnemen van diensten op een andere geografische locatie in geval van prijsstijgingen op hun locatie. Aanbieders kunnen niet zonder significante investeringen een aanbod doen op andere geografische locaties.

466. KPN en andere partijen vragen op nationale schaal om wholesalespreksdiensten. KPN biedt zichzelf en andere partijen op nationale schaal over haar netwerk wholesalespreksdiensten aan tegen dezelfde tarieven. Kabelaanbieders en andere partijen die zelf (beperkte) netwerkdekking

hebben, vragen als verticaal geïntegreerde partijen intern om wholesalespreksdiensten in de regio's die hun netwerken bestrijken.

467. Deze partijen verdisconteren intern de eigen netwerkkosten of de inkoop van hoger gelegen wholesalediensten in hun tariefstelling. Het college constateert dat de vraag- en aanbodstructuur van kabelaanbieders en andere partijen niet van invloed is op de nationale prijsstelling voor wholesale gespreksdiensten door KPN. Het college acht om deze redenen de concurrentieomstandigheden voldoende homogeen om het nationale verzorgingsgebied van KPN als relevante geografische markt af te bakenen.

6.4.1 Conclusie geografische markten

468. Het college bakent de volgende geografische markten af:

- de nationale wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten;
- de nationale wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten; en
- de nationale wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

6.5 Drie criteria toets

469. Zoals het college in paragraaf 3.3 heeft aangegeven heeft de Europese Commissie in haar Aanbeveling uit 2007 de retailmarkt voor aansluitingen (markt 1) alsmede de wholesalemarkt voor gespreksopbouw (markt 2) aangemerkt als relevante product- en dienstenmarkten in de elektronische communicatiesector die volgens haar *a priori* voor ex ante-regulering in aanmerking komen. Aangezien deze markten volgens de Aanbeveling voor ex-anteregulering in aanmerking komen, dient het college deze markten overeenkomstig artikel 6a.1, eerste lid jo. 6a.1, derde lid, van de Tw af te bakenen en te onderzoeken.

470. Het college voert in Annex D een drie- criteria toets uit voor de retail- en de wholesalemarkten voor vaste telefonie, die door het college in afwijking van de Aanbeveling van de Commissie worden afgebakend, om te toetsen of de retail- en wholesalemarkten voor vaste telefonie in aanmerking komen voor ex-anteregulering.

7 Dominantieanalyse wholesalemarkten voor vaste telefonie

7.1 Inleiding

471. In het vorige hoofdstuk zijn de wholesalemarkten voor gespreksdiensten afgebakend en is geconcludeerd dat er sprake is van een nationale wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten, een nationale wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten en een nationale wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

472. In dit hoofdstuk worden de dominantieanalyses voor de wholesalemarkten uitgevoerd. Deze analyse heeft tot doel vast te stellen of sprake is van een marktpartij die op de relevante markt over AMM beschikt. Dit is stap 5b uit Tabel 1.

473. In paragraaf 7.2 wordt het analysekader voor een dominantieanalyse beschreven. In de paragrafen 7.3 tot en met 7.5 volgen de dominantieanalyses voor de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten. Het college concludeert dat KPN over AMM beschikt op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten.

7.2 Analyse kader dominantieanalyse

474. Op grond van artikel 6a.2 van de Tw is de volgende stap in het onderzoek het vaststellen of de desbetreffende markten al dan niet daadwerkelijk concurrerend zijn en of hierop ondernemingen actief zijn die beschikken over AMM.

475. Uit de definitie van het begrip AMM blijkt dat op een bepaalde relevante markt één onderneming AMM kan hebben (een enkelvoudige machtspositie), maar ook dat meerdere ondernemingen gezamenlijk een positie van AMM op een bepaalde relevante markt kunnen innemen. De laatstgenoemde situatie wordt een collectieve machtspositie genoemd. In beide gevallen kunnen ondernemingen op grond van de Tw worden aangewezen als ondernemingen met AMM.

476. Het bestaan van een machtspositie kan worden aangetoond aan de hand van een aantal criteria. De belangrijkste daarvan zijn beschreven in paragraaf 3.1 van de Richtsnoeren. Het marktaandeel wordt vaak gebruikt als indicatie van de marktmacht.²⁴¹ Ook de overstap van eindgebruikers, prijsontwikkelingen en de ontwikkelingen in het dienstaanbod geven indicaties over de mate van concurrentie op de markt. Ten slotte is in de Richtsnoeren een aantal factoren genoemd die bijdragen aan het ontstaan van AMM:

²⁴¹ Richtsnoeren, randnummer 75.

- a) positie van de onderzochte onderneming in vergelijking met concurrenten op de markt:
- de controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur;
 - verticale integratie;
 - de totale omvang van de onderneming;
 - de technologische voorsprong of superioriteit;
 - gemakkelijke of bevoorrechte toegang tot kapitaalmarkten/financiële middelen;
 - product-/dienstendiversificatie;
 - schaalvoordelen;
 - breedtevoordelen; en
 - een sterk ontwikkeld distributie- en verkoopnetwerk.
- b) aard van de concurrentie op de markt:
- grenzen aan de expansie;
 - overstapkosten en -drempels; en
 - het ontbreken van kopersmacht.
- c) concurrentiedruk van buiten de markt:
- het ontbreken van potentiële concurrentie; en
 - toetredingsdrempels.

477. De genoemde factoren kunnen niet worden beschouwd als een eenvoudige checklist om te beoordelen of er sprake is van AMM of van daadwerkelijke concurrentie. Een marktanalyse omvat in het onderhavige kader een algehele, toekomstgerichte analyse van de economische kenmerken van een bepaalde relevante markt, waarbij rekening wordt gehouden met de specifieke omstandigheden van het individuele geval. Derhalve zal AMM alleen kunnen worden geconstateerd door toepassing van en toetsing aan de hand van meerdere van de genoemde factoren. Om deze reden en vanwege de diversiteit van de betrokken markten, acht het college het niet passend om aan de verschillende criteria vooraf een bepaald gewicht toe te kennen. Welke factoren het college met name van belang acht, zal hij beoordelen in de context van een bepaalde markt, daarbij rekening houdend met de specifieke kenmerken van die markt.²⁴²

478. De bepaling van AMM in een toekomstgerichte analyse betekent dat niet alleen wordt gekeken naar de bestaande concurrentiesituatie, maar dat ook wordt gezien of een eventueel gebrek aan daadwerkelijke concurrentie blijvend is.²⁴³ De marktanalyse in dit besluit is uitgevoerd op een prospectieve wijze, waarbij toekomstige ontwikkelingen die de concurrentiesituatie op de onderzochte markten significant zullen beïnvloeden, zijn meegewogen, voor zover zij redelijkerwijs voorzienbaar zijn in de periode tot de volgende marktanalyse. Gelet op artikel 6a.4 van de Tw hanteert het college daarvoor een periode van maximaal drie jaar.

²⁴² Zie ook: 'ERG Working paper on the SMP concept for the new regulatory framework', May 2003, paragraaf 6.

²⁴³ Richtsnoeren, randnummer 20.

7.3 Wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten

479. Het college onderzoekt in deze paragraaf de marktmacht van de aanbieder(s) die actief zijn op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten. KPN is op deze markt de grootste aanbieder. KPN levert wholesalesgespreksdiensten aan derden op basis van regulering.

480. Regulering van wholesalesgespreksdiensten heeft als doel om effectieve concurrentie te bevorderen door alternatieve aanbieders in staat te stellen op de retailmarkten voor vaste telefonie actief te zijn. Het college heeft er bij de marktafbakening reeds op gewezen dat diensten op de wholesalemarkten voor gespreksdiensten voornamelijk intern worden geleverd op basis van eigen infrastructuur van partijen (inclusief interne levering op basis van ingekochte wholesale toegangsdiensten ULL, WBT en ILL).

7.3.1 Marktaandelen

481. Het college onderzoekt in deze paragraaf of de marktaandelen bijdragen aan AMM van KPN op de wholesalemarkten voor vaste telefonie.

482. Het marktaandeel wordt vaak gebruikt als indicatie van de marktmacht. Volgens de jurisprudentie van het HvJ vormt een zeer groot marktaandeel - meer dan 50 procent - op zichzelf al het bewijs van een AMM-positie, uitzonderlijke omstandigheden daargelaten.²⁴⁴ In de Richtsnoeren staat verder dat in de beschikkingenpraktijk van de Commissie er doorgaans pas sprake van gevaar is voor een individuele machtspositie ingeval een onderneming een marktaandeel van meer dan 40 procent bezit. Een onderneming met een marktaandeel van 25 procent zal waarschijnlijk geen AMM hebben. Daarnaast kan een daling van het marktaandeel weliswaar wijzen op het meer concurrerend worden van de markt, maar dit hoeft het bestaan van een dominantie positie niet uit te sluiten.²⁴⁵

483. Het college betreft zowel de interne als de externe leveringen bij de bepaling van het marktaandeel van partijen, omdat beide behoren tot de wholesalemarkten voor vaste telefonie.

Feiten en analyse

484. In Tabel 9 zijn de marktaandeelverhoudingen op de retailmarkt²⁴⁶ voor enkelvoudige gesprekken weergegeven. De tweede rij geeft het marktaandeel van KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten weer. Dit kan uit de retailmarktaandelen worden afgeleid door het retailmarktaandeel van C(P)S/WLR aanbieders bij het wholesalemaktaandeel van KPN op te tellen. KPN levert immers op wholesaleniveau de gespreksdiensten (C(P)S/WLR) aan andere partijen op

²⁴⁴ Zaak nr. C-62/86, AKZO tegen de Commissie, *Jur.* 1991, blz. I-3359, r.o. 60, zaak nr. T-228/97, Irish Sugar tegen de Commissie, *Jur.* 1999, blz. II-2969, r.o. 70, de zaak Hoffmann-La Roche tegen de Commissie, aangehaald arrest, r.o. 41, zaak nr. T-139/98, AAMS e.a. tegen de Commissie, *Jur.* 2001, blz. II-000, r.o. 51.

²⁴⁵ Richtsnoeren, blz. 15, randnummer 75.

²⁴⁶ Marktaandelen worden vastgesteld op basis van aansluitingen. Zie randnummer 275.

basis waarvan deze partijen op de retailmarkt gesprekken aan eindgebruikers kunnen aanbieden. De derde rij geeft de marktaandeelverhoudingen weer in afwezigheid van alle vormen van regulering.²⁴⁷

485. Voor enkelvoudige gespreksdiensten is het marktaandeel van KPN medio 2011 rond **[KPN betrouwbaarlijk: 55-60]** procent (zonder C(P)S/WLR). Alternatieve aanbieders hebben een marktaandeel van **[betrouwbaarlijk: 40-45]** procent.²⁴⁸

Marktaandelen retail (huidige regulering)	KPN	[50-55%]
	Ziggo	[15-20%]
	UPC	[10-15%]
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	[0-5%]
	Aanbieders o.b.v. hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	[5-10%]
	Aanbieders o.b.v. telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	[0-5%]
Marktaandelen wholesale (met hoger gelegen regulering, zonder C(P)S/WLR)	KPN	[55-60%]
	Ziggo	[20-25%]
	UPC	[10-15%]
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	[0-5%]
	Aanbieders o.b.v. hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	[5-10%]
	bouwstenen (C(P)S/WLR)	0%
Marktaandelen wholesale (zonder regulering)	KPN	[60-65%]
	Ziggo	[20-25%]
	UPC	[10-15%]
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	[0-5%]
	Aanbieders o.b.v. hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	0%
	Aanbieders o.b.v. telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	0%

Tabel 9. Marktaandelen enkelvoudige gesprekken en gespreksdiensten Q2 2011 (bron: vragenlijsten marktpartijen + bewerking college) [betrouwbaarlijk].

486. Op basis van de scenarioanalyse van A.T. Kearney/Telecompaper zoals weergegeven in de retailanalyse, leiden de ontwikkelingen voor de periode tot 2014 tot de verdeling (binnen bandbreedtes) van marktaandelen zoals weergegeven in Tabel 10.

²⁴⁷ In dat geval is er alleen sprake van interne leveringen door partijen met een eigen aansluitnetwerk waardoor de wholesale- en retailmarktaandelen gelijk zijn.

²⁴⁸ Bron: Vragenlijst marktanalyse vaste telefonie 2011, kenmerk: OPTA/AM/2011/200035, van 13 januari 2011.

		<i>Min</i>	<i>Max</i>
Marktaandeel retail (huidige regulering)	KPN	46%	56%
	Ziggo	14%	26%
	UPC	8%	14%
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	1%	2%
	Aanbieders o.b.v. hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	10%	16%
	Aanbieders o.b.v. telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	3%	7%
Marktaandeel wholesale (met hoger gelegen regulering, zonder C(P)S/WLR)	KPN	50%	57%
	Ziggo	16%	27%
	UPC	8%	15%
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	1%	2%
	Aanbieders o.b.v. hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	11%	17%
	Aanbieders o.b.v. telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	0%	0%
Marktaandeel wholesale (zonder regulering)	KPN	61%	63%
	Ziggo	19%	30%
	UPC	10%	16%
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	1%	2%
	Aanbieders o.b.v. hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	0%	0%
	Aanbieders o.b.v. telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	0%	0%

Tabel 10. Prognose marktaandeel enkelvoudige gespreksdiensten ultimo 2014 (bron: A.T. Kearney/Telecompaper, vragenlijsten marktpartijen + bewerking OPTA).

487. De marktaandeel in aanwezigheid van hoger gelegen wholesaleregulering wijzen op een sterke positie van KPN op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten tegen eind 2014. Tegelijk is de positie van de kabelaanbieders versterkt, met name vanwege de toename van VoB-diensten ten koste van PSTN-diensten. De voorspellingen voor andere partijen laten in potentie een ruime groei zien naast de mogelijkheid van een beperkte krimp.

488. Zoals opgemerkt in de analyse van de retailmarkt is de migratietendens van PSTN- naar VoB-diensten echter niet bij alle eindgebruikers waarneembaar.²⁴⁹ Uit onderzoek onder zakelijke gebruikers volgt dat deze afnemersgroep naar verwachting veel gebruik zal blijven maken van PSTN aansluitingen.²⁵⁰ Het college gaat hier nader op in bij de bespreking van de overige dominantiefactoren.

²⁴⁹ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke segmenten, mei 2011.

²⁵⁰ Daarnaast kan er sprake zijn van een technische reden, zoals het gebruik van een alarmlijn, waarvoor het gebruik van een PSTN-dienst wordt geadviseerd.

7.3.2 Positie van KPN vs. concurrenten

489. Het college onderzoekt in deze paragraaf de dominantiecriteria die van invloed zijn op de positie van de onderneming ten opzichte van concurrenten. Het college onderzoekt de volgende factoren:

- controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur;
- verticale integratie;
- product-/dienstendiversificatie;
- schaalvoordelen; en
- breedtevoordelen.

490. De andere criteria die in dit verband in de Richtsnoeren van de Commissie worden genoemd, dragen naar het oordeel van het college niet of in veel mindere mate bij aan de mogelijke dominantie van KPN.

7.3.2.1 Controle niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur

491. Een aanbieder heeft controle over een niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur wanneer hij een (omvangrijk) netwerk in eigendom heeft of daarover exclusief kan beschikken en de aanleg van eenzelfde netwerk voor een concurrent gepaard zou gaan met aanzienlijke investeringen en aanzienlijke tijd zou vergen. Het college beoordeelt hierna of KPN over een niet gemakkelijk te repliceren netwerk beschikt en of dit haar in staat stelt om zich onafhankelijk van haar concurrenten, afnemers en consumenten te gedragen.²⁵¹

492. Het college beschouwt een infrastructuur als niet gemakkelijk te repliceren als een alternatieve aanbieder binnen de termijn waarvoor dit besluit geldt, niet economisch rendabel een netwerk met een vergelijkbare functionaliteit kan aanleggen. Het college onderzoekt daarbij specifiek in welke mate de geografische reikwijdte van het netwerk (netwerkdekking) wordt (of kan worden) gerepliceerd. Een aanbieder met een grote netwerkdekking is in het voordeel ten opzichte van een aanbieder met een kleinere netwerkdekking, zeker indien de klantvraag niet lokaal is geconcentreerd maar meerdere – geografisch gespreide – locaties omvat.

Feiten en analyse

493. Om wholesale enkelvoudige gespreksdiensten te kunnen aanbieden, dienen partijen te beschikken over (toegang tot) infrastructuur. Het koperen aansluitnetwerk van KPN heeft een dekking van vrijwel 100 procent van de aansluitlocaties in Nederland. Het aanleggen van een landelijk aansluitnetwerk betreft een zeer grote investering en bovendien kan een partij die besluit de markt te verlaten een groot deel van de investeringskosten niet terugverdienen.

²⁵¹ ERG (03) 09, randnummer 9.

Feiten en analyse

499. KPN is een verticaal geïntegreerde onderneming. KPN kan landelijk op wholesaleniveau alle typen gespreksdiensten leveren aan haar eigen retailorganisatie. Andere partijen zijn beperkt in hun mogelijkheden om op wholesaleniveau combinaties te leveren van verschillende typen gespreksdiensten. Dit komt enerzijds door de beperkte dekking van het netwerk van deze partijen. Anderzijds zijn partijen niet in staat te voldoen aan ieder type klantvraag. Hiervoor is reeds aangegeven dat er groepen eindgebruikers zijn die specifiek om enkelvoudige gesprekken op basis van PSTN vragen al dan niet in combinatie met twee- en/of meervoudige gesprekken

500. Indien KPN geen enkelvoudige gespreksdiensten levert op wholesaleniveau, kunnen andere partijen slechts in zeer beperkte mate stand-alone PSTN of combinaties van PSTN met ISDN leveren. KPN kan zo andere partijen uitsluiten van het bedienen van eindgebruikers die om deze combinaties vragen. Hierdoor versterkt KPN haar positie op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten maar ook haar positie op de wholesalemakten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten.

501. *Conclusie* Het college concludeert dat verticale integratie een factor is die bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemakten voor enkelvoudige gespreksdiensten.

7.3.2.3 Product-/dienstendiversificatie

502. Er is sprake van product- en dienstendiversificatie (hierna: diversificatie) wanneer een portfolio met aanverwante diensten (of producten) wordt aangeboden. Wanneer concurrenten niet in staat zijn hetzelfde assortiment diensten aan te bieden is het mogelijk dat de dreiging van deze concurrenten afneemt,²⁵⁴ bijvoorbeeld omdat een alternatieve aanbieder zonder hetzelfde assortiment niet in staat is om alle klantgroepen te bedienen. Diversificatie heeft dezelfde oorzaak als breedtevoordelen, namelijk het aanbieden van verschillende (aanverwante) producten. Bij breedtevoordelen gaat het echter om de kostenvoordelen die daaruit voortvloeien, bij diversificatie gaat het om de niet-kostenvoordelen.

Feiten en analyse

503. Op de retailmarkt is er naast de vraag voor stand-alone PSTN-diensten vraag naar combinaties van PSTN- en ISDN-diensten. Vaak betreft dit een gecombineerde vraag om meerdere bedrijfsvestigingen aan te sluiten (multi-site), bijvoorbeeld één hoofdlocatie op ISDN30 en de kleinere locaties op (n*)ISDN2, of in combinatie met PSTN.²⁵⁵ Het kan ook een gecombineerde vraag op een enkele (grotere) bedrijfsvestiging betreffen (single-site). Daarnaast gebruiken zakelijke gebruikers combinaties van ISDN30 met PSTN, waarbij PSTN dan vaak – naast ISDN als basisdienst – voor specifieke doeleinden wordt ingezet, zoals het aansluiten van thuiswerkplekken of de verzorging van alarmoverdracht.

²⁵⁴ ERG (03) 09, randnummer 13.

²⁵⁵ Zo vraagt de overheidsaanbesteding voor telefonie (OT 2010) bijvoorbeeld om op PSTN en ISDN gebaseerde diensten. De deelnemende centrale en decentrale overheidsorganisaties aan de aanbesteding zijn door heel Nederland verspreid.

504. Op verzoek van het college hebben Tele2 en EspritXB informatie opgeleverd over hun klanten die PSTN en ISDN gecombineerd afnemen. Voor Tele2 geldt dat **[vertrouwelijk: XXX]** procent van haar klantenbestand op ISDN30 ook PSTN-diensten afneemt. EspritXB geeft aan dat **[vertrouwelijk: XXX]** procent van haar zakelijke klantenbestand PSTN en ISDN gecombineerd afneemt. In de retailanalyse heeft het college berekend dat van grootzakelijke eindgebruikers tussen 60 en 78 procent ISDN30 en PSTN gecombineerd afneemt. Voor het middenbedrijf ligt dit tussen 12 en 42 procent.

505. Gelet op de omstandigheid dat KPN in staat is om op basis van haar eigen netwerk op wholesaleniveau op iedere locatie zowel PSTN-, ISDN als VoB-diensten aan te bieden, ontleent zij voordeel aan de mogelijkheden die zij heeft voor een gedifferentieerd aanbod van telefoniediensten. Verder merkt het college op dat KPN ook op alle andere segmenten van de elektronische communicatiemarkt actief is, zodat zij ook combinaties van telefoniediensten met bijvoorbeeld datacommunicatie, mobiele en/of televisiediensten kan aanbieden.

Conclusie

506. Het college concludeert dat product- en dienstendiversificatie een factor is die bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.

7.3.2.4 Schaalvoordelen

507. Van schaalvoordelen is sprake wanneer door een hogere productie de gemiddelde kosten per eenheid product afnemen. Schaalvoordelen doen zich sterker voor bij een productieproces met hoge vaste kosten en lage variabele en/of marginale kosten.²⁵⁶ Schaalvoordelen kunnen een toetredingsbarrière vormen voor nieuwe aanbieders, maar kunnen ook een voordeel zijn voor een sterke marktpartij ten opzichte van bestaande concurrenten.

Feiten en analyse

508. Met de levering van enkelvoudige gespreksdiensten behaalt KPN kostenvoordelen doordat zij een omvang heeft die vele malen groter is dan die van andere partijen. Deze voordelen doen zich in eerste instantie voor, omdat de levering van enkelvoudige gespreksdiensten over een eigen netwerk gepaard gaat met hoge vaste en lage marginale kosten. Deze hoge vaste netwerkkosten kan KPN door haar schaal over veel meer afnemers verdelen (in verschillende markten, ook buiten de vaste telefoniemarkt) dan een kleinere aanbieder met een beperkte schaal. Schaalvoordelen hebben als effect dat andere marktpartijen minder eenvoudig kunnen overgaan tot de uitrol van een nieuw aansluitnetwerk. Een marktpartij zal eerst een voldoende grote schaal moeten hebben om met dit nieuwe netwerk effectief te kunnen concurreren met een concurrent die reeds beschikt over schaalvoordelen. De schaalvoordelen van KPN werken daarom ook als toetredingsbarrière.

509. Het college is van mening dat de schaalvoordelen van KPN worden verminderd door de aanwezigheid van hoger gelegen regulering. Deze regulering stelt andere aanbieders immers in staat

²⁵⁶ ERG (03) 09, randnummer 14.

diensten te leveren tegen de gemiddelde netwerkkosten van KPN. Hierdoor worden de relatieve schaalnadelen van andere aanbieders verminderd. Deze omstandigheid neemt de voordelen die KPN ontleent aan haar schaal echter niet zodanig weg dat zij hier geen voordeel meer aan ontleent.

Conclusie

510. Hoewel schaalvoordelen worden verminderd in aanwezigheid van hoger gelegen regulering ontleent KPN daaraan nog steeds voordeel ten opzichte van aanbieders met geen of een beperkte netwerkdekkingsgraad. Het college concludeert dat schaalvoordelen een factor is die bijdraagt aan een AMM positie van KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.

7.3.2.5 Breedtevoordelen

511. Breedtevoordelen doen zich voor wanneer de gemiddelde kosten voor een bepaald type product lager zijn doordat dezelfde onderneming ook een ander gelijksoortig product produceert. Breedtevoordelen doen zich vaak voor in netwerksectoren, aangezien de capaciteit van het netwerk voor meerdere producten kan worden ingezet. Breedtevoordelen kunnen een toetredingsbarrière vormen voor nieuwe aanbieders, maar kunnen ook een voordeel zijn voor een sterke marktpartij ten opzichte van bestaande concurrenten.²⁵⁷

Feiten en analyse

512. KPN biedt verschillende typen diensten aan via haar netwerk, waaronder enkelvoudige, tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten maar ook wholesalediensten voor datacommunicatie, breedband internettoegang en televisie. De capaciteit van het netwerk van KPN wordt hierdoor efficiënter benut, hetgeen KPN kostenvoordelen oplevert. De hoge vaste kosten die KPN moet maken voor haar netwerk, kunnen worden gespreid over de verschillende diensten die over het netwerk worden aangeboden. Naast KPN hebben ook de kabelaars breedtevoordelen. Via het kabelnetwerk kunnen ook meerdere diensten worden aangeboden, zodat de kosten voor het kabelnetwerk kunnen worden verdeeld. Door deze breedtevoordelen hebben KPN en de kabelaars kostenvoordelen ten opzichte van andere aanbieders. KPN heeft echter ook kostenvoordelen ten opzichte van de kabelaanbieders omdat kabelaanbieders in beperktere mate diensten aanbieden op de markt voor twee- en meervoudige gespreksdiensten en zakelijke diensten in het algemeen.

513. Het college is van mening dat de breedtevoordelen van KPN worden verminderd door de aanwezigheid van hoger gelegen regulering. Deze regulering stelt andere aanbieders immers in staat diensten te leveren tegen de gemiddelde netwerkkosten van KPN. Hierdoor worden de relatieve breedtenadelen van andere aanbieders verminderd. Deze omstandigheid neemt de voordelen die KPN ontleent aan haar breedte echter niet zodanig weg dat zij hier geen voordeel meer aan ontleent.

Conclusie

514. Hoewel breedtevoordelen worden verminderd in aanwezigheid van hoger gelegen regulering ontleent KPN daaraan nog steeds voordeel ten opzichte van aanbieders met geen of een beperkte

²⁵⁷ ERG (03) 09, randnummer 15.

netwerkdekkingsgraad. Het college concludeert dat breedtevoordelen een factor is die bijdraagt aan een AMM positie van KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.

7.3.3 Aard van de concurrentie

515. In deze paragraaf worden de criteria behandeld die samenhangen met de aard van de concurrentie. Het college onderzoekt de volgende factoren:

- overstapkosten en -drempels; en
- het ontbreken van kopersmacht.

De andere criteria die in dit verband in de Richtsnoeren van de Commissie worden genoemd, dragen naar het oordeel van het college niet of in veel mindere mate bij aan de mogelijke dominantie van KPN.

7.3.3.1 Overstapkosten en -drempels

516. Er is actievere concurrentie mogelijk wanneer afnemers eenvoudig kunnen overstappen tussen verschillende diensten en aanbieders. Overstapdrempels kunnen zowel materieel als immaterieel zijn. Materiële overstapdrempels zijn bijvoorbeeld hoge aansluit- en afsluitkosten, lange contracten met boeteclausules, extra kosten voor nieuwe randapparatuur, factureringsafspraken (waaronder afzonderlijke rekeningen) en de doeltreffendheid van nummerportabiliteit. Immateriële overstapdrempels zijn drempels voor afnemers om over te stappen vanwege een goede naamsbekendheid en goede reputatie van de onderneming.

Feiten en analyse

517. Omdat de vraag op wholesaleniveau een directe afgeleide is van de vraag op retailniveau, zal voor de vraag of sprake is van overstapdrempels op wholesaleniveau gekeken moeten worden naar de (gepercipieerde) overstapdrempels op retailniveau. Deze zullen op wholesaleniveau dan ook in vergelijkbare mate voorkomen. Hierbij acht het college van belang dat KPN de aanbieder is van nagenoeg alle PSTN-diensten.

518. Zoals het college in paragraaf 5.6 heeft overwogen percipiëren eindgebruikers (consumenten) overstapdrempels. Ook immateriële activa, zoals naamsbekendheid en reputatie spelen een rol in de mate van overstap die plaatsvindt.

519. In het kader van de gecombineerde afname worden bepaalde eisen gesteld aan gespreksdiensten ten aanzien van beschikbaarheid en kwaliteit. Zakelijke eindgebruikers kiezen PSTN boven VoB. PSTN is, althans in de perceptie van deze eindgebruikers, superieur aan VoB. Daarnaast wordt PSTN soms ook nog om technische kenmerken verkozen boven VoB, bijvoorbeeld bij gebruik ten behoeve van alarmoverdracht.

Conclusie

520. Het college concludeert dat overstapdrempels een factor is die bijdraagt aan een AMM positie van KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.

7.3.3.2 Ontbreken van kopersmacht

521. De aanwezigheid van afnemers met een sterke onderhandelingspositie kan van invloed zijn op de mate waarin een onderneming zich onafhankelijk van haar afnemers kan gedragen. Kopersmacht beperkt de marktmacht van de aanbieder.²⁵⁸

522. Kopersmacht wordt over het algemeen bepaald door de omvang van de vraag van de grootste afnemers te vergelijken met de totale afzet van een onderneming. Indien een klein aantal afnemers een groot deel van de totale vraag voor zijn rekening neemt, kan er sprake zijn van kopersmacht. Grotere klanten zijn vaak in staat om bij hun leveranciers betere voorwaarden te bedingen dan kleinere klanten. Van belang daarbij is dat deze klanten een alternatief hebben en dat de overstap naar een concurrerende aanbieder of vervangende dienst een reële dreiging is.

Feiten en analyse

523. Partijen die zelf niet over een aansluitnetwerk beschikken, zijn in hoge mate afhankelijk van KPN als aanbieder met een landelijk dekkend netwerk. Andersom is van deze afhankelijkheid geen sprake. KPN is immers een verticaal geïntegreerde onderneming die zelf eindgebruikers bedient.

524. In aanwezigheid van hoger gelegen regulering zijn partijen weliswaar niet volkomen afhankelijk van de levering van wholesale gespreksdiensten van KPN. Op basis van hoger gelegen regulering kunnen zij die wholesale gespreksdiensten intern aan zichzelf leveren. In veel gevallen is dit niet mogelijk. Tele2 geeft bijvoorbeeld aan dat zij om technische en commerciële redenen op basis van ULL maximaal op **[vertrouwelijk: XXX]** procent van haar bestaande klantlocaties enkelvoudige gespreksdiensten op basis van PSTN kan leveren.

525. In gevallen – waar hoger gelegen regulering geen mogelijkheden biedt – kunnen andere partijen naast het eventueel zelf aanleggen van aansluitingen niet anders dan bij KPN wholesale gespreksdiensten inkopen. Gelet op de hoge investeringen die eigen aanleg van aansluitingen met zich zou meebrengen, kan deze optie niet worden ingezet als ‘credible threat’. Van kopersmacht is naar het oordeel van het college dan ook geen sprake.

Conclusie

526. Het college concludeert dat afwezigheid van kopersmacht bijdraagt aan een AMM positie van KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.

²⁵⁸ Zie in dit verband bijvoorbeeld CBb 29 augustus 2006 inzake MTA, LJN: AY7997.

7.3.4 Concurrentiedruk van buiten de markt

527. Naast concurrentiedruk vanuit de markt, kan er druk van buiten de markt zijn op de spelers binnen de relevante markt. Het college analyseert of er sprake is van toetredingsdrempels.

De andere criteria die in dit verband in de Richtsnoeren van de Commissie worden genoemd, dragen naar het oordeel van het college niet of in veel mindere mate bij aan de mogelijke dominantie van KPN.

7.3.4.1 Toetredingsdrempels

528. De dreiging van potentiële toetreding kan ondernemingen ervan weerhouden om hun prijzen zodanig te verhogen dat ze boven een concurrerend niveau liggen, wat leidt tot een situatie waarin geen marktmacht wordt uitgeoefend. Als er echter aanzienlijke toetredingsdrempels zijn, is het mogelijk dat deze dreiging zwak of in het geheel niet aanwezig is. Exploitanten hebben dan de mogelijkheid prijzen te verhogen en blijvend buitengewoon hoge winst te maken zonder extra concurrentie aan te trekken, wat ertoe zou leiden dat de prijzen zouden dalen. De invloed van deze drempels is naar alle waarschijnlijkheid groter wanneer de markt langzaam groeit en de markt in eerste instantie wordt gedomineerd door één grote leverancier, aangezien toetreders alleen zullen kunnen groeien als zij klanten van de dominante onderneming aantrekken. Toetredingsdrempels kunnen echter minder relevant zijn in markten waarin voortgaande technologische veranderingen en vernieuwing een rol spelen.

529. Toetredingsdrempels zijn in te delen in twee categorieën: strategisch en absoluut. Strategische drempels ontstaan als gevolg van het strategische gedrag van bestaande marktpartijen, bijvoorbeeld in de vorm van prijsgedrag (dumpprijzen, wurgprijzen, kruissubsidies en prijsdiscriminatie) of niet met prijzen verband houdend gedrag (zoals toegenomen investeringen, promotie en distributie). Er is sprake van absolute drempels wanneer ondernemingen de eigendom hebben van of toegang hebben tot (of wanneer aan hen het bevoorrechte gebruik is toegekend van) belangrijke activa of middelen waartoe potentiële toetreders niet op vergelijkbare wijze toegang hebben. Verzonken kosten kunnen een belangrijke toetredingsdrempel zijn. Dit zijn kosten die nodig zijn om toe te treden tot een sector, maar die bij het verlaten daarvan niet kunnen worden teruggekregen. Bestaande ondernemingen, die alleen de lopende kosten hoeven te dekken, zouden de prijzen op een zo laag niveau kunnen vaststellen dat toetreders niet in staat zijn om zowel de verzonken kosten terug te verdienen als te concurreren.

Feiten en analyse

530. Toetreding tot de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten gaat gepaard met aanzienlijke kosten. Hierdoor is het voor een aanbieder relatief moeilijk om toe te treden. Immers, de meeste investeringen zijn 'sunk costs', ofwel kosten die niet kunnen worden terugverdiend door een partij die besluit de markt te verlaten. Hierdoor is er geen sprake van een markt waar partijen makkelijk kunnen toe- of uittraden.

531. In het algemeen nemen toetredingsdrempels af als gevolg van hoger gelegen regulering. Partijen hoeven in dat geval minder te investeren in infrastructuur. Tele2, de grootste alternatieve partij die gebruik maakt van het aansluitnetwerk van KPN heeft een dekking van **[vertrouwelijk: XXX]** procent tot op het niveau van de aansluitlijn²⁵⁹ en is dus voor een landelijk aanbod van PSTN nog steeds afhankelijk van wholesalespreksdiensten.

532. Hoewel het college constateert dat in aanwezigheid van hoger gelegen regulering toetredingsdrempels afnemen, worden deze niet geheel weggenomen.

Conclusie

533. Het college concludeert dat het bestaan van toetredingsdrempels in beperkte mate bijdraagt aan een AMM positie van KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.

7.3.5 Afweging en conclusie

534. In het voorgaande heeft het college vastgesteld dat de volgende factoren bijdragen aan een AMM positie van KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten:

- marktaandeelen;
- controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur;
- verticale integratie;
- product- en dienstendiversificatie;
- schaalvoordelen;
- breedtevoordelen;
- overstapkosten en -drempels;
- ontbreken van kopersmacht; en
- toetredingsdrempels.

535. De concurrentie-intensiteit op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten wordt voor een steeds belangrijker deel bepaald door VoB. Met name kabelaanbieders versterken hier hun positie ten opzichte van KPN. Ondanks een dalend marktaandeel heeft KPN nog steeds belangrijke voordelen in vergelijking met haar concurrenten. KPN is als enige partij onafhankelijk van derden in staat om op nationaal niveau aan iedere markt vraag te voldoen. KPN kan haar positie op de markt gebruiken om haar concurrentiepositie op andere markten te versterken ten nadele van zijn concurrenten, met name door het bedienen van eindgebruikers met een gecombineerde vraag naar PSTN en ISDN. Concurrenten zijn afhankelijk van KPN indien zij een met KPN vergelijkbaar gecombineerd aanbod willen doen. Bovendien ontleent KPN kostenvoordelen aan haar schaalgrootte en de breedte van haar dienstenaanbod ten opzichte van bestaande partijen in de markt. Ten slotte zijn er overstap- en toetredingsdrempels. Het college acht KPN gedurende de komende

²⁵⁹ Zoals aangegeven in randnummer 524 kan Tele2 met deze netwerkdekking slechts maximaal **[vertrouwelijk: XXX]** procent van haar klantlocaties van PSTN-diensten voorzien op basis van ULL.

reguleringsperiode daarom in staat zich op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten in belangrijke mate onafhankelijk van haar concurrenten, en uiteindelijk eindgebruikers te gedragen.

536. Het college concludeert dat KPN beschikt over AMM op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.

7.4 Wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten

537. Het college onderzoekt in deze paragraaf de marktmacht van de aanbieder(s) die actief zijn op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten. KPN is op deze markt de grootste aanbieder. KPN is de enige partij die wholesalespreksdiensten levert aan derden. Dit gebeurt op basis van regulering.

538. Regulering van wholesalespreksdiensten heeft als doel effectieve concurrentie te bevorderen door alternatieve aanbieders in staat te stellen op de retailmarkten voor vaste telefonie actief te zijn. Het college heeft er bij de marktafbakening reeds op gewezen dat diensten op de wholesalemarkten voor gespreksdiensten voornamelijk intern worden geleverd op basis van eigen infrastructuur van partijen (inclusief interne levering op basis van ingekochte wholesale toegangsdiensten ULL, WBT en ILL).

7.4.1 Marktaandelen

Feiten en analyse

539. Het marktaandeel²⁶⁰ van KPN op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten is zeer hoog.²⁶¹

²⁶⁰ Marktaandelen worden vastgesteld op basis van aansluitingen.

²⁶¹ Bron: Vragenlijst marktanalyse vaste telefonie 2011, kenmerk: OPTA/AM/2011/200035, van 13 januari 2011.

Marktaandeel retail (huidige regulering)	KPN	[90-95%]
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	[0-5%]
	Aanbieders afhankelijk van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	[0-5%]
	Aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	[5-10%]
Marktaandeel wholesale (met hoger gelegen regulering, zonder C(P)S/WLR)	KPN	[95-100%]
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	[0-5%]
	Aanbieders afhankelijk van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	[0-5%]
	Aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	0%
Marktaandeel wholesale (zonder regulering)	KPN	[95-100%]
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	[0-5%]
	Aanbieders afhankelijk van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	0%
	Aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	0%

Tabel 11: Marktaandelen tweevoudige gesprekken en gespreksdiensten Q2 2011 (bron: vragenlijsten marktpartijen + bewerking OPTA) [vertrouwelijk].

540. In 2011 is het aantal aansluitingen voor tweevoudige gespreksdiensten rond de 1 miljoen aansluitingen. Tweevoudige gespreksdiensten worden op wholesaleniveau voor **[vertrouwelijk: XXX]** procent geleverd op basis van ISDN. Het aandeel van VoB voor tweevoudige gespreksdiensten betreft **[vertrouwelijk: XXX]** procent van het totaal aantal aansluitingen, waarvan rond de **[vertrouwelijk: XXX]** procent toekomt aan Ziggo en **[vertrouwelijk: XXX]** procent aan KPN.

541. De marktaandelen in aanwezigheid van wholesaleregulering wijzen op een zeer sterke positie van KPN op de markt voor tweevoudige gespreksdiensten. Op deze markt is de rol van de kabelaanbieders op basis van VoB diensten nog niet sterk ontwikkeld. De invloed van VoB op de markt is al wel waarneembaar bij KPN waarbij inmiddels **[vertrouwelijk: XXX]** procent van haar marktaandeel gebaseerd is op VoB-diensten.

542. Zoals in de retailanalyse is aangegeven is de verwachting dat voor de komende jaren de migratie van ISDN naar VoB toe zal nemen. Zoals weergegeven in de retailanalyse, leiden de ontwikkelingen voor de periode tot en met 2014 tot de volgende verdeling (binnen bandbreedtes) van marktaandelen.

		<i>Min</i>	<i>Max</i>
Marktaandeel retail (huidige regulering)	KPN	70%	85%
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	10%	15%
	Aanbieders afhankelijke van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	2%	5%
	Aanbieders o.b.v. telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)SWLR)	2%	5%
Marktaandeel wholesale (met hoger gelegen regulering, zonder C(P)SWLR)	KPN	74%	87%
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	11%	15%
	Aanbieders afhankelijke van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	2%	5%
	Aanbieders o.b.v. telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)SWLR)	0%	0%
Marktaandeel wholesale (zonder regulering)	KPN	77%	88%
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	12%	23%
	Aanbieders afhankelijke van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	0%	0%
	Aanbieders o.b.v. telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)SWLR)	0%	0%

Tabel 12. Prognose marktaandeel tweevoudige gesprekken en gespreksdiensten ultimo 2014 (bron: vragenlijsten marktpartijen + bewerking OPTA).

543. KPN biedt reeds VoB2-diensten aan. Kabelaanbieders hebben zich meer recent met VoB2-diensten op deze markt begeven. Deze voorspellingen wijzen daarom op een significante groei voor kabelaanbieders. Van de partijen die gebruikmaken van hoger gelegen regulering verwacht het college eveneens dat zij met VoB2-diensten, onder meer als onderdeel van bundels, in staat zullen zijn de markt te betreden.

7.4.2 Positie van KPN vs. concurrenten

544. Het college onderzoekt in deze paragraaf de dominantiecriteria die van invloed zijn op de positie van de onderneming ten opzichte van concurrenten. Het college onderzoekt de volgende factoren:

- controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur;
- verticale integratie;
- product-/dienstendiversificatie;
- schaalvoordelen; en
- breedtevoordelen.

545. De andere criteria die in dit verband in de Richtsnoeren van de Commissie worden genoemd, dragen naar het oordeel van het college niet of in veel mindere mate bij aan de mogelijke dominantie van KPN.

wholesaleniveau combinaties worden gevraagd van typen gespreksdiensten. Hiervoor is reeds aangegeven dat er groepen eindgebruikers zijn die specifiek om tweevoudige gesprekken op basis van ISDN vragen in combinatie met enkel- en/of meervoudige gesprekken. Deze eindgebruikers kopen over het algemeen bij één aanbieder in (one stop shopping).²⁶⁴

551. KPN kan in afwezigheid van toegangsregulering voor de levering van tweevoudige gespreksdiensten, marktmacht overhevelen door andere partijen uit te sluiten van het bedienen van deze eindgebruikers. KPN is immers de enige partij die op iedere locatie wholesale enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten kan aanbieden. Hierdoor kan KPN niet alleen haar positie op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten versterken.

Conclusie

552. Het college concludeert dat verticale integratie een factor is die bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten.

7.4.2.3 Product-/dienstendiversificatie

Feiten en analyse

553. Op de retailmarkt is er vraag naar combinaties van enkel- en twee- of meervoudige gesprekken. Zakelijke gebruikers vragen daarbij specifiek om ISDN aansluitingen voor tweevoudige gesprekken. Op basis van ULL regulering en eigen infrastructuur zijn partijen in zeer beperkte mate in staat gebleken om zichzelf via interne leveringen te voorzien van tweevoudige gespreksdiensten. Partijen nemen extern tweevoudige gespreksdiensten af bij KPN op basis van C(P)S/WLR.

554. Vaak is dit een gecombineerde vraag ten behoeve van het aansluiten van meerdere bedrijfsvestigingen (multi-site), bijvoorbeeld één hoofdlocatie op ISDN30 en de kleinere locaties op (n*)ISDN2, of in combinatie met PSTN. Het kan echter ook een gecombineerde vraag op een enkele (grotere) bedrijfsvestiging betreffen (single-site).

555. Omdat voor deze gebundelde producten in de praktijk ISDN-diensten worden gevraagd, zou KPN, in afwezigheid van regulering op wholesaleniveau voor de levering van tweevoudige gespreksdiensten, concurrenten kunnen beperken in hun mogelijkheden om deze eindgebruikers te bedienen. KPN is immers de enige partij die landelijk ISDN2-diensten kan aanbieden. Indien partijen de combinatie met tweevoudige gesprekken niet landelijk kunnen leveren, verliezen partijen de eindgebruikers die om deze combinatie van diensten vragen. KPN is zo in staat om haar positie op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten te versterken.

Conclusie

556. Het college concludeert dat dienstendiversificatie een factor is die bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten.

²⁶⁴ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011, blz. 30.

7.4.2.4 Schaalvoordelen

Feiten en analyse

557. Met de levering van tweevoudige gespreksdiensten behaalt KPN kostenvoordelen doordat zij een omvang heeft die vele malen groter is dan die van andere partijen. Deze voordelen doen zich in eerste instantie voor, omdat de levering van tweevoudige gespreksdiensten over een eigen netwerk gepaard gaat met hoge vaste en lage marginale kosten. Deze hoge vaste netwerkkosten kan KPN door haar schaal over veel meer afnemers verdelen (in verschillende markten) dan een kleinere aanbieder met een beperkte schaal. Schaalvoordelen hebben als effect dat andere marktpartijen minder eenvoudig kunnen overgaan tot de uitrol van een nieuw aansluitnetwerk. Een marktpartij zal eerst een voldoende grote schaal moeten hebben om met dit nieuwe netwerk effectief te kunnen concurreren met een concurrent die reeds beschikt over schaalvoordelen. De schaalvoordelen van KPN werken daarom ook als toetredingsbarrière.

558. De schaalvoordelen van KPN worden verminderd door de aanwezigheid van hoger gelegen regulering. Deze regulering stelt andere aanbieders immers in staat diensten te leveren tegen de gemiddelde netwerkkosten van KPN. Hierdoor worden de relatieve schaalnadelen van andere aanbieders verminderd.

Conclusie

559. Hoewel schaalvoordelen worden verminderd in aanwezigheid van hoger gelegen regulering ontleent KPN hieraan nog steeds voordeel ten opzichte van aanbieders zonder of met een beperkte netwerkdekking. Het college concludeert dat schaalvoordelen een factor is die bijdraagt aan een AMM positie van KPN op de wholesalem Markt voor tweevoudige gespreksdiensten.

7.4.2.5 Breedtevoordelen

Feiten en analyse

560. KPN biedt verschillende typen diensten aan via haar netwerk, waaronder enkelvoudige, tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten maar ook wholesalediensten voor datacommunicatie, breedband internettoegang en televisie. De capaciteit van het netwerk van KPN wordt hierdoor efficiënter benut, hetgeen KPN kostenvoordelen oplevert. De hoge vaste kosten die KPN moet maken voor haar netwerk, kunnen worden gespreid over de verschillende diensten die over het netwerk worden aangeboden. Naast KPN hebben ook de kabelaars breedtevoordelen. Via het kabelnetwerk kunnen ook meerdere diensten worden aangeboden, zodat de kosten voor het kabelnetwerk kunnen worden verdeeld. Door deze breedtevoordelen hebben KPN en de kabelaars kostenvoordelen ten opzichte van andere aanbieders. KPN heeft echter ook kostenvoordelen ten opzichte van de kabelbedrijven omdat kabelbedrijven in beperktere mate diensten aanbieden op de markt voor tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten en zakelijke diensten in het algemeen.

561. De breedtevoordelen van KPN worden verminderd door de aanwezigheid van hoger gelegen regulering. Deze regulering stelt andere aanbieders immers in staat diensten te leveren tegen de gemiddelde netwerkkosten van KPN. Hierdoor worden de relatieve breedtenadelen van andere aanbieders verminderd.

Conclusie

562. Hoewel breedtevoordelen worden verminderd in aanwezigheid van hoger gelegen regulering ontleent KPN nog steeds voordeel ten aanzien van aanbieders met geen of een beperkte netwerkdekkingsgraad. Het college concludeert dat breedtevoordelen een factor is die bijdraagt aan een AMM positie van KPN op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten.

7.4.3 Aard van de concurrentie

563. In deze paragraaf worden de criteria behandeld die samenhangen met de aard van de concurrentie. Het college onderzoekt de volgende factoren:

- overstapkosten en -drempels; en
- het ontbreken van kopersmacht.

564. De andere criteria die in dit verband in de Richtsnoeren van de Commissie worden genoemd, dragen naar het oordeel van het college niet of in veel mindere mate bij aan de mogelijke dominantie van KPN.

7.4.3.1 Overstapkosten en -drempels

Feiten en analyse

565. Omdat de vraag op wholesaleniveau een directe afgeleide is van de vraag op retailniveau, zal voor de vraag of sprake is van overstapdrempels op wholesaleniveau gekeken moeten worden naar de (gepercipieerde) overstapdrempels op retailniveau. Deze zullen op wholesaleniveau dan ook in vergelijkbare mate voorkomen. Hierbij acht het college van belang dat KPN de aanbieder is van nagenoeg alle ISDN2-diensten.

566. Zoals het college heeft overwogen in randnummer 361 en 362 percipiëren eindgebruikers overstapdrempels. Ook immateriële activa, zoals naamsbekendheid en reputatie spelen een rol in de mate van overstap die plaatsvindt.

567. In het kader van de combineerde afname worden bepaalde eisen gesteld aan gespreksdiensten ten aanzien van beschikbaarheid en kwaliteit. Zakelijke eindgebruikers verkiezen ISDN2 boven VoB2. ISDN2 is, althans in de perceptie van deze eindgebruikers, superieur aan VoB2. Daarnaast kan met name bij meervoudige ISDN2 een rol spelen dat bij een overstap naar VoB investeringen in bijvoorbeeld een nieuwe telefooncentrale of telefoontoestellen nodig zijn.

Conclusie

568. Het college concludeert dat de overstapdrempels van ISDN2 naar VoB2 een factor zijn die bijdragen aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten.

7.4.3.2 Ontbreken van kopersmacht

Feiten en analyse

569. Partijen die zelf niet over een aansluitnetwerk beschikken, zijn in hoge mate afhankelijk van KPN als aanbieder met een landelijk dekkend netwerk. Andersom is van deze afhankelijkheid geen sprake. KPN is immers een verticaal geïntegreerde onderneming die zelf eindgebruikers bedient.

570. In aanwezigheid van hoger gelegen regulering zijn partijen weliswaar niet volkomen afhankelijk van de levering van wholesale gespreksdiensten van KPN. Op basis van hoger gelegen regulering kunnen zij die wholesale gespreksdiensten intern aan zichzelf leveren. In veel gevallen is dit niet mogelijk. Tele2 geeft bijvoorbeeld aan dat zij om technische en commerciële redenen op basis van ULL maximaal op **[vertrouwelijk: XXX]** procent van haar bestaande klantlocaties tweevoudige gespreksdiensten op basis van ISDN2 kan leveren.

571. In gevallen – waar hoger gelegen regulering geen mogelijkheden biedt – kunnen andere partijen naast het eventueel zelf aanleggen van aansluitingen niet anders dan bij KPN wholesale gespreksdiensten inkopen. Gelet op de hoge investeringen die eigen aanleg van aansluitingen met zich zou meebrengen, kan deze optie niet worden ingezet als ‘credible threat’. Van kopersmacht is naar het oordeel van het college dan ook geen sprake.

Conclusie

572. Het college concludeert dat afwezigheid van kopersmacht een factor is die bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten.

7.4.4 Concurrentiedruk van buiten de markt

573. Naast concurrentiedruk vanuit de markt, kan er druk van buiten de markt zijn op de spelers binnen de relevante markt. Het college analyseert of er sprake is van toetredingsdrempels.

574. De andere criteria die in dit verband in de Richtsnoeren van de Commissie worden genoemd, dragen naar het oordeel van het college niet of in veel mindere mate bij aan de mogelijke dominantie van KPN.

7.4.4.1 Toetredingsdrempels

Feiten en analyse

575. Toetreding tot de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten gaat gepaard met aanzienlijke kosten. Het betreft onder ander de kosten die gemoeid zijn met de benodigde infrastructuur om tweevoudige gespreksdiensten te kunnen aanbieden. Hierdoor is het voor een aanbieder relatief moeilijk om toe te treden. Immers, de meeste investeringen zijn ‘sunk costs’, ofwel kosten die niet kunnen worden terugverdiend door een partij die besluit de markt te verlaten. Hierdoor is er geen sprake van een markt waar partijen makkelijk kunnen toe- of uittreden.

576. In het algemeen nemen toetredingsdrempels af als gevolg van hoger gelegen regulering. Partijen hoeven in dat geval minder te investeren in infrastructuur. Tele2, de grootste alternatieve partij die gebruik maakt van het aansluitnetwerk van KPN heeft een dekking van **[vertrouwelijk: XXX]** procent tot op het niveau van de aansluitlijn²⁶⁵ en is dus voor een landelijk aanbod van PSTN nog steeds afhankelijk van wholesale gespreksdiensten.

577. Hoewel het college constateert dat in aanwezigheid van hoger gelegen regulering toetredingsdrempels afnemen, worden deze niet geheel weggenomen.

Conclusie

578. Het college concludeert dat toetredingsdrempels een factor zijn die bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten.

7.4.5 Afweging en conclusie

579. In het voorgaande heeft het college vastgesteld dat de volgende factoren voordelen opleveren voor KPN ten opzichte van zijn concurrenten op de markt voor tweevoudige gespreksdiensten:

- marktaandeelen;
- controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur;
- verticale integratie;
- product- en dienstendiversificatie;
- schaalvoordelen;
- breedtevoordelen;
- overstapdrempels;
- afwezigheid van kopersmacht; en
- toetredingsdrempels.

580. KPN heeft op de markt voor tweevoudige gespreksdiensten een zeer sterke positie. De concurrentie-intensiteit op de markt voor tweevoudige gespreksdiensten wordt vooralsnog beperkt beïnvloed door VoB. Kabelaanbieders noch andere partijen zijn er tot op heden in geslaagd hun positie ten opzichte van KPN op deze markt significant te versterken. KPN heeft belangrijke voordelen ten opzichte van haar concurrenten. KPN is als enige partij onafhankelijk van derden in staat om op nationaal niveau aan iedere marktvraag te voldoen. KPN kan haar positie op de markt gebruiken om zijn concurrentiepositie op deze markt te versterken ten nadele van haar concurrenten, met name door het bedienen van verschillende locaties van eindgebruikers (multi-site). Concurrenten zijn afhankelijk van KPN indien zij een met KPN vergelijkbaar gecombineerd aanbod willen doen. Bovendien ontleent KPN kostenvoordelen aan haar schaalgrootte en aan de breedte van haar dienstenaanbod ten opzichte van bestaande partijen in de markt. Ten slotte zijn er overstap- en

²⁶⁵ Zoals aangegeven in randnummer 524 kan Tele2 met deze netwerkdekking slechts maximaal **[vertrouwelijk: XXX]** procent van haar klantlocaties van PSTN-diensten voorzien op basis van ULL. Bron: Antwoorden van Tele2 op aanvullende vragen van het college.

toetredingsdrempels. Het college acht KPN gedurende de komende reguleringsperiode daarom in staat zich in belangrijke mate onafhankelijk van haar concurrenten, en uiteindelijk eindgebruikers te gedragen.

581. Het college concludeert dat KPN beschikt over AMM op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten.

7.5 Wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten

582. Het college onderzoekt in deze paragraaf de marktmacht van de aanbieder(s) die actief zijn op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten. KPN is op deze markt de grootste aanbieder. KPN is de enige partij die wholesalesgespreksdiensten levert aan derden. Dit gebeurt op basis van regulering.

583. Regulering van wholesalesgespreksdiensten heeft als doel om effectieve concurrentie te bevorderen door alternatieve aanbieders in staat te stellen op de retailmarkten voor vaste telefonie actief te zijn. Het college heeft er bij de marktafbakening reeds op gewezen dat diensten op de wholesalemarkten voor gespreksdiensten voornamelijk intern worden geleverd op basis van eigen infrastructuur van partijen (inclusief interne levering op basis van ingekochte wholesale toegangsdiensten ULL, WBT en ILL).

7.5.1 Marktaandelen

Feiten en analyse

584. In 2011 is het aantal aansluitingen voor meervoudige gespreksdiensten rond 38.000 aansluitingen. Het huidige marktaandeel²⁶⁶ van KPN op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten is zeer hoog. De grootste concurrenten op deze markt zijn Tele2 en de kabelaanbieders.²⁶⁷

²⁶⁶ Marktaandelen worden vastgesteld op basis van aansluitingen. In afwezigheid van telefoniespecifieke wholesaleregulering worden aansluitingen en gespreksopbouw bij dezelfde aanbieder afgenomen. Het genereren van gespreksverkeer veronderstelt het bezit van een aansluiting. De omvang van het verkeer over eenzelfde type aansluiting is onafhankelijk van de aanbieder.

²⁶⁷ Bron: Vragenlijsten Marktanalyse vaste telefonie van het college aan marktpartijen (2010).

Marktaandelen retail (huidige regulering)	KPN	[65-70%]
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	[10-15%]
	Aanbieders afhankelijk van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	[15-20%]
	Aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	[0-5%]
Marktaandelen wholesale (met hoger gelegen regulering, zonder C(P)S/WLR)	KPN	[65-70%]
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	[10-15%]
	Aanbieders afhankelijk van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	[15-20%]
	Aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	0%
Marktaandelen wholesale (zonder regulering)	KPN	[80-85%]
	Andere aanbieders met eigen infrastructuur	[15-20%]
	Aanbieders afhankelijk van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	0%
	Aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	0%

Tabel 13. Marktaandelen meervoudige gesprekken en gespreksdiensten Q2 2011 (bron: vragenlijsten marktpartijen + bewerking OPTA) [vertrouwelijk].

585. Meervoudige gespreksdiensten worden in beperkte mate geleverd door kabelaanbieders en andere partijen op basis van een eigen glasnetwerk of op basis van ULL, WBT en ILL. De marktaandelen in aanwezigheid van wholesaleregulering wijzen op een zeer sterke positie van KPN op de markt voor meervoudige gespreksdiensten. Op deze markt is de rol van de kabelaanbieders beperkt. Dit kan worden verklaard door de beperkte dekkinggraad van kabelaanbieders, met name op bedrijventerreinen.

586. Op basis van de scenarioanalyse van Roland Berger zoals weergegeven in de retailanalyse, leiden de ontwikkelingen voor de periode tot 2014 tot de volgende verdeling (binnen bandbreedtes) van marktaandelen.

		<i>Min</i>	<i>Max</i>
Marktaandelen retail (huidige regulering)	KPN	56%	66%
	Anderen aanbieders met eigen infrastructuur	10%	24%
	Aanbieders afhankelijk van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	4%	20%
	Aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	2%	5%
Marktaandelen wholesale (met hoger gelegen regulering, zonder C(P)S/WLR)	KPN	60%	67%
	Anderen aanbieders met eigen infrastructuur	11%	24%
	Aanbieders afhankelijk van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	4%	21%
	Aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	0%	0%
Marktaandelen wholesale (zonder regulering)	KPN	75%	83%
	Anderen aanbieders met eigen infrastructuur	17%	25%
	Aanbieders afhankelijk van hoger gelegen bouwstenen (ULL, WBT en ILL)	0%	0%
	Aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke bouwstenen (C(P)S/WLR)	0%	0%

Tabel 14. Prognose marktaandelen meervoudige gesprekken gespreksdiensten ultimo 2014 (bron: Roland Berger, vragenlijsten marktpartijen + bewerking OPTA).

587. Deze voorspellingen wijzen op continueren van de trend van de afgelopen jaren, waarbij KPN slechts beperkt marktaandeel heeft verloren.

7.5.2 Positie van KPN vs. concurrenten

588. Het college onderzoekt in deze paragraaf de dominantiecriteria die van invloed zijn op de positie van de onderneming ten opzichte van concurrenten. Het college onderzoekt de volgende factoren:

- controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur;
- verticale integratie;
- product-/dienstendiversificatie;
- schaalvoordelen; en
- breedtevoordelen.

589. De andere criteria die in dit verband in de Richtsnoeren van de Commissie worden genoemd, dragen naar het oordeel van het college niet of in veel mindere mate bij aan de mogelijke dominantie van KPN.

7.5.2.1 Controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur

Feiten en analyse

590. Om wholesale meervoudige gespreksdiensten te kunnen aanbieden, dienen partijen te beschikken over (toegang tot) infrastructuur. Het koperen aansluitnetwerk van KPN heeft een dekking van vrijwel 100 procent van de aansluitlocaties in Nederland. De aansluitnetwerken van de kabelaanbieders hebben gezamenlijk vrijwel landelijke dekking. Op individuele basis dekken de grootste kabelnetwerken respectievelijk rond de **[vertrouwelijk: XXX]** procent en **[vertrouwelijk: XXX]** procent van de aansluitlocaties. Kabelaanbieders hebben echter een beperkte dekking op bedrijventerreinen. Dit beperkt kabelaanbieders in hun mogelijkheden om meervoudige gespreksdiensten te kunnen aanbieden. Bovendien worden over coaxnetwerken alleen VoB-diensten aangeboden. In de retailanalyse is geconcludeerd dat VoB diensten voor eindgebruikers op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken in de praktijk een nog onvoldoende reëel alternatief vormen voor ISDN-diensten.

591. KPN heeft op basis van zowel haar koper- als haar glasvezelnetwerk de grootste dekkingsgraad. Voor meervoudige gespreksdiensten is onder andere de dekking op bedrijventerreinen relevant. Op basis van haar glasvezelnetwerk kan KPN **[vertrouwelijk: XXX]** procent van de bedrijfslocaties in Nederland bedienen. dan volgen Tele2 met **[vertrouwelijk: XXX]** procent en BT met **[vertrouwelijk: XXX]** procent.²⁶⁸

592. In aanwezigheid van ULL-regulering kunnen alternatieve aanbieders hun netwerkdekking verder vergroten. Tele2 – de grootste partij die ULL inkoopt – heeft een nationale dekkingsgraad tot de aansluitlijn voor **[vertrouwelijk: XXX]** procent van alle aansluitlocaties.

593. KPN heeft als enige partij de beschikking over een landelijk dekkend kopernetwerk en beschikt over het grootste glasnetwerk. Andere partijen zijn vanwege hun dekkingsgraad en infrastructuur beperkt in hun mogelijkheden om afnemers te bedienen. Omdat partijen vanwege hun beperkte dekking niet in staat zijn om met KPN vergelijkbare aanbiedingen te doen, versterkt dit de positie van KPN op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten. Dit leidt tot concurrentievoordelen voor KPN ten opzichte van andere aanbieders op deze markt.

Conclusie

594. Het college concludeert dat de controle over niet gemakkelijke te repliceren infrastructuur een factor is die bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

²⁶⁸ Bron: Gegevens marktpartijen en bewerking college.

7.5.2.2 Verticale integratie

Feiten en analyse

595. KPN is een verticaal geïntegreerde onderneming. Kabelaanbieders zijn eveneens verticaal geïntegreerd. KPN is echter de enige partij die op iedere locatie meervoudige gespreksdiensten aan haar retailonderdeel kan aanbieden. Daarbij is zij ook de enige partij die landelijk een gecombineerd wholesaleaanbod van meervoudige gespreksdiensten met enkel- of tweevoudige gespreksdiensten aan haar retailonderdeel kan aanbieden. Door deze voordelen is KPN in staat haar positie op de markt voor meervoudige gespreksdiensten te versterken.

Conclusie

596. Het college concludeert dat verticale integratie een factor is die bijdraagt aan een AMM positie van KPN op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

7.5.2.3 Product-/dienstendiversificatie

Feiten en analyse

597. Op de retailmarkt is vraag naar combinaties van enkelvoudige- en tweevoudige- of meervoudige gesprekken. Vaak betreft dit een gecombineerde vraag om meerdere bedrijfsvestigingen aan te sluiten (multi-site), bijvoorbeeld één hoofdlocatie op ISDN30 en de kleinere locaties op (n*)ISDN2, of in combinatie met PSTN. Het kan echter ook een gecombineerde vraag op een enkele (grotere) bedrijfsvestiging betreffen (single-site).

598. Op verzoek van het college hebben Tele2 en EspritXB informatie opgeleverd over het aantal klanten dat PSTN en ISDN gecombineerd afneemt. Voor Tele2 geldt dat **[vertrouwelijk: XXX]** procent van haar klanten naast ISDN30 ook PSTN-diensten afneemt. EspritXB geeft aan dat **[vertrouwelijk: XXX]** procent van haar zakelijke klanten PSTN en ISDN30 gecombineerd afneemt. In de retailanalyse heeft het college berekend dat van de grootzakelijke gebruikers tussen de 60 en 78 procent van de afnemers ISDN30 en PSTN gecombineerd afneemt. Voor het middenbedrijf ligt dit tussen de 12 en 42 procent.²⁶⁹

599. KPN is de enige partij die op basis van haar eigen netwerk in staat is op wholesaleniveau op iedere locatie meervoudige gespreksdiensten aan te bieden. In afwezigheid van regulering voor meervoudige gespreksdiensten zou KPN concurrenten kunnen beperken in hun mogelijkheden om eindgebruikers te bedienen. Indien partijen de combinatie met meervoudige gespreksdiensten niet landelijk kunnen leveren, verliezen partijen de eindgebruikers die om deze combinatie van diensten vragen. KPN is zo in staat om haar positie op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten te versterken.

²⁶⁹ Zie randnummer 189.

Conclusie

600. Het college concludeert dat dienstendiversificatie een factor is die bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

7.5.2.4 Schaalvoordelen

Feiten en analyse

601. Met de levering van meervoudige gespreksdiensten behaalt KPN kostenvoordelen doordat zij een omvang heeft die vele malen groter is dan die van andere partijen. Deze voordelen doen zich in eerste instantie voor, omdat de levering van meervoudige gespreksdiensten over een eigen netwerk gepaard gaat met hoge vaste en lage marginale kosten. Deze hoge vaste netwerkkosten kan KPN door haar schaal over veel meer afnemers verdelen (in verschillende markten) dan een kleinere aanbieder met een beperkte schaal. Schaalvoordelen hebben als effect dat andere marktpartijen minder eenvoudig kunnen overgaan tot de uitrol van een nieuw aansluitnetwerk. Een marktpartij zal eerst een voldoende grote schaal moeten hebben om met dit nieuwe netwerk effectief te kunnen concurreren met een concurrent die reeds beschikt over schaalvoordelen. De schaalvoordelen van KPN werken daarom ook als toetredingsbarrière.

602. De schaalvoordelen van KPN worden verminderd door de aanwezigheid van hoger gelegen regulering. Deze regulering stelt andere aanbieders immers in staat diensten te leveren tegen de gemiddelde netwerkkosten van KPN. Hierdoor worden de relatieve schaalnadelen van andere aanbieders verminderd.

Conclusie

603. Hoewel schaalvoordelen worden verminderd in aanwezigheid van hoger gelegen regulering ontleent hieraan KPN nog steeds voordeel ten opzichte van aanbieders met geen of een beperkte netwerkdekking. Het college concludeert dat schaalvoordelen een factor is die bijdraagt aan een AMM positie van KPN op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

7.5.2.5 Breedtevoordelen

Feiten en analyse

604. KPN biedt verschillende typen diensten aan via haar netwerk, waaronder enkelvoudige, tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten maar ook wholesalediensten voor datacommunicatie, breedband internettoegang en televisie. De capaciteit van het netwerk van KPN wordt hierdoor efficiënter benut, hetgeen KPN kostenvoordelen oplevert. De hoge vaste kosten die KPN moet maken voor haar netwerk, kunnen worden gespreid over de verschillende diensten die over het netwerk worden aangeboden. Naast KPN hebben ook de kabelaars breedtevoordelen. Via het kabelnetwerk kunnen ook meerdere diensten worden aangeboden, zodat de kosten voor het kabelnetwerk kunnen worden verdeeld. Door deze breedtevoordelen hebben KPN en de kabelaars kostenvoordelen ten opzichte van andere aanbieders. KPN heeft echter ook kostenvoordelen ten opzichte van de kabelbedrijven omdat kabelbedrijven in beperktere mate diensten aanbieden op de markt voor tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten en zakelijke diensten in het algemeen.

605. De breedtevoordelen van KPN worden verminderd door de aanwezigheid van hoger gelegen regulering. Deze regulering stelt andere aanbieders immers in staat diensten te leveren tegen de gemiddelde netwerkkosten van KPN. Hierdoor worden de relatieve breedtenadelen van andere aanbieders verminderd.

Conclusie

606. Hoewel breedtevoordelen worden verminderd in aanwezigheid van hoger gelegen regulering ontleent KPN hieraan nog steeds voordeel ten opzichte van aanbieders met geen of een beperkte netwerkdekking. Het college concludeert dat breedtevoordelen een factor is die bijdraagt aan een AMM positie van KPN op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

7.5.3 Aard van de concurrentie

607. In deze paragraaf worden de criteria behandeld die samenhangen met de aard van de concurrentie. Het college onderzoekt de volgende factoren:

- overstapkosten en -drempels; en
- het ontbreken van kopersmacht.

608. De andere criteria die in dit verband in de Richtsnoeren van de Commissie worden genoemd, dragen naar het oordeel van het college niet of in veel mindere mate bij aan de mogelijke dominantie van KPN.

7.5.3.1 Overstapkosten en -drempels

Feiten en analyse

609. Omdat de vraag op wholesaleniveau een directe afgeleide is van de vraag op retailniveau, zal voor de vraag of sprake is van overstapdrempels op wholesaleniveau gekeken moeten worden naar de (gepercipieerde) overstapdrempels op retailniveau. Deze zullen op wholesaleniveau dan ook in vergelijkbare mate voorkomen. Hierbij acht het college van belang dat KPN de aanbieder is van nagenoeg alle ISDN2-diensten.

610. Zoals het college heeft overwogen in randnummers 361 en 362 percipiëren eindgebruikers overstapdrempels. De belangrijkste overstapdrempels zijn de kosten die samenhangen met de overstap naar een andere aanbieder, zoals investeringen in telefoniecentrales en randapparatuur. Ook immateriële activa, zoals naamsbekendheid en reputatie spelen een rol in de mate van overstap die plaatsvindt.

Conclusie

611. Het college concludeert dat de overstapdrempels een factor zijn die bijdragen aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

7.5.3.2 Ontbreken van kopersmacht

Feiten en analyse

612. Partijen die zelf niet over een aansluitnetwerk beschikken, zijn in hoge mate afhankelijk van KPN als aanbieder met een landelijk dekkend netwerk. Andersom is van deze afhankelijkheid geen sprake. KPN is immers een verticaal geïntegreerde onderneming die zelf eindgebruikers bedient.

613. In aanwezigheid van hoger gelegen regulering zijn partijen weliswaar niet volkomen afhankelijk van de levering van wholesale gespreksdiensten van KPN. Op basis van hoger gelegen regulering kunnen zij die wholesale gespreksdiensten intern aan zichzelf leveren. Dit is niet in alle gevallen een optie.

614. In gevallen – waar hoger gelegen regulering geen mogelijkheden biedt – hebben andere partijen naast het eventueel zelf aanleggen van aansluitingen geen andere keus dan bij KPN wholesalegespreksdiensten in te kopen. Gelet op de hoge investeringen die eigen aanleg van aansluitingen met zich zou meebrengen, kan deze optie niet worden ingezet als ‘credible threat’. Van kopersmacht is naar het oordeel van het college dan ook geen sprake.

Conclusie

615. Het college concludeert dat afwezigheid van kopersmacht een factor is die bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

7.5.4 Concurrentiedruk van buiten de markt

616. Naast concurrentiedruk vanuit de markt, kan er druk van buiten de markt zijn op de spelers binnen de relevante markt. Het college analyseert of er sprake is van toetredingsdrempels.

617. De andere criteria die in dit verband in de Richtsnoeren van de Commissie worden genoemd, dragen naar het oordeel van het college niet of in veel mindere mate bij aan de mogelijke dominantie van KPN.

7.5.4.1 Toetredingsdrempels

Feiten en analyse

618. Toetreding tot de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten gaat gepaard met aanzienlijke kosten. Hierdoor is het voor een aanbieder relatief moeilijk om toe te treden. Immers, de meeste investeringen zijn ‘sunk costs’, ofwel kosten die niet kunnen worden terugverdiend door een partij die besluit de markt te verlaten. Hierdoor is er geen sprake van een markt waar partijen makkelijk toe- of uittraden.

619. Voor partijen bestaat een barrière om hun netwerken volledig uit te rollen omdat het risico bestaat dat hoge investeringen door marktomstandigheden niet kunnen worden teruggewonnen. Kabelaanbieders zijn met eigen infrastructuur alleen regionaal actief. Er zijn geen partijen die landelijk

actief zijn op basis van een eigen aansluitnetwerk. Tele2, de grootste alternatieve partij die gebruik maakt van het aansluitnetwerk van KPN, heeft een dekkingsgraad van **[vertrouwelijk: XXX]** procent en is dus niet in staat de vraag op alle locaties te bedienen. Vanwege de geconstateerde toetredingsdrempels concludeert het college dat toetreding van nieuwe aanbieders tot de markt onwaarschijnlijk is.

Conclusie

620. Het college concludeert dat toetredingsdrempels een factor is die bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

7.5.5 Afweging en conclusie

621. In het voorgaande heeft het college vastgesteld dat de volgende factoren voordelen opleveren voor KPN ten opzichte van haar concurrenten op de markt voor meervoudige gespreksdiensten:

- marktaandeel;
- controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur;
- verticale integratie;
- product- en dienstendiversificatie;
- schaalvoordelen;
- breedtevoordelen;
- overstapdrempels;
- afwezigheid van kopersmacht; en
- toetredingsdrempels.

622. KPN heeft op de markt voor meervoudige gespreksdiensten een zeer sterke positie. KPN heeft belangrijke voordelen in vergelijking met zijn concurrenten. KPN is als enige partij onafhankelijk van derden in staat om op nationaal niveau aan iedere marktvrage te voldoen. KPN kan haar positie op de markt gebruiken om haar concurrentiepositie op andere markten te versterken ten nadele van haar concurrenten, met name door het bedienen van verschillende locaties van eindgebruikers (multi-site). Concurrenten zijn afhankelijk van KPN indien zij een met KPN vergelijkbaar aanbod willen doen. Bovendien ontleent KPN kostenvoordelen aan haar schaalgrootte en de breedte van haar dienstenaanbod ten opzichte van bestaande partijen in de markt. Ten slotte zijn er overstap- en toetredingsdrempels. Het college acht KPN gedurende de komende reguleringsperiode daarom in staat zich in belangrijke mate onafhankelijk van haar concurrenten, en uiteindelijk eindgebruikers te gedragen.

623. Het college concludeert dat KPN beschikt over AMM op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten.

8 Potentiële mededingingsproblemen op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten

8.1 Inleiding

624. In het voorgaande hoofdstuk is geconcludeerd dat KPN dominant is op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten in aanwezigheid van zogenoemde hoger gelegen wholesaleregulering.²⁷⁰ In dit hoofdstuk voert het college voor deze markt een analyse uit van de potentiële mededingingsproblemen die als gevolg van deze positie kunnen worden veroorzaakt. Dit is het eerste onderdeel van stap 5c uit Tabel 1.

625. Een AMM-positie van een aanbieder op de relevante markt brengt met zich mee dat deze aanbieder mogelijk bepaalde mededingingsproblemen kan veroorzaken. Dit hoofdstuk gaat expliciet in op de mogelijke potentiële mededingingsproblemen die kunnen voortkomen uit de AMM-positie van KPN op de markt voor vaste telefonie. Het college zal voor elk van de in dit hoofdstuk beschreven potentiële mededingingsproblemen aangeven waarom hij het waarschijnlijk acht dat een bepaalde gedraging zich op de betrokken markt zal voordoen en, indien de betreffende gedraging zich voordoet, welke effecten daarvan kunnen uitgaan. Dit is grotendeels een hypothetische exercitie, waarbij het gaat om het inschatten van het risico op potentiële mededingingsproblemen veroorzaakt door KPN als partij met AMM.

626. Nadat het college in dit hoofdstuk de potentiële mededingingsproblemen heeft vastgesteld, wordt onderzocht welke passende verplichtingen moeten worden opgelegd (hoofdstuk 9 en 10) en wat de effecten van deze verplichtingen zijn (hoofdstuk 14).

627. In paragraaf 8.2 wordt het analysekader voor het vaststellen van potentiële mededingingsproblemen beschreven. In paragraaf 8.3 komen de toegangsgerelateerde en in paragraaf 8.4 de prijsgerelateerde mededingingsproblemen aan de orde die het college voorziet in een situatie in aanwezigheid van hoger gelegen wholesaleregulering, maar in afwezigheid van telefoniespecifieke wholesaleregulering.

628. De potentiële problemen op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten worden zo veel mogelijk gezamenlijk behandeld. Indien de mededingingsproblemen op deze te onderscheiden wholesalemarkten voor gespreksdiensten verschillen, zal het college dit expliciet aangeven.

²⁷⁰ Ontbundelde toegang en wholesale breedbandtoegang en huurlijnen.

8.2 Analyse kader mededingingsproblemen

629. Artikel 6a.2, eerste lid, van de Tw bepaalt dat het college, indien hij heeft vastgesteld dat een onderneming op een bepaalde relevante markt beschikt over AMM, passende verplichtingen oplegt. Een verplichting is volgens artikel 6a.2, derde lid, van de Tw ‘passend’ “indien deze gebaseerd is op de aard van het op de desbetreffende markt geconstateerde probleem en in het licht van de doelstellingen van artikel 1.3 proportioneel en gerechtvaardigd is”.

630. Het college onderzoekt in dit hoofdstuk wat de problemen zijn die zich op de relevante markt als gevolg van de aanwezigheid van AMM kunnen voordoen. Daarbij kan worden gedacht aan de volgende (potentiële) mededingingsproblemen op wholesaleniveau:

- aan toegang gerelateerde problemen:
 - o leveringsweigering/toegangswegering;
 - o discriminatoir gebruik of achterhouding van informatie;
 - o oneigenlijk gebruik van informatie ten aanzien van concurrenten;
 - o vertragingstactieken;
 - o onbillijke voorwaarden;
 - o kwaliteitsdiscriminatie;
 - o strategisch productontwerp; en
 - o koppelverkoop.

- prijsgerelateerde problemen:
 - o prijsdiscriminatie;
 - o roofprijzen;
 - o buitensporig hoge prijzen; en
 - o marge-uitholling.

631. In de situatie dat er geen AMM-verplichtingen gelden op de betrokken markt, tracht het college, waar redelijkerwijs mogelijk, de omvang van het probleem te kwantificeren (in elk geval in termen van orde van grootte). In een situatie dat er wel AMM-verplichtingen gelden beoordeelt het college de waarschijnlijkheid waarmee een potentieel mededingingsprobleem zich zal voordoen als deze verplichtingen niet meer zouden gelden. Het college beoordeelt daarbij de *prikkel* voor mededingingsbeperkend gedrag, de *mogelijkheid* daartoe en het potentiële *effect* daarvan op de markt.

8.3 Aan toegang gerelateerde problemen

632. In dit besluit wordt onderscheid gemaakt tussen enerzijds aan toegang gerelateerde problemen en anderzijds aan prijs gerelateerde problemen. In deze paragraaf worden de aan toegang gerelateerde problemen behandeld. In de volgende paragraaf worden de aan prijs gerelateerde problemen behandeld. In deze paragraaf wordt daarnaast ook koppelverkoop behandeld.

633. Aan toegang gerelateerde problemen kunnen bestaan uit rechtstreekse toegangswijering, maar ook andere gedragingen zoals discriminatoir gebruik of achterhouding van informatie, vertragingstactieken, onbillijke voorwaarden, kwaliteitsdiscriminatie en strategisch productontwerp. Deze andere gedragingen kunnen uiteindelijk ook tot effect hebben dat de concurrentie op de onderliggende markt(en) wordt beperkt of wordt belemmerd doordat ze de effectieve werking van een toegangsverplichting frustreren.

8.3.1 Leveringswijering/toegangsweijering

634. Een verticaal geïntegreerde aanbieder die over niet eenvoudig te repliceren infrastructuur beschikt, kan een sterke prikkel ervaren om toegang tot dergelijke infrastructuur aan zijn concurrenten te wijeren. Hiermee beperkt deze aanbieder de concurrentie op de onderliggende retailmarkt(en). Indien deze wijering ertoe leidt dat de ontwikkeling van duurzame concurrentie op de retailmarkten voor vaste telefonie wordt belemmerd, dient deze leveringswijering als een mededingingsbeperkende gedraging te worden opgevat.

Analyse

635. Naar het oordeel van het college is er op de wholesalemarkten voor enkelvoudige, tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten in aanwezigheid van hoger gelegen wholesaleregulering sprake van het potentiële mededingingsprobleem van toegangsweijering. Hierbij neemt het college het volgende in aanmerking.

Wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten

636. Zoals het college in hoofdstuk 7 heeft vastgesteld beschikt KPN – met betrekking tot de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten – over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur. Weliswaar beschikken de kabelondernemingen op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten over een eigen infrastructuur met gezamenlijk een nagenoeg volledig dekkend netwerk, maar dat betekent niet dat er geen sprake is van het mededingingsprobleem van toegangsweijering op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten. In dit verband acht het college van belang dat, naast de aspecten die onderstaand voor DSL-partijen zullen worden besproken, kabelaanbieders geen toegang tot hun infrastructuur bieden aan andere partijen

637. DSL-partijen bieden op basis van ULL en WBT diensten op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken aan in de vorm van VoB. Ook kabelaanbieders bieden hun diensten op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken aan in de vorm van VoB. Zowel kabelaanbieders als DSL-partijen leveren VoB om economische redenen altijd in combinatie met een breedbanddienst. Er bestaat echter nog altijd een bepaalde groep eindgebruikers die uitsluitend behoefte heeft aan een stand-alone vaste telefoniedienst. Aanbieders die in die vraag willen voorzien en uitsluitend een stand-alone dienst voor enkelvoudige gesprekken willen aanbieden, op basis van PSTN, kunnen dat slechts in uiterst beperkte mate op economisch rendabele wijze doen met behulp van de wholesalebouwstenen WBT en ULL.

638. Het college heeft voorts vastgesteld dat een belangrijk deel van de zakelijke eindgebruikers diensten uit de retailmarkt voor twee-en meervoudige gesprekken gecombineerd afneemt met diensten uit de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken.²⁷¹ Deze eindgebruikers kunnen alleen bediend worden als ook PSTN en/of ISDN aangeboden kunnen worden. Aanbieders die niet of slechts gedeeltelijk over een eigen netwerk beschikken, zijn voor het aanbieden van de combinatie van de diensten PSTN met ISDN afhankelijk van WLR/C(P)S voor toegang tot het netwerk van KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.

639. Naar het oordeel van het college heeft KPN als dominante aanbieder op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten een prikkel om toegang tot haar netwerk te weigeren dan wel slechts toegang te bieden onder niet-concurrerende voorwaarden. Als zij haar netwerk tegen concurrerende voorwaarden zou openstellen voor concurrenten, zou zij namelijk de gelegenheid creëren tot meer concurrentie op de onderliggende retailmarkt, hetgeen ten koste zou gaan van haar eigen positie op die retailmarkt. Voorts heeft KPN een prikkel om de toegang tot de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten te weigeren, omdat zij op die manier haar positie op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken kan beschermen.

640. Het huidige aanbod van KPN voor gespreksopbouw en WLR is gebaseerd op de desbetreffende regulering uit het marktanalysebesluit VT 2008. Bij haar referentieaanbod WLR heeft KPN aangegeven dit onder protest te doen en uitsluitend om te voldoen aan de besluiten van het college. Het college ziet in het vorenstaande een bevestiging van de prikkel en de mogelijkheid van KPN om toegang te weigeren.

641. Het effect van toegangsweigering zal zijn dat concurrenten van KPN op de retailmarkten voor vaste telefonie niet in staat zijn op een economisch rendabele wijze vaste telefoniediensten aan te bieden, waardoor concurrenten mogelijk uit de markt zullen treden en potentiële concurrenten niet tot de markt zullen toetreden. Door toegang te weigeren kan KPN zich in belangrijke mate onafhankelijk blijven gedragen op de retailmarkten en als gevolg daarvan zal de prijsdruk afnemen (en zijn prijsverhogingen mogelijk) en verminderen de keuzemogelijkheden (in aanbod en aanbieders) en kwaliteit voor eindgebruikers.

Wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten

642. De onderliggende infrastructuur op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten is vooral koper.²⁷² Kabelaanbieders beschikken weliswaar over hun eigen coax-netwerk, maar dit betreft niet een met dat van KPN vergelijkbaar netwerk. Hierdoor heeft KPN op deze markten de controle over niet-gemakkelijk te repliceren infrastructuur. De kabelaanbieders beschikken gezamenlijk over een aanzienlijk lager marktaandeel dan KPN op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten. De concurrentiedruk vanuit de kabelaanbieders op

²⁷¹ Zie paragraaf 4.4.4.

²⁷² Roland Berger: Prospectief onderzoek naar marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt.

KPN is dus nog beperkt. Als alternatief voor een eigen aansluitnetwerk kunnen concurrenten van KPN de hoger gelegen wholesalediensten ULL, ILL en WBT inkopen.

643. Op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten is ISDN nog steeds de standaard.²⁷³ Concurrenten van KPN bieden ISDN2 voornamelijk aan met behulp van de toegangsdiensten WLR (aansluiting) en gespreksopbouw (C(P)S en overige opbouwdiensten). Aanbieders die uitsluitend de telefoniedienst ISDN2 willen aanbieden, kunnen dat niet op een economisch rendabele wijze doen met behulp van de wholesalebouwsteen WBT en ULL. Dit met name omdat deze toegangsvorm ziet op toegang ten behoeve van een breedbanddienst in combinatie met VoB-telefonie. De wholesalebouwstenen ULL, ILL en WBT zijn slechts in beperkte mate input voor hoogcapacitaire aansluitingen, zoals ISDN30.

644. Naar het oordeel van het college heeft KPN als dominante aanbieder op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten een prikkel om toegang tot haar netwerk te weigeren dan wel slechts te leveren onder niet-concurrerende voorwaarden. Door vrijwillig toegang tot haar netwerk te bieden zou zij namelijk de gelegenheid creëren tot meer concurrentie op de desbetreffende retailmarkt, hetgeen ten koste zou gaan van haar eigen positie op die retailmarkt.

645. Het college is van oordeel dat het probleem van toegangsweigering op de wholesalemarkten twee- en meervoudige gespreksdiensten in essentie niet verschilt van het toegangsprobleem op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten. Het huidige aanbod van KPN voor gespreksopbouw en WLR is gebaseerd op de desbetreffende regulering uit het marktanalysebesluit VT 2008. Bij haar referentieaanbod WLR heeft KPN aangegeven dit onder protest te doen en uitsluitend om te voldoen aan de besluiten van het college. KPN heeft weliswaar aangegeven bereid te zijn een vrijwillig aanbod WLR/C(P)S te doen, maar dit zou volgens KPN dan wel op andere voorwaarden gebeuren dan de op dit moment gereguleerde voorwaarden.²⁷⁴ Het college ziet in het vorenstaande een bevestiging van de prikkel en de mogelijkheid van KPN om toegang te weigeren.

646. Het effect van toegangsweigering zal zijn dat concurrenten van KPN op de retailmarkten voor vaste telefonie niet in staat zijn op een economisch rendabele wijze vaste telefoniediensten aan te bieden, waardoor concurrenten mogelijk uit de markt zullen treden en potentiële concurrenten niet tot de markt zullen toetreden. Door toegang te weigeren kan KPN zich in belangrijke mate onafhankelijk blijven gedragen op de retailmarkten en als gevolg daarvan zal de prijsdruk afnemen (en zijn prijsverhogingen mogelijk) en verminderen de keuzemogelijkheden (in aanbod en aanbieders) en kwaliteit voor eindgebruikers.

Conclusie

647. Gelet op het vorenstaande concludeert het college dat KPN de mogelijkheid en de prikkel heeft om toegang tot haar vaste telefonienetwerk voor zowel enkel-, twee- als meervoudige

²⁷³ Dialogic: Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten.

²⁷⁴ Zie randnummer 640.

gespreksdiensten te weigeren. Het effect hiervan is dat de mededinging wordt belemmerd, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

8.3.2 Discriminatoire gebruik of achterhouden van informatie

648. Een aanbieder met AMM die een toegangsdienst levert, beschikt over informatie die nodig is voor het afnemen van deze dienst. Door aan afnemers de benodigde informatie niet of te laat te verlenen, worden de mogelijkheden voor de afnemer om toegang te verkrijgen beperkt of zelfs teniet gedaan.

Analyse

649. KPN heeft op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid om informatie ten behoeve van het afnemen van haar toegangsdienst strategisch te gebruiken door deze informatie niet, incompleet, foutief of relatief (te) laat te verlenen. Zij is namelijk de enige partij die over die informatie beschikt; de afnemer is afhankelijk van KPN voor deze informatie.

650. KPN heeft ook een prikkel om genoemde informatie strategisch te gebruiken, gelet op het belang van KPN bij een dominante positie op de onderliggende retailmarkten. Het college neemt hierbij in aanmerking dat tijdige en volledige informatie van groot belang is voor afnemers van toegangs- of opbouwdiensten.

651. Voor KPN kan het een aantrekkelijke strategie zijn om concurrenten op de retailmarkt te benadelen ten opzichte van haar eigen retaildochters door informatie achter te houden of niet tijdig over te leggen, bijvoorbeeld door een kortingsactie op bepaalde inkoop tarieven eerder bekend te maken aan haar retailtak dan aan haar concurrenten, waardoor de concurrenten de mogelijkheid wordt ontnomen om de lagere inkoop tarieven te gebruiken in hun bod op de retailmarkt. In dit verband acht het college van belang dat er sprake is van een 'equal time to market'. Andere partijen dienen voldoende tijd te hebben om hun dienstenportfolio aan te passen aan de nieuwe of gewijzigde wholesalediensten van KPN.

652. Een voorbeeld van dergelijk mededingingsversturend gedrag heeft het college geconstateerd ten aanzien van de invoering van een kortingsactie voor WLR-nummerblokken in het kader van de aanbesteding OT2010 (cluster Vaste Telefonie). Een ander voorbeeld is de te late aankondiging van een wijziging van een dienst. Ook uit deze voorbeelden volgt dat KPN de mogelijkheid en prikkel heeft om informatie discriminatoire te gebruiken of achter te houden.

653. Tevens is het voor het op een doelmatige wijze afnemen van bijvoorbeeld de dienst gespreksopbouw nodig dat de afnemers daarvan beschikken over informatie met betrekking tot bijvoorbeeld de netwerktopologie van KPN of technische specificaties van de apparatuur die daarbij wordt gebruikt. Door dergelijke informatie achter te houden of niet tijdig over te leggen kan KPN de concurrentie op de onderliggende retailmarkten beperken.

654. Het effect van strategisch gedrag op het gebied van informatie zal uiteindelijk zijn dat concurrenten worden verzwakt of zelfs uitgesloten van de retailmarkten. Ingeval concurrenten niet tijdig en volledig kunnen leveren aan hun afnemers, als gevolg van ontijdige en onvolledige informatie, kunnen zij de concurrentiestrijd met KPN moeilijk dan wel uiteindelijk niet meer aangaan.

Conclusie

655. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN de mogelijkheid en de prikkel heeft om op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten informatie discriminatoir te gebruiken of achter te houden. Het effect hiervan is dat het gebruik van toegang wordt belemmerd en daarmee de mededinging wordt belemmerd, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

8.3.3 Oneigenlijk gebruik van informatie ten aanzien van concurrenten

656. Oneigenlijk gebruik van informatie ten aanzien van concurrenten vindt plaats wanneer een aanbieder met AMM de informatie die hij verkrijgt uit het aanbieden van een toegangsdienst aan derden gebruikt om concurrentievoordeel te behalen op de relevante retailmarkten. De aanbieder met AMM kan bijvoorbeeld uit de informatie die is verstrekt of vergaard in verband met de afname van toegangsdiensten door concurrenten, hun positie op de retailmarkt afleiden en deze informatie gebruiken om de positie van deze concurrenten te verzwakken.

Analyse

657. Het college stelt vast dat KPN op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid heeft om op oneigenlijke wijze gebruik te maken van informatie van haar concurrenten. Het afnemen van de wholesaledienst telefonieaansluitingen van KPN betekent voor de afnemer van deze dienst dat er informatie aan KPN moet worden overgelegd over het adres van de aansluiting en de nieuwe leverancier. Ook uit de verkeersstromen tussen de afnemer van de wholesaledienst en de wholesaleorganisatie van KPN kan door de retailorganisatie van KPN waardevolle en strategische informatie worden afgeleid. Hierbij kan onder meer worden gedacht aan informatie over het belprofiel van de eindgebruikers.

658. KPN heeft op voornoemde wholesalemarkten behalve de mogelijkheid ook de prikkel om informatie over concurrenten te gebruiken. Deze informatie biedt KPN namelijk onder meer de mogelijkheid om gericht marketing te bedrijven die erop gericht is de naar de concurrent overgestapte eindgebruiker terug te winnen. KPN kan ook in bepaalde gevallen de verschillende eindgebruikers van zijn concurrenten met naam en toenaam achterhalen, wat bijvoorbeeld aanleiding kan zijn voor gerichte 'winback'-activiteiten. Het gevolg van deze win-back van klanten door het oneigenlijk gebruik van informatie is dat de concurrenten van KPN klanten en marktaandeel verliezen.

Conclusie

659. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en de prikkel heeft om oneigenlijk gebruik te maken van informatie over concurrenten. Het effect hiervan is dat het gebruik van toegang

wordt belemmerd en daarmee de mededinging wordt belemmerd, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

8.3.4 Vertragingstactieken

660. Vertragingstactieken hebben tot doel te verhinderen dat externe partijen in staat zijn op een redelijke termijn wholesalediensten af te nemen of veranderingen door te voeren in de wijze waarop de wholesalediensten worden afgenomen. Op deze wijze kan een aanbieder van toegang bewerkstelligen dat een toegangsdienst niet op doelmatige wijze of zelfs in het geheel niet kan worden afgenomen. Wanneer de aanbieder van toegang met de afnemers concurreert op de retailmarkt worden deze afnemers door dergelijke gedragingen ten opzichte van de aanbieder van de toegang op achterstand gezet. Vertragingstactieken dragen er aan bij dat de totstandkoming van effectieve concurrentie wordt belemmerd.

Analyse

661. KPN heeft, als wholesalepartij met AMM waarvan afnemers afhankelijk zijn, de mogelijkheid en de prikkel om op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten dergelijke vertragingstactieken toe te passen. Doordat KPN eindgebruikers ook op basis van haar eigen netwerk zou kunnen voorzien van de diensten voor enkel-, twee- of meervoudige gesprekken, is zij niet zonder meer afhankelijk van het aanpassen en/of leveren van gespreksdiensten aan haar wholesaleafnemers. Door het toepassen van vertragingstactieken vergroot KPN de kans om via haar retailbedrijf direct aan de eindgebruiker te leveren. Zij kan dat bijvoorbeeld doen door het hanteren van lange doorlooptijden voor het overzetten van een dienst, het niet op orde hebben van ondersteunende processen en het niet op orde hebben van beschikbaarheid van de benodigde systemen. Het gevolg hiervan is dat de mogelijkheden voor retailconcurrenten om gespreksopbouw en -toegangsdiensten af te nemen, worden beperkt.

662. Het effect van het toepassen van vertragingstactieken is dat concurrenten van KPN niet of later tot de desbetreffende retailmarkt kunnen toetreden, dan wel dat bestaande concurrenten worden belemmerd in de concurrentie met KPN.

Conclusie

663. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en de prikkel heeft om vertragingstactieken toe te passen. Het effect hiervan is dat het gebruik van toegang wordt belemmerd en daarmee de mededinging wordt belemmerd, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

8.3.5 Onbillijke voorwaarden

664. Door het stellen van onbillijke voorwaarden door de aanbieder met AMM kan het afnemen van wholesalediensten door externe afnemers in hoge mate bemoeilijkt worden, of zelfs geheel onmogelijk gemaakt worden. Het stellen van onbillijke voorwaarden kan op zeer uiteenlopende manieren plaatsvinden.

Analyse

665. KPN heeft door haar dominante positie de mogelijkheid om op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten dergelijke onbillijke voorwaarden te stellen bij het aanbod van de wholesale gespreksdiensten: Aanbieders van standalone diensten op de retailmarkten van vaste telefonie zijn afhankelijk van KPN voor de inkoop van wholesalebouwstenen (C(P)S+WLR) om deze diensten aan te bieden. Omdat er voor hen voor deze wholesalebouwstenen geen alternatieven zijn, zullen zij eerder geneigd zijn akkoord te gaan met door KPN gestelde voorwaarden, zelfs als deze onbillijk zijn.

666. KPN heeft ook de prikkel om op voornoemde wholesalemarkten dergelijke onbillijke voorwaarden te stellen. Het belang van KPN als verticaal geïntegreerde onderneming is in het algemeen niet gediend bij concurrentie dan wel een toename van de concurrentie op de retailmarkt. Door het stellen van onbillijke voorwaarden kan KPN de kosten van concurrenten verhogen of bewerkstelligen dat concurrenten minder klanten kunnen bedienen en onder andere daarmee bereiken dat die concurrentie niet dan wel moeilijker tot stand komt dan wel in stand blijft. Hiermee benadeelt KPN de externe afnemers ten opzichte van haar eigen retaildochter.

667. Het effect van het stellen van dergelijke onbillijke voorwaarden is dat de concurrenten van KPN minder makkelijk (effectieve) toegang kunnen afnemen en de concurrentie met KPN kunnen aangaan, mogelijk zelfs uittreden dan wel niet of minder gemakkelijk kunnen toetreden tot de desbetreffende retailmarkt.

Conclusie

668. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en de prikkel heeft om onbillijke voorwaarden te stellen. Het effect hiervan is dat het gebruik van toegang wordt belemmerd en daarmee de mededinging wordt belemmerd, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

8.3.6 Kwaliteitsdiscriminatie

669. Door te discrimineren op de kwaliteit van de geleverde diensten tussen externe afnemers en eigen retaildochters kan de (verticaal geïntegreerde) aanbieder met AMM het externe afnemers bemoeilijken, of zelfs geheel onmogelijk maken om te concurreren op de relevante retailmarkten. Immers, indien de wholesaledienst die door externe partijen wordt afgenomen van een lagere kwaliteit is, zal ook de retaildienst die op basis van deze inferieure wholesalediensten wordt aangeboden van een lagere kwaliteit zijn. Hierdoor zullen eindgebruikers eerder gebruik maken van de diensten van de aanbieder met AMM.

Analyse

670. KPN heeft door haar dominante positie de mogelijkheid om op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten te discrimineren op kwaliteit: Belangrijke kwaliteitsaspecten zijn beschikbaarheid en de geboden service. In termen van de gespreksopbouwdienst kan het bijvoorbeeld gaan om het percentage geslaagde oproepen of de tijd

die nodig is voor het tot stand brengen van een gesprek. Door prioriteit te geven aan het telefoonverkeer gegenereerd door haar eigen eindgebruikers, kan KPN het aantal geslaagde oproepen van de eindgebruikers van haar concurrenten verlagen. Ook kan KPN bijvoorbeeld discrimineren in de hersteltijd bij storingen en op geboden service bij afgenomen diensten.

671. Door te discrimineren op kwaliteitsaspecten kan KPN dan ook bepaalde afnemers een nadeel en andere afnemers, waaronder zichzelf, een voordeel geven op de onderliggende retailmarkten. De prikkel om te discrimineren volgt voorts uit het feit dat dergelijke discriminatie als gevolg van de verticale integratie van KPN lonend is, omdat KPN de concurrentiekracht van bepaalde concurrenten kan verminderen ten gunste van haar eigen commerciële retailorganisatie. Het potentiële effect van dergelijke discriminatie is dat de afzet van concurrenten beperkt wordt, hetgeen kan leiden tot een verslechtering van de marktpositie en uiteindelijk zelfs tot uittreding. Het resultaat is een beperking van de mededinging met nadelige effecten voor eindgebruikers.

Conclusie

672. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en de prikkel heeft om te discrimineren op kwaliteit. Het effect hiervan is dat het gebruik van toegang wordt belemmerd en daarmee de mededinging wordt belemmerd, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

8.3.7 Strategisch productontwerp

673. Een gedraging die de aanbieder met AMM kan toepassen om toegang te frustreren en externe afnemers te benadelen ten opzichte van zijn eigen retaildochters is het strategisch ontwerpen van zijn wholesaledienstverlening. Dit betekent dat de aanbieder met AMM zijn netwerk en wholesalediensten zodanig ontwerpt dat externe partijen niet of uitsluitend tegen zeer hoge kosten of na lange tijd gebruik kunnen maken van de dienstverlening. Voorbeelden van het strategisch ontwerpen van diensten zijn het zodanig ontwerpen van het netwerk dat het direct interconnecteren onmogelijk is of uitsluitend tegen zeer hoge kosten kan plaatsvinden (bijvoorbeeld niet-gestandaardiseerde of niet internationaal erkende interconnectieprotocollen), of het zodanig ontwerpen van wholesalediensten dat deze niet of slechts beperkt bruikbaar zijn voor concurrenten.

Analyse

674. KPN heeft door haar dominante positie op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid om haar netwerk en wholesalediensten zodanig te ontwerpen dat externe partijen niet of uitsluitend tegen zeer hoge kosten of na lange tijd gebruik kunnen maken van de dienstverlening. Een voorbeeld is het feit dat wholesaleafnemers om bepaalde producten te kunnen bestellen gebruik zullen moeten maken van informatie of systemen van KPN. KPN beheert en ontwerpt deze systemen en is dus ook in staat deze zo te ontwikkelen dat concurrenten moeilijk of slechts na lange tijd wholesale gespreksdiensten kunnen bestellen of afnemen.

675. Behalve de mogelijkheid heeft KPN op voornoemde wholesalemarkten ook de prikkel om haar netwerk en wholesalediensten zodanig te ontwerpen dat het voor externe partijen onmogelijk of slechts tegen zeer hoge kosten of na lange tijd mogelijk is om gebruik te kunnen maken van de dienstverlening van KPN. Als verticaal geïntegreerde onderneming heeft KPN belang bij weinig concurrentie op de retailmarkt. Een voorbeeld hiervan is de opt-out van KPN eindgebruikers naar BelVrij-bundels. De oude WLR-verplichting kende een vrijstelling voor bundels. Kort voor de implementatie van WLR kondigde KPN een migratie aan van al haar klanten naar de BelVrij-bundels. Deze bundels heeft KPN vervolgens aantrekkelijk geprijsd, wat het voor WLR-afnemers moeilijker heeft gemaakt een marktpositie te verwerven.

676. Strategisch productontwerp kan tot gevolg hebben dat concurrenten op de retailmarkten voor vaste telefonie minder makkelijk de concurrentie met KPN kunnen aangaan, mogelijk zelfs uittreden dan wel niet of minder gemakkelijk kunnen toetreden tot de desbetreffende retailmarkt.

Conclusie

677. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en de prikkel heeft tot strategisch productontwerp. Het effect hiervan is dat het gebruik van toegang wordt belemmerd en daarmee de mededinging wordt belemmerd, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

8.3.8 Koppelverkoop

678. Koppelverkoop houdt in dat een aanbieder bij de aankoop van een bepaald product de afname van een of meerdere andere producten verplicht stelt. Het eerste product kan derhalve niet 'los' worden afgenomen, maar uitsluitend in een combinatie met een of meer andere producten. Een dergelijke praktijk kan in bepaalde gevallen de mededinging beperken. Een afnemer die uitsluitend behoefte heeft aan de ene dienst, is dan normaliter gedwongen om tevens te betalen voor een extra dienst waarin hij niet geïnteresseerd is. De facto worden zijn kosten hierdoor verhoogd. Indien een aanbieder met AMM de afname van een dienst waarop hij AMM heeft afhankelijk maakt van de afname van een dienst waarop hij geen AMM heeft, kan deze aanbieder zijn AMM-positie beschermen. Tevens kan dit gedrag leiden tot overheveling van marktmacht naar de markt waarop de aanbieder (nog) geen AMM heeft.

Analyse

679. KPN heeft door haar dominante positie op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en de prikkel om de verkoop van de vaste telefoniedienst te koppelen aan de afname van andere producten of faciliteiten. KPN zou bijvoorbeeld de afname van wholesalediensten kunnen koppelen aan de verplichting om allerlei faciliteiten of diensten af te nemen, zoals nummerweergave, doorschakelingsdiensten, extra servicepakketten et cetera. Een afnemer zou op deze wijze worden gedwongen om meer diensten af te nemen dan de WLR-dienst.

680. KPN heeft ook de prikkel om koppelverkoop toe te passen, niet alleen omdat dit haar omzet doet vergroten en (wholesale) afnemers op kosten gejaagd worden, maar ook omdat mogelijk daarmee de concurrentie op de markten voor die andere diensten wordt beperkt doordat concurrenten omzet wordt ontnomen wat tot een verslechtering van hun competitieve positie kan leiden. KPN heeft dus de mogelijkheid en de prikkel om bepaalde producten (of faciliteiten) gebundeld aan te bieden.

681. Koppelverkoop kan verzwakking, dan wel uitsluiting van concurrenten op de retailmarkt tot gevolg hebben. Tevens kan dit partijen bemoeilijken tot de retailmarkten toe te treden. Daarnaast kan koppelverkoop het effect hebben dat eindgebruikers meer moeten betalen voor de diensten die zij afnemen.

Conclusie

682. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de wholesalemarkten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en de prikkel heeft om de verkoop van de vaste telefoniedienst te koppelen aan de afname van andere producten of faciliteiten. Het effect hiervan is dat het gebruik van toegang wordt belemmerd en daarmee de mededinging wordt belemmerd, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

8.4 Prijsgerelateerde mededingingsproblemen

683. Naast mogelijke gedragingen van de aanbieder met AMM die het voor afnemers van toegangsdiensten bemoeilijken of zelfs onmogelijk maken om deze diensten (op effectieve wijze) af te nemen bij de aanbieder met AMM, kan een categorie prijsgerelateerde gedragingen worden geïdentificeerd. Deze gedragingen hebben gemeenschappelijk dat de aanbieder met AMM door zijn prijzen op een bepaalde wijze vast te stellen de concurrentiepositie van andere aanbieders ondermijnt.

8.4.1 Prijsdiscriminatie

684. In het geval van prijsdiscriminatie hanteert de aanbieder met AMM verschillende tarieven ten opzichte van verschillende (categorieën) afnemers. Hierdoor kan de aanbieder met AMM de omstandigheden waaronder verschillende wholesaleafnemers met elkaar concurreren op de lager gelegen markten en, indien de AMM-partij zelf ook op de lager gelegen markt actief is, de omstandigheden waaronder die partij concurreert met de wholesaleafnemers, nadelig beïnvloeden.

685. Uit de economische literatuur volgt dat om succesvol op prijs te kunnen discrimineren aan een drietal voorwaarden dient te zijn voldaan: (i) de aanbieder dient marktmacht te hebben, (ii) de aanbieder moet in staat zijn verschillende afnemers van elkaar te onderscheiden en (iii) het moet niet mogelijk zijn voor een afnemer om het product of de dienst door te verkopen.

Analyse

686. KPN is in staat om verschillende (externe) afnemers van elkaar te onderscheiden. Hiertoe kan zij onder andere de gegevens die afnemers moeten opgeven voor de orderintake van gespreksopbouw of aansluitingen gebruiken. Op grond daarvan kan KPN bijvoorbeeld selectief bepaalde (type) afnemers van de dienst gespreksopbouw hogere tarieven in rekening brengen dan andere afnemers van de dienst gespreksopbouw. Ditzelfde geldt voor de aansluiting waarover gespreksopbouw wordt geleverd. In dit verband kan als voorbeeld genoemd worden dat KPN bepaalde wholesaleafnemers die zich begeven op een segment van de retailmarkt waarop KPN een hoge marge weet te behalen een hogere prijs zal willen rekenen dan aan wholesaleafnemers die op andere segmenten van de retailmarkt actief zijn. Hierdoor kan KPN de mate van concurrentie op bepaalde segmenten van de retailmarkt beïnvloeden. KPN beschikt dus over de mogelijkheid om prijsdiscriminatie toe te passen.

687. Daarnaast heeft KPN een prikkel tot prijsdiscriminatie omdat zij als verticaal geïntegreerde onderneming hierdoor de concurrentie op de onderliggende markten kan beperken ten voordele van zichzelf en uiteindelijk ten nadele van eindgebruikers. Zij kan zo via het mechanisme 'raising rival's costs' de omstandigheden waaronder partijen actief kunnen zijn op de onderliggende retailmarkten verregaand beïnvloeden, in het voordeel van haar eigen retailbedrijf. Prijsdiscriminatie kan leiden tot uitbuiting van afnemers of via marge-utholling tot marginalisering of zelfs uitsluiting van afnemers, die tevens concurrenten van KPN zijn op de onderliggende retailmarkten.

688. Naast de prikkel die KPN heeft om onderscheid te maken tussen verschillende externe afnemers, heeft KPN dus eveneens de prikkel zichzelf een lagere prijs in rekening te brengen dan zij in rekening brengt aan haar externe afnemers.

689. Discriminatie op prijs tussen verschillende afnemers, dan wel de omstandigheid dat KPN zichzelf lagere (interne) wholesaletarieven rekent dan externe afnemers, zou tot gevolg kunnen hebben dat deze externe afnemers worden verzwakt of mogelijk uit de markt treden, omdat zij niet in staat zijn met KPN te concurreren.

690. In combinatie met buitensporig hoge prijzen zou prijsdiscriminatie nog nadeliger effecten kunnen hebben op de concurrentiesituatie op de retailmarkten. In paragraaf 8.4.2 gaat het college nader in op het potentiële mededingingsprobleem van buitensporig hoge prijzen. Door zichzelf lagere wholesaletarieven te rekenen dan externe afnemers, kan KPN evenzeer de marges van externe wholesaleafnemers op de retailmarkt uthollen. Het probleem van marge-utholling zal worden besproken in paragraaf 8.4.3.

Conclusie

691. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de wholesalemakten voor zowel enkel-, twee- als meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en de prikkel heeft om prijsdiscriminatie toe te passen. Het effect hiervan is belemmering van de mededinging op deze en onderliggende markten, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

8.4.2 Buitensporig hoge prijzen

692. Een aanbieder met AMM kan, wanneer hij hiertoe de mogelijkheid heeft en de prikkels ervaart, overgaan tot het hanteren van buitensporig hoge prijzen.

693. Het hanteren van buitensporig hoge prijzen voor de afname van toegangsdiensten, eventueel in combinatie met prijsdiscriminatie, is een gedraging die zich op een wholesalem Markt kan voordoen en kan leiden tot uitsluiting van retailconcurrenten. Door het ontbreken van alternatieven voor de toegangsdienst voor de afnemers is de aanbieder met AMM in staat, in een situatie zonder AMM-regulering, buitensporig hoge prijzen te rekenen aan externe afnemers. Hierdoor zou de aanbieder met AMM controle hebben over de mate waarin aanbieders op de retailmarkt met de aanbieder met AMM kunnen concurreren, hetgeen kan leiden tot uittreding van zijn concurrenten. Ook kunnen deze prijzen selectief aan bepaalde afnemers in rekening worden gebracht (prijsdiscriminatie).

694. Ingevolge vaste jurisprudentie van het Europese Hof van Justitie (hierna: HvJ) is sprake van een buitensporig hoge prijs²⁷⁵ indien deze “*niet in een redelijke verhouding staat tot de economische waarde van de geleverde prestatie*”.²⁷⁶ Het HvJ heeft in het arrest United Brands aangegeven dat het buitensporig karakter van die prijs onder meer objectief zou kunnen worden vastgesteld “*door de verkoopprijs van het product te vergelijken met de kostprijs en aldus de hoogte van de winstmarge aan te tonen (...); dat het daarbij zou gaan om de vraag of een al te grote disproportie bestaat tussen de werkelijk gemaakte kosten en de werkelijk gevraagde prijs en zo ja, of er sprake is van het opleggen van een onbillijke prijs, zowel absoluut gezien als in vergelijking met de concurrerende producten.*”²⁷⁷

695. In de praktijk van het algemene mededingingsrecht blijkt dat het lastig is om te bepalen of sprake is van hoge, maar niettemin concurrerende prijzen, of dat er daarentegen sprake is van buitensporig hoge prijzen. In het arrest United Brands onderkent het HvJ dat er ook andere methoden dan die hiervoor omschreven denkbaar zijn om vast te stellen wanneer hiervan sprake is, en dat de economische theorie er ook verscheidene heeft ontwikkeld.

696. In het kader het opleggen van verplichtingen aan ondernemingen met AMM wordt niet van het college verlangd dat zij aantoonbaar sprake is (geweest) van buitensporig hoge prijzen in een situatie waarin reeds tariefregulering van kracht was. In een dergelijke situatie zijn de feitelijk in rekening gebrachte prijzen niet zonder meer een goede graadmeter om te beoordelen of vaste aanbieders in een situatie zonder regulering de mogelijkheid en prikkel hebben buitensporig hoge prijzen te hanteren.²⁷⁸ Evenmin wordt dit verlangd in een situatie waarin geen sprake is van

²⁷⁵ In de Tw wordt het de term ‘buitensporig hoog’ gehanteerd (bijvoorbeeld in artikel 6a.7, eerste lid). In de praktijk van het mededingingsrecht wordt ook de term ‘excessieve prijzen’ gebruikt. Dit is een vertaling van het Engelse woord ‘excessive’, hetgeen in het Nederlands vertaald buitensporig betekent. Met de termen ‘excessieve prijzen’ en ‘buitensporig hoge prijzen’ wordt dus hetzelfde economische verschijnsel bedoeld.

²⁷⁶ HvJ EG 14 februari 1978, zaak 27/76, United Brands, Jur. 1978, blz. 207.

²⁷⁷ Randnummers 251-252 van het arrest United Brands.

²⁷⁸ CBb 11 mei 2007, Vaste gespreksafgifte, randnummer 9.11.2 (LJN: BA 4880).

bestaande tariefregulering. Voor het opleggen van een verplichting is voldoende dat er een prikkel en een mogelijkheid bestaan om een bepaalde mededingingsbeperkende gedraging te verrichten.²⁷⁹ Op grond van het voorgaande kan worden geconcludeerd dat het voor het opleggen van tariefmaatregelen voldoende is dat het college aannemelijk maakt dat de prikkel en de mogelijkheid bestaat om buitensporig hoge prijzen te hanteren en dat dit ten nadele is van eindgebruikers.

Analyse

697. Het direct inschatten van de excessiviteit van bestaande prijzen is in het geval van bestaande regulering zeer moeilijk. Het is wel mogelijk om de omstandigheden in te schatten die het risico van buitensporig hoge prijzen bepalen. Over het algemeen is het risico van buitensporig hoge prijzen hoog als (1) er hoge toetredingsdrempels zijn; (2) er sprake is van AMM; en (3) investeringen en innovaties bij de onderneming met AMM een beperkte rol spelen. Mede omdat in de onderhavige markt sprake is van bestaande regulering onderzoekt het college het risico op buitensporig hoge prijzen aan de hand van deze drie criteria.

Wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten

698. Dat er sprake is van toetredingsdrempels (criterium 1) is in de dominantieanalyse reeds toegelicht. In dit kader is van belang dat KPN de enige partij is die kan voorzien in een gecombineerde vraag van PSTN- met ISDN-diensten. Voor afnemers van de wholesalediensten gespreksopbouw en toegang die willen voorzien in deze vraag, zijn er daardoor geen of slechts zeer beperkt alternatieven beschikbaar voor afname van deze diensten van KPN.

699. Zoals het college heeft vastgesteld in hoofdstuk 7 bezit KPN een AMM-positie in aanwezigheid van hoger gelegen regulering (criterium 2). Tevens is het derde criterium van toepassing nu voor PSTN-diensten innovaties en investeringen een (zeer) beperkte rol spelen bij KPN.

700. De prikkel van KPN om buitensporig hoge prijzen te hanteren laat zich in zijn algemeenheid verklaren doordat dit uitsluiting van concurrenten op onderliggende markten kan veroorzaken. Door buitensporig hoge prijzen te rekenen voor wholesalegespreksdiensten nemen de kosten van afnemers toe. Indien deze prijzen hoog genoeg zijn, zullen deze afnemers hun retailtarieven moeten verhogen. Indien KPN haar retailtarieven niet hoeft te verhogen, omdat ze kan kruissubsidiëren tussen haar retailmarge en wholesalemarge, zullen klanten vaker overstappen op KPN. Indien KPN zelf ook haar retailtarieven verhoogt, vergroot KPN zowel de wholesale- als de retailinkomsten. In alle gevallen is een strategie van buitensporig hoge wholesaleprijzen van KPN dus winstgevend.

701. Gelet op de aanwezigheid van het eigen netwerk van kabelaanbieders op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken is het college van oordeel dat het risico op buitensporig hoge prijzen zich beperkt tot een deel van de markt. Door de positie van kabelaanbieders is het bijvoorbeeld voor KPN moeilijker om concurrenten op enkelvoudige gesprekken die gebruikmaken van toegang tot het netwerk van KPN buitensporig hoge prijzen te rekenen. Deze concurrenten zullen, indien KPN dit wel zou doen, de hogere wholesalekosten moeten doorberekenen aan hun klanten. Een deel van de

²⁷⁹ CBb, 27 juli 2007, Omroep, randnummer 9.3.6.2 (LJN: BB0186).

klanten zal door deze prijsverhoging geneigd zijn over te stappen naar de kabelaanbieders. KPN zal in dat geval wholesale-inkomsten mislopen. Dit verlies van wholesale-inkomsten kan groter zijn dan de mogelijke extra retailinkomsten. Voor dat deel van de markt waar PSTN-diensten in combinatie met twee- en/of meervoudige gespreksdiensten (ISDN) als bundel door zakelijke klanten worden afgenomen, bestaat wel een bepaald risico op buitensporig hoge prijzen door KPN. In dat geval ontbreekt namelijk een voldoende mate van disciplinerende vanuit de kabel.

702. Het hanteren van buitensporig hoge prijzen zal tot gevolg hebben dat concurrenten verzwakt of mogelijk uitgesloten worden. Daarnaast kan dergelijk gedrag nadelig zijn voor de eindgebruikers nu dit kan leiden tot hogere eindgebruikerstarieven.

703. *Subconclusie.* Het college is van oordeel dat er een risico bestaat dat KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten buitensporig hoge prijzen hanteert, hetgeen verzwakking, uitholling van de marge en uitsluiting van concurrenten op de retailmarkten en hogere eindgebruikerstarieven tot gevolg kan hebben.

Wholesalemarkt voor twee- en meervoudige gespreksdiensten

704. Ook ten aanzien van de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten heeft het college reeds in de dominantieanalyse toegelicht, dat sprake is van toetredingsdrempels (voorwaarde 1). Op deze wholesalemarkten geldt dat er voor afnemers van de wholesalediensten gespreksopbouw en -toegang geen of slechts zeer beperkt alternatieven beschikbaar zijn voor afname van deze diensten van KPN. De bereidheid van eindgebruikers om over te stappen van ISDN-diensten naar VoB is – ten opzichte van de markt voor enkelvoudige gesprekken – veel beperkter op de markt voor tweevoudige gesprekken en nagenoeg afwezig op de markt voor meervoudige gesprekken. Voor het leveren van ISDN-diensten is sprake van hoge toetredingsdrempels in een situatie zonder telefoniespecifieke wholesalediensten. Partijen moeten dan immers substantiële investeringen plegen in de uitrol van het eigen netwerk.

705. Zoals het college heeft vastgesteld in hoofdstuk 7 bezit KPN een AMM-positie in aanwezigheid van hoger gelegen regulering (criterium 2). Tevens is het derde criterium van toepassing nu voor ISDN-diensten innovaties en investeringen een (zeer) beperkte rol spelen bij KPN.²⁸⁰

706. KPN heeft een verdere prikkel om buitensporig hoge prijzen te hanteren omdat dit uitsluiting van concurrenten op onderliggende markten kan veroorzaken. Gelet op de zeer beperkte aanwezigheid van het eigen netwerk van kabelaanbieders en andere partijen op de retailmarkt voor twee- en meervoudige gesprekken is het college van oordeel dat het risico op buitensporig hoge prijzen groot is. Door buitensporig hoge prijzen te rekenen voor wholesalespreksdiensten nemen de kosten van afnemers toe. Indien deze prijzen hoog genoeg zijn, zullen deze afnemers hun retailprijzen moeten verhogen. Indien KPN haar retailtarieven niet hoeft te verhogen, omdat ze kan

²⁸⁰ Hoogcapacitaire aansluitingen worden gezien als legacyproduct. Het college leidt hieruit af dat innovatie geen of slechts een zeer beperkte rol speelt. Zie: Roland Berger, Prospectief onderzoek naar de marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt, april 2011, blz. 69.

kruijsubsidiëren tussen haar retailmarge en wholesalemarge, zullen klanten vaker overstappen op KPN. Indien KPN zelf ook haar retailtarieven verhoogt, vergroot KPN zowel de wholesale- als de retailinkomsten. In alle gevallen is een strategie van buitensporig hoge wholesaleprijzen van KPN dus winstgevend. Het mogelijke verlies aan wholesale-inkomsten zal niet zo snel groter zijn dan de mogelijke extra retailinkomsten.

707. *Subconclusie.* Het college is van oordeel dat KPN de mogelijkheid en de prikkel heeft om op de wholesalemarkten voor tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten buitensporig hoge tarieven te hanteren, hetgeen verzwakking, uitholling van de marge en uitsluiting van concurrenten op de retailmarkten en hogere eindgebruikerstarieven tot gevolg kan hebben.

Conclusie

708. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en een prikkel heeft om buitensporig hoge prijzen te hanteren. Voorts concludeert het college dat KPN op de wholesalemarkten voor tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en de prikkel heeft om buitensporig hoge prijzen toe te passen. Het effect van buitensporig hoge prijzen is belemmering van de mededinging op deze en onderliggende markten, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

8.4.3 Marge-uitholling

709. Blijkens de memorie van toelichting bij de Tw is van het uithollen van marges sprake *“als het verschil tussen de groothandelsprijzen die een onderneming met aanmerkelijke marktmacht aan andere ondernemingen in rekening brengt en haar eigen eindgebruikerstarieven zodanig is dat die andere ondernemingen geen reële mogelijkheid hebben om een marktpositie te verwerven of te behouden”*.^{281 282}

710. Een onderneming met AMM kan de marges van concurrerende ondernemingen op stroomafwaarts gelegen markt uithollen door een zodanige combinatie van wholesale prijzen en prijzen op de stroomafwaartse markt te hanteren, dat er voor concurrenten onvoldoende marge overblijft om te concurreren. Het kan dus gaan om hoge wholesaletarieven, lage retailtarieven dan wel een combinatie van beiden.

711. Indien concurrenten als gevolg van marge-uitholling niet in staat zijn om winstgevend te opereren op de stroomafwaartse markt, zullen zij uiteindelijk de markt verlaten en/of nieuwe partijen zullen niet tot de markt toetreden. Het kan ook zijn dat de positie van concurrenten dermate verzwakt dat de competitieve druk die ze uitoefenen op de dominante onderneming minder sterk wordt.

²⁸¹ Tweede Kamer, vergaderjaar 2002–2003, 28 851, nr. 3, blz. 119.

²⁸² Uitholling van marges wordt tevens een prijsklem genoemd. Alternatieve aanbieders bevinden zich dan in een prijsklem tussen de wholesaletarieven en de retailtarieven die de AMM-aanbieder rekent aan respectievelijk zijn wholesale-afnemers en zijn retaileindgebruikers.

712. De wholesaletarieven hoeven niet het karakter te hebben van buitensporig hoge prijzen en de retailtarieven hoeven niet het karakter te krijgen van rooftprijzen om te kunnen spreken van marge-uitholling. Ook lagere dan buitensporig hoge prijzen, en tarieven boven het niveau van rooftprijzen, kunnen leiden tot marge-uitholling bij concurrenten en uitsluitende effecten hebben.

713. Het mededingingsprobleem marge-uitholling wordt genoemd in artikel 6a.7 van de Tw als grond voor het opleggen van prijsregulering op een wholesalemarkt en wordt ook erkend als grond voor het opleggen van prijsregulering op een eindgebruikersmarkt. Daarnaast kunnen discriminatoire vormen van marge uitholling in bepaalde gevallen worden voorkomen door het opleggen van een verplichting tot non-discriminatie. Ook in het algemene mededingingsrecht wordt marge-uitholling erkend als een mogelijk misbruik van een economische machtspositie. Daarbij heeft het Hof van Justitie bevestigd dat marge-uitholling zelfstandig misbruik in de zin van artikel 102 VWEU kan vormen.²⁸³

Analyse

714. De AMM-positie van KPN brengt met zich mee dat KPN de mogelijkheid en de prikkel heeft om de marge tussen haar aanbod voor wholesale gespreksdiensten en de tarieven op de onderliggende retailmarkten uit te hollen. Marge-uitholling kan plaatsvinden door hoge wholesaletarieven al dan niet in combinatie met te lage tarieven op onderliggende retailmarkten. Deze hoge wholesaletarieven hoeven hiervoor niet het karakter te krijgen van buitensporig hoge tarieven en deze lage retailtarieven hoeven hiervoor niet het karakter te krijgen van rooftprijzen. Ook lagere dan buitensporig hoge tarieven, en tarieven boven het niveau van rooftprijzen, kunnen leiden tot marge-uitholling bij concurrenten en uitsluitende effecten hebben.

Wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten

715. KPN heeft als dominante partij de mogelijkheid om marges uit hollen. Het college is echter van oordeel dat de prikkel om tot marge-uitholling over te gaan beperkt is tot een deel van de markt. Door de positie van kabelaanbieders is het voor KPN moeilijker om de concurrentie via lage retailtarieven uit te sluiten. Doordat kabelaanbieders een dergelijke verlaging van tarieven naar verwachting zullen volgen zal een prijsverhoging na uitsluiting moeilijk zijn te realiseren. Dat maakt het voor KPN moeilijker om voor enkelvoudige gesprekken op een winstverhogende wijze marge-uitholling toe te passen. Daarnaast acht het college van belang dat, anders dan bij de – navolgend besproken – wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten, op slechts een deel van de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten een risico op buitensporig hoge prijzen is vastgesteld. Deze omstandigheid draagt eveneens bij aan een inperking van het risico op marge-uitholling tot een bepaald deel van de markt. KPN heeft de prikkel tot marge-uitholling wel op dat deel van de markt waar PSTN-diensten in combinatie met twee- en/of meervoudige gespreksdiensten (ISDN) als bundel door zakelijke klanten worden afgenomen. In dat geval ontbreekt namelijk een voldoende mate van disciplinerende vanuit de kabel.

²⁸³ Zie HvJ 14 oktober 2010, zaak C-280/08 P, Deutsche Telekom, r.o. 183, aangehaald en uitgewerkt in een prejudiciële procedure over de reikwijdte van deze vorm van misbruik: HvJ 17 februari 2011, zaak C-52/09, Konkurrentenverket vs. TeliaSonera.

Wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten

716. Het college is van oordeel dat KPN op de wholesalemarkt voor twee- en meervoudige gespreksdiensten in staat is marges van concurrerende ondernemingen uit te hollen door (te) lage prijzen te vragen op de retailmarkten voor tweevoudige en meervoudige gesprekken, al dan niet in combinatie met buitensporig hoge prijzen voor wholesalebouwstenen.

717. Een voorbeeld van een situatie waarin hoge wholesaletarieven kunnen leiden tot marge-utholling is het toepassen van tariefdifferentiatie tussen eindgebruikers. Wanneer KPN hoge wholesaletarieven hanteert maar deze niet intern doorberekent aan de meest prijsgevoelige klanten, dan kan KPN ook deze prijsgevoelige klanten behouden. KPN is door haar schaal- en breedtevoordelen in staat om deze kosten bij minder prijsgevoelige klanten weer terug te verdienen. Een (potentiële) concurrent van KPN zonder deze schaal- en breedtevoordelen moet om geen verlies te leiden deze hogere wholesaletarieven wel doorberekenen aan de eindgebruiker. Door selectieve prijszetting op de retail- en bovenliggende wholesalemarkt ontstaat op deze wijze marge-utholling waardoor afnemers van vaste telefonie uit de markt worden gedrukt. Omdat toetredende partijen zich over het algemeen moeten richten op prijsgevoelige klanten wordt de prikkel tot marge-utholling door middel van prijsdiscriminatie nog eens versterkt.

718. Het college is van oordeel dat het risico op marge-utholling vooral groot is op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten. Wat betreft externe leveringen van wholesale gespreksdiensten is alleen KPN – op basis van regulering – actief. Partijen die wholesale gespreksdiensten bij KPN inkopen zijn daardoor kwetsbaar voor marge-utholling. KPN heeft schaal- en breedtevoordelen en daardoor een lagere kostprijs dan een kleinere partij als bijvoorbeeld Tele2. KPN kan relatief gemakkelijk gerichte aanbiedingen doen aan aanbieders die nu nog retaildiensten afnemen bij C(P)S/WLR-afnemers. KPN kan daarmee druk uitoefenen om deze afnemers te doen uittreden wat betreft het leveren van retail vaste telefoniediensten.

719. KPN heeft als verticaal geïntegreerde onderneming belang bij zo min mogelijk concurrentie op de retailmarkten. Het college is van oordeel dat KPN de prikkel en mogelijkheid heeft om zodanig lage retailtarieven of hoge wholesaletarieven te hanteren waardoor andere aanbieders niet met KPN kunnen concurreren op de retailmarkten. Te hoge wholesaletarieven of te lage retailtarieven kunnen tot gevolg hebben dat de retailmarges voor concurrenten worden uitgehold. Het effect van deze marge-utholling is dat andere aanbieders de desbetreffende retailmarkt(en) verlaten en dat er (nagenoeg) geen nieuwe partijen tot deze retailmarkt(en) zullen (kunnen) toetreden.

Conclusie

720. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en een prikkel heeft om marges uit te hollen. Voorts concludeert het college dat KPN op de wholesalemarkten voor tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten de mogelijkheid en de prikkel heeft om marges uit te hollen. Het effect van marge-utholling is belemmering van de mededinging op deze en onderliggende markten, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

8.5 Conclusie

721. Op de wholesalemakten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten heeft KPN de prikkel en de mogelijkheid om de volgende mededingingsbeperkende gedragingen te vertonen:

- leveringsweigering/toegangswegering;
- discriminatoir gebruik of achterhouding van informatie;
- oneigenlijk gebruik van informatie ten aanzien van concurrenten;
- vertragingstactieken;
- onbillijke voorwaarden;
- kwaliteitsdiscriminatie;
- strategisch productontwerp;
- koppelverkoop;
- prijsdiscriminatie;
- buitensporig hoge prijzen; en
- marge-uitholling.

722. In het volgende hoofdstuk volgt een beschrijving van de verplichtingen waarvan het college oordeelt dat zij passend zijn om deze potentiële mededingingsproblemen te remediëren.

9 Verplichtingen

9.1 Inleiding

723. In dit hoofdstuk onderzoekt het college of er verplichtingen aan KPN moeten worden opgelegd voor de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten. In dit hoofdstuk en hoofdstuk 10 onderzoekt het college de geschiktheid en noodzakelijkheid van de verplichtingen. In hoofdstuk 14 beoordeelt het college of de voordelen van de verplichtingen opwegen tegen de mogelijke nadelen daarvan en wordt geconcludeerd of de verplichtingen passend zijn. Dit hoofdstuk vormt de in paragraaf 3.4 genoemde stap 5d uit Tabel 1.

724. In paragraaf 9.2 van dit hoofdstuk wordt het analysekader voor het opleggen van verplichtingen beschreven. In paragraaf 9.3 wordt de doelstelling van regulering besproken. In paragraaf 9.4 wordt ingegaan op de verplichtingen die op de wholesalemarkten worden opgelegd.

725. De telefoniespecifieke verplichtingen die in dit hoofdstuk aan de orde zijn, betreffen allereerst de verplichtingen om gespreksopbouwdiensten te leveren ten behoeve van het leveren van verkeer op retailniveau. Dit kan vorm krijgen door een set van verplichtingen voor gespreksopbouw. Ten tweede gaat het om verplichtingen voor toegang tot de telefonieaansluiting op wholesaleniveau. Dit kan vorm krijgen door verplichtingen die wederverkoop van de aansluiting op retailniveau mogelijk maken (WLR-verplichtingen).

726. De analyses van de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten worden zo veel mogelijk gezamenlijk behandeld. Indien de verplichtingen op de onderscheiden wholesalemarkten van elkaar verschillen zal dit expliciet worden aangegeven.

Overgang naar nieuwe Tw

727. Zoals in hoofdstuk 2 is aangegeven²⁸⁴ zal de Tw, naar thans de verwachting is, in de loop van 2012 worden gewijzigd ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen²⁸⁵. Deze wijziging heeft onder meer tot gevolg dat paragraaf 6a.4 van de Tw, waarin de artikelen 6a.16 en 6a.17 zijn opgenomen, komt te vervallen.

728. Uit artikel 6a.17 van de Tw jo. 6a.16, eerste lid, van de Tw vloeit op grond van de geldende Tw voor de aangewezen aanbieder in de zin van artikel 6a.16, de verplichting van rechtswege voort om andere aanbieders op verzoek toegang te verlenen tot haar vaste telefonienetwerk, voor zover dit redelijk is en gericht is op het aanbieden van C(P)S-diensten. De tarieven voor deze toegang zijn op kosten georiënteerd. Dit betekent dat tot aan de implementatie van deze richtlijnen in de Tw de van

²⁸⁴ Zie voetnoot 5.

²⁸⁵ *Kamerstukken II 2010/11, 32 549.*

rechtswege toegang ten behoeve van C(P)S moeten worden aangeboden door de op grond van 6a.16 aangewezen aanbieder en dat de tarieven daarvoor van rechtswege moeten worden gereguleerd.

729. Na de voorgenomen wijziging van de Tw heeft het college de bevoegdheid om een toegangsverplichting ten behoeve van C(P)S op te leggen uit hoofde van artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw. De bevoegdheid om een tariefverplichting op te leggen is dan gebaseerd op artikel 6a.7 van de Tw. Dit artikel bepaalt dat het college verplichtingen met betrekking tot tariefbeheersing of kostentoe rekening kan opleggen.

730. Gelet op deze voornemen wijziging van de Tw in de loop van 2012 zal het college in hoofdstukken 9 en 10 van dit besluit, voor zover dit relevant is, aangeven welke verplichtingen op het punt van C(P)S gelden vóór en na de implementatie van de herziene richtlijnen in de Tw.

9.2 Analyse kader verplichtingen

731. Artikel 6a.2, eerste lid, van de Tw bepaalt dat het college, indien hij heeft vastgesteld dat een onderneming op een bepaalde relevante markt beschikt over AMM:

- aan die onderneming, voor zover passend, de in hoofdstuk 6a van de Tw nader uitgewerkte verplichtingen oplegt;
- eerder opgelegde verplichtingen, voor zover zij betrekking hebben op deze markt, in stand houdt indien zij nog steeds passend zijn, of
- eerder opgelegde of in stand gehouden verplichtingen, voor zover zij betrekking hebben op deze markt, intrekt indien zij niet langer passend zijn.

732. Een verplichting is volgens artikel 6a.2, derde lid, van de Tw 'passend' "*indien deze gebaseerd is op de aard van het op de desbetreffende markt geconstateerde probleem en in het licht van de doelstellingen van artikel 1.3 proportioneel en gerechtvaardigd is*".

733. De verplichtingen die kunnen worden opgelegd, zijn uitgewerkt in hoofdstuk 6a van de Tw. Op wholesaleniveau betreft het verplichtingen die met toegang verband houden: toegang, tariefmaatregelen, non-discriminatie, transparantie en gescheiden boekhouding.

*Bepalen doelstelling*²⁸⁶

734. Het college bepaalt in dit hoofdstuk welke van de doelstellingen van artikel 1.3 van de Tw in het onderhavige geval de meeste nadruk krijgt. De in dat artikel genoemde doelstellingen zijn:

²⁸⁶ Zie paragraaf A.5.3 van Annex A, alsmede OPTA 'Afwegingskader proportionaliteit van verplichtingen' van 22 december 2004, kenmerk: OPTA/EGM/2004/204404, voor een uitgebreidere uitwerking.

- het bevorderen van concurrentie bij het leveren van elektronische communicatienetwerken, elektronische communicatiediensten, of bijbehorende faciliteiten;
- de ontwikkeling van de interne markt; en
- het bevorderen van belangen van eindgebruikers wat betreft keuze, prijs en kwaliteit.

735. De sleutel in de afweging tussen de doelstellingen vormt het begrip duurzame concurrentie. Het uiteindelijke doel van het reguleringskader is het tot stand brengen van een situatie van duurzame concurrentie, ofwel effectieve concurrentie die voor haar bestaan en effectiviteit niet (meer) afhankelijk is van het bestaan van sectorspecifieke regulering. Een situatie waarbij diverse ondernemingen met elkaar concurreren met gebruikmaking van eigen infrastructuur (hierna: infrastructuurconcurrentie) is zo gezien duurzamer dan een concurrentiesituatie die afhankelijk is van het bestaan van bijvoorbeeld toegangsverplichtingen (hierna: dienstenconcurrentie). Een situatie van duurzame concurrentie kan het best worden bereikt door, daar waar mogelijk, in de keuze van verplichtingen voorrang te geven aan maatregelen die infrastructuurconcurrentie bevorderen.

736. Alleen waar de infrastructuur waarover concurrerende diensten kunnen worden geleverd binnen de termijn van de reguleringsperiode niet repliceerbaar is en waar niet spontaan wholesalemakten ontstaan, wordt dienstenconcurrentie bevorderd en geïntroduceerd door middel van toegangsverplichtingen. Daarbij zijn twee situaties te onderscheiden. In de situatie waarin op in de voorstelbare toekomst na de termijn van de reguleringsperiode de infrastructuur niet repliceerbaar zal zijn, is dienstenconcurrentie noodzakelijk om de effecten van duurzame concurrentie te helpen nabootsen. In de situatie waarin in de voorzienbare toekomst na de termijn van de reguleringsperiode wel sprake kan zijn van repliceerbaarheid, zullen verplichtingen als toegang en prijsregulering zodanig worden vormgegeven dat investeringsprikkelers jegens marktpartijen niet negatief worden beïnvloed en zo mogelijk worden bevorderd.²⁸⁷ In dat geval kan dienstenconcurrentie een opstap vormen naar infrastructuurconcurrentie.

737. Bij de keuze van de doelstelling spelen met name de hoogte van de toetredingsbarrières, de mate van repliceerbaarheid van de infrastructuur waarover de diensten in de relevante markt worden geleverd en de mate van concurrentie een rol.

738. Door het bevorderen van concurrentie worden, in ieder geval op termijn, ook de belangen van de eindgebruikers bevorderd. In het geval het bevorderen van infrastructuur- of dienstenconcurrentie niet mogelijk is richt het college zich direct op het bevorderen van de belangen van de eindgebruikers.

Proportionaliteit en gerechtvaardigheid

739. Het college onderzoekt in dit hoofdstuk tevens welke verplichtingen in het licht van die doelstelling proportioneel en gerechtvaardigd zijn. Het college dient daarbij aan te tonen dat de verplichting:

²⁸⁷ Zie ook: de ERG "Common Position", paragraaf 4.2.3, blz. 66-70, "supporting feasible infrastructure investment".

- geschikt is voor het bereiken van de doelstellingen van artikel 1.3, eerste lid, van de Tw; en
- noodzakelijk is, dus dat:
 - a: zonder aanwending van het middel het doel hetzij in het geheel niet hetzij in onvoldoende mate zou worden bereikt; en bovendien
 - b: indien verschillende geschikte middelen bestaan, het gekozen instrument het minst zware effectieve middel is; en
- de voordelen die volgen uit de toepassing van het middel in termen van het bereiken van de doelstellingen opwegen tegen de mogelijke nadelen daarvan.

740. In dit hoofdstuk onderzoekt het college welke verplichtingen geschikt en noodzakelijk zijn. In hoofdstuk 10 worden deze verplichtingen nader uitgewerkt. In hoofdstuk 14 beoordeelt het college of de voordelen van de verplichtingen opwegen tegen de mogelijke nadelen daarvan en wordt geconcludeerd of de verplichtingen passend zijn.

9.3 Prioritaire doelstelling van regulering

741. In deze paragraaf geeft het college aan wat de (prioritaire) doelstelling van de regulering is. Het gaat daarbij met name om de keuze tussen het bevorderen van infrastructuurconcurrentie en dienstenconcurrentie. Het college geeft er de voorkeur aan om infrastructuurconcurrentie zoveel mogelijk te bevorderen. Alleen waar de infrastructuur waarover concurrerende diensten kunnen worden geleverd binnen de termijn van de herziening van deze marktanalyse (drie jaar) niet repliceerbaar is en waar niet spontaan wholesalemarkten ontstaan, zodat op basis daarvan effectieve dienstenconcurrentie mogelijk is, wordt dienstenconcurrentie bevorderd en geïntroduceerd door middel van toegangsverplichtingen.

742. KPN is momenteel de grootste aanbieder op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten en heeft de beschikking over een landelijk dekkend netwerk. In de dominantieanalyse van de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten is aangegeven dat replicatie van het aansluitnetwerk van KPN door andere aanbieders in beperkte mate is te verwachten.

743. De kabelaanbieders zijn regionaal beperkt in hun dekkingsgebied om afnemers te bedienen en beschikken alleen tezamen over een bijna volledige netwerkdekking. Het aansluitnetwerk van KPN blijft echter moeilijk te repliceren door andere aanbieders vanwege hun beperkte dekkingsomvang ten opzichte van KPN. Bovendien zijn hiermee aanzienlijke investeringen gemoeid, waardoor volledige replicatie van het netwerk van KPN economisch niet rendabel is. Als gevolg van de opgelegde wholesaleverplichtingen voor ontbundelde toegang en wholesale breedbandtoegang en huurlijnen neemt het voordeel van KPN ten aanzien van de controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur wel af op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten, omdat andere partijen door deze regulering in staat worden gesteld om een deel van het netwerk van KPN te repliceren en hiermee hun netwerkdekking te vergroten. Het belang van ontbundelde toegang en wholesale breedbandtoegang en huurlijnen als wholesale input voor de retailmarkten voor twee-

en meervoudige gesprekken is echter beperkt. KPN blijft daarom concurrentievoordelen behouden ten opzichte van andere partijen vanwege haar landelijke dekking, hetgeen bijdraagt aan behoud van haar positie op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten.

744. Een verdere replicatie van infrastructuur door andere partijen is slechts in beperkte mate te verwachten (paragraaf 5.5.1). De concurrentie op de retailmarkten blijft daarmee nog afhankelijk van de mogelijkheden om toegangsdiensten in te kopen die het mogelijk maken om op dienstniveau te kunnen concurreren met KPN op de retailmarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gesprekken. Door de beperkte aanwezigheid van meerdere infrastructuren is er op dit moment nog geen sprake van volwaardige infrastructuurconcurrentie.

745. Het college zal mede gelet op het voorgaande, in overeenstemming met de doelstelling van het bevorderen van duurzame infrastructuurconcurrentie (zie randnummers 735 en 736) voorrang geven aan maatregelen die de infrastructuurconcurrentie verder bevorderen. Dit betekent dat het college de voorkeur geeft aan toegangsdiensten die marktpartijen zo veel mogelijk een prikkel tot investeren geven. Ook bij de invulling van de specifieke toegangsdiensten zal het college hier rekening mee houden.

746. Deze benadering is in overeenstemming met de Beleidsregels.²⁸⁸ Het college is op basis van deze beleidsregels gehouden om de bevoegdheid om verplichtingen op te leggen zo uit te oefenen dat aanbieders zo min mogelijk de stimulans wordt ontnomen om te investeren in netwerken of bijbehorende faciliteiten.

747. Indien volledige infrastructuurconcurrentie niet voldoende mogelijk is, geeft het college dus de voorkeur aan toegangsdiensten die marktpartijen nog zoveel mogelijk een prikkel tot investeren geven. Te beginnen bij ULL. In het marktanalysebesluit VT 2008 is geconstateerd dat de uitrol van op ULL gebaseerde netwerken praktisch tot stilstand is gekomen. Het college constateert dat tot op heden hierin geen verandering is gekomen. Zoals in randnummer 743 is aangegeven, worden de toegangsdiensten wholesale breedbandtoegang en huurlijnen op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten slechts in beperkte mate afgenomen.

748. Om verdere concurrentie te bevorderen, resteren toegangsdiensten die zich richten op dienstenconcurrentie. De (prioritaire) doelstelling van de telefoniespecifieke regulering is derhalve het bevorderen van dienstenconcurrentie voor zover dit de mogelijkheden voor de ontwikkeling van infrastructuurconcurrentie in stand laat.

749. Zoals in randnummer 734 is aangegeven worden, door het bevorderen van concurrentie, ook de belangen van de eindgebruikers bevorderd. Het ingrijpen op de relevante wholesalemarkten richt zich eveneens op de belangen van de eindgebruikers. De met betrekking tot toegang op te leggen verplichtingen zorgen er immers voor dat concurrenten van KPN die niet beschikken over een eigen aansluitnetwerk, met KPN kunnen concurreren op de onderliggende downstreammarkten. Dit

²⁸⁸ *Stcrt.* 2005, nr. 109, blz. 11.

adresseert de mogelijkheid dat KPN haar AMM-positie op de wholesalemarkten kan overhevelen naar downstreammarkten. Dit draagt bij aan lagere toetredingsdrempels en meer concurrentie op deze downstreammarkten. Dit is in het voordeel van de eindgebruiker, wat betreft keuze, prijs en kwaliteit.

9.4 Wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten

9.4.1 Toegangsverplichting

750. Het college kan op grond van artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw de verplichting opleggen om te voldoen aan redelijke verzoeken tot door het college te bepalen vormen van toegang, onder andere indien het college van oordeel is dat het weigeren van toegang of het stellen van onredelijke voorwaarden, de ontwikkeling van een door duurzame concurrentie gekenmerkte eindgebruikersmarkt zou belemmeren of niet in het belang van de eindgebruiker zou zijn. In het onderstaande wordt onderzocht of het opleggen van een toegangsverplichting een geschikte en noodzakelijke maatregel is.

Geschiktheid toegangsverplichting

751. Een toegangsverplichting voor KPN ten behoeve van de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten adresseert het gebrek aan effectieve concurrentie als gevolg van de geïdentificeerde mededingingsproblemen van toegangswijering (zie randnummer 632). Een verplichting tot het verlenen van toegang verplicht KPN ertoe om toegang tot haar netwerk te verlenen. Door het stellen van nadere eisen aan de geboden toegang (redelijkheid, billijkheid en opportuniteit) kan tevens het gebrek aan effectieve concurrentie als gevolg van mededingingsproblemen die samenhangen met strategisch productontwerp, het toepassen van vertragingstactieken, onbillijke voorwaarden, discriminatoir gebruik of achterhouding van informatie, oneigenlijk gebruik van informatie van concurrenten en koppelverkoop, worden geadresseerd.

752. De toegangsmaatregel bevordert het tot stand komen van daadwerkelijke concurrentie op de onderliggende retailmarkten. Het opleggen van de verplichting tot het verlenen van toegang maakt het voor afnemers van wholesale gespreksopbouw en toegang die niet over een eigen aansluitnetwerk beschikken, mogelijk om diensten aan te bieden op de retailmarkt. De verplichting tot het verlenen van toegang heeft betrekking op:

- toegang ten behoeve van het afnemen van gespreksopbouwdiensten (toegang ten aanzien van C(P)S-diensten en overige opbouwdiensten); en
- toegang tot de telefonieaansluiting nader ingevuld in de vorm van wederverkoop van wholesaalelfonieaansluitingen (WLR).

753. Het college is van oordeel dat de verplichting tot toegang ten behoeve van het afnemen van gespreksopbouwdiensten een geschikte verplichting is. De twee hoofdvormen van gespreksopbouw zijn: C(P)S en overige vormen van gespreksopbouw.

754. C(P)S-diensten komen erop neer dat door middel van een C(P)S-instelling alle gesprekken van een bepaalde eindgebruiker die is aangesloten op het netwerk van KPN kunnen worden doorgerouteerd naar het netwerk van de C(P)S-aanbieder. De C(P)S-aanbieder kan dankzij deze routing retailverkeersdiensten aanbieden aan eindgebruikers op een vergelijkbare manier als KPN.

755. Overige gespreksopbouw betreft typen bestemmingen via welke vervolgdiensten kunnen worden aangeboden. Hierbij is geen sprake van een bepaalde instelling bij de eindgebruiker die ervoor zorgt dat gesprekken, ongeacht hun bestemming, worden doorgerouteerd naar een C(P)S-aanbieder. Met de term vervolgdienst worden telefoniediensten aangeduid waarachter een andere dienst wordt aangeboden, in tegenstelling tot telefoniediensten waarbij het doel uitsluitend is om andere eindgebruikers te bereiken. Voor een gesprek dat reeds op basis van C(P)S wordt doorgerouteerd naar een C(P)S-aanbieder kan KPN geen overige opbouwdiensten meer leveren. Door de C(P)S-instelling verliest KPN de mogelijkheid om het verkeer op een andere wijze te routeren dan via de C(P)S-aanbieder die via de C(P)S-code is ingesteld door de eindgebruiker. Het college acht het afnemen van overige vormen van gespreksopbouw geschikt omdat de afnemer daarmee door KPN in staat wordt gesteld bepaalde diensten aan te bieden en deze (gedeeltelijk of volledig) te factureren aan bellende eindgebruikers, gebelde eindgebruikers of nummerhouders. De aanbieder bij wie het verkeer wordt afgeleverd, draagt bij deze bestemmingen vervolgens zorg voor het termineren van het gesprek.

756. Wat betreft toegang tot de telefonieaansluiting is de mogelijkheid tot wederverkoop van de aansluiting, beter bekend als WLR een geschikte verplichting. Door WLR zijn wholesaleafnemers in staat naast verkeersdiensten ook de telefonieaansluiting in rekening te brengen bij hun eigen eindgebruikers. Deze afnemers kunnen hierdoor hetzelfde type aanbieder doen als de AMM-aanbieder. De mogelijkheid tot het leveren van de aansluiting, en het daarmee effectief overnemen van de klantrelatie kan tevens gezien worden als een ondersteunende maatregel bij toegangsverplichtingen op de wholesaleverkeersmarkten (opbouw/C(P)S). Het mogelijk maken van het leveren van de aansluitlijn door alternatieve aanbieders zal verplichtingen op de wholesalemarkt voor gespreksopbouw effectiever maken. Aanbieders van C(P)S krijgen meer mogelijkheden om op gelijke voet met KPN te concurreren indien zij zowel verkeer als aansluitingen kunnen aanbieden.

757. Voor wholesale toegang tot de aansluiting en gespreksopbouw geldt dat deze in de meeste gevallen gezamenlijk worden afgenomen. Gespreksopbouw en toegang tot de aansluiting worden in elk geval gezamenlijk aangeboden en afgenomen door KPN en kabelondernemingen die als verticaal geïntegreerde ondernemingen aan zichzelf leveren. Deze partijen vertegenwoordigen het grootste deel van de levering van toegang en opbouwdiensten. Waar KPN en alternatieve aanbieders aan derden toegang en opbouw leveren door middel van hoger gelegen wholesale bouwstenen, geldt dat afnemers (eventueel aangevuld met enkele eigen investeringen) gespreksopbouw en toegang tot de aansluiting gezamenlijk afnemen.

758. Daarnaast stellen de toegangsmaatregelen gespreksopbouw en toegang tot de aansluiting in de vorm van WLR partijen in staat een groter klantenbestand op te bouwen. Een groter bestaand klantenbestand maakt investeringen in VoB rendabeler, omdat het relatief makkelijk is om eigen

klanten te migreren naar VoB. De toegangsmaatregelen hebben daarom naar het oordeel van het college een positief effect op de prikkels om (uiteindelijk) te investeren in VoB.

759. De toegangsverplichtingen gespreksopbouw en WLR zijn geschikt om het mededingingsprobleem van leveringsweigering/toegangsweigering te adresseren en stelt op die manier andere partijen in staat om de retailmarkten te betreden, dan wel op die markten actief te blijven, en met KPN te kunnen (blijven) concurreren. Een toegangsmaatregel bevordert hiermee het tot stand komen van daadwerkelijke concurrentie op de onderliggende retailmarkten.

760. Op basis hiervan trekt het college de tussenconclusie dat de toegangsverplichtingen geschikt zijn voor alle typen aansluitingen en verkeer op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten.

Noodzakelijkheid toegangsverplichting

761. De vervolgvraag is of een telefoniespecifieke toegangsverplichting voor gespreksopbouw en WLR noodzakelijk is.

762. Telefonie kan worden geleverd met gebruikmaking van de hoger gelegen wholesalediensten ULL, ILL en WBT. Echter, de verplichtingen op de markten voor ontbundelde toegang en wholesale breedbandtoegang en huurlijnen zijn niet voldoende om effectieve concurrentie op de downstreammarkten te bevorderen.

763. Telefoniespecifieke wholesaleregulering draagt bij aan het realiseren van concurrentie op de downstreammarkten. Door een telefoniespecifieke toegangsverplichting zijn aanbieders in staat om een extra groep klanten te bereiken die traditionele telefonie afnemen. De telefoniespecifieke toegangsverplichting zorgt voor meer concurrentie op traditionele telefonie.

764. Zoals bij de bepaling van de reguleringsdoelstelling²⁸⁹ werd genoemd, is het belangrijkste doel van een toegangsverplichting dienstenconcurrentie op de retailmarkten te bevorderen. Tevens is het vergroten van de klantkeuze van belang.

765. De doelstelling van het bevorderen van concurrentie op de retailmarkt(en) als gevolg van het vergroten van de keuzemogelijkheden voor eindgebruikers valt uiteen in een aantal subdoelstellingen voor de toegangsverplichting:

²⁸⁹ Randnummer 736.

- a) de toegangsverplichting dient alternatieve aanbieders in staat te stellen de retail klantrelatie over te nemen voor PSTN en ISDN-diensten;
- b) de toegangsverplichting dient alternatieve aanbieders in staat te stellen gebundelde aanbiedingen voor zowel aansluitingen als verkeer te doen; en
- c) de toegangsverplichting dient de schaalgrootte van alternatieve aanbieders op het gebied van klantacquisitie en marketing te verbeteren, ten opzichte van KPN.

766. Door de telefoniespecifieke toegangsverplichtingen gespreksopbouw en toegang tot de aansluiting (WLR) zijn aanbieders in staat om een extra groep klanten te bereiken die traditionele telefonie afneemt. Alternatieve aanbieders zullen op basis van C(P)S/gespreksopbouw en WLR in staat zijn om de zakelijke afnemers met lagere verkeersvolumes te bedienen. Verder zullen zij in staat zijn op basis van WLR/gespreksopbouw een combinatie van de diensten PSTN met ISDN van de retailmarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gesprekken aan te bieden. Bovendien kunnen grotere zakelijke afnemers met meerdere locaties beter worden bediend, omdat gespreksopbouw en WLR alternatieve aanbieders in staat stellen om alle (ook de kleinere) locaties van hun klanten te bedienen ('one stop shopping').

767. Het college verwacht weliswaar dat hoger gelegen toegangsdiensten in de komende reguleringsperiode een grotere rol zullen gaan spelen, echter telefoniespecifieke wholesaleverplichtingen zullen ook de komende reguleringsperiode een belangrijke bouwsteen blijven. De combinatie van beide type wholesalebouwstenen zorgt voor concurrentiedruk die KPN in enigerlei mate kan disciplineren bij het aanbieden van diensten op de retailmarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gesprekken. Door telefoniespecifieke toegang zullen partijen in staat zijn hun klantenbestand op te bouwen op de onderliggende retailmarkten en daardoor hun marktpositie te verstevigen. Door deze klanten aan zich te binden op basis van C(P)S/gespreksopbouw en WLR wordt het makkelijker om deze groep klanten uiteindelijk te migreren naar een VoB-dienst.

768. De repliceerbaarheid van de infrastructuur is beperkt, in de zin dat binnen de termijn van de herziening en de direct voorzienbare toekomst replicatie op onvoldoende grote schaal kan plaatsvinden om tot effectieve mededinging te leiden. Voor toetreders die het vooruitzicht hebben op de langere termijn tegen lagere kosten dan KPN diensten aan te bieden, zal het aantrekkelijker zijn om eigen infrastructuur aan te leggen. Het opleggen van een toegangsverplichting zal (daarom) naar het oordeel van het college geen significante impact hebben op de eventuele bereidheid van alternatieve aanbieders om te investeren in eigen infrastructuur

769. Een alternatieve aanbieder die in eigen infrastructuur investeert, heeft meer mogelijkheden om zijn diensten te differentiëren van de diensten van KPN. Zo stelt eigen infrastructuur alternatieve aanbieders in staat om over dezelfde aansluiting vaste telefoniediensten aan te bieden in combinatie met andere diensten zoals breedbandinternettoegang of televisie. Voor aanbieders die meerdere diensten willen aanbieden aan hun eindgebruikers vormt een wholesale telefonieaansluiting geen alternatief. Het voorkomen van negatieve prikkels voor partijen die investeren in infrastructuur, sluit aan bij de geselecteerde prioritaire doelstelling, waarbij het streven naar dienstenconcurrentie

geschikt werd geacht voor zover dit de mogelijkheden voor de ontwikkeling van infrastructuurconcurrentie in stand zou laten.

770. Het college is van oordeel dat het opleggen van de toegangsverplichtingen gesprekopbouw en toegang tot de telefoonaansluiting in de vorm van WLR niet alleen geschikt, maar ook noodzakelijk is. Er bestaan namelijk geen 'lichtere' verplichtingen (dat wil zeggen minder belastende maar wel effectieve instrumenten) om die toegang te bewerkstelligen.

771. Andere verplichtingen dan toegangsverplichtingen zoals de verplichting tot transparantie, non-discriminatie of kostenoriëntatie zullen op zichzelf, indien niet eerst een toegangsverplichting is opgelegd om dienstenconcurrentie te bevorderen, geen concurrentie kunnen introduceren op de onderliggende retailmarkten. Immers, indien leveringsweigering een mededingingsprobleem vormt, omdat een aanbieder die over moeilijk te repliceren infrastructuur beschikt niet vrijwillig toegang verschaft, zullen verplichtingen tot non-discriminatie en transparantie pas effectief zijn indien eerst een toegangsverplichting is opgelegd. Dit geldt ook als KPN toegang tegen onredelijke voorwaarden aanbiedt.

772. Op basis hiervan trekt het college de tussenconclusie dat de verplichtingen gespreksopbouw en WLR noodzakelijk zijn voor alle typen PSTN- en ISDN-aansluitingen en alle verkeer van wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten.

Verplichting toegang ten behoeve van C(P)S

773. De wholesalediensten die ten behoeve van C(P)S worden geleverd, maken deel uit van de wholesalemarkten voor enkel-, twee-, en meervoudige gespreksdiensten. Uit artikel 6a.17 van de Tw jo. 6a.16, eerste lid van de Tw vloeit op grond van de geldende Tw de verplichting voor KPN voort, als aangewezen aanbieder in de zin van artikel 6a.16, om andere aanbieders op verzoek toegang te verlenen tot haar vaste telefonienetwerk, voor zover dit verzoek redelijk is en gericht is op het aanbieden van C(P)S-diensten.

774. Het college heeft in de dominantieanalyses van de wholesalemarkten voor enkel-, twee-, en meervoudige gespreksdiensten in afwezigheid van regulering (zie paragraaf 7.3.5, 7.4.5 en 7.5.5) KPN aangewezen als aanbieder in de zin van artikel 6a.16. Hieruit volgt van rechtswege dat de verplichtingen van carrierkeuze en carriërvorkeuze uit artikel 6a.17, eerste en vierde lid, van de Tw op de wholesalemarkten voor enkel-, twee-, en meervoudige gespreksdiensten op KPN van toepassing zijn. Artikel 6a.17 van de Tw ziet specifiek op toegang op openbare telefoonnetwerken op een vaste locatie.

775. Op grond van artikel 6a.17, derde lid, van de Tw kan het college voorschriften geven met betrekking tot de functionaliteit van de voorzieningen ten behoeve van C(P)S. Op deze wijze kan het college de toegangsverplichting nader invullen. De nadere invulling van de C(P)S verplichting wordt in hoofdstuk 10 gegeven. Op grond van artikel 6a.17, vierde lid, van de Tw dient KPN als AMM-aanbieder te voldoen aan redelijke verzoeken.

776. Het college heeft aangegeven dat de Tw, naar thans de verwachting is, in de loop van 2012 zal worden gewijzigd ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen (*Kamerstukken II* 2010/11, 32 549). De artikelen 6a.16 en 6a.17 Tw komen dan te vervallen. Alsdan wordt de verplichting om toegang ten behoeve van C(P)S mogelijk te maken voor de wholesalemarkt voor gespreksopbouw gebaseerd op de artikelen 6a.2, eerste lid jo. artikel 6a.6 van de Tw.

De telefoniespecifieke toegangsverplichting voor het leveren van VoB

777. De telefoniespecifieke toegangsverplichting is niet noodzakelijk voor het leveren van VoB, omdat toegangsdiensten zoals ULL en WBT daarvoor beter geschikt zijn. Het college concludeert mede op grond daarvan tot uitzondering van VoB van de telefoniespecifieke toegangsverplichting (C(P)S). Op grond van de geldende Tw is het echter niet mogelijk om op voorhand en in algemene zin ex ante een uitzondering te maken op de in artikel 6a.17, vierde lid, Tw geregelde algemene toegangsverplichting ten behoeve van C(P)S.

778. Artikel 6a.17, vierde lid, van de Tw biedt het college de basis om op grond van feiten en omstandigheden van een aan hem voorgelegd geval te beoordelen of sprake is van een redelijk verzoek tot toegang. Indien een aanbieder KPN vraagt om toegang ten behoeve van C(P)S voor het leveren van VoB, dan zullen de verzoekende partij en KPN allereerst moeten proberen om onderling overeenstemming te bereiken over dit verzoek. In een voorliggend concreet geval zal het college dan bepalen of sprake is van een redelijk verzoek en of een uitzondering op de C(P)S-verplichting moet worden gemaakt.

779. Zoals hiervoor is aangegeven zal de verplichting om C(P)S te bieden, nadat de voorgenomen wijziging van de Tw in werking is getreden, dienen te worden gebaseerd op artikel 6a.2 juncto artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw. Op grond van artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw dient het college te specificeren voor welke specifieke vormen van toegang de toegangsverplichting betrekking heeft en waarbij de op te leggen verplichtingen op grond van artikel 6a.2, eerste, derde en vierde lid, van de Tw kunnen worden opgelegd voor zover zij passend zijn. Het college zal het alsdan niet langer passend achten om in algemene zin de verplichting aan KPN in stand te houden om toegang ten behoeve van C(P)S mogelijk te maken voor het leveren van VoB.

780. Op basis van de geldende Tw en de voorgenomen wijziging van de Tw stelt het college ten aanzien van WLR dat hij het niet passend acht KPN te verplichten om WLR te leveren over VoB-aansluitingen, omdat dit ten koste zou gaan van de investeringsprikkels van VoB-aanbieders. De aanbieder kunnen op basis van hoger gelegen wholesalebouwstenen als ULL en WBT VoB leveren en met deze bouwstenen wordt voldoende concurrentiedruk gegenereerd. VoB-telefonie wordt vrijwel uitsluitend afgenomen in combinatie met breedbandinternet en is derhalve zeer goed op basis van WBT te leveren. Het college acht het derhalve niet passend KPN te verplichten om WLR te bieden voor VoB-aansluitingen.

Toegang op het lokale niveau van de nummercentrale ten behoeve van gespreksopbouw

781. In het marktanalysebesluit VT 2008 heeft het college de verplichting opgelegd om op het lokale niveau van de nummercentrale toegang te bieden omdat hij een redelijk toegangsverzoek voor lokale gespreksopbouw niet op voorhand uitsloot.

782. In zijn uitspraak van 30 september 2011 over het marktanalysebesluit VT 2008²⁹⁰ heeft het CBb geoordeeld dat in de Tw niet is voorzien in een mogelijkheid om voor toegang op het lokale niveau van de nummercentrale op voorhand en in algemene zin ex ante een uitzondering te maken op de in artikel 6a.17, vierde lid, Tw geregelde algemene toegangsverplichting ten behoeve van C(P)S. Met inachtneming van de uitspraak van het CBb zal het college in het voorliggende marktbesluit dan ook niet op voorhand en in algemene zin bepalen dat KPN niet hoeft te voldoen aan verzoeken om toegang op lokaalniveau ten behoeve van de C(P)S-verplichting. Indien een aanbieder KPN vraagt om toegang op lokaal niveau te leveren, dan zullen de verzoekende partij en KPN allereerst moeten proberen om onderling overeenstemming te bereiken over dit verzoek. In een voorliggend concreet geschil met betrekking tot lokale toegang zal het college dan bepalen of sprake is van een redelijk verzoek en of een uitzondering op de C(P)S-verplichting moet worden gemaakt.

783. Nadat de voorgenomen wijziging van de Tw in werking is getreden, dient de verplichting om C(P)S te bieden te worden gebaseerd op artikel 6a.2 juncto artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw. Op grond van artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw dient het college te specificeren voor welke specifieke vormen van toegang de toegangsverplichting betrekking heeft en waarbij de op te leggen verplichtingen op grond van artikel 6a.2, eerste, derde en vierde lid, van de Tw kunnen worden opgelegd voor zover zij passend zijn. Het college zal het alsdan niet langer passend achten om de verplichting aan KPN in stand te houden om op lokaal niveau ten behoeve van gespreksopbouw toegang tot haar telefonienetwerk te bieden. Het college overweegt daartoe dat in de afgelopen jaren het belang van traditionele telefonie is afgenomen en dat lokale toegang tot op heden niet wordt afgenomen, terwijl de resterende levensduur van dat traditionele telefonienetwerk beperkt zal zijn.²⁹¹

Conclusie

784. Het college stelt dat het opleggen van toegangsverplichtingen voor gespreksopbouwdiensten en WLR aan KPN op de wholesalemakten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten een geschikte en noodzakelijke maatregel is, met in achtneming van de uitzondering voor VoB zoals opgenomen in randnummer 773 en 779 en de uitzondering voor toegang op het lokale niveau zoals opgenomen in randnummer 783.

²⁹⁰ LJV BT6098.

²⁹¹ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1833, in Annex G.

9.4.2 Non-discriminatieverplichting

785. Het college kan op grond van artikel 6a.8 van de Tw een non-discriminatieverplichting opleggen voor bepaalde vormen van toegang. Door het opleggen van deze verplichting worden de mogelijkheden voor KPN om het afnemen van toegang te frustreren, beperkt en kan geen bevoordeling plaatsvinden van de retailorganisatie van KPN.

Geschiktheid non-discriminatieverplichting

786. Een toegangsmaatregel ontnemt KPN niet de mogelijkheid om door andere gedragingen het ontstaan van concurrentie op de relevante markten te beperken. Deze gedragingen kunnen feitelijk hetzelfde effect sorteren als een toegangsweigering. Hierbij zijn vooral gedragingen van belang die zien op prijsdiscriminatie, marge-uitholling, vertragingstactieken, het discriminatoir gebruik of achterhouding van informatie betreffende producten, strategisch productontwerp en het overgaan tot kwaliteitsdiscriminatie. Deze gedragingen kunnen feitelijk hetzelfde effect sorteren als een toegangsweigering. Dit zijn daarom mededingingsbeperkende gedragingen die gekoppeld zijn aan het mededingingsprobleem toegangsweigering/leveringsweigering.

787. Aangezien KPN zelf actief is op de onderliggende retailmarkten zal KPN voor haar *eigen* retailbedrijf bovengenoemde problemen niet opwerpen. Zoals gezegd is dergelijk gedrag immers schadelijk voor de concurrentiepositie van de afnemer van de wholesaledienst. Door KPN te verplichten voor alternatieve partijen toegang onder gelijke omstandigheden onder gelijke voorwaarden te verlenen zoals die gelden voor haarzelf, haar dochterondernemingen of haar partnerondernemingen, wordt (deels) voorkomen dat KPN deze problemen kan opwerpen jegens de afnemers van toegang.

788. De verplichting tot non-discriminatie draagt er aldus aan bij dat het voor andere aanbieders zonder eigen aansluitnetwerk, of met een aansluitnetwerk met beperkte schaal, mogelijk wordt om onder gelijke voorwaarden met KPN en onderling te concurreren, waardoor effectieve mededinging wordt bevorderd. Door bij te dragen aan het tot stand komen van effectieve mededinging, wordt bevorderd dat eindgebruikers keuze hebben, dat concurrerende prijzen tot stand komen en dat diensten voldoen aan het kwaliteitsniveau dat door de eindgebruikers wordt gevraagd.

789. Met het oog op de ontwikkeling van de concurrentie is het van belang dat aanbieders tegen gelijke condities opbouw- en toegangsdiensten kunnen afnemen van de partij waarvan zij afhankelijk zijn voor deze dienst. De toegangsverplichting zou ook aan effectiviteit inboeten als de toegang aan marktpartijen tegen verschillende condities zou worden geboden: de ene marktpartij zou daarmee immers tegen gunstigere condities toegang kunnen afnemen dan de andere partij, waardoor bepaalde aanbieders selectief van de markt zouden kunnen worden uitgesloten. KPN kan de afname van gespreksopbouw- of toegangsdiensten door concurrenten frustreren door haar eigen retaildochters te bevoordelen ten opzichte van externe afnemers. Daarnaast zouden zonder een dergelijke verplichting concurrenten geen equal time to market hebben, waardoor zij hun dienstenportfolio niet (tijdig) kunnen aanpassen op nieuwe of gewijzigde wholesalediensten van KPN.

790. Voor de remediering van het probleem van marge-uitholling is de non-discriminatieverplichting eveneens geschikt (en noodzakelijk). Niet alleen kan er voorkomen mee worden dat KPN zichzelf intern lagere wholesaletarieven in rekening brengt dan haar concurrenten, maar meer specifiek kan de non-discriminatieverplichting via een squeeze-toets een minimale marge definiëren die KPN dient te hanteren tussen de wholesaletarieven van toegang en de tarieven van downstreamdiensten. Op deze wijze kunnen onder omstandigheden ook buitensporig hoge prijzen en prijsdiscriminatie worden voorkomen.

791. De verplichting tot non-discriminatie adresseert daarmee de mededingingsproblemen prijsdiscriminatie, marge-uitholling, vertragingstactieken, discriminatoir gebruik of achterhouden van informatie en kwaliteitsdiscriminatie. Daarmee is een verplichting tot het non-discriminatoir aanbieden (offreren) en leveren van toegang op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten een geschikte maatregel.

Noodzakelijkheid non-discriminatieverplichting

792. Het college is ook van oordeel dat het opleggen van een non-discriminatieverplichting noodzakelijk is. Er bestaan namelijk geen 'lichtere' verplichtingen (dat wil zeggen minder belastende maar wel effectieve instrumenten) om de hierboven genoemde mededingingsproblemen te voorkomen. Het enkel adresseren van het probleem van leveringsweigering/toegangsweigering door middel van een toegangsverplichting, het stellen van een aantal aanvullende voorwaarden en eventueel het opleggen van een transparantieverplichting, is bijvoorbeeld niet voldoende om KPN ervan te weerhouden om toegang voor andere partijen minder aantrekkelijk te maken dan voor haar eigen onderdelen. Dit gedrag kan de facto ook resulteren in een toegangsweigering. Een toegangs- en/of transparantieverplichting verbiedt KPN niet om toegang te verlenen tegen verschillende condities of voorwaarden en maakt het KPN daarmee mogelijk om de eigen onderdelen te bevoordelen. Het enkel opleggen van deze verplichtingen zou ertoe leiden dat het doel van het bereiken van concurrentie op de onderliggende retailmarkten, niet wordt bereikt.

793. Het college concludeert dat het noodzakelijk is om een non-discriminatieverplichting op te leggen ter ondersteuning van de toegangsverplichting teneinde effectieve en non-discriminatoire toegang af te dwingen zodat ook duurzame concurrentie op de onderliggende markten wordt bevorderd.

Verplichting tot non-discriminatie C(P)S

794. Het voornoemde artikel 6a.17 van de Tw voorziet niet uitdrukkelijk in een verplichting tot non-discriminatie ten aanzien van het leveren van C(P)S. Om deze reden baseert het college zijn bevoegdheid tot het opleggen van een non-discriminatieverplichting aan KPN ten aanzien van C(P)S op artikel 6a.8 van de Tw.

795. C(P)S zou ook onderdeel uitmaken van de toegangsverplichting indien de wetgever er niet voor had gekozen om in 6a.17 van de Tw separaat een verplichting op te leggen tot het leveren van C(P)S-diensten. Zoals in het voorgaande is aangegeven, geldt dat voor de andere toegangsverplichtingen dan C(P)S de verplichting tot non-discriminatie geschikt en noodzakelijk is. In

dat licht van het voorgaande is deze verplichting ook ten aanzien van het leveren van C(P)S als bedoeld in artikel 6a.17 van de Tw geschikt en noodzakelijk.

Conclusie

796. Het college concludeert dat het opleggen van een non-discriminatieverplichting aan KPN ter ondersteuning van toegang ten behoeve van gespreksopbouw en WLR op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten een geschikte en noodzakelijke maatregel is.

9.4.3 Transparantieplichting en referentieaanbod

797. Het college kan op grond van artikel 6a.9, eerste lid, van de Tw de verplichting opleggen om door het college nader te bepalen informatie met betrekking tot door het college te bepalen vormen van toegang bekend te maken (hierna: algemene transparantieplichting).

798. Het college kan op grond van artikel 6a.9, tweede lid, van de Tw de verplichting opleggen om een referentieaanbod bekend te maken waarin een omschrijving is opgenomen van door het college te bepalen vormen van toegang en de daarbij gehanteerde tarieven en andere voorwaarden.

Geschiktheid transparantieplichting en referentieaanbod

799. De functie van zowel de algemene transparantieplichting (artikel 6a.9, eerste lid, van de Tw) als de verplichting tot het bekendmaken van een referentieaanbod (artikel 6a.9, tweede lid, van de Tw) is primair het verschaffen van alle informatie die partijen nodig hebben bij het afnemen van toegang. Voorwaarde voor het effectief en efficiënt gebruik van een toegangsdienst is dat de afnemer van toegang over alle voor toegang relevante informatie beschikt. In paragraaf 8.3.2 is gemotiveerd dat KPN in staat is om relevante informatie achter te houden. Zowel de algemene transparantieplichting als de verplichting tot het bekendmaken van een referentieaanbod zijn geschikt om het potentiële mededingingsprobleem van het achterhouden van informatie te adresseren. De verplichtingen bewerkstelligen immers dat voor toegang relevante informatie bekend wordt gemaakt en beperken de mogelijkheden voor KPN om het afnemen van toegang door andere aanbieders te frustreren. Met name kan door het opleggen van deze verplichting het gebrek aan effectieve concurrentie als gevolg van achterhouding of niet tijdige verstrekking van informatie worden geadresseerd. De verplichting om een referentieaanbod te publiceren stelt partijen in staat om effectief en efficiënt gebruik te maken van vaste telefonie omdat op basis van deze informatie vrijwel direct een overeenkomst tot stand kan komen tussen KPN en om toegang verzoekende partijen.

Noodzakelijkheid transparantieplichting en referentieaanbod

800. De algemene transparantieplichting in combinatie met de verplichting tot het bekendmaken van een referentieaanbod zijn noodzakelijk voor het remediëren van het probleem van het achterhouden van informatie. De afzonderlijke verplichtingen (de algemene transparantieplichting en de verplichting tot het bekendmaken van een referentieaanbod) zijn op zichzelf niet voldoende. De algemene transparantieplichting leidt er niet toe dat de relevante informatie in een zodanige vorm beschikbaar wordt dat op basis van deze informatie eenvoudig en snel een nieuwe overeenkomst kan

worden aangegaan tussen KPN en partijen die toegang afnemen. Daarnaast stelt de algemene transparantieplichting afnemers niet in staat om snel te kunnen constateren of zij benadeeld worden ten opzichte van andere partijen, onderdelen of dochterondernemingen van KPN. Bovendien draagt alleen een combinatie van verplichtingen voldoende bij aan het voorkomen van oneigenlijke koppelverkoop, vertragingstechnieken, kwaliteitsdiscriminatie, strategisch productontwerp en onbillijke voorwaarden. De algemene transparantieplichting is daarom niet voldoende.

801. Een transparantieplichting in de vorm van de verplichting om een referentieaanbod te publiceren is geschikt en noodzakelijk om ervoor te zorgen dat toegang en non-discriminatie voldoende effectief zijn om concurrentie op de onderliggende retailmarkten te bevorderen. De verplichting tot het bekendmaken van een referentieaanbod is noodzakelijk om partijen in staat te stellen om effectief en efficiënt gebruik te maken van de toegangsdiensten omdat op basis van deze informatie vrijwel direct een overeenkomst tot stand kan komen tussen KPN en om toegang verzoekende partijen. Er bestaan dan ook geen 'lichtere' verplichtingen om de hierboven genoemde mededingingsproblemen (al dan niet in combinatie met andere verplichtingen) te voorkomen. Onder andere geldt dat de toegangsverplichting en de non-discriminatieplichting niet zeker stellen dat de afnemers van toegang alle informatie die zij nodig hebben bij het afnemen van deze toegang ter beschikking krijgen.

Verplichting tot transparantie C(P)S

802. Het voornoemde artikel 6a.17 van de Tw, waarin de wetgever een verplichting oplegt tot het leveren van C(P)S door de aanbieder met AMM, voorziet niet uitdrukkelijk in een transparantieplichting c.q. het doen van een referentieaanbod inzake het leveren van C(P)S. Om deze reden baseert het college zijn bevoegdheid tot het verplichten van KPN om een referentieaanbod te publiceren ten aanzien van C(P)S op artikel 6a.9, tweede lid, van de Tw.

803. C(P)S zou ook onderdeel uitmaken van de toegangsverplichting indien de wetgever er niet voor had gekozen separaat in artikel 6a.17 van de Tw een verplichting op te leggen tot het leveren van C(P)S. Zoals in het voorgaande is aangegeven, geldt dat voor de andere toegangsverplichtingen dan C(P)S de verplichting tot het doen van een referentieaanbieding passend is, in de zin van geschikt en noodzakelijk. In dat licht van het voorgaande is deze verplichting ook ten aanzien van het leveren van C(P)S als bedoeld in artikel 6a.17 van de Tw geschikt en noodzakelijk.

Conclusie

804. Het college concludeert dat een algemene transparantieplichting en de verplichting tot het bekendmaken van een referentieaanbod ter ondersteuning van toegang ten behoeve van gespreksopbouw en WLR op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten geschikte en noodzakelijke verplichtingen zijn.

9.4.4 Tariefregulering

805. Artikel 6a.7, eerste lid, van de Tw bepaalt dat het college verplichtingen met betrekking tot tariefbeheersing of kostentoe rekening kan opleggen *“indien uit een marktanalyse blijkt dat de betrokken exploitant de prijzen door het ontbreken van daadwerkelijke concurrentie op een buitensporig hoog peil kan handhaven of de marges kan uithollen, in beide gevallen ten nadele van de eindgebruikers.”*

806. De volgende in hoofdstuk 8 geconstateerde potentiële mededingingsproblemen zijn relevant als het gaat om tariefregulering: prijsdiscriminatie, marge-uitholling en buitensporig hoge prijzen.

807. In de onderstaande paragrafen motiveert het college waarom het opleggen van tariefregulering aan KPN op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten een geschikte en noodzakelijke maatregel is en waarom dat niet het geval is voor enkelvoudige gespreksdiensten.

9.4.4.1 Geschiktheid tariefregulering

808. Tariefregulering is geschikt omdat het de potentiële mededingingsproblemen prijsdiscriminatie, marge-uitholling en buitensporig hoge prijzen (mede) adresseert. Zo kan een tariefplafond voorkomen dat KPN buitensporig hoge prijzen rekent. Prijsdiscriminatie en marge-uitholling kunnen in ieder geval deels worden voorkomen met een tariefplafond. Immers, een tariefplafond stelt een bovengrens aan de tarieven die KPN extern rekent en begrenst daarmee de mogelijkheden om extern hoge en intern lage tarieven te rekenen. Dat betekent dat het de mogelijkheden voor prijsdiscriminatie begrenst en daarmee ook de marge-uitholling begrenst.

9.4.4.2 Noodzakelijkheid tariefregulering

Tariefregulering niet noodzakelijk voor de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten

809. In het marktanalysebesluit VT 2008 heeft het college op de residentiële wholesalemarkt²⁹² tariefregulering opgelegd. Het college constateert thans dat op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten op een deel van de markt een risico op buitensporig hoge prijzen bestaat.

810. Zoals het college heeft uiteengezet in paragraaf 9.4.2 is de non-discriminatieverplichting een geschikte en noodzakelijke maatregel om – onder meer – het probleem van buitensporig hoge prijzen te remediëren. Het college ziet zich voor de vraag gesteld of naast de non-discriminatieverplichting op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten aan KPN eveneens tariefregulering zou moeten worden opgelegd.

811. Naast de geschiktheid van tariefregulering dient het college tevens te beoordelen of het opleggen van een dergelijke verplichting noodzakelijk is. In het geval van de wholesalemarkt voor

²⁹² Hierin bevonden zich onder meer de wholesalediensten voor enkelvoudige gesprekken.

enkelvoudige gesprekken komt het college tot de conclusie dat dit niet het geval is. Het college licht dit onderstaand toe.

812. Het college komt tot het oordeel dat met betrekking tot de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten – in aanwezigheid van de non-discrimatieverplichting – de prikkel voor KPN om buitensporige prijzen te hanteren voor haar afnemers voldoende is weggenomen.

813. Door de voortgaande migratie van PSTN naar VoB, en de sterke positie van de kabelaanbieders op VoB, zal KPN haar wholesaletarieven op een niveau willen vaststellen waarmee afnemers met de kabel kunnen concurreren. Als zij dit op een excessief hoger niveau zou doen dan zou dit tot gevolg hebben dat partijen die wholesalediensten bij KPN afnemen, hun prijzen voor PSTN-diensten zouden moeten verhogen (ofwel de diensten verliesgevend moeten aanbieden). Eindgebruikers zullen naar aanleiding daarvan – naar inschatting van het college – versneld overstappen op VoB-diensten, waardoor een (aanzienlijk) deel van de eindgebruikers die nu nog op het netwerk van KPN zitten, zullen migreren naar de kabelaanbieders. In aanwezigheid van de non-discrimatieverplichting is het voor KPN niet mogelijk – mede gelet op het verbod op tariefdifferentiatie – om de wholesaleprijzen voor PSTN-diensten die in combinatie met twee- en/of meervoudige gespreksdiensten (ISDN) als bundel door zakelijke klanten worden afgenomen, selectief op buitensporig hoog niveau vast te stellen.

Verplichting tariefregulering ten behoeve van C(P)S

814. Uit artikel 6a.17 vierde lid, van de Tw volgt echter dat tot aan de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen de tarieven voor toegang ten behoeve van carrierkeuze en carriërvoorkeuze op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten van rechtswege kostengeoriënteerd dienen te zijn, omdat het college in de dominantieanalyses van de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten in afwezigheid van regulering KPN heeft aangewezen als aanbieder in de zin van artikel 6a.16 van de Tw.

815. Na de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen wordt de verplichting om C(P)S te bieden, gebaseerd op artikel 6a.2 juncto artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw. Artikel 6a.7, eerste lid, van de Tw bepaalt dat het college verplichtingen met betrekking tot tariefbeheersing of kostentoerekening kan opleggen “indien uit een marktanalyse blijkt dat de betrokken exploitant de prijzen door het ontbreken van daadwerkelijke concurrentie op een buitensporig hoog peil kan handhaven of de marges kan uithollen, in beide gevallen ten nadele van de eindgebruikers”. Alsdan kan op basis van de conclusie dat met het opleggen van de non-discrimatieverplichting het probleem van buitensporig hoge prijzen op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten reeds voldoende is geremedieerd, de tariefregulering voor C(P)S op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten worden ingetrokken.

Conclusie

816. Het college concludeert dan ook dat met het opleggen van de non-discrimatieverplichting het probleem van buitensporig hoge prijzen reeds voldoende is geremedieerd. Derhalve acht het college

het niet noodzakelijk op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten tariefregulering op te leggen, uitgezonderd de situatie tot aan de implementatie van de telecommunicatierichtlijnen. Tot die tijd legt het college van rechtswege de verplichting tot kostengeoriënteerde tarieven op voor C(P)S. Nadat de voorgenomen wijziging van de Tw in werking is getreden vervalt deze verplichting.

Tariefregulering noodzakelijk op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten
817. Zoals in paragraaf 8.4.2 is geconcludeerd bestaat er op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten het risico van buitensporig hoge prijzen. Anders dan op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten wordt KPN niet via de band van de non-discriminatieverplichting in voldoende mate gedisciplineerd, om dat probleem te remediëren. KPN kan ondanks een non-discriminatieverplichting haar eigen retailbedrijf en externe afnemers buitensporig hoge prijzen rekenen. Immers, het risico dat afnemers overstappen naar de kabelaanbieders of naar andere aanbieders met deels eigen infrastructuur is beperkt. De lagere marge die haar retailbedrijf maakt wordt daarbij gecompenseerd door de hogere marge die zij maakt op toegang. Tariefregulering is derhalve noodzakelijk, omdat er geen lichtere verplichting is die het probleem van buitensporig hoge prijzen kan voorkomen. Immers, de verplichtingen toegang, transparantie en non-discriminatie ontnemen KPN op deze markten niet de mogelijkheid om buitensporig hoge prijzen te hanteren, waardoor het risico op deze hoge tarieven blijft bestaan.

Conclusie

818. Het college stelt vast dat het opleggen van tariefregulering aan KPN op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gesprekken een geschikte en noodzakelijke maatregel is en dat dit niet het geval is op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.

819. Tot aan de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen dienen op grond van artikel 6a.17, vierde lid, van de Tw de tarieven voor toegang ten behoeve van carrierkeuze en carriervoorkeuze op de wholesalemarkten voor enkel, twee- en meervoudige gespreksdiensten van rechtswege kostengeoriënteerd te zijn. Nadat de voorgenomen wijziging van de Tw in werking is getreden, acht het college het niet noodzakelijk op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten tariefregulering op te leggen en wordt de tariefverplichting op de markten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten gebaseerd op artikel 6a.2 juncto artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw. Het vorenstaande zal worden uitgewerkt in paragraaf 10.2.4.

9.4.5 Conclusie verplichtingen

820. Het college concludeert dat de volgende verplichtingen geschikt en noodzakelijk zijn om de geconstateerde aan toegang gerelateerde mededingingsproblemen en het mededingingsprobleem prijsdiscriminatie op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten te adresseren:

- verplichting tot toegang tot het vaste telefonienetwerk van KPN, en gebruik van specifieke netwerkfaciliteiten ten behoeve van het afnemen van gespreksopbouwdiensten en ten

behoefte van wederverkoop van wholesaletelefonieaansluitingen, krachtens artikel 6a.6 van de Tw en/of 6.a 17 van de Tw. Het college acht het niet noodzakelijk dat KPN toegang ten behoeve van WLR levert voor VoB-aansluitingen. Na inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen is KPN evenmin gehouden om toegang ten behoeve van C(P)S te leveren voor VoB-aansluitingen. Na inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen is KPN evenmin gehouden om op lokaal niveau ten behoeve van gespreksopbouw toegang tot haar telefonienetwerk te bieden.

- non-discriminatieverplichting, krachtens artikel 6a.8 van de Tw; en
- transparantieplichting, waaronder de verplichting een referentieaanbod bekend te maken krachtens artikel 6a.9 van de Tw.

821. Het college concludeert verder dat de volgende verplichting geschikt en noodzakelijk is om de overige geconstateerde prijsgerelateerde mededingingsproblemen te adresseren op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten:

- tariefregulering krachtens artikel 6a.7 van de Tw.

822. Tot aan de voorgenomen wijziging van de Tw wordt van rechtswege de volgende verplichting opgelegd voor toegang ten aanzien van C(P)S-diensten op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten:

- tariefregulering krachtens artikel 6a17, vierde lid van de Tw.

823. Deze verplichtingen zijn weergegeven in onderstaande figuren.

	Toegang	Non-discriminatie	Transparantie
Toegangs/leveringsweigering	x		
Discriminair gebruik of achterhouding van informatie	x	x	x
Vertragingstactieken	x	x	x
Onbillijke voorwaarden	x		x
Kwaliteitsdiscriminatie	x	x	x
Strategisch productontwerp	x		x
Oneigenlijk gebruik van informatie	x	x	
Koppelverkoop	x		x
Prijdiscriminatie		x	
Buitensporig hoge prijzen		x	
Marge-utholling		x	

Figuur 21. Verplichtingen om de mededingingsproblemen te remediëren op de wholesaalemkt voor enkelvoudige gespreksdiensten

	Toegang	Non-discriminatie	Transparantie	Tarief-regulering
Toegangs/leveringsweigering	x			
Discriminatoir gebruik of achterhouding van informatie	x	x	x	
Vertragingstactieken	x	x	x	
Onbillijke voorwaarden	x		x	
Kwaliteitsdiscriminatie	x	x	x	
Strategisch productontwerp	x		x	
Oneigenlijk gebruik van informatie	x	x		
Koppelverkoop	x		x	
Prijdiscriminatie		x		x
Buitensporig hoge prijzen		x		x
Marge-utholling		x		x

Figuur 22. Verplichtingen om de mededingingsproblemen te remediëren op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten en de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten²⁹³

²⁹³ Figuur 21 en Figuur 22 zien op de situatie ná herziening van de Tw.

10 Nadere invulling van verplichtingen

10.1 Inleiding

824. In hoofdstuk 9 is vastgesteld welke verplichtingen geschikt en noodzakelijk zijn op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten. In het onderhavige hoofdstuk worden deze verplichtingen nader uitgewerkt. Dit is stap 5d uit Tabel 1.

825. De set van wholesaleverplichtingen ten aanzien van toegang voor gespreksopbouwdiensten ((C(P)S/overige vormen van gespreksopbouw) en WLR, transparantie en non-discriminatie is grotendeels gelijk voor de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten. Daar waar dit afwijkt, zal het college dit nader aangeven. De uitwerking van de verplichtingen zal in dit hoofdstuk voor de relevante markten waar mogelijk gezamenlijk worden behandeld.

826. Gelet op de vastgestelde potentiële mededingingsproblemen op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten wordt geconcludeerd tot tariefregulering krachtens artikel 6a.7 van de Tw. De uitwerking van deze verplichtingen zal in dit hoofdstuk voor deze relevante markten gezamenlijk worden behandeld.

827. Tot aan de voorgenomen wijziging van de Tw wordt voor toegang ten aanzien van C(P)S-diensten op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten krachtens artikel 6a.17, vierde lid, van de Tw van rechtswege tariefregulering opgelegd. Het college werkt dit uit in paragraaf 10.2.5.

828. In de behandeling wordt wel onderscheid gemaakt tussen gespreksopbouwdiensten (C(P)S/overige vormen van gespreksopbouw) en WLR in respectievelijk de paragrafen 10.2 en 10.3. Verschillen in de praktische uitwerking van verplichtingen op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten worden daarbij steeds aangegeven.

10.2 Verplichtingen voor gespreksopbouw

829. In paragraaf 10.2.1 geeft het college nadere invulling aan de aan KPN op te leggen verplichtingen voor C(P)S-diensten en overige gespreksopbouwdiensten op basis van artikel 6a.2 van de Tw juncto artikel 6a.6, tweede lid, van de Tw. In paragraaf 10.2.2 zal het college nadere invulling geven aan de non-discrimatieverplichting. In paragraaf 10.2.3 zal het college nadere invulling geven aan de transparantieverplichting. In paragraaf 10.2.4 zal het college nadere invulling geven aan de tariefregulering op de wholesalemarkt voor twee- en meervoudige gespreksdiensten.

10.2.1 Toegangsverplichting

830. In artikel 6a.6, tweede lid, van de Tw zijn invullingen van de toegangsverplichting genoemd die het college kan opleggen. Het college heeft in het verleden in geschilbeslechting- en handhavingsbesluiten invulling gegeven aan de norm voor redelijke verzoeken om toegang. Het college zal hierna een opsomming geven van de invulling van de toegangsverplichting op basis van artikel 6a.2 van de Tw juncto artikel 6a.6, tweede lid, van de Tw.

831. Ingevolge artikel 6a.6, tweede lid, van de Tw moet het begrip 'toegang' breed worden geïnterpreteerd. Dit betekent dat daartoe ook behoort de toegang tot de bij het netwerk behorende faciliteiten en het verlenen van bepaalde diensten die nodig zijn om de gewenste toegang mogelijk te maken.

832. Het college acht het van belang dat de toegangsverplichting, die aan KPN wordt opgelegd, in ieder geval de navolgende invulling omvat.

833. De verplichting van KPN tot het leveren van toegang ten aanzien van C(P)S-diensten en overige opbouwdiensten op grond van artikel 6a.17 van de Tw jo. artikel 6a.16, eerste lid, van de Tw²⁹⁴ respectievelijk 6a.6 van de Tw houdt in dat KPN ieder redelijk verzoek tot toegang ten behoeve van het afnemen van gespreksopbouwdiensten op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten dient in te willigen.

10.2.1.1 Toegang gespreksopbouw C(P)S

834. Gespreksopbouw in de vorm van C(P)S-diensten komt erop neer dat door middel van een C(P)S-instelling alle gesprekken van een bepaalde eindgebruiker die is aangesloten op het netwerk van KPN kunnen worden doorgerouteerd naar het netwerk van de C(P)S-aanbieder. De C(P)S-aanbieder kan dankzij deze routing op een vergelijkbare manier als KPN retailverkeersdiensten aanbieden aan eindgebruikers. De verplichting voor KPN als aanbieder met AMM brengt met zich dat zij er zorg voor draagt dat voor de eindgebruikers de voorzieningen beschikbaar zijn die het hen mogelijk maken om C(P)S-diensten af te nemen van de C(P)S-aanbieder.²⁹⁵

835. Voor alle gesprekken originierend van het vaste aansluitnetwerk van KPN dient zij in beginsel C(P)S mogelijk te maken. De C(P)S verplichting is immers effectiever naarmate een C(P)S partij in staat is voor alle soorten gesprekken en nummers/nummerreeksen C(P)S af te nemen van KPN.

²⁹⁴ In artikel 6a.17 van de Tw wordt gesteld dat een aanbieder met AMM bij de aanbieder van toegang tot en het gebruik van openbare telefoonnetwerken op een vaste locatie gehouden is er zorg voor te dragen dat voor zijn abonnees voorzieningen beschikbaar zijn die het hen mogelijk maken om per oproep door middel van een keuzecode of standaard door middel van een voorkeuze de diensten af te nemen van aanbieders die toegang hebben tot zijn openbare telefoonnetwerk op een vaste locatie en de openbare telefoondienst, of een substantieel onderdeel daarvan, op een vaste locatie aanbieden.

²⁹⁵ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 549, nr.3, blz. 57.

Alleen in die situatie kan op grond van een gelijke uitgangspositie concurrentie plaatsvinden tussen KPN en C(P)S aanbieders.

836. Dit betekent dat KPN als aanbieder met AMM tot aan de voorgenomen wetwijziging op basis van artikel 6a.17, eerste lid, van de Tw en na inwerkingtreding van de voorgenomen wetwijziging op basis van artikel 6a.6 van de Tw C(P)S-diensten dient aan te bieden naar alle nummers uit het nummerplan telefoon- en ISDN diensten,²⁹⁶ met uitzondering van nummers die (1) een netwerkinterne toepassing kennen zoals routeren en testen, en (2) die gebruikt worden voor carrier selectiediensten. Deze nummers/nummerreeksen worden immers niet gebruikt voor het aankiesbaar maken van eindgebruikers(diensten).

837. Uit het Nummerplan telefoon- en ISDN diensten²⁹⁷ zijn derhalve de volgende diensten uitgezonderd van de C(P)S verplichting²⁹⁸:

- C(P)S naar 014xy;²⁹⁹
- C(P)S naar 10xyz; en
- C(P)S naar 16xy.

838. Vorenstaande verplichting verschilt inhoudelijk niet ten opzichte van de C(P)S verplichting uit het marktanalysebesluit VT 2008. Deze verplichting is door KPN al geïmplementeerd. Het college neemt derhalve geen aanvullende regels op ten aanzien van de implementatie.

839. Op aansluitingen waarop C(P)S wordt geleverd, is KPN niet gehouden om het maximale maandelijkse tarief voor het BelBudget-abonnement in acht te nemen.³⁰⁰ De facto is dit gelijk aan de conclusie dat KPN niet gehouden is om toegang in de vorm van C(P)S beschikbaar te stellen op aansluitingen met een BelBudget-abonnement.

10.2.1.2 Toegang overige opbouwdiensten

840. Naast het aanbieden van C(P)S-diensten dient KPN, zoals gesteld, tevens overige vormen van gespreksopbouw te leveren voor gesprekken naar bepaalde nummers die niet zijn aangekozen op basis van C(P)S. Het college acht het afnemen van overige vormen van gespreksopbouw geschikt en noodzakelijk omdat de afnemer daarmee door KPN in staat wordt gesteld bepaalde diensten aan te

²⁹⁶ *Stcrt.* 2010, nr 5774.

²⁹⁷ Zie www.overheid.nl, inwerkingtreding laatste wijziging op 1 -12-2011, *Stcrt.* 2011, 20891.

²⁹⁸ Bij wijziging van het Nummerplan telefoon- en ISDN diensten zijn de voorschriften c.q. uitzonderingen uit dit marktanalysebesluit van overeenkomstige toepassing op soortgelijke diensten.

²⁹⁹ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1840, in Annex G.

³⁰⁰ Artikel 2.5, zesde lid, van het Besluit universele dienstverlening en eindgebruikersbelangen.

bieden en deze (gedeeltelijk of volledig) te factureren aan bellende eindgebruikers, gebelde eindgebruikers of nummerhouders (facturatie volgens het zogenaamde 'originating model'). In het geval van internetinbeldiensten kan de inbellende eindgebruiker door zijn ISP de gesprekskosten gefactureerd krijgen. In het geval van het aanleveren van betaalde en onbetaalde informatiediensten aan nummerhouders (0800/090x-verkeer) kan KPN een bedrag factureren aan de bellende eindgebruiker terwijl een ander deel door de gebelde eindgebruiker kan worden betaald aan de terminerende aanbieder. In het hiernavolgende wordt nader ingegaan op de verdere invulling van de toegangsverplichting ten behoeve van overige opbouwdiensten.

841. Hierna specificeert het college de nummers/nummerreeksen waarvoor hij een toegangsverplichting in de vorm van gespreksopbouw al dan niet noodzakelijk acht.

Toegangsverplichting niet noodzakelijk

842. Het college stelt vast dat het Besluit interoperabiliteit,³⁰¹ tezamen met de verplichtingen die KPN zijn opgelegd in het kader van haar AMM-positie op de markten voor gespreksafgifte³⁰², reeds voorziet in het waarborgen van het tegen redelijke voorwaarden aankiesbaar maken van bepaalde nummers, zodanig dat abonnees van KPN kunnen bellen met abonnees op andere netwerken. Immers, er is voor die diensten reeds gewaarborgd dat partijen over en weer gespreksafgifte aan elkaar leveren.³⁰³ Daarnaast stelt het college vast dat de aankiesbaarheid van het alarmnummer 112 reeds wettelijk is vastgelegd in artikel 7.7 van de Tw.

843. Voor dergelijke diensten acht het college een toegangsverplichting in de vorm van gespreksopbouw dan ook niet noodzakelijk. Indien reeds in voldoende toegangsmogelijkheden wordt voorzien uit hoofde van andere, voornoemde verplichtingen voegt een aanvullende toegangsverplichting uit hoofde van de AMM-positie van KPN op de wholesalemakten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten onvoldoende toe aan de totstandkoming van effectieve mededinging om het opleggen hiervan te rechtvaardigen.

³⁰¹ Besluit van 7 mei 2004, houdende regels met betrekking tot interoperabiliteit van openbare elektronische communicatiediensten, toegang tot de Europese telefoonnummersruimte en landsgrensoverschrijdende toegang tot niet-geografische nummers (Besluit interoperabiliteit). Bij wijziging of vervanging van het besluit zijn de in dat besluit opgenomen waarborgen voor het tegen redelijke voorwaarden aankiesbaar maken van bepaalde nummers, zodanig dat abonnees van KPN kunnen bellen met abonnees op andere netwerken, van toepassing.

³⁰² Zoals thans vastgelegd in de uitspraak van het CBb van 31 augustus 2010 (LJN: BR6195).

³⁰³ Na implementatie van het wetsvoorstel tot wijziging van de Telecommunicatiewet ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen, moeten aanbieders van openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten die daarbij de toegang tot eindgebruikers controleren er op grond van het artikel 6.5, eerste lid, van de alsdan geldende Tw voor zorgen dat eindgebruikers toegang hebben tot onder meer alle toegekende nummers van een nationaal nummerplan en gebruik kunnen maken van diensten met gebruikmaking van deze nummers.

844. De volgende diensten uit het Nummerplan telefoon- en ISDN diensten³⁰⁴ zijn derhalve uitgezonderd van een toegangsverplichting in de vorm van gespreksopbouw:

- gespreksopbouw naar geografische nummers;
- gespreksopbouw naar mobiele nummers (06);
- gespreksopbouw naar 00;
- gespreksopbouw naar 044;
- gespreksopbouw naar 066;
- gespreksopbouw naar 084;
- gespreksopbouw naar 085;
- gespreksopbouw naar 087;
- gespreksopbouw naar 088;
- gespreksopbouw naar 091;
- gespreksopbouw naar 0970³⁰⁵; en
- gespreksopbouw naar 112.

845. Daarnaast acht het college een toegangsverplichting in de vorm van gespreksopbouw niet noodzakelijk voor die nummers/nummerreeksen die een netwerkinterne toepassing kennen zoals routeren en testen. Deze nummers/nummerreeksen worden immers niet gebruikt voor het aankiesbaar maken van eindgebruikers(diensten).

846. De volgende dienst uit het Nummerplan telefoon- en ISDN diensten³⁰⁶ is derhalve uitgezonderd van een toegangsverplichting in de vorm van gespreksopbouw:

- gespreksopbouw naar 014xy;

847. Tevens acht het college een toegangsverplichting in de vorm van overige gespreksopbouw niet noodzakelijk voor die nummers/nummerreeksen die gebruikt worden voor carrier selectiediensten.

³⁰⁴ Bij wijziging van het Nummerplan telefoon- en ISDN diensten zijn de voorschriften c.q. uitzonderingen uit dit marktanalysebesluit van overeenkomstige toepassing op soortgelijke diensten.

³⁰⁵ Wijziging van het Nummerplan telefoon- en ISDN-diensten o.g.v. het Besluit nummers voor elektronische communicatiediensten voor geautomatiseerde toepassingen, Stcrt. 2011, nr. 20891, in werking getreden op 1 december 2011.

³⁰⁶ Bij wijziging van het Nummerplan telefoon- en ISDN diensten zijn de voorschriften c.q. uitzonderingen uit dit marktanalysebesluit van overeenkomstige toepassing op soortgelijke diensten.

848. De volgende diensten uit het Nummerplan telefoon- en ISDN-diensten³⁰⁷ zijn derhalve uitgezonderd van een toegangsverplichting in de vorm van gespreksopbouw:

- gespreksopbouw naar 10xyz; en
- gespreksopbouw naar 16xy.

849. Tot slot acht het college een toegangsverplichting in de vorm van gespreksopbouw, niet noodzakelijk voor die nummers/nummerreeksen waarvoor meerdere nummerhouders van hetzelfde nummer kunnen bestaan. Een dergelijke verplichting acht het college zinloos en tegelijkertijd praktisch onuitvoerbaar.

850. De volgende diensten uit het Nummerplan telefoon- en ISDN diensten³⁰⁸ zijn derhalve uitgezonderd van een toegangsverplichting in de vorm van gespreksopbouw:

- gespreksopbouw naar 12xy; en
- gespreksopbouw naar 13xy.

Toegangsverplichting wel noodzakelijk

851. Voor gespreksopbouw naar andere nummers dan de hiervoor genoemde nummers geldt in beginsel dat de Tw en de daarbij behorende lagere regelgeving (waaronder het Besluit interoperabiliteit), tezamen met de verplichtingen die KPN zijn opgelegd in het kader van haar AMM-positie op de markten voor gespreksafgifte, niet zonder meer voorzien is in het waarborgen van toegang voor concurrenten van KPN. Dit houdt in dat zonder een verplichting om tegen redelijke voorwaarden toegang voor het leveren van gespreksopbouw naar deze nummers te bieden, niet gewaarborgd is dat concurrenten in staat zijn om abonnees van KPN gebruik te laten maken van hun diensten. Op grond van de AMM-positie van KPN op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten, acht het college het noodzakelijk dat concurrenten van KPN de mogelijkheid hebben om diensten aan te bieden aan abonnees van KPN. Indien deze mogelijkheid niet zou worden geschapen, zou KPN haar marktmacht kunnen aanwenden om haar abonnees uitsluitend in staat te stellen haar eigen diensten af te nemen, waardoor zich ten aanzien van deze diensten geen concurrentie zou kunnen ontwikkelen. Dit zou uiteindelijk resulteren in hogere tarieven en minder keuzemogelijkheid voor de eindgebruiker.

852. Dit kan met het volgende voorbeeld worden geïllustreerd. Bij het ontbreken van een verplichting om haar abonnees in staat te stellen internetinbelnummers (06760) of informatie- en amusementsnummers (090x) op andere netwerken te bereiken zou KPN er voor kunnen kiezen om uitsluitend haar eigen diensten bereikbaar te maken. Dit betekent, dat ISP's en aanbieders van

³⁰⁷ Bij wijziging van het Nummerplan telefoon- en ISDN diensten zijn de voorschriften c.q. uitzonderingen uit dit marktanalysebesluit van overeenkomstige toepassing op soortgelijke diensten.

³⁰⁸ Bij wijziging van het Nummerplan telefoon- en ISDN diensten zijn de voorschriften c.q. uitzonderingen uit dit marktanalysebesluit van overeenkomstige toepassing op soortgelijke diensten.

informatie en amusement gedwongen zijn om zich aan te sluiten op het netwerk van KPN indien zij gebeld willen kunnen worden door KPN-abonnees (het grootste deel van de retailmarkten). Hiermee zou KPN concurrenten zoals Tele2 en Esprit XB verhinderen om met haar te concurreren bij het aanbieden van vaste telefoniediensten met dergelijke bestemmingen. De concurrentie die thans tussen aanbieders bestaat ten aanzien van het afgeven van gesprekken, waarbij de ISP's en de aanbieders van informatie- en amusementsdiensten de laagste afgiftetarieven kunnen bedingen doordat zij kunnen kiezen uit meerdere netwerken om zich aankiesbaar te laten maken, zou hiermee teniet worden gedaan. Door deze beperking van de mededinging kan KPN enerzijds bij gebrek aan concurrentie de marges van de ISP's en aanbieders van informatie en amusement onder druk zetten, en anderzijds de eindgebruikerstarieven voor gesprekken naar dergelijke bestemmingen verhogen.

853. Op grond van het voorgaande, met inachtneming van de uitzonderingen die zijn opgenomen in randnummer 842 (en verder) acht het college een toegangsverplichting in de vorm van gespreksopbouw, anders dan op basis van C(P)S, noodzakelijk voor die nummers/nummerreeksen waarvoor de aankiesbaarheid tegen redelijke voorwaarden niet reeds gewaarborgd is uit hoofde van de Tw, de daarbij behorende lagere regelgeving (waaronder het Besluit interoperabiliteit) en de verplichtingen die KPN zijn opgelegd in het kader van haar AMM-positie op de markten voor gespreksafgifte.

854. Uit het Nummerplan telefoon- en ISDN-diensten³⁰⁹ dient KPN derhalve voor de volgende categorieën gesprekken toegang op een daartoe strekkend verzoek in de vorm van gespreksopbouw te leveren:

- gespreksopbouw naar 067(60);
- gespreksopbouw naar 0800;
- gespreksopbouw naar 082;
- gespreksopbouw naar 090x;
- gespreksopbouw naar 116xyz;
- gespreksopbouw naar 14x(y)(z)³¹⁰; en
- gespreksopbouw naar 18xy.

855. Het college merkt ten slotte op dat na de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen op grond van het alsdan gewijzigde artikel 6.5, eerste lid, aanbieders van openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten die daarbij de toegang tot eindgebruikers controleren er voor moeten zorgen dat eindgebruikers toegang hebben tot onder meer alle toegekende nummers van een

³⁰⁹ Bij wijziging van het Nummerplan telefoon- en ISDN diensten zijn de voorschriften c.q. uitzonderingen uit dit marktanalysebesluit van overeenkomstige toepassing op soortgelijke categorieën gesprekken.

³¹⁰ Wijziging van het Nummerplan telefoon- en ISDN-diensten op grond van het Besluit meldnummer 144 red een dier, Stcrt. 2011, nr. 15577, in werking getreden op 31 augustus 2011.

nationaal nummerplan en gebruik kunnen maken van diensten met gebruikmaking van deze nummers³¹¹. Op het moment van het schrijven van de Nota van Bevindingen is nog niet vastgesteld wanneer de voorgenomen wijziging van de Tw in werking zal treden.

856. Op grond van de AMM-positie van KPN op de wholesalemarkten voor gespreksdiensten acht het college het noodzakelijk dat concurrenten van KPN de mogelijkheid hebben om diensten aan te bieden aan abonnees van KPN. Ook als KPN er op grond van het genoemde artikel 6.5, eerste lid, voor moet zorgen dat eindgebruikers toegang hebben tot de nummers waarachter vervolgdiensten worden aangeboden en gebruik kunnen maken van diensten met gebruikmaking van deze nummers, kan zij de voorwaarden controleren waaronder deze diensten worden aangeboden. Voor afnemers van overige gespreksopbouw geldt dat zij op de retailmarkten concurreren met (dochters van) KPN, waardoor KPN prikkels ondervindt om toegang voor deze afnemers van gespreksopbouwdiensten te bemoeilijken. Toegangsbelemmeringen worden onvoldoende geadresseerd door de algemeen wettelijke verplichting van het voorgenomen artikel 6.5 Tw (interoperabiliteit). Het college is van oordeel dat die verplichting de in hoofdstuk 8 geconstateerde potentiële mededingingsproblemen onvoldoende adresseert³¹².

857. Het college is van oordeel na inwerkingtreding van deze voorgenomen wijziging in de Tw, nog steeds passend is om een toegangsverplichting voor overige gespreksopbouw op te leggen. Het college wijst er daarbij dat de systematiek van hoofdstuk 6 van de Tw, die partijen betreft met en zonder AMM, niet uitsluit dat verplichtingen uit dat hoofdstuk voor bepaalde partijen (met AMM) ook kunnen worden opgelegd op grond van hoofdstuk 6a van de Tw.³¹³

³¹¹ Eerste Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 549, A: Artikel 6.5:

1. Aanbieders van openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten die daarbij de toegang tot eindgebruikers controleren zorgen ervoor dat zich in de Europese Unie bevindende eindgebruikers toegang hebben tot alle:

- a. in de Europese Unie toegekende nummers van een nationaal nummerplan,
- b. (...)
- c. (...),

en gebruik kunnen maken van diensten met gebruikmaking van de in de onderdelen a tot en met c bedoelde nummers, tenzij dat technisch of economisch niet haalbaar is, of een opgeroepen abonnee heeft besloten de toegang van oproepende gebruikers die zich in specifieke geografische gebieden bevinden, te beperken.

2.(...)

³¹² De verplichting in het hiervoor genoemde artikel 6.5, eerste lid, van de te wijzigen Tw neemt evenmin de overige in hoofdstuk 8 gesignaleerde potentiële mededingingsproblemen weg. De verplichtingen die ten aanzien van non-discriminatie, transparantie zijn opgenomen in de paragrafen 10.2.2 en 10.2.3 en de tariefverplichting die is opgenomen in de paragrafen 10.2.4, zijn evenmin geregeld in het voorgenomen artikel 6.5 van de Tw en de daarop te baseren regelgeving.

³¹³ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 549, nr. 3

858. Aangezien deze verplichting inhoudelijk in zeer beperkte mate verschilt³¹⁴ van de verplichting tot het leveren van toegang in de vorm van gespreksopbouw uit het marktanalysebesluit VT 2008, is deze verplichting door KPN reeds nagenoeg geheel geïmplementeerd. Het college neemt derhalve geen aanvullende regels op ten aanzien van de implementatie.

10.2.1.3 Bij toegang behorende faciliteiten

859. Het college is van oordeel dat de levering van alle bijbehorende faciliteiten³¹⁵ die noodzakelijk zijn om de toegang daadwerkelijk te kunnen realiseren en waarin de betrokken onderneming, die toegang tot het netwerk wenst, redelijkerwijs niet op gelijkwaardige wijze op een andere manier kan voorzien³¹⁶ als onderdeel van toegang geschikt en noodzakelijk is. De verplichting tot het leveren van dergelijke faciliteiten is geschikt om toegangsweigering te voorkomen. Immers, door de verplichting alle bijbehorende faciliteiten te leveren, kan KPN de effectieve en efficiënte toegang niet langer de facto weigeren door (bepaalde) noodzakelijke en ondersteunende faciliteiten niet te leveren. Het college is van oordeel dat het voor een effectief en efficiënt gebruik van toegang noodzakelijk is dat KPN alle faciliteiten levert die toegang mogelijk maken of ondersteunen. KPN dient deze faciliteiten derhalve als onderdeel van de toegangsverplichting te leveren.

860. Dit houdt in dat KPN in ieder geval verplicht is in het kader van de toegangsverplichting de navolgende bijbehorende faciliteiten te leveren:

- a) co-locatie of andere vormen van gedeeld gebruik van faciliteiten, (inclusief gedeeld gebruik van kabelgoten, gebouwen of masten);³¹⁷
- b) open toegang tot technische interfaces, protocollen of andere kerntechnologieën die onmisbaar zijn voor de interoperabiliteit;³¹⁸
- c) toegang tot operationele ondersteuningssystemen of vergelijkbare softwaresystemen die nodig zijn om C(P)S/overige vormen van gespreksopbouw te realiseren;
- d) directe interconnectie (in de vorm van een directe fysieke koppeling, op verzoek van toegangsvragende partijen) opdat het netwerk van de toegangsverzoekende partij

³¹⁴ Zie voor de wijziging voetnoot 310.

³¹⁵ Als gedefinieerd in artikel 1.1, onder j van de Tw. Bij het wetsvoorstel tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen is de definitie van bijbehorende faciliteiten in artikel 1.1, onder j, aangepast om te verduidelijken dat de term bijbehorende faciliteit ook ziet op de bijbehorende diensten en niet alleen op fysieke faciliteiten.

³¹⁶ Kamerstukken II 2002-2003, 28.851, nr. 3, p. 26.

³¹⁷ Indien het in voetnoot 315 genoemde wetsvoorstel kracht van wet krijgt, gaat het om de verplichting tot het leveren van co-locatie of andere vormen van gedeeld gebruik van bijbehorende faciliteiten.

³¹⁸ Zie artikel 6a.6, tweede lid, onder e, van de Tw (de wetgever gebruikt interoperabiliteit hier in het kader van een toegangsverplichting).

rechtstreeks gekoppeld kan worden aan het netwerk van KPN. Hieronder wordt ook het uitvoeren van testen begrepen (NIT-testing);

- e) 'third party billing'-diensten voor zover deze noodzakelijk kunnen worden geacht voor wholesaleafnemers met het oog op het bereiken van effectieve concurrentie; en
- f) C(P)S-mutatiediensten aan wholesaleafnemers.

10.2.1.4 Voorschriften

861. Op grond van artikel 6a.6, derde lid, van de Tw kan het college aan de toegangsverplichting voorschriften verbinden betreffende billijkheid, redelijkheid en opportuniteit. Tot aan de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen zijn deze voorschriften ook van toepassing op de toegangsverplichting die is gebaseerd op artikel 6a.17, vierde lid, van de Tw. Op grond van artikel 6a.6, vierde lid, van de Tw kan het college aan de toegangsverplichting technische of operationele voorschriften verbinden. De volgende geconstateerde potentiële mededingingsproblemen zijn als beschreven in hoofdstuk 9 relevant als het gaat om geschikte en noodzakelijke voorschriften voor toegang: leveringsweigering, oneigenlijk gebruik van informatie ten aanzien van concurrenten, discriminatoir gebruik of achterhouding van informatie, vertragingstechnieken, onbillijke voorwaarden, kwaliteitsdiscriminatie, strategisch productontwerp en koppelverkoop.

862. Gelet op deze problemen acht het college de volgende voorschriften geschikt en noodzakelijk:

- a. KPN dient te goeder trouw te onderhandelen met aanbieders van elektronische communicatiediensten die verzoeken om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten);
- b. KPN dient informatie die een toegangverzoekende partij redelijkerwijs nodig heeft om een voldoende gespecificeerd verzoek om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) te kunnen doen, desgevraagd tijdig en volledig te verstrekken;
- c. KPN dient verzoeken om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) tijdig en adequaat in behandeling te nemen en zo nodig met de toegangverzoekende partij te bespreken. Een redelijke reactie op het verzoek om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) dient binnen een redelijke termijn aan de verzoekende partij verstrekt te worden. Het college is van oordeel dat alleen in uitzonderingssituaties een termijn van meer dan twee weken redelijk kan zijn voor een reactie;
- d. KPN mag geen onredelijke voorwaarden verbinden aan het verlenen van toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten);
- e. KPN dient een redelijke procedure op te stellen en te gebruiken voor het behandelen van verzoeken om nieuwe vormen van toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) en deze in haar referentieaanbod op te nemen;
- f. KPN mag aan de toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) geen beperkingen opleggen, tenzij daarvoor een redelijke en objectieveerbare rechtvaardiging bestaat.

- g. KPN dient kenbare en in de telecommunicatiesector gebruikelijke technische standaarden te hanteren ten aanzien van het netwerk en/of de toegangsdienst (inclusief bijbehorende faciliteiten);
- h. KPN dient ten minste een redelijke kwaliteit van dienstverlening te leveren, inclusief ten minste redelijke leveringstermijnen. KPN dient in elk geval een redelijke minimumkwaliteit te garanderen aan de hand van ten minste redelijke serviceniveaus voor bestelling, levering, exploitatie, onderhoud en storingsherstel van diensten. Dit houdt ten minste in het hanteren van expliciete en redelijke kwaliteitsparameters voor de te verstrekken diensten, een redelijke resultaatsverplichting voor de minimumserviceniveaus en een hieraan gekoppeld redelijk boetebeding in geval van niet-nakoming van de gestelde kwaliteitsniveaus;
- i. KPN dient ten minste eens per kwartaal een complete en gedetailleerde kwaliteitsrapportage te verstrekken aan wholesale-afnemers over de realisatie van service levels (als genoemd onder h.). De rapportage dient aan te sluiten op de wijze waarop de KPI's en boetes (als beide genoemd onder h.) zijn gedefinieerd. De rapportage bevat uitgesplitst per productgroep ten minste de totale hoeveelheid opgeleverde producten en de opgeleverde producten per marktpartij.
- j. KPN mag toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) niet slechts in gebundelde vorm aanbieden indien daarvoor geen objectieve rechtvaardiging bestaat;
- k. KPN mag toegangsdiensten (inclusief bijbehorende faciliteiten) niet strategisch ontwerpen indien daarvoor geen objectieve rechtvaardiging bestaat;
- l. KPN mag informatie waarvan redelijkerwijs aangenomen dient te worden dat deze vertrouwelijk is die zij ten behoeve van het verlenen van vaste telefonie (inclusief bijbehorende faciliteiten) verkrijgt, slechts gebruiken voor dat doel en niet voor andere doelen en niet met derden delen;
- m. KPN mag de al verleende toegang niet intrekken, tenzij voortgezette verlening van toegang redelijkerwijs niet van KPN mag worden verlangd. In dit laatste geval dient KPN een verzoek tot intrekking van reeds verleende toegang aan het college ter goedkeuring voor te leggen. Het college zal bij de beoordeling van dergelijke verzoeken onder andere de volgende randvoorwaarden hanteren: (1) een redelijke uitfaseringstermijn, (2) de beschikbaarheid van gereguleerde redelijke alternatieven, (3) een gelijke behandeling wat betreft de uitfasering van gerelateerde door KPN zelf gebruikte diensten, (4) heldere procedures voor de uitfasering en (5) garantie van dienstverlening bij migratie.
- n. KPN dient procedures voor verkeers- en netwerkmanagement te hanteren ter waarborging van het ordelijk verloop van verkeer in geval van storing of overflow. Hierin zijn begrepen onder andere verkeersrouting om dienstverlening te herstellen bij storing of overflow, het opzetten van overflowprocedures (ook wel overloopfaciliteit genoemd) bij blokkering en overbelaste verbindingen; en

- o. KPN dient flexibele procedures voor prognosticeren, bestellen en leveren te hanteren. In dit verband dient KPN transparante testprocedures te hanteren.

863. Hierna licht het college deze voorschriften toe:

864. Ad a. Indien KPN niet te goeder trouw zou onderhandelen met (potentiële) afnemers, zou toegang ineffectief en/of inefficiënt zijn, bijvoorbeeld omdat KPN dan onderhandelingsprocessen zeer zou kunnen vertragen. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem vertragingstactieken.

865. Ad b. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem achterhouden van informatie.

866. Ad c. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem vertragingstechnieken.

867. Ad d. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem van het hanteren van onbillijke voorwaarden. Als gevolg van het voorschrift dient KPN in ieder geval:

- redelijke betalingsvoorwaarden, met inbegrip van facturerings- en betalingsprocedures, te hanteren;
- een redelijke wijzigingsprocedure te hanteren, in ieder geval inhoudende dat deze transparant is en redelijke bepalingen die betrekking hebben op de mogelijkheden tot wijziging van diensten bevat;
- redelijke tarieven en voorwaarden in het referentieaanbod op te nemen en te hanteren;
- redelijke voorwaarden inzake contractherzieningen te hanteren;
- redelijke voorwaarden inzake beëindiging van een overeenkomst en opschorting van diensten te hanteren;
- een redelijke vorm van contractuele aansprakelijkheid op te nemen indien KPN toerekenbaar tekortschiet in de nakoming van een of meer verplichtingen; en
- een redelijke geschilbeslechtsingsprocedure met adequate reactietermijnen te hanteren, welke geen inbreuk maakt op de rechten van aanbieders om gebruik te maken van de mogelijkheid om een geschil bij het college aanhangig te maken.

868. Ad e. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem vertragingstechnieken. In de in het voorschrift genoemde procedure wordt onder meer opgenomen en voor zover nodig uitgewerkt:

- dat KPN binnen een redelijke termijn reageert op een verzoek om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten);

- dat KPN, indien een verzoek redelijkerwijs onvoldoende gespecificeerd is, zal aangeven op welke punten dit verzoek aangevuld dient te worden;
- dat KPN ook zal voldoen aan redelijke verzoeken om (vormen van) toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) die KPN niet voor haar eigen retaildienstverlening gebruikt. Het enkele feit dat een partij verzoekt om een vorm van toegang die KPN zichzelf (nog) niet levert, vormt op zichzelf geen objectieve reden om een verzoek af te wijzen;
- dat KPN alleen verzoeken zal afwijzen op basis van redelijke, objectieve en proportionele redenen, met name inhoudende dat een dergelijk verzoek redelijkerwijs technisch onhaalbaar is of op onredelijke wijze de integriteit van het netwerk in gevaar brengt. KPN zal een dergelijke afwijzing grondig en deugdelijk motiveren; en
- op welke wijze KPN in onderhandeling treedt met een partij indien er redelijkerwijs, op verzoek van die partij of KPN, nadere afspraken gemaakt dienen te worden over de gevraagde (vorm van) toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten).

869. Ad f. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem leveringsweigering. Het opleggen van beperkingen zonder redelijke en objectieve redenen zou tot willekeur kunnen leiden en het opleggen van selectieve beperkingen zou concurrenten uit de markt kunnen weren.

870. Ad g. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem strategisch productontwerp. Hierdoor heeft de partij die toegang afneemt zekerheid met betrekking tot de technische randvoorwaarden en normen van het netwerk en bijbehorende diensten. Aldus wordt de partij in staat gesteld helderheid te verkrijgen over de elementen waarop hij aanspraak kan maken.

871. Ad h. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem kwaliteitsdiscriminatie. Met betrekking tot het door KPN op te nemen boetebeding in geval van niet-nakoming van de gestelde kwaliteitsniveaus benadrukt het college dat een boete KPN voldoende stimulans dient te geven om de gestelde minimum kwaliteitsniveaus daadwerkelijk te halen. Om dit te bereiken moet de boete een voldoende afschrikwekkend karakter hebben.³¹⁹

872. Ad i. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem kwaliteitsdiscriminatie. Het college acht een rapportage over de kwaliteitsaspecten een belangrijk instrument in het kader van de non-discriminatieverplichting. Deze rapportage dient dan de informatie te bevatten waarmee wholesaleafnemers in staat zijn te beoordelen of zij voor wat betreft de kwaliteitsaspecten, op een level playing field kunnen concurreren. Dat is naar het oordeel van het college het geval als de rapportage informatie bevat over alle relevante kwaliteitsparameters per productgroep en dat deze informatie wordt verstrekt voor de totale hoeveelheid leveringen aan alle partijen (marktbreed) en per marktpartij (individueel). Deze informatie is voor afnemers relevant bij het

³¹⁹ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1858, in Annex G.

uitbrengen van offertes op de downstreammarkt. Als een partij informatie ontvangt over alleen de eigen afname is een partij niet goed in staat een juiste inschatting te maken van de aan eindgebruikers te garanderen service levels. Immers, de eigen performance kan afwijken van het marktgemiddelde. Weliswaar kent het referentieaanbod SLA's, maar deze hoeven niet altijd overeen te komen met de werkelijke realisatie. Voor een wholesaleafnemer is in het kader van offertes in eerste instantie de werkelijke realisatie op wholesaleniveau van belang. Daarnaast acht het college het belangrijk dat marktpartijen zelf in staat zijn om vast te stellen of sprake is van een level playing field en derhalve te beoordelen in hoeverre de aan hen geleverde performance afwijkt van het marktgemiddelde

873. Ad j. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem koppelverkoop. Dit voorschrift dient om te voorkomen dat afnemers moeten betalen voor onderdelen of faciliteiten die niet nodig zijn om de beoogde toegang af te nemen. Afnemers hoeven immers dan niet te betalen voor onderdelen of faciliteiten van het netwerk die niet nodig zijn om de door de afnemer beoogde retaildiensten te kunnen verlenen.

874. Ad k. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem strategisch productontwerp. Strategisch productontwerp kan worden voorkomen door een voorschrift dat strategisch productontwerp verbiedt. Dit betekent ten eerste dat de toegangsdienst zodanig dient te worden ontworpen dat de gezamenlijke kosten³²⁰ voor het aanbieden van de dienst en het gebruik van de dienst zo laag mogelijk zijn. Hiermee wordt de keuze voor onnodig dure oplossingen, die een efficiënt gebruik van de dienst belemmeren, voorkomen. Ten tweede mag de inrichting van de netwerkinfrastructuur niet zodanig ontworpen zijn dat als gevolg daarvan de beschikbaarheid van de toegangsdienst en het effectief gebruik daarvan door andere partijen doelbewust wordt belemmerd.

875. Ad l. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem oneigenlijk gebruik van informatie.

Voorschrift m: uitfasering

876. Ad m. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem van toegangswegering. De effectiviteit van de toegangsverplichting wordt ondermijnd indien KPN de verleende toegang kan intrekken zonder dat dit door het college op redelijkheid wordt beoordeeld.

877. Het college acht het van belang dat KPN in het geval van het intrekken van wholesale telefoniespecifieke regulering partijen tijdig informeert over de intrekking van deze dienstverlening.

³²⁰ Gezamenlijke kosten zijn de kosten van KPN voor het leveren van toegang (kosten die via de prijs van toegang uiteindelijk door de afnemers van toegang worden betaald) en de afnemers van toegang.

Het college zal bij de beoordeling van dergelijke verzoeken onder andere de onder randnummer 862m genoemde randvoorwaarden betrekken.³²¹

878. Het college zal ten aanzien van de redelijke uitfaseringstermijn (randvoorwaarde 1) aansluiten bij de termijn die hij heeft opgenomen in het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang³²². Dit betekent dat het uitfaseren van wholesale telefoniespecifieke regulering drie jaar van te voren wordt aangekondigd. Het college acht thans vooralsnog een totale termijn van drie jaar (de termijn voor aankondiging van twee jaar plus migratie van een jaar) niet onredelijk mede gelet op de tevens geldende randvoorwaarde dat er voordat sprake kan zijn van het intrekken van toegang een gereguleerd redelijk alternatief beschikbaar moet zijn (randvoorwaarde 2).

879. Het college merkt op dat KPN en partijen in overleg met elkaar dienen te treden om te komen tot overeenstemming over de voorwaarden voor uitfasering van de wholesale telefoniespecifieke dienstverlening. Indien de marktpartijen daar niet uitkomen, kan het college alsnog overgaan tot het stellen van nadere voorwaarden³²³.

880. Ad n. Dit voorschrift adresseert de vastgestelde potentiële mededingingsproblemen kwaliteitsdiscriminatie en vertragingstactieken.

881. Ad o. Dit voorschrift adresseert de vastgestelde potentiële mededingingsproblemen leveringsweigering en onbillijke voorwaarden. De flexibiliteit is met name van belang met het oog op het kunnen inspelen van KPN op veranderende omstandigheden in vraag en aanbod.

882. Ten aanzien van de nadere invulling van de toegangsverplichting dient KPN het RIA-oordeel van het college van 28 juli 2000 als uitgangspunt te nemen.³²⁴ KPN dient daarbij rekening te houden met de hierboven genoemde algemene voorschriften. Het college heeft in dit RIA-oordeel aangegeven en nader onderbouwd aan welke voorwaarden de geboden toegang die wordt beschreven in een referentieaanbod ten minste dient te voldoen om redelijk te zijn. Het college constateert dat het materiële beoordelingskader om de redelijkheid van geboden toegang te beoordelen, niet is veranderd. Uitgangspunt voor het college is immers dat de vraag of toegang als verplichting dient te worden opgelegd, los staat van de beoordeling of deze toegang tegen redelijke voorwaarden geschiedt. Er is dan ook geen reden om ten aanzien van de verplichting tot het leveren van toegang en de daarbij geldende algemene voorschriften thans andere of minder vergaande

³²¹ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1826, in Annex G.

³²² Besluit Ontbundelde toegang, kenmerk: OPTA/AM/2011/202886, van 29 december 2011.

³²³ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1816, in Annex G.

³²⁴ RIA-oordeel zoals gegeven in 'Besluit inzake de beoordeling door het college van de Referentie-Interconnectie-Aanbieding van KPN Telecom B.V.', 28 juli 2000, kenmerk: OPTA/IBT/2000/202134, van 28 juli 2000, alsmede 'nadere invulling van het RIA-oordeel', 28 juli 2000, kenmerk: OPTA/IBT/2002/203590, van 1 november 2002.

voorschriften op te nemen. Veranderende marktomstandigheden kunnen in de toekomst overigens aanleiding zijn om deze beoordeling op bepaalde punten te herzien. Daar moet dan wel een duidelijk aanwijsbare reden voor zijn.

10.2.2 Non-discriminatieverplichting

883. In hoofdstuk 9 heeft het college geconcludeerd dat de non-discriminatieverplichting geschikt en noodzakelijk is. In deze paragraaf vult het college deze verplichting nader in.

884. Ten aanzien van de voorwaarden anders dan die zien op tarieven betekent de non-discriminatieverplichting dat afnemers de diensten en bijbehorende faciliteiten tegen dezelfde voorwaarden moeten kunnen afnemen als KPN's retailbedrijf.³²⁵ KPN dient bovendien de van haar kant redelijkerwijs noodzakelijke medewerking te verlenen om wholesale-afnemers in staat te stellen om op basis van de inkoop van gespreksopbouw dezelfde kwaliteitsniveaus aan eindgebruikers te leveren als KPN. Dit betekent dat de non-discriminatieverplichting in ieder geval betrekking heeft op:

- a. de beschikbaarheid van de diensten en netwerken. Het college bedoelt hiermee dat zowel gegarandeerde als gerealiseerde beschikbaarheid van de dienst en het netwerk voor zowel interne als externe leveringen op hetzelfde niveau dienen te liggen;
- b. de onderhoudsperioden. Het college bedoelt hiermee dat voor zowel interne als externe leveringen gelijke voorwaarden dienen te gelden, in ieder geval ten aanzien van a) duur van geplande dienstonderbrekingen b) de frequentie c) aankondigingstermijnen d) planning van servicewindows over dagdelen (onder meer: binnen/buiten kantooruren);
- c. de hersteltijden in geval van storingen. Dit betekent dat voor alle afnemers dezelfde respons- en hersteltijden voor dezelfde diensten gehanteerd dienen te worden. Deze verplichting geldt zowel voor de passieve infrastructuur als de actieve apparatuur die benodigd is voor het leveren van de dienst;
- d. het proces van ordering en levering. Dit betekent dat voor alle afnemers gelijke behandeling gerealiseerd dient te worden met betrekking tot tenminste: responstijden, levertijden, leveringsvoorwaarden en communicatiemogelijkheden met betrekking tot afstemming om leveringsprocessen in tijd te plannen;
- e. het proces van aankondiging van nieuwe of gewijzigde diensten. Voorafgaand en tijdens de aankondigingstermijn van nieuwe of gewijzigde diensten mag de betreffende wholesaledienst nog niet in retailproposities worden geoffreerd en/of geleverd; en
- f. het proces van informatieverstrekking: hiermee doelt het college op gelijke behandeling van interne en externe afnemers met betrekking tot tijdige bekendmaking van (wijzigingen) in tarieven (waaronder mede begrepen eenmalige tarieven, actietarieven en kortingen) en alle voorwaarden (waaronder mede begrepen locaties waar de dienst beschikbaar is, dienstbeschrijving, order- en leveringsvoorwaarden). Onder gelijke

³²⁵ Voorwaarden ten aanzien van tarieven worden uitgewerkt in 887 en verder van dit besluit.

behandeling met betrekking tot bekendmaking verstaat het college tijdige en gelijktijdige bekendmaking, alsmede bekendmaking op gelijke wijze.

885. Een uitwerking en precisering van alle voorwaarden, waaronder bovenstaande elementen, dient KPN, zoals hiervoor al is aangegeven, op te nemen in haar referentieaanbod.

886. Voor wat betreft de tarieven die door KPN mogen worden gehanteerd geldt, voor zover relevant, in aanvulling op het bovenstaande het hiernavolgende.

10.2.2.1 Verbod op tariefdifferentiatie

887. De non-discriminatieverplichting omvat mede een verbod op het hanteren van tariefdifferentiatie door KPN. Dit verbod heeft zowel betrekking op het hanteren van verschillende tarieven voor extern en intern aangeboden en geleverde wholesalediensten als op het hanteren van verschillende tarieven voor verschillende extern aangeboden en geleverde wholesalediensten.

888. De doelstelling van dit verbod betreft het tegengaan van tariefdifferentiatie die tot doel of als effect heeft de mededinging te belemmeren. Het verbod op tariefdifferentiatie dient daarbij niet alleen ter voorkoming van belemmeringen voor de concurrentie op de betreffende markt zelf, maar ook op de downstream gelegen markt(en).

889. Aangezien tariefdifferentiatie niet in alle gevallen tot doel of tot effect heeft de mededinging te belemmeren, en onder omstandigheden welvaartsbevorderend kan zijn, acht het college het onwenselijk om het verbod een absoluut karakter te geven. Het college wil daarom de mogelijkheid creëren dat KPN bepaalde vormen van tariefdifferentiatie na goedkeuring van het college in de praktijk kan toepassen.³²⁶ Voorafgaand aan een eventuele goedkeuring dient KPN haar voorstellen voor tariefdifferentiatie in te dienen bij het college. Deze voorstellen moeten zijn voorzien van een onderbouwing op grond waarvan het college kan beoordelen of de voorgenomen tariefdifferentiatie niet tot doel of tot effect heeft de mededinging te belemmeren.

890. Voorbeelden van tariefdifferentiatie waarvan het college op voorhand van oordeel is dat het waarschijnlijk is dat ze tot doel of tot effect hebben de mededinging te belemmeren zijn (1) het hanteren van selectieve prijzen (waaronder kortingen), en (2) het hanteren van getrouwheidskortingen.

891. Voorbeelden van tariefdifferentiatie waarvan het college niet op voorhand van oordeel is dat het waarschijnlijk is dat ze tot doel of tot effect hebben de mededinging te belemmeren zijn bepaalde vormen van kwantum- en termijnkortingen alsmede bepaalde vormen van geografische tariefdifferentiatie. Daarbij gelden wel onverkort de voorwaarden dat de tariefdifferentiatie op objectieve en transparante wijze moet zijn vormgegeven, niet selectief mag zijn en niet het karakter mag hebben van een getrouwheidskorting.

³²⁶ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1912, in Annex G.

892. Indien KPN kostenvoordelen aanvoert als rechtvaardiging voor tariefdifferentiatie, dient zij aan te tonen dat die kostenvoordelen zich daadwerkelijk voordoen en dat de aangevoerde kostenvoordelen in een redelijke verhouding³²⁷ staan met de voorgenomen tariefdifferentiatie. Dat de kostenvoordelen daadwerkelijk optreden dient KPN aan te tonen op basis van de EDC-systematiek. Voor zover de kostenvoordelen voortkomen uit schaalvoordelen is tariefdifferentiatie op die grond niet toegestaan. Bij een vergroting van de schaal daalt immers de gemiddelde kostprijs van alle wholesalediensten waaraan het schaalvoordeel wordt ontleend. Schaalvoordelen hebben daarom niet als effect dat er kostenverschillen ontstaan tussen de verschillende wholesalediensten waarover het schaalvoordeel wordt behaald. Schaalvoordelen kunnen daarom niet worden gebruikt ter onderbouwing van tariefdifferentiatie tussen specifieke wholesalediensten.

893. Gelet op het voorgaande formuleert het college het verbod op tariefdifferentiatie als volgt:

“Het is niet toegestaan dezelfde wholesalediensten tegen verschillende tariefvoorwaarden aan afnemers aan te bieden of te leveren zonder voorafgaande toestemming van het college. In het specifieke kader van dit verbod is sprake van dezelfde wholesalediensten indien deze de afnemer dezelfde functionaliteit bieden.”

894. Voor de implementatie van het verbod op tariefdifferentiatie stelt het college een termijn van drie maanden na inwerkingtreding van onderhavig besluit.³²⁸ Tijdens de implementatietermijn blijft de normering voor tariefdifferentiatie (gedragsregels ND-1 t/m ND-4) uit het vorige marktanalysebesluit vaste telefonie van kracht.

10.2.2.2 Verbod op marge-utholling: ND-5

895. De non-discriminatieverplichting ten aanzien van tarieven omvat naast het verbod op tariefdifferentiatie als bedoeld in paragraaf 10.2.2.1 eveneens het verbod op een tariefstelling die tot marge-utholling leidt (hierna ook: ND-5).³²⁹ Het college omschrijft dit verbod als volgt:

“Tariefdifferentiatie is niet toegestaan voor zover dit in feite betekent dat KPN haar eigen downstreambedrijf (waaronder het retailbedrijf van KPN) een wholesaletarief in rekening brengt waardoor andere afnemers als gevolg van marge-utholling op de downstreammarkten niet onder concurrerende voorwaarden hun diensten kunnen aanbieden.”

896. KPN is een verticaal geïntegreerde partij waarvan het college in hoofdstuk 8 heeft vastgesteld dat zij de mogelijkheid en de prikkel heeft om marges van concurrenten uit te hollen. KPN koopt een

³²⁷ Onder “redelijke verhouding” verstaat het college dat de tariefdifferentiatie (waaronder kortingen) niet meer kan bedragen dan de aangetoonde kostenverschillen.

³²⁸ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1921, in Annex G.

³²⁹ In de reguleringsperiode 2009-2011 stond dit verbod bekend als “ND-5” (gedragsregel 5). Om de praktische reden van herkenbaarheid blijft het college deze term hanteren.

relatief groot deel van de wholesalebouwstenen bij zichzelf in en heeft daardoor ten opzichte van andere partijen relatief veel minder out-of-pocket kosten. Dit geeft KPN een voordeel omdat zij daardoor meer bewegingsvrijheid in haar tariefstelling heeft. Een downstreamtariefstelling op het niveau gelegen tussen de incrementele en totale (integrale) kosten geeft KPN namelijk altijd nog een dekkingsbijdrage, terwijl andere partijen dan verlies (kunnen) maken, omdat zij een groter deel van hun wholesalebouwstenen moeten inkopen bij KPN. Het gevolg van een dergelijke prijsstelling is dat de marges van andere partijen die diensten inkopen van KPN worden uitgehold.

897. De non-discriminatieverplichting is bedoeld om voornoemde problemen te voorkomen en een level playing field te creëren op wholesaleniveau, zodat efficiënte wholesaleafnemers een concurrerend aanbod op de downstreammarkt kunnen doen. Uit het bovenstaande volgt dat een wholesale tariefplafond alleen niet voldoende is om te voorkomen dat KPN dit level playing field kan verstoren door gebruik te maken van haar voordelen als verticaal geïntegreerde aanbieder.

898. Indien KPN's downstreamdiensten (dat kan een retaildienst of een wholesaledienst zijn) te allen tijde en overal (dus onafhankelijk van de locatie van de betreffende aanbieding of levering) prijstechnisch repliceerbaar zijn, wordt een level playing field gecreëerd. In dit verband is voorts van belang dat een toetsingsniveau wordt aangehouden dat effectieve bescherming biedt tegen marge-uittholling bij efficiënte wholesaleafnemers. Het college is van oordeel dat alleen een toets op dienstniveau een voldoende beschermingsniveau biedt. Door het niveau van toetsing op een ander (hoger) aggregatieniveau dan op dienstniveau (bijvoorbeeld cluster- of marktniveau) vast te stellen, ontstaat er voor KPN de mogelijkheid selectieve aanbiedingen te doen, waardoor de marges van efficiënte wholesaleafnemers door KPN gericht, en zonder dat dit veel afbreuk doet aan de marges van KPN zelf, kunnen worden uitgehold.

899. Het college definieert retaildienst als volgt:

“De aanbieding die door KPN aan een eindgebruiker wordt of is gedaan of reeds door een eindgebruiker wordt afgenomen. Retaildiensten onderscheiden zich van elkaar indien deze een eindgebruiker een andere toegevoegde waarde bieden. De toegevoegde waarde wordt daarbij bepaald door functionaliteit, prijs, tariefstructuur, kwaliteit (bijvoorbeeld service of storingsbehandeling) en/of leveringsvoorwaarden (bijvoorbeeld contractsduur of opzegmogelijkheden). Bij een aanbieding met verschillende keuzemogelijkheden (bijvoorbeeld zelfselectieschema's) is iedere combinatie van keuzes een aparte dienst.”

900. Het college definieert wholesaledienst als volgt:

“De aanbieding die door KPN aan een wholesaleafnemer wordt of is gedaan of reeds door een wholesaleafnemer wordt afgenomen. Whosalediensten onderscheiden zich van elkaar indien deze een wholesaleafnemer een andere toegevoegde waarde bieden. De toegevoegde waarde wordt daarbij bepaald door functionaliteit, prijs, tariefstructuur, kwaliteit (bijvoorbeeld service of storingsbehandeling) en/of leveringsvoorwaarden (bijvoorbeeld contractsduur of opzegmogelijkheden). Bij een aanbieding met verschillende

keuzemogelijkheden (bijvoorbeeld zelfselectieschema's) is iedere combinatie van keuzes een aparte dienst."

901. Het college definieert bundel als volgt:³³⁰

"Een gecombineerd aanbod van diensten of een gecombineerde afname van diensten. Niet iedere dienst is een bundel, maar elke bundel is wel een dienst."

902. 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-utholling 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.

903. Om de prijstechnische repliceerbaarheid van de wholesalediensten van KPN te beoordelen, moet gekeken worden naar de kosten die verband houden met de voortbrengingswijze van KPN en meer specifiek naar alle elementen (bouwstenen) die nodig zijn om de downstreamdienst voort te brengen. Het gaat dan om de kosten van alle netwerkelementen en netwerkapparatuur die gemaakt dienen te worden om de downstreamdienst te leveren. Daar horen ook de kosten van meegeleverde producten en diensten, zoals modems en de installatie door een monteur, en de kosten van andere eenmalige elementen, zoals het aansluiten van een nieuwe lijn of een nummERMigratie, bij.

904. In aansluiting op het voorgaande geldt dat om te beoordelen of een downstreamdienst repliceerbaar is op basis van KPN's voortbrengingswijze, de volgende kostenelementen relevant zijn:

- A. de inkoopkosten van de gereguleerde wholesalebouwstenen gebaseerd op de (gepubliceerde) tarieven uit – indien beschikbaar – het referentieaanbod;³³¹
- B. de volledig gealloceerde kosten op basis van EDC-minus³³² van de ongereguleerde wholesalebouwstenen behorend tot het vaste netwerk van KPN;^{333 334}

³³⁰ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1974, in Annex G.

³³¹ Onder deze categorie vallen bijvoorbeeld ook de inkoopkosten van enkelvoudige gespreksdiensten en de mobiele 0800 originating vergoeding.

³³² Met EDC-minus bedoelt het college dat de gezamenlijke en gemeenschappelijke kosten buiten beschouwing kunnen blijven. In feite gaat het hier dus om de optelling van de directe en indirecte kosten (inclusief een redelijk rendement).

³³³ Voorbeelden hiervan zijn alle bouwstenen (dus inclusief eventuele platforms) die nodig zijn om bijvoorbeeld het vaste telefonieproduct, een internettoegangsdienst of een zakelijke netwerkdienst voort te brengen. Zonder

- C. de lange termijn incrementele kosten (LRIC) van de overige ongereguleerde wholesalebouwstenen dan wel een representatief³³⁵ door KPN extern gerekend tarief^{336 337}
- D. de inkoopkosten van de wholesalebouwstenen die KPN redelijkerwijs extern dient in te kopen (out-of-pocket),³³⁸ en
- E. in het geval van een retaildienst: de met de retaildienst samenhangende incrementele retailkosten.

905. Ten aanzien van gereguleerde wholesalebouwstenen waarop geen non-discriminatieverplichting rust, is het KPN toegestaan om de tarieven per afnemer te differentiëren. Om echter te voorkomen dat KPN intern een nultarief rekent voor zo'n gereguleerde wholesalebouwsteen waarop geen non-discriminatieverplichting rust – en daarmee de doelstelling van ND-5 op andere markten ondermijnt – dient KPN voor de (virtuele) inkoop van dergelijke bouwstenen ten behoeve van de ND-5 toets het gemiddelde externe tarief te hanteren.³³⁹

906. In het geval van tariefdifferentiatie met betrekking tot gereguleerde wholesalebouwstenen is het KPN slechts toegestaan om daarmee in de ND-5 toets te rekenen indien – behalve KPN – minstens één externe wholesaleafnemer ook reeds voor het betreffende tarief of de betreffende korting in aanmerking komt.

907. 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.³⁴⁰ Ten behoeve van de ND-5 toetsing dient KPN de eenmalige tarieven en

zo'n bouwsteen functioneert het betreffende product niet. De enige uitzonderingen hierop zijn (1) de bouwsteen ODF FttO, en (2) alle bouwstenen downstream gelegen van de bouwsteen ODF FttH, naar rato van gebruik door de op ODF FttH gebaseerde dienstverlening.

³³⁴ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummers 1959, in Annex G.

³³⁵ Met representatief wordt bedoeld een gewogen gemiddelde in de markt.

³³⁶ Voorbeelden hiervan zijn (1) de bouwsteen ODF FttO, (2) alle bouwstenen downstream gelegen van de bouwsteen ODF FttH, naar rato van gebruik door de op ODF FttH gebaseerde dienstverlening, en (3) eventueel gebundelde producten, zoals mobiele telefonie of TV-distributie. Over voorbeeld (3) merkt het college ten overvloede op dat ongereguleerde wholesalebouwstenen van deze gebundelde producten die tot het vaste netwerk van KPN behoren niet onder kostenelement C vallen. Dergelijke bouwstenen vallen immers al onder kostenelement B.

³³⁷ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummers 1959, in Annex G.

³³⁸ Dit betreft bijvoorbeeld de inkoop van FTA/MTA bij andere aanbieders of de inkoop van contentrechten.

³³⁹ Het gaat hier dan bijvoorbeeld om FTA/MTA in het kader van de inkoopkosten van on-net verkeer.

³⁴⁰ Denk hierbij bijvoorbeeld aan eenmalige (actie)kortingen, cashbacks, cadeautjes, meegeleverde producten en dealervergoedingen.

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.

908. Pas indien bovenstaande kosten door KPN worden terugverdiend, wordt het voordeel dat KPN heeft van haar verticale integratie voldoende geredimeerd. In het geval de tariefstelling van een downstreamdienst niet repliceerbaar is (dus niet bovenstaande kosten dekt), zal het college concluderen dat KPN zichzelf heeft bevoorreed door de gereguleerde wholesalebouwstenen tegen lagere tarieven aan zichzelf te leveren of aan te bieden dan opgenomen in het referentieaanbod. Door zichzelf lagere tarieven te rekenen dan andere partijen overtreedt KPN de non-discriminatieverplichting.

Hoogte van de retailopslag

909. Wat betreft de dekking van de met de retaildienst samenhangende retailkosten (kostenelement E, randnummer 904) kiest het college om praktische redenen voor de vaststelling van één uniform opslagpercentage.³⁴¹ Het college heeft geen redenen om aan te nemen dat het opslagpercentage materieel gewijzigd zou zijn ten opzichte van de reguleringsperiode 2009-2011 en stelt de retailopslag daarom vast op 1 procent van de gereguleerde en ongereguleerde wholesale(inkoop)kosten.

Reikwijdte ND-5

910. Vanuit twee- en meervoudige gespreksdiensten wordt ten behoeve van de downstream gelegen retailmarkten een ND-5 toets op dienstniveau opgelegd met inachtneming van de in randnummer 904 onder A tot en met E genoemde kostenelementen.³⁴²

Aanvullende (proces)voorschriften ND-5

911. KPN dient zelf actief te toetsen of zij aan ND-5 voldoet. Mede met het oog op de informatieverschaffing aan de toezichthouder en aan de markt, legt het college aan KPN de volgende nadere voorschriften op:

- Beschikbaarheid ND-5 toetsen

KPN dient voor iedere downstreamdienst waarop ND-5 van toepassing is, op zorgvuldige en gedetailleerde wijze een ND-5 toets uit te voeren en te archiveren voorafgaand aan het moment van aanbieden (offeren). Wijzigingen in de aanbieding gedurende het proces tussen offerte en

³⁴¹ Deze opslag omvat niet de kosten van bijvoorbeeld meegeleverde producten, zoals een modem. Die kosten moeten daarnaast apart worden meegenomen in de ND-5 toets.

³⁴² Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1927, in Annex G.

overeenkomst dienen door KPN eveneens te worden vastgelegd in een aangepaste zorgvuldige en gedetailleerde ND-5 toets. Slechts voor zover KPN op een andere zorgvuldige en gedetailleerde wijze, dan op basis van een volledig uitgewerkte ND-5 toets kan verzekeren dat aan ND-5 wordt voldaan, is het KPN toegestaan in plaats van de ND-5 toets toe te passen, deze andere wijze uit te voeren. KPN dient in een dergelijk geval de relevante documentatie te archiveren die aan die (interne) verzekering ten grondslag ligt. In navolging op een verzoek van het college dient KPN binnen drie werkdagen de gearchiveerde ND-5 (toets)informatie aan het college op te leveren.

- *Kwartaaloplevering ND-5 toetsen*

Binnen de reikwijdte van ND-5 dient KPN het college voor alle standaard downstreamdiensten (dus niet zijnde maatwerk) eens per kwartaal te voorzien van de door haar gebruikte meest actuele versie van de ND-5 toetsen. In terminologie van KPN betreft dit momenteel de zogenaamde 'list price modellen' (inclusief sales mandaten). Een openbare versie van deze ND-5 toetsen dient KPN eens per kwartaal op het openbare deel van haar website te publiceren.³⁴³

*Implementatietermijnen ND-5 verplichting*³⁴⁴

912. Vanaf het moment van inwerkingtreding van onderhavig besluit zal KPN enige tijd nodig hebben om de impact van ND-5 op zowel haar actief afneembaar portfolio (list prices, uitstaande offertes) als haar installed base (lopende contracten) te onderzoeken. Het college acht een termijn van drie maanden redelijk voor het doorvoeren van eventuele prijsaanpassingen ten behoeve van het actief afneembaar portfolio. Voor de eventuele correcties van de installed base acht het college een termijn van negen maanden redelijk.

10.2.3 Transparantie en referentieaanbod

913. Het college heeft in hoofdstuk 9.4.3 geconcludeerd dat het opleggen van een algemene transparantieverplichting en de verplichting tot het bekendmaken van een referentieaanbod geschikt en noodzakelijk is. Deze verplichting wijkt in essentie niet af van de verplichting die het college in het marktanalysebesluit VT 2008 aan KPN heeft opgelegd. Het college verplicht KPN op grond van artikel 6a.2 juncto 6a.9, tweede lid, van de Tw om het referentieaanbod dusdanig op te splitsen naar de onderscheiden vormen van toegang en de daarbij gehanteerde tarieven en andere voorwaarden dat voor de door het college afgebakende markten inzichtelijk wordt welke diensten, voorwaarden en tarieven kunnen worden afgenomen. Indien er op dat gebied verschillen bestaan tussen de afgebakende markten, dient dit duidelijk tot uiting te komen in het referentieaanbod. In het geval

³⁴³ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1938, in Annex G.

³⁴⁴ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1944, in Annex G.

diensten, voorwaarden en tarieven identiek zijn voor de afgebakende markten, kan worden volstaan met het eenmalig opnemen hiervan in het referentieaanbod³⁴⁵.

914. Op grond van artikel 6a.9, vijfde lid, van de Tw kan het college voorschriften verbinden aan de mate van detaillering en de wijze van bekendmaking. Het referentieaanbod dient, om voldoende effectief te zijn voor toegangverzoekende partijen, voldoende te zijn uitgesplitst naar gespreksopbouwdiensten en bijbehorende faciliteiten die behoren tot de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten. In deze paragraaf komt het college tot de nadere invulling van deze verplichtingen.

915. Het referentieaanbod moet ten minste die onderwerpen omvatten die het college in het kader van de toegangsverplichting onder paragraaf 10.2.1 heeft opgenomen, alsmede de onderwerpen die in randnummer 884 zijn genoemd. Het referentieaanbod moet voldoende inzicht geven in de toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten en daarom moeten de volgende elementen daarin zijn opgenomen:

- a) een beschrijving van de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten met inbegrip van alle (technische en operationele) voorwaarden;
- b) een beschrijving van alle van toepassing zijnde processen en procedures;
- c) informatieverstrekking over de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten, waaronder onder andere een overzicht valt van de locaties van punten waarop de diensten kunnen worden afgenomen, de wijze waarop de informatie verstrekt wordt, de wijze waarop bekendmaking van voorgenomen wijzigingen plaatsvindt, en voorwaarden ten aanzien van het vertrouwelijk behandelen van door een aanbieder aan KPN verstrekte informatie; en
- d) een overzicht van de tarieven van de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten.

916. Op grond van artikel 6a.9, vijfde lid, van de Tw verbindt het college aan de verplichting om een referentieaanbod te publiceren de hierna genoemde voorschriften:

- a. KPN dient het referentieaanbod binnen één maand na de inwerkingtreding van dit besluit bekend te maken;
- b. KPN dient voor nieuwe of gewijzigde diensten een aankondigingstermijn van minimaal³⁴⁶ twee maanden in acht te nemen, voordat een dergelijke dienst wordt geïmplementeerd;

³⁴⁵ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1893, in Annex G.

³⁴⁶ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1888, in Annex G.

- c. KPN dient het referentieaanbod in ieder geval op elektronische wijze te publiceren op haar website;
- d. KPN dient het referentieaanbod en wijzigingen daarvan in ieder geval bekend te maken via een elektronische nieuwsbrief aan bestaande afnemers;
- e. KPN dient het college niet later te informeren dan dat zij potentiële afnemers informeert over voorgenomen wijzigingen;
- f. KPN dient zorg te dragen dat de aangekondigde wholesaledienst ook daadwerkelijk afneembaar is aan het einde van de aankondigingstermijn met inachtneming van de geldende verplichtingen; en
- g. KPN dient het referentieaanbod op te splitsen naar de onderscheiden vormen van toegang.

917. Ad b. In het geval van nieuwe of gewijzigde diensten (bijvoorbeeld een tariefswijziging) is het college van oordeel dat een dergelijke aanpassing tijdig aan wholesaleafnemers bekend gemaakt moet worden. Het college is van oordeel dat hiervoor een aankondigingstermijn van minimaal twee maanden in acht moet worden genomen. Het college heeft daarbij afgewogen dat afnemers voldoende tijd moeten hebben om hierop in te spelen, maar dat deze termijn ook niet langer dan strikt noodzakelijk moet zijn, om te voorkomen dat KPN onnodig lang moet wachten met bijvoorbeeld de introductie van nieuwe diensten in het betreffende gebied. Op het moment van aankondiging moet zeker zijn dat de aangekondigde wholesaledienst ook daadwerkelijk afneembaar is aan het einde van de aankondigingstermijn. Pas dan kunnen partijen er zeker van zijn dat op het moment van introductie de wholesaledienst ook daadwerkelijk door alle afnemers afgenomen kan gaan worden en hebben partijen voldoende tijd om hun productportfolio aan te passen. Het college heeft in de nota van bevindingen gesteld dat bij complexe dienstintroductions een langere implementatieperiode dan twee maanden vereist kan zijn. Het college onderstreept dat de aankondigingstermijn in alle gevallen niet eerder van start gaat dan het moment waarop alle benodigde informatie door KPN wordt aangekondigd aan potentiële afnemers. Hiervoor acht het college van belang dat bij de aankondiging van de betreffende dienst ten minste de in randnummer 915 opgesomde punten worden opgenomen alsmede het tarief waartegen de dienst afneembaar zal zijn.³⁴⁷

10.2.4 Tariefregulering op de wholesalemakten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten

918. In paragraaf 9.4.4.2 heeft het college vastgesteld dat het opleggen van tariefregulering aan KPN op de wholesalemakten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten een geschikte en noodzakelijke maatregel is. In de volgende paragrafen zal het college onderbouwen hoe hij deze tariefregulering nader zal invullen. Voor deze onderbouwing gaat het college uit van de specifieke karakteristieken van de markt voor vaste telefonie. In paragraaf 10.2.4.1 licht het college het belang toe van reguleringszekerheid in de huidige transitieperiode. Daarna bespreekt het college in

³⁴⁷ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummers 1888 en 1900, in Annex G.

paragraaf 10.2.4.2 de nadere invulling van de tariefverplichting voor C(P)S en overige gespreksopbouw. Vervolgens gaat het college in paragraaf 10.2.4.3 in op de tariefregulering voor nieuwe diensten.

10.2.4.1 Tariefregulering tijdens de transitieperiode

919. Voor verschillende netwerken is thans sprake van een transitie van oude naar nieuwe technologie. Dit betreft onder andere de transitie van het koper- naar het glasvezelaansluitnetwerk van KPN, maar tevens die van bijvoorbeeld circuit- naar pakketgeschakelde technologie. De transitie van koper naar glas zal naar verwachting nog een substantiële periode van zeker tien jaar duren. Ook de komende reguleringsperiode van 2012 tot en met 2014 zal in het teken staan van de (verdergaande) transitie van diensten en netwerken van oude naar nieuwe technologie.

920. Deze transitie naar nieuwe technologie zal resulteren in nieuwe diensten in het algemeen en snellere breedbanddiensten in het bijzonder. Die ontwikkeling is cruciaal voor het creëren van economische groei en het realiseren van de doelstellingen van de 'Europa 2020-strategie' en het ontwikkelen van de 'Digitale agenda voor Europa'.³⁴⁸ Gedurende deze transitieperiode zal er echter sprake zijn van grotere onzekerheden dan tot voorheen gebruikelijk voor elektronische communicatiediensten. Nog niet duidelijk is of, in welke mate en wanneer de vraag naar nieuwe en snellere diensten zal ontstaan. Dat resulteert in onzekerheid wat betreft de omvang en snelheid van de transitie. Ook de ontwikkeling in de concurrentiepositie van verschillende (soorten) aanbieders kent in de transitieperiode een grotere mate van onzekerheid. Dat geeft onzekerheid wat betreft de aard en omvang van de investeringen in nieuwe technologie maar ook wat betreft de investeringen die nog gedaan zullen worden in oude technologie en de onderhoudskosten van die oude technologie. Deze onzekerheden maken ook het bepalen van voldoende zekere en toekomstvaste gereguleerde tariefplafonds voor toegang tot zowel oude als nieuwe netwerken minder haalbaar.

921. Onzekerheid heeft een negatieve invloed op investeringen in nieuwe technologie. Onzekerheid verhoogt het door beleggers geëiste rendement op investeringen en maakt daarmee investeringen minder snel rendabel waardoor ze niet of later worden gedaan. Onzekerheid over de hoogte en ontwikkeling van gereguleerde tarieven heeft ook een negatief effect op investeringen van partijen die toegang afnemen. Ook de keuze voor het gebruik van toegang tot netwerken met oude of nieuwe technologie en de timing van een eventuele overgang van oude naar nieuwe technologie, wordt moeilijker wanneer er onzekerheid bestaat over gereguleerde tarieven en de ontwikkeling daarvan.

922. Het college kan op de meeste van de hiervoor beschreven onzekerheden geen of weinig invloed uitoefenen. Het college kan echter wel invloed uitoefenen op de mate van reguleringszekerheid. Reguleringszekerheid betekent dat het college zo veel en zo snel mogelijk zekerheid geeft over de invulling van regulering. Wat betreft tariefregulering gaat het om zekerheid over de invulling ervan en/of de te gelden hoogte van tariefplafonds.

³⁴⁸ COM(2010) 245 final/2, 26 augustus 2010.

923. Het college is van oordeel dat regulering zo veel mogelijk zekerheid dient te bieden. Ook in het voorgaande marktanalysebesluit speelde reguleringszekerheid een belangrijke rol. Zo is op grond van dit doel al in de eerste serie marktanalysebesluiten (voor de reguleringsperiode van 2006-2008) tariefregulering via driejarige tariefplafonds geïntroduceerd (WPC-systematiek). Hierdoor wordt reeds aan het begin van de reguleringsperiode duidelijk wat de tariefplafonds zullen zijn voor de hele reguleringsperiode. Deze systematiek geeft meer zekerheid dan het jaarlijks vaststellen van tariefplafonds.

924. De Commissie onderschrijft het belang van reguleringszekerheid en stelt in de NGA-aanbeveling:

“Regulatory certainty is key to promoting efficient investments by all operators. Applying a consistent regulatory approach over time is important to give investors confidence for the design of their business plans. In order to mitigate the uncertainty associated with periodical market reviews, NRAs should clarify to the greatest extent possible how foreseeable changes in market circumstances might affect remedies.”³⁴⁹

925. Gelet op het voorgaande acht het college het ten behoeve van het creëren van een gunstig investeringsklimaat van belang zo veel mogelijk zekerheid te bieden over de invulling van tariefverplichtingen – concreet de hoogte van de tariefplafonds – die tijdens de komende reguleringsperiode en daarna zullen gelden. Dit geldt ten eerste voor zekerheid binnen de komende reguleringsperiode. Daarbij is belangrijk dat partijen zo snel mogelijk na de publicatie van het besluit weten wat het door het college opgelegde tariefplafond is. Ten tweede is zekerheid over meerdere reguleringsperiodes van belang. Vooral ook voor die langere termijn is het van belang zo veel mogelijk zekerheid te bieden en daarmee bijvoorbeeld schommelingen in de tariefplafonds te voorkomen.

10.2.4.2 Safety cap voor C(P)S en overige gespreksopbouw bestaande diensten

926. In deze paragraaf beoordeelt het college de geschikte en noodzakelijke invulling voor de tariefregulering voor C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten van bestaande diensten waarvoor het college al eerder een kostprijs en/of tariefplafond heeft vastgesteld.

927. In de vorige reguleringsperiodes heeft het college gekozen voor kostenoriëntatie als invulling van tariefregulering voor C(P)S en overige gespreksopbouw. Het beginsel van kostenoriëntatie houdt in dat afnemers voor het afnemen van verkeer bij de AMM-partij een vergoeding aan deze AMM-partij betalen ter dekking van de relevante kosten. Men spreekt in dit verband ook wel van kostengeoriënteerde tarieven. Het uitgangspunt is dat C(P)S en overige gespreksopbouw effectieve dienstenconcurrentie bevorderen. Hiertoe dienen de geconstateerde mededingingsproblemen, buitensporig hoge prijzen en marge-uitholling, te worden geremedieerd.

³⁴⁹ NGA-aanbeveling, overweging 6.

928. Het college heeft de keuze voor kostenoriëntatie in het voorgaande marktanalysebesluit gemotiveerd door er ten eerste op te wijzen dat door kostengeoriënteerde tarieven te hanteren, kan worden voorkomen dat de AMM-partij buitensporig hoge tarieven voor C(P)S en overige gespreksopbouw in rekening kan brengen en zo de afnemers van verkeer kan uitbuiten. Ten tweede dragen kostengeoriënteerde tarieven bij aan het voorkomen dat de AMM-partij te hoge tarieven voor C(P)S en overige gespreksopbouw kan rekenen, waardoor de marges van de afnemers van C(P)S en overige gespreksopbouw op de retailmarkten waar de AMM-partij ook actief is, onder druk komen te staan. Ten derde heeft het hanteren van kostengeoriënteerde tarieven ook een goede signaalfunctie ten aanzien van investeringen door toetreders. Een belangrijke informatiebron bij de investeringsbeslissing van een alternatieve toetreders is het kostenniveau van KPN. Het bieden van reguleringszekerheid was een reden om in het voorgaande marktanalysebesluit de kostenoriëntatieverplichting in te vullen met tariefplafonds die voor drie jaar werden vastgesteld.

929. Reguleringszekerheid is voor het college altijd al een belangrijk doel geweest. In de voorgaande reguleringsperiode heeft het college die zekerheid bij C(P)S en overige gespreksopbouw gegeven door binnen het WPC-systeem de kostenoriëntatieverplichting in te vullen met tariefplafonds die voor drie jaar werden vastgesteld. Zoals toegelicht in de vorige paragraaf, is het college in het licht van de huidige transitieperiode van oordeel dat het bieden van reguleringszekerheid zwaarder weegt dan voorheen. Het continueren van de WPC-systematiek voor C(P)S en overige gespreksopbouw biedt niet dezelfde mate van reguleringszekerheid als voorheen. Een van de redenen hiervoor is dat de ontwikkeling van de kosten en de volumes, die samen de kostprijs van C(P)S en overige gespreksopbouw (en bijbehorende faciliteiten) bepalen, moeilijk te voorspellen is. Dit houdt verband met de transitie van C(P)S en overige gespreksopbouw naar VoB. De resterende levensduur van de C(P)S en overige gespreksopbouw -infrastructuur is onzeker. De resterende levensduur beïnvloedt de afschrijvingstermijnen en daarmee de jaarlijkse kosten. Ook de hoogte van de investeringen die in de resterende levensduur nog zullen plaatsvinden, zijn onzeker. Deze zullen door de huidige transitie naar VoB naar verwachting wezenlijk afwijken (lager zijn) van de jaarlijkse investeringen die in het verleden gebruikelijk waren. Het is echter onduidelijk in welke mate die investeringen zullen afnemen. Hetzelfde geldt voor de onderhoudskosten, die ook aan het einde van de levensduur minder voorspelbaar worden.

930. De hiervoor beschreven onzekerheid was ook in de voorgaande reguleringsperiode deels aanwezig maar is naar het oordeel van het college toegenomen. Ten tijde van het nemen van het voorgaande besluit was de verwachting dat de transitie van C(P)S en overige gespreksopbouw naar VoB relatief snel en gestaag zou verlopen. Naar het oordeel van het college is de snelheid waarmee de transitie zich zal voltrekken onzekerder geworden. Zo is de transitie naar VoB minder snel gegaan dan oorspronkelijk werd gedacht. Die zaken maken het thans moeilijk om te voorspellen hoe snel de transitie zich zal voltrekken.

931. De in randnummer 929 genoemde onzekerheden zijn relevant bij het vaststellen van kostprijzen binnen de komende reguleringsperiode en ook wat betreft eventueel daarna nog volgende reguleringsperiodes, indien de regulering van C(P)S en overige gespreksopbouw wordt gecontinueerd. De ontwikkeling van de kostprijs voor C(P)S en overige gespreksopbouw binnen de

komende reguleringsperiode en daarna wordt daardoor onzeker. Vooraf is moeilijk te bepalen of de kostprijs voor C(P)S en overige gespreksopbouw zal stijgen of dalen. Er zijn factoren die een verlagend effect hebben op de kosten, zoals het feit dat in de loop van de tijd steeds minder jaarlijkse investeringen hebben plaatsgevonden, wat ervoor zorgt dat de boekwaarde daalt en daarmee de kapitaalkosten en afschrijvingen dalen. Er zijn ook factoren die een verhogend effect hebben op de kostprijs van aansluitingen, zoals dalende volumes en kortere afschrijvingstermijnen voor nieuwe investeringen die nog in de resterende levensduur van de C(P)S en overige gespreksopbouw dienstverlening worden gedaan.

932. Voor de komende reguleringsperiode betekent het voorgaande ten eerste dat er in de periode tussen het nemen van het onderhavige besluit en het vaststellen van de definitieve tariefplafonds relatief veel onzekerheid is over de hoogte van de definitieve tariefplafonds in de komende reguleringsperiode. Ten tweede impliceert de onzekerheid die met de transitieperiode gepaard gaat, dat de mate waarin de WPC-systematiek prospectief het juiste beeld geeft van de uiteindelijk (achteraf) daadwerkelijk gerealiseerde kostprijs, aanzienlijk afneemt. Voor de periode na de komende reguleringsperiode is de onzekerheid nog groter. Deze onzekerheid heeft een negatief effect op de business case van afnemers van C(P)S en overige gespreksopbouw.

933. Gelet op het voorgaande is het college van oordeel dat dient te worden overwogen of er een alternatief is dat de nadelen van een strikte invulling van kostenoriëntatie kan voorkomen terwijl de voordelen daarvan zo veel mogelijk worden behouden. Het college is van oordeel dat een 'safety cap' een dergelijk alternatief is. Een safety cap is een manier van tariefregulering die voor de tariefplafonds voor de komende reguleringsperiode uitgaat van het meest recente tariefplafond in de voorgaande reguleringsperiode. Dat meest recente tariefplafond wordt – gecorrigeerd voor de verwachte inflatie – betrokken naar de komende reguleringsperiode.

934. Het college is van oordeel dat een safety cap het in randnummer 928 genoemde eerste effect (voorkomen van buitensporig hoge tarieven) bereikt. Inherent aan de safety cap is een afwijking van kostenoriëntatie maar het is zeer onwaarschijnlijk dat die afwijking zodanig groot kan worden dat de safety cap op een buitensporig hoog niveau zou komen.

935. Het college is voorts van oordeel dat een safety cap het in randnummer 928 genoemde tweede effect (bijdragen aan het voorkomen van marge-uitholling) bereikt. Ieder tariefplafond dat een redelijke benadering is van de kostprijs, draagt bij aan het voorkomen van marge-uitholling omdat wholesaletarieven die aanzienlijk boven de kostprijs liggen, worden voorkomen. Daarmee wordt de mate waarin marge-uitholling kan plaatsvinden al aanzienlijk beperkt. Gelet op het belang van de zekerheid die met kostenoriëntatie in dit geval thans niet langer kan worden geboden, acht het college kostenoriëntatie niet langer geschikt en noodzakelijk in het licht van marge-uitholling. Relevant daarbij is dat het bij tariefregulering van C(P)S en overige gespreksopbouw gaat om een bijdrage aan het voorkomen van marge-uitholling. Uiteindelijk was ook bij de invulling van tariefregulering met kostenoriëntatie in het voorgaande marktanalysebesluit een non-discriminatieverplichting als aanvullende maatregel nodig om marge-uitholling geheel te voorkomen.

Die aanvullende non-discriminatie verplichting acht het college nu ook noodzakelijk ongeacht de keuze voor een safety cap.

936. Het college is van oordeel dat bij een safety cap een inflatiecorrectie redelijk is. Naar verwachting zullen kosten in het algemeen immers stijgen met de inflatie. Een methodiek die niet periodiek de kostprijs vaststelt, maar tariefplafonds doortrekt uitgaande van het meest recente tariefplafond van de voorgaande periode, zou daarom rekening moeten houden met die inflatie. Een dergelijke inflatiecorrectie wordt ook toegepast bij de regulering van WLR en ook in EDC worden kostprijzen vastgesteld die rekening houden met de inflatie. Het ligt voor de hand om wat betreft de inflatiecorrectie dezelfde methodiek te gebruiken als bij WLR.

937. De methodiek voor inflatiecorrectie is als volgt. De startplafonds zijn de tariefplafonds zoals in de voorgaande reguleringsperiode zijn vastgesteld voor het jaar 2011. Per 1 januari van elk jaar volgend op 2011 mag KPN de tariefplafonds corrigeren voor de consumentenprijsindex (CPI) die wordt gepubliceerd door het CBS. De tariefplafonds dienen te worden aangepast op basis van de cijferreeks 'CPI alle huishoudens'. Het tariefplafond voor jaar X dient te worden bepaald op basis van de gemeten inflatie in jaar X-1. De inflatie in jaar X-1 is gelijk aan het verschil tussen de CPI voor jaar X-2 en de CPI voor jaar X-1. De nieuwe tariefplafonds dienen steeds zo snel mogelijk na de publicatie van de relevante CPI's door KPN te worden berekend en bekend te worden gemaakt. Ter illustratie, indien de CPI voor 2010 100 bedraagt en de CPI voor 2011 102 bedraagt, dan betreft de jaarmutatie in 2011 2 procent. Een tariefplafond dat in 2011 € 10,00 bedroeg, leidt dan tot een tariefplafond van € 10,20 voor 2012.

Conclusie

938. Gelet op het voorgaande is het college van oordeel dat een safety cap met inflatiecorrectie geschikt en noodzakelijk is voor bestaande C(P)S en overige gespreksopbouw (en bijbehorende faciliteiten).

939. Om op langere termijn zekerheid te bieden voor volgende reguleringsperiodes, acht het college het ook gewenst in komende reguleringsperiodes de safety cap te continueren indien tariefregulering geschikt en noodzakelijk is. Het college heeft daarom het voornemen ook in volgende reguleringsperiodes de safety cap methode te handhaven.

10.2.4.3 Tariefregulering voor nieuwe diensten

940. Indien zich bij aanvang of tijdens de reguleringsperiode nieuwe diensten aandienen, is het toepassen van een safety cap niet mogelijk door het ontbreken van een starttarief. In dat geval is het college van oordeel dat het gebruik van de bestaande WPC/EDC-methodiek van kostenoriëntatie geschikt en noodzakelijk is. Het college verwijst hiervoor naar Annex E1 tot en met E3.

941. Vanuit het oogpunt van consistentie ligt het voor de hand dat indien er in de nieuwe dienst een bouwsteen zit die met de safety cap wordt gereguleerd, de safety cap voor die bouwsteen als relevant element in de totale kostprijsberekening wordt meegenomen.

10.2.4.4 Invulling van WPC/EDC-methodiek

942. In de vorige reguleringsperiode werd gebruik gemaakt van het WPC-systeem. In het WPC-systeem worden voor een periode van drie jaar tariefplafonds vastgesteld op basis van de gerealiseerde EDC-kostprijzen van het jaar voorafgaand aan de reguleringsperiode en de verwachte kostprijs voor het laatste jaar van de reguleringsperiode. Het EDC-systeem gaat uit van de kosten van KPN. Deze kosten worden via de EDC-systematiek toegerekend aan diensten.

Geen comparatieve efficiëntieanalyse

943. De comparatieve efficiëntieanalyse (hierna: CEA) is een statistische analyse op basis waarvan de efficiëntie van KPN in verhouding tot Amerikaanse telecomaandieners kan worden bepaald. Op basis van de uitkomst van deze analyse was een correctie mogelijk op de kosten, en daarmee op de tarieven, van KPN. In de eerste WPC-periode (WPC-I, 2006-2008) is de CEA uitgevoerd en bleek dat KPN zodanig efficiënt was dat de analyse niet resulteerde in een correctie van de via EDC vastgestelde kostprijzen. Het college zag in de voorgaande reguleringsperiode (WPC-II) geen reden om de CEA standaard opnieuw uit te voeren, aangezien KPN voldoende prikkels heeft om efficiënt te opereren en haar efficiëntie in de loop van de tijd te verbeteren. Bij de in het kader van WPC-I uitgevoerde CEA bleek dat KPN relatief efficiënt was. Op dit moment ziet het college geen reden om hierin verandering aan te brengen. Integendeel, het feit dat thans alleen nieuwe diensten via EDC worden gereguleerd, is een extra reden om geen CEA uit te voeren. Het college zal dus vooralsnog niet standaard een CEA uitvoeren. Een CEA wordt alleen uitgevoerd als de kostenrapportage van KPN daartoe aanleiding geeft.

Geen bepalingen ten aanzien van leegloop (stranded assets)

944. In de voorgaande marktanalyse waren bepalingen opgenomen die tot doel hadden te voorkomen dat stranded assets en de leegloop van oude netwerken niet in de kostprijzen en tariefplafonds verwerkt worden. Gelet op het feit dat thans een safety cap wordt gehanteerd voor diensten waarvoor de leegloopregels in WPC-II zijn toegepast en EDC alleen nog wordt gebruikt voor nieuwe diensten, is het college van oordeel dat de reden voor deze bepalingen is vervallen. In Annex E.2 zijn deze bepalingen dan ook niet langer opgenomen.

Relevante kosten en EDC

945. Bij de toepassing van kostenoriëntatie geldt dat KPN een vergoeding dient te krijgen voor de kosten die zij moet maken om de diensten te leveren. Hierbij gaat het in beginsel om de efficiënte kosten; dat zijn immers ook de kosten die KPN in een concurrerende omgeving in de prijsstelling kan verwerken. Het is KPN in beginsel dus niet toegestaan om inefficiënties in de eigen bedrijfsvoering door te berekenen in de wholesaletarieven.³⁵⁰

946. Het college heeft drie redenen om niet direct te veronderstellen dat de kosten van KPN op dit moment niet efficiënt zouden zijn. In de eerste plaats heeft KPN prikkels om haar kosten zo veel mogelijk te minimaliseren, omdat iedere verlaging van de wholesalekosten voor KPN een hogere

³⁵⁰ Zie ook Memorie van Toelichting, *Kamerstukken II 2002/03*, nr. 3, blz.119.

marge oplevert. Deze prikkel is sterk, omdat het grootste deel van de wholesaledienstverlening van KPN leveringen aan het eigen retailbedrijf betreft, zodat een efficiëntieverbetering grotendeels ten bate van KPN zelf komt.

947. Ondanks dat er volgens het college geen directe aanleiding bestaat om te veronderstellen dat KPN inefficiënte kosten maakt, ziet het college wel dat KPN prikkels heeft om de wholesaletarieven zo hoog mogelijk vast te stellen, omdat zij hiermee concurrentie door afnemers van toegang kan beperken. Dit is de essentie van de prijsgerelateerde gedragingen die KPN kan toepassen indien zij AMM heeft.³⁵¹ Ingeval kostenoriëntatie geldt, zijn er voor KPN twee mogelijkheden om wholesaletarieven voor concurrenten op te stuwen. Ten eerste kan KPN te veel kosten toerekenen aan gereguleerde wholesalediensten, zodat de daarop gebaseerde tarieven hoger zijn dan redelijk is en afnemers van toegang met hogere kosten geconfronteerd worden. Ten tweede kan KPN de kosten die zij alleen maakt voor het verlenen van toegang, de wholesalespecifieke kosten, hoog laten zijn, zodat de afnemers van toegang daarvoor hoge tarieven moeten betalen, terwijl KPN die voor haar eigen dienstverlening niet hoeft te betalen. Op deze twee manieren kan KPN als partij met marktmacht buitensporig hoge prijzen in rekening brengen en marges van concurrenten uithollen.

948. Om te voorkomen dat KPN hoge wholesalespecifieke kosten maakt, dienen deze kosten in beginsel op basis van proportionele toerekening aan diensten toegerekend te worden; hierdoor heeft KPN een prikkel om deze kosten te minimaliseren en ontstaat een gelijkwaardig speelveld tussen KPN en de afnemers van toegang. In Annex E.1 wordt hier nader op ingegaan. Proportionele toerekening van wholesalespecifieke kosten is al geruime tijd onderdeel van het huidige EDC-systeem.

10.2.5 Tariefregulering tot aan de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen voor toegang ten behoeve van C(P)S op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten

949. Zoals reeds is aangegeven vloeit uit artikel 6a.17 van de Tw jo. 6a.16, eerste lid van de geldende Tw voor de aangewezen aanbieder in de zin van artikel 6a.16, de verplichting van rechtswege voort om andere aanbieders op verzoek toegang te verlenen tot haar vaste telefonienetwerk, terwijl de tarieven daarvoor van rechtswege moeten worden gereguleerd. Aangezien het college KPN op de wholesalemarkten voor enkel-, twee, en meervoudige gespreksdiensten heeft aangewezen als aanbieder als bedoeld in artikel 6a.16 Tw wordt op basis van 6a.17, vierde lid van de Tw tot aan de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen voor toegang ten behoeve van C(P)S, de in paragraaf 10.2.4 opgenomen tariefverplichting aan KPN opgelegd op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten. Het college legt aan KPN op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten een safety cap op voor C(P)S.

³⁵¹ Zie de beschrijving van de potentiële mededingingsproblemen wat betreft de prijsgerelateerde gedragingen in paragraaf 8.4 van het besluit.

950. Na inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen wordt op basis van de conclusie in paragraaf 9.4.4 dat met het opleggen van de non-discriminatieverplichting het probleem van buitensporig hoge prijzen op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten reeds voldoende is geremedieerd, de tariefregulering voor C(P)S op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten wordt dan ingetrokken.

10.3 Verplichtingen voor toegang tot de telefonieaansluiting

951. In de navolgende paragrafen geeft het college nadere invulling aan de aan KPN op te leggen verplichtingen voor de toegang tot de telefonieaansluiting (WLR). In paragraaf 10.3.1 wordt de verplichting tot het op wholesaleniveau aanbieden van de telefonieaansluiting voor wederverkoop besproken. In paragraaf 10.3.2 zal het college nadere invulling geven aan de non-discriminatieverplichting. In paragraaf 10.3.3 gaat het college nader in op invulling van de transparantieverplichting. Vervolgens zal het college in paragraaf 10.3.4 nader invulling geven aan de tariefregulering op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten.

10.3.1 Toegang tot wholesale telefonieaansluiting (Wholesale Line Rental)

952. Het college zal hierna een opsomming geven van de invulling van de toegangsverplichting op basis van artikel 6a.2 van de Tw juncto artikel 6a.6, tweede lid, van de Tw. Ingevolge artikel 6a.6, tweede lid, van de Tw moet het begrip 'toegang' breed worden geïnterpreteerd en behoort daartoe ook de toegang tot de bij het netwerk behorende faciliteiten en het verlenen van bepaalde diensten die nodig zijn om de gewenste toegang mogelijk te maken.

953. In hoofdstuk 9 heeft het college geoordeeld dat in het kader van de subdoelstellingen voor de toegangsverplichting; de mogelijkheid tot wederverkoop van de aansluiting, beter bekend als WLR (Wholesale Line Rental), de lichtst mogelijke toegangsverplichting is. Deze mogelijkheid tot wederverkoop als invulling van de toegangsverplichting wordt in artikel 6a.6, tweede lid, onder d, van de Tw genoemd. WLR stelt wholesaleafnemers in staat naast verkeersdiensten ook de telefonieaansluiting in rekening te brengen bij hun eigen eindgebruikers. Deze afnemers kunnen hierdoor hetzelfde type aanbidding doen als de AMM-aanbieder.

954. De WLR-verplichting ziet, evenals in het marktanalysebesluit VT 2008, op pure wederverkoop³⁵² waarbij het voor alternatieve aanbieders mogelijk wordt de aansluiting door te verkopen aan eigen eindgebruikers en hiervoor zelf de rekening te versturen. Het college acht de pure wederverkoop als verplichting voor de reguleringsperiode 2012-2014 eveneens geschikt en noodzakelijk omdat deze verplichting niet verder gaat dan nodig is om de hiervoor genoemde doelstellingen te bereiken van het mogelijk maken van (gebundelde) aanbiedingen van verkeer en aansluitingen en het overnemen van de retail klantrelatie.

³⁵² En niet op een uitgebreidere variant, zie randnummer 848 e.v. uit marktanalysebesluit VT 2008.

955. In hoofdstuk 9 is beargumenteerd dat een toegangsverplichting in de vorm van wederverkoop een geschikte en noodzakelijke maatregel is voor de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten, de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten en de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten voor vaste telefonie. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, kiest het college in het licht van geschiktheid en noodzakelijkheid voor een toegangsverplichting in de vorm van een 'pure wederverkoop' van WLR.

956. KPN dient, op een daartoe strekkend redelijk verzoek, te voldoen aan verzoeken van toegang tot wholesaletelefonieaansluitingen in de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten, de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten en de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten in de vorm van wederverkoop in de zin van artikel 6a.6, tweede lid, sub d, van de Tw. Dit op basis van een 'pure wederverkoop' variant van WLR, die alternatieve aanbieders in ieder geval in staat stelt:

- de retail klantrelatie over te nemen;
- één rekening voor zowel telefoonaansluiting als verkeer te sturen aan hun eindgebruikers; en
- het doen van gebundelde aanbiedingen van zowel verkeer als aansluiting.

957. Aanvullende specificaties wat betreft voorwaarden, functionaliteiten en het proces waarbinnen KPN dient te voldoen aan de verplichting van het leveren van redelijke verzoeken van toegang in de vorm van wederverkoop worden hieronder gegeven.

10.3.1.1 Invulling voorwaarden WLR

958. In het hiernavolgende wordt invulling gegeven aan de voorwaarden en functionaliteiten waaraan WLR dient te voldoen. Allereerst wordt aangegeven op welke diensten WLR wel en niet van toepassing is.

959. Voor zover KPN voor aansluitingen waarop een BelBudget-abonnement³⁵³ wordt geleverd niet gehouden is om toegang in de vorm C(P)S beschikbaar te stellen, acht het college het opleggen van een WLR-verplichting aan KPN voor deze aansluitingen niet geschikt en noodzakelijk. De reden is dat KPN niet volledig vrij is in de tariefstelling van het bereikbaarheidsabonnement. Een afspiegeling van deze aansluitingen in de WLR-portfolio zou betekenen dat deze gecombineerd kunnen worden met lage C(P)S-tarieven, hetgeen in de praktijk zal leiden tot een ondermijning van de business case op BelBudget.

960. Het college heeft de WLR-verplichting op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten, de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten en de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten noodzakelijk geacht omdat alternatieve aanbieders met WLR in

³⁵³ Een aansluiting met een BelBudget-abonnement die valt onder het bereikbaarheidsabonnement uit het Besluit universele dienstverlening en eindgebruikersbelangen (zie ook randnummer 1874 van Nota van Bevindingen).

staat worden gesteld een eigen aanbod met de telefoniedienst aan eindgebruikers te doen door het abonnement op de aansluiting te wederverkopen op de eindgebruikersmarkt. Het college legt de verplichting op voor (gestapelde) PSTN/ISDN1/ISDN2 en ISDN15/20/30.³⁵⁴ Zoals het college in randnummer 777 heeft gesteld, acht hij het niet noodzakelijk om een WLR-verplichting op te leggen voor VoB. De aanbieders kunnen op basis van de hoger gelegen toegangsdiensden, zoals ontbundelde toegang en wholesale breedbandtoegang, VoB leveren, en hierdoor zowel het verkeer als de aansluiting aanbieden onafhankelijk van WLR.

961. In het marktanalysebesluit VT 2008 heeft het college de WLR-verplichting ook opgelegd voor aansluitingen die als onderdeel van een bundel worden aangeboden, aangezien verkeer en aansluitingen steeds vaker in gebundelde vorm werden aangeboden en afgenomen. In hoofdstuk 4 heeft het college geconcludeerd dat verkeer en aansluitingen voor het overgrote deel in een bundel worden aangeboden en afgenomen. Het college acht het opleggen van de WLR-verplichting voor aansluitingen die als onderdeel van een bundel worden aangeboden geschikt en noodzakelijk. Dit betekent dat de WLR-verplichting van toepassing is op telefonieaansluitingen, die al dan niet als onderdeel van een bundel, worden aangeboden en/of afgenomen. In het marktanalysebesluit VT 2008 heeft het college het niet passend geacht dat voor één type aansluiting de verplichting geldt om meerdere WLR-diensten aan te bieden. Het college heeft gesteld dat indien eenzelfde type aansluiting ontbundeld en als onderdeel van een bundel wordt aangeboden, KPN slechts één WLR-dienst hoeft aan te bieden.

962. Een eindgebruiker die via wederverkoop (WLR) de telefoonaansluiting afneemt van een alternatieve aanbieder, die op zijn beurt een combinatie van WLR en C(P)S van KPN afneemt, zou via de voorkeuze (C(P)S) kunnen ingaan op het aanbod voor verkeer van een andere aanbieder. Dit is strijdig met de doelstelling van WLR-regulering. Het college licht dit als volgt toe. De verplichting tot het bieden van toegang in de vorm van C(P)S is alleen van toepassing op KPN als aanbieder met AMM. Deze verplichting geldt niet voor een leverancier van aansluitingen op basis van WLR. Indien op een WLR aansluiting C(P)S mogelijk is, zouden eindgebruikers bij een alternatieve aanbieder op basis van WLR een aansluiting kunnen afnemen, en alsnog via voorkeuze kunnen wisselen van verkeersaanbieder. Gelet op de reguleringsdoelstelling acht het college een C(P)S-blokkering een geschikte maatregel. Echter, het college acht een CS-blokkering niet noodzakelijk, omdat de kosten daarvan niet opwegen tegen de inspanning. Een C(P)S-blokkering acht het college wel noodzakelijk. Op basis van het voorgaande verplicht het college KPN om, voor iedere afgenomen wholesale telefonieaansluiting op basis van WLR, op verzoek van de afnemer, de mogelijkheid tot het gebruik van C(P)S-instellingen³⁵⁵ van andere aanbieders dan de aanbieder die de aansluiting op basis van WLR levert, te deactiveren. Als gevolg hiervan kan er over een dergelijke aansluiting geen C(P)S meer gebruikt worden en kan de eindgebruiker zijn verkeer dan alleen afnemen bij de leverancier van de aansluiting. Deze voorwaarde past binnen de eerder genoemde prioritaire doelstelling.

³⁵⁴ Waaronder valt CityPhone ISDN30.

³⁵⁵ CS is dus nog wel mogelijk.

10.3.1.2 Invulling functionaliteiten WLR

963. Het college geeft hieronder nader invulling aan de functionaliteiten voor (potentiële) afnemers van WLR. KPN dient:

- a) wholesaleafnemers van WLR in staat te stellen, op eenvoudige wijze en binnen een redelijke termijn, een aansluiting aan hun eindgebruikers te kunnen aanbieden;
- b) wholesaleafnemers van WLR de mogelijkheid te geven hun eindgebruikers gelijktijdig te factureren voor zowel de aansluiting als voor het verkeer over deze aansluiting;
- c) wholesaleafnemers van WLR in staat te stellen de retail klantrelatie over te nemen van KPN. Tot de retail klantrelatie behoort in het kader van deze verplichting in ieder geval:
 - i. contact met de klant voor het versturen en innen van facturen;
 - ii. contact van de klant met de aanbieder voor vragen over facturen of ondersteuning voor geleverde diensten, of commerciële handelingen zoals het bestellen van nieuwe diensten, opzeggen, verhuizen etc.

Verder geldt dat:

- iii. KPN ten aanzien van klantenservice voor levering en service wholesaleafnemers van WLR voldoende dient te faciliteren in het geval in redelijkheid niet van de WLR-partij kan worden verwacht dat hij bepaalde aspecten van klantenservice zelf levert;
 - iv. indien een eindgebruiker bereid is over te stappen naar een WLR-partij, KPN de betreffende wholesaleafnemer van WLR dient te voorzien van een overzicht van alle aan de telefonieaansluiting gerelateerde aanvullende faciliteiten die in het kader van de betreffende abonnementsrelatie door KPN worden aangeboden aan de eindgebruiker;
- d) WLR te leveren met de volgende functionaliteiten:
- i. de functionaliteit voor de WLR-informatieproducten, inclusief toegang tot het informatieproduct WPS-nummerinformatiedienst;
 - ii. de functionaliteit voor de ordering en de levering;
 - iii. de functionaliteit voor de koppeling van de C(P)S-order met de WLR-orders;
 - iv. de functionaliteit voor de nazorg en service;
 - v. de volledige functionaliteit voor het filteren, aggregeren, distribueren en factureren van het WLR-restverkeer (1655, collect call en verkeer als gevolg

van weggevallen vlaggetjes) alsmede het toepassen van de retail-wholesale korting op dit verkeer³⁵⁶; en

vi. de functionaliteit voor de C(P)S-blokkering.

e) wholesale afnemers van WLR in staat te stellen tenminste dezelfde standaard en optionele bijbehorende functionaliteiten te kunnen bieden aan hun eindgebruikers als de standaard en optionele bijbehorende functionaliteiten die KPN zelf levert. Op basis van een voorstel van KPN voor te leveren faciliteiten als onderdeel van de WLR-dienst, dat ten grondslag lag aan het WLR-implementatiebesluit van 23 augustus 2006³⁵⁷ heeft het college een lijst van faciliteiten opgesteld die in ieder geval moeten worden geleverd:³⁵⁸

- KPN Direct doorschakelen (*21*);
- KPN Vertraagd doorschakelen (*61*);
- KPN Blokkering Nummerweergave;
- KPN Blokkering van binnenkomende doorgeschakelde oproepen;
- KPN Blokkering uitgaand verkeer (internationaal, 0900, 0906, 0909);
- KPN Wisselgesprek;
- KPN Nummerweergave;
- KPN Nummerwijziging;
- KPN 4 ISDN nummers (1 hoofdnummer en 3 MSN);
- KPN Blokkering nummerweergave per oproep;
- KPN Blokkering van binnenkomende doorgeschakelde oproepen;
- KPN Terminal Portability;
- KPN Blokkering uitgaand verkeer (internationaal, 0900, 0906, 0909);
- KPN Multiple Subscriber Number (MSN, 1-4 extra nummers);
- KPN Kostenindicatie;
- Subadressering;
- Faciliteit 'noodvoorziening binnenkomend verkeer';

³⁵⁶ De retail-wholesalekorting dient gelijk te zijn aan het meest recente customer billing-percentages dat het college heeft vastgesteld in het WPCIIa-besluit, kenmerk: OPTA/AM/2008/203507. Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1878, in Annex G.

³⁵⁷ Kenmerk: OPTA/TN/2006/202304.

³⁵⁸ Een aantal faciliteiten wordt uitsluitend geleverd over een analoge respectievelijk ISDN-aansluiting. Een faciliteit die door KPN uitsluitend over een analoge aansluiting wordt geleverd, hoeft uiteraard niet geleverd te worden over een ISDN-aansluiting en vice versa.

- Serviceniveaus uit de Bedrijfscontracten Infra Services,³⁵⁹ en
- Calamiteiten Service Telefonie.

Het college wijst er op dat KPN verplicht is een gelijkwaardige dienst aan te bieden aan de WLR-partij. Faciliteiten die KPN aan haar eigen retailbedrijf levert en die niet in de hierboven vermelde lijst van faciliteiten zijn opgenomen, moet zij derhalve ook aan de WLR-partijen bieden.

- f) het ontwerp van WLR zo in te vullen dat in ieder geval redelijke voorwaarden voor bestel- en leveringsprocedures en redelijke voorwaarden voor opzeggingen, verhuizingen en migratie tussen typen aansluitingen en migratie tussen verschillende aanbieders is verzekerd.³⁶⁰ WLR-partijen moeten door KPN in staat gesteld worden een order te plaatsen bij KPN, als gevolg waarvan de abonnee zodanig wordt afgesloten dat deze in gelijke mate beperkt wordt van zijn aansluiting gebruik te maken als een abonnee van het retailbedrijf van KPN wanneer deze wordt afgesloten. Voor zover het retailbedrijf van KPN hierbij verschillende modaliteiten ter beschikking staan, dienen deze modaliteiten ook voor WLR-partijen open te staan.

10.3.1.3 Bij toegang behorende faciliteiten

964. Het college is van oordeel dat de levering van alle bijbehorende faciliteiten³⁶¹ die noodzakelijk zijn om de toegang daadwerkelijk te kunnen realiseren en waarin de betrokken onderneming, die toegang tot het netwerk wenst, redelijkerwijs niet op gelijkwaardige wijze op een andere manier kan voorzien³⁶² als onderdeel van toegang geschikt en noodzakelijk is. De verplichting tot het leveren van dergelijke faciliteiten is geschikt om toegangsweigering te voorkomen. Immers, door de verplichting alle bijbehorende faciliteiten te leveren, kan KPN de effectieve en efficiënte toegang niet langer de facto weigeren door (bepaalde) noodzakelijke en ondersteunende faciliteiten niet te leveren. Het college is van oordeel dat het voor een effectief en efficiënt gebruik van toegang noodzakelijk is dat KPN alle faciliteiten levert die toegang mogelijk maken of ondersteunen. KPN dient deze faciliteiten derhalve als onderdeel van de toegangsverplichting te leveren

965. Dit houdt in dat KPN in ieder geval verplicht is in het kader van de toegangsverplichting de navolgende bijbehorende faciliteiten te leveren aan aanbieders van elektronische communicatiediensten:

- a) toegang tot netwerkelementen of faciliteiten, die nodig zijn om WLR te realiseren; en
- b) toegang tot operationele ondersteuningssystemen of vergelijkbare softwaresystemen die nodig zijn om WLR te realiseren.

³⁵⁹ Dit geldt niet voor de onderdelen welke geen aanvullende dienst of faciliteit bij de aansluiting zijn.

³⁶⁰ Overstap van type aansluiting kan bijvoorbeeld een overstap van analoog naar ISDN zijn, of van ISDN2 naar 2xISDN2.

³⁶¹ Als gedefinieerd in artikel 1.1, onder j van de Tw.

³⁶² Kamerstukken II 2002-2003, 28.851, nr. 3, p. 26.

10.3.1.4 Voorschriften

966. Op grond van artikel 6a.6, derde lid, Tw kan het college aan de toegangsverplichting voorschriften verbinden betreffende billijkheid, redelijkheid en opportuniteit. Op grond van artikel 6a.6, vierde lid, van de Tw, kan het college aan de toegangsverplichting technische of operationele voorschriften verbinden. De volgende geconstateerde potentiële mededingingsproblemen zijn relevant als het gaat om voorschriften voor toegang: leveringsweigering, oneigenlijk gebruik van informatie ten aanzien van concurrenten, vertragingstechnieken, onbillijke voorwaarden, kwaliteitsdiscriminatie, strategisch productontwerp en bundeling/koppelverkoop.

967. Gelet op deze problemen acht het college de volgende voorschriften geschikt en noodzakelijk:

- a. KPN dient te goeder trouw te onderhandelen met aanbieders van elektronische communicatiediensten die verzoeken om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten);
- b. KPN dient informatie die een toegangverzoekende partij redelijkerwijs nodig heeft om een voldoende gespecificeerd verzoek om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) te kunnen doen, desgevraagd tijdig en volledig te verstrekken;
- c. KPN dient verzoeken om WLR (inclusief bijbehorende faciliteiten) tijdig en adequaat in behandeling te nemen en zo nodig met de toegangverzoekende partij te bespreken. Een redelijke reactie op het verzoek om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) dient binnen een redelijke termijn aan de verzoekende partij verstrekt te worden. Het college is van oordeel dat alleen in uitzonderingssituaties een termijn van meer dan twee weken redelijk kan zijn voor een reactie;
- d. KPN mag geen onredelijke voorwaarden verbinden aan het verlenen van toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten);
- e. KPN mag aan de toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) geen beperkingen opleggen, tenzij daarvoor een redelijke en objectiveerbare rechtvaardiging bestaat.
- f. KPN dient kenbare en in de telecommunicatiesector gebruikelijke technische standaarden te hanteren ten aanzien van het netwerk en/of de toegangsdienst (inclusief bijbehorende faciliteiten);
- g. KPN dient ten minste een redelijke kwaliteit van dienstverlening te leveren, inclusief ten minste redelijke leveringstermijnen. KPN dient in elk geval een redelijke minimumkwaliteit te garanderen aan de hand van ten minste redelijke serviceniveaus voor bestelling, levering, exploitatie, onderhoud en storingsherstel van diensten. Dit houdt ten minste in het hanteren van expliciete en redelijke kwaliteitsparameters voor de te verstrekken diensten, een redelijke resultaatsverplichting voor de minimumserviceniveaus en een hieraan gekoppeld redelijk boetebeding in geval van niet-nakoming van de gestelde kwaliteitsniveaus;
- h. KPN dient ten minste eens per kwartaal een complete en gedetailleerde kwaliteitsrapportage te verstrekken aan wholesale-afnemers over de realisatie van service levels (als genoemd onder g.). De rapportage dient aan te sluiten op de wijze waarop de KPI's en boetes (als

beide genoemd onder g.) zijn gedefinieerd. De rapportage bevat uitgesplitst per productgroep ten minste de totale hoeveelheid opgeleverde producten en de opgeleverde producten per marktpartij.

- i. KPN mag toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) niet slechts in gebundelde vorm aanbieden indien daarvoor geen objectieve rechtvaardiging bestaat;
- j. KPN mag toegangsdiensten (inclusief bijbehorende faciliteiten) niet strategisch ontwerpen indien daarvoor geen objectieve rechtvaardiging bestaat;
- k. KPN mag informatie waarvan redelijkerwijs aangenomen dient te worden dat deze vertrouwelijk is die zij ten behoeve van het verlenen van vaste telefonie (inclusief bijbehorende faciliteiten) verkrijgt, slechts gebruiken voor dat doel en niet voor andere doelen en niet met derden delen;
- l. KPN mag de al verleende toegang niet intrekken, tenzij voortgezette verlening van toegang redelijkerwijs niet van KPN mag worden verlangd. In dit laatste geval dient KPN een verzoek tot intrekking van reeds verleende toegang aan het college ter goedkeuring voor te leggen. Het college zal bij de beoordeling van dergelijke verzoeken onder andere de volgende randvoorwaarden hanteren: (1) een redelijke uitfaseringstermijn, (2) de beschikbaarheid van gereguleerde redelijke alternatieven, (3) een gelijke behandeling wat betreft de uitfasering van gerelateerde door KPN zelf gebruikte diensten, (4) heldere procedures voor de uitfasering en (5) garantie van dienstverlening bij migratie; en
- m. KPN dient flexibele procedures voor prognosticeren, bestellen en leveren te hanteren. In dit verband dient KPN transparante testprocedures te hanteren.

968. Hierna licht het college deze voorschriften toe:

969. Ad a. Indien KPN niet te goeder trouw zou onderhandelen met (potentiële) afnemers, zou toegang ineffectief en/of inefficiënt zijn, bijvoorbeeld omdat KPN dan onderhandelingsprocessen zeer zou kunnen vertragen. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem vertragingstactieken.

970. Ad b. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem achterhouden van informatie.

971. Ad c. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem vertragingstechnieken.

972. Ad d. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem van het hanteren van onbillijke voorwaarden. Als gevolg van het voorschrift dient KPN in ieder geval:

- redelijke betalingsvoorwaarden, met inbegrip van facturerings- en betalingsprocedures, te hanteren;

- een redelijke wijzigingsprocedure te hanteren, in ieder geval inhoudende dat deze transparant is en redelijke bepalingen die betrekking hebben op de mogelijkheden tot wijziging van diensten bevat;
- redelijke tarieven en voorwaarden in het referentieaanbod op te nemen en te hanteren;
- redelijke voorwaarden inzake contractherzieningen te hanteren;
- redelijke voorwaarden inzake beëindiging van een overeenkomst en opschorting van diensten te hanteren;
- een redelijke vorm van contractuele aansprakelijkheid op te nemen indien KPN toerekenbaar tekortschiet in de nakoming van een of meer verplichtingen; en
- een redelijke geschilbeslechtsingsprocedure met adequate reactietermijnen te hanteren, welke geen inbreuk maakt op de rechten van aanbieders om gebruik te maken van de mogelijkheid om een geschil bij het college aanhangig te maken.

973. Ad e. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem leveringsweigering. Het opleggen van beperkingen zonder redelijke en objectieve redenen zou tot willekeur kunnen leiden en het opleggen van selectieve beperkingen zou concurrenten uit de markt kunnen weren.

974. Ad f. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem strategisch productontwerp. Hierdoor heeft de partij die toegang afneemt zekerheid met betrekking tot de technische randvoorwaarden en normen van het netwerk en bijbehorende diensten. Aldus wordt de partij in staat gesteld helderheid te verkrijgen over de elementen waarop hij aanspraak kan maken.

975. Ad g. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem kwaliteitsdiscriminatie. Met betrekking tot het door KPN op te nemen boetebeding in geval van niet-nakoming van de gestelde kwaliteitsniveaus benadrukt het college dat een boete KPN voldoende stimulans dient te geven om de gestelde minimum kwaliteitsniveaus daadwerkelijk te halen. Om dit te bereiken moet de boete een voldoende afschrikwekkend karakter hebben.³⁶³

976. Ad h. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem kwaliteitsdiscriminatie. Het college acht een rapportage over de kwaliteitsaspecten een belangrijk instrument in het kader van de non-discriminatieverplichting. Deze rapportage dient dan de informatie te bevatten waarmee wholesaleafnemers in staat zijn te beoordelen of zij voor wat betreft de kwaliteitsaspecten, op een level playing field kunnen concurreren. Dat is naar het oordeel van het college het geval als de rapportage informatie bevat over alle relevante kwaliteitsparameters per productgroep en dat deze informatie wordt verstrekt voor de totale hoeveelheid leveringen aan alle partijen (marktbreed) en per marktpartij (individueel). Deze informatie is voor afnemers relevant bij het uitbrengen van offertes op de downstreammarkt. Als een partij informatie ontvangt over alleen de eigen afname is een partij niet goed in staat een juiste inschatting te maken van de aan

³⁶³ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer randnummer 1858, in Annex G.

eindgebruikers te garanderen service levels. Immers, de eigen performance kan afwijken van het marktgemiddelde. Weliswaar kent het referentieaanbod SLA's, maar deze hoeven niet altijd overeen te komen met de werkelijke realisatie. Voor een wholesaleafnemer is in het kader van offertes in eerste instantie de werkelijke realisatie op wholesaleniveau van belang. Daarnaast acht het college het belangrijk dat marktpartijen zelf in staat zijn om vast te stellen of sprake is van een level playing field en derhalve te beoordelen in hoeverre de aan hen geleverde performance afwijkt van het marktgemiddelde.

977. Ad i. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem koppelverkoop. Dit voorschrift dient om te voorkomen dat afnemers moeten betalen voor onderdelen of faciliteiten die niet nodig zijn om de beoogde toegang af te nemen. Afnemers hoeven immers dan niet te betalen voor onderdelen of faciliteiten van het netwerk die niet nodig zijn om de door de afnemer beoogde retaildiensten te kunnen verlenen.

978. Ad j. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem strategisch productontwerp. Strategisch productontwerp kan worden voorkomen door een voorschrift dat strategisch productontwerp verbiedt. Dit betekent ten eerste dat de toegangsdienst zodanig dient te worden ontworpen dat de gezamenlijke kosten³⁶⁴ voor het aanbieden van de dienst en het gebruik van de dienst zo laag mogelijk zijn. Hiermee wordt de keuze voor onnodig dure oplossingen, die een efficiënt gebruik van de dienst belemmeren, voorkomen. Ten tweede mag de inrichting van de netwerkinfrastructuur niet zodanig ontworpen zijn dat als gevolg daarvan de beschikbaarheid van de toegangsdienst en het effectief gebruik daarvan door andere partijen doelbewust wordt belemmerd.

979. Ad k. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem oneigenlijk gebruik van informatie.

Voorschrift l: uitfasering

980. Ad l. Dit voorschrift adresseert het vastgestelde potentiële mededingingsprobleem van toegangsweigering. De effectiviteit van de toegangsverplichting wordt ondermijnd indien KPN de verleende toegang kan intrekken zonder dat dit door het college op redelijkheid wordt beoordeeld.

Het college acht het van belang dat KPN in het geval van het intrekken van wholesale telefoniespecifieke regulering partijen tijdig informeert over de intrekking van deze dienstverlening. Het college zal bij de beoordeling van dergelijke verzoeken onder andere de volgende randvoorwaarden hanteren: (1) een redelijke uitfaseringstermijn, (2) de beschikbaarheid van gereguleerde redelijke alternatieven, (3) een gelijke behandeling wat betreft de uitfasering van

³⁶⁴ Gezamenlijke kosten zijn de kosten van KPN voor het leveren van toegang (kosten die via de prijs van toegang uiteindelijk door de afnemers van toegang worden betaald) en de afnemers van toegang.

gerelateerde door KPN zelf gebruikte diensten, (4) heldere procedures voor de uitfasering en (5) garantie van dienstverlening bij migratie.³⁶⁵

981. Het college zal ten aanzien van de redelijke uitfaseringstermijn (randvoorwaarde 1) aansluiten bij de termijn die hij heeft opgenomen in het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang³⁶⁶. Dit betekent dat het uitfaseren van wholesale telefoniespecifieke regulering drie jaar van te voren wordt aangekondigd. Het college acht thans voornamelijk een totale termijn van drie jaar (de termijn voor aankondiging van twee jaar plus migratie van een jaar) niet onredelijk mede gelet op de tevens geldende randvoorwaarde dat er voordat sprake kan zijn van het intrekken van toegang een gereguleerd redelijk alternatief beschikbaar moet zijn (randvoorwaarde 2).

982. Het college merkt op dat KPN en partijen in overleg met elkaar dienen te treden om te komen tot overeenstemming over de voorwaarden voor uitfasering van de wholesale telefoniespecifieke dienstverlening. Indien de marktpartijen daar niet uitkomen, kan het college alsnog overgaan tot het stellen van nadere voorwaarden.³⁶⁷

983. Ad m. Dit voorschrift adresseert de vastgestelde potentiële mededingingsproblemen leveringsweigering en onbillijke voorwaarden. De flexibiliteit is met name van belang met het oog op het kunnen inspelen van KPN op veranderende omstandigheden in vraag en aanbod.

984. Ten aanzien van de nadere invulling van de toegangsverplichting dient KPN het RIA-oordeel van het college van 28 juli 2000 als uitgangspunt te nemen.³⁶⁸ KPN dient daarbij rekening te houden met de hierboven genoemde algemene voorschriften. Het college heeft in dit RIA-oordeel aangegeven en nader onderbouwd aan welke voorwaarden de geboden toegang die wordt beschreven in een referentieaanbod ten minste dient te voldoen om redelijk te zijn. Het college constateert dat het materiële beoordelingskader om de redelijkheid van geboden toegang te beoordelen, niet is veranderd. Uitgangspunt voor het college is immers dat de vraag of toegang als verplichting dient te worden opgelegd, los staat van de beoordeling of deze toegang tegen redelijke voorwaarden geschiedt. Er is dan ook geen reden om ten aanzien van de verplichting tot het leveren van toegang en de daarbij geldende algemene voorschriften thans andere of minder vergaande voorschriften op te nemen. Veranderende marktomstandigheden kunnen in de toekomst overigens aanleiding zijn om deze beoordeling op bepaalde punten te herzien. Daar moet dan wel een duidelijk aanwijsbare reden voor zijn.

³⁶⁵ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1826, in Annex G.

³⁶⁶ Besluit Ontbundelde toegang, kenmerk: OPTA/AM/2011/202886, van 29 december 2011.

³⁶⁷ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1816, in Annex G.

³⁶⁸ RIA-oordeel zoals gegeven in 'Besluit inzake de beoordeling door OPTA van de Referentie-Interconnectie-Aanbieding van KPN Telecom B.V.', 28 juli 2000, kenmerk: OPTA/IBT/2000/202134, van 28 juli 2000, alsmede 'nadere invulling van het RIA-oordeel', 28 juli 2000, kenmerk: OPTA/IBT/2002/203590, van 1 november 2002.

10.3.2 Non-discriminatieverplichting

985. In hoofdstuk 9 heeft het college geconcludeerd dat de non-discriminatieverplichting geschikt en noodzakelijk is. In deze paragraaf vult het college deze verplichting nader in.

986. Ten aanzien van de voorwaarden anders dan die zien op tarieven betekent de non-discriminatieverplichting dat afnemers de diensten en bijbehorende faciliteiten tegen dezelfde voorwaarden moeten kunnen afnemen als KPN's retailbedrijf.³⁶⁹ KPN dient bovendien de van haar kant redelijkerwijs noodzakelijke medewerking te verlenen om wholesale-afnemers in staat te stellen om op basis van inkoop van toegang tot de telefonieaansluiting dezelfde kwaliteitsniveaus aan eindgebruikers te leveren als KPN. Dit betekent dat de non-discriminatieverplichting in ieder geval betrekking heeft op:

- a. de beschikbaarheid van de diensten en netwerken. Het college bedoelt hiermee dat zowel gegarandeerde als gerealiseerde beschikbaarheid van de dienst en het netwerk voor zowel interne als externe leveringen op hetzelfde niveau dienen te liggen;
- b. de onderhoudsperioden. Het college bedoelt hiermee dat voor zowel interne als externe leveringen gelijke voorwaarden dienen te gelden, in ieder geval ten aanzien van a) duur van geplande dienstonderbrekingen b) de frequentie c) aankondigingstermijnen d) planning van servicewindows over dagdelen (onder meer: binnen/buiten kantooruren);
- c. de hersteltijden in geval van storingen. Dit betekent dat voor alle afnemers dezelfde respons- en hersteltijden voor dezelfde diensten gehanteerd dienen te worden. Deze verplichting geldt zowel voor de passieve infrastructuur als de actieve apparatuur die benodigd is voor het leveren van de dienst;
- d. het proces van ordering en levering. Dit betekent dat voor alle afnemers gelijke behandeling gerealiseerd dient te worden met betrekking tot tenminste: responstijden, levertijden, leveringsvoorwaarden en communicatiemogelijkheden met betrekking tot afstemming om leveringsprocessen in tijd te plannen;
- e. het proces van aankondiging van nieuwe of gewijzigde diensten. Voorafgaand en tijdens de aankondigingstermijn van nieuwe of gewijzigde diensten mag de betreffende wholesaledienst nog niet in retailproposities worden geoffreerd en/of geleverd; en
- f. het proces van informatieverstrekking: hiermee doelt het college op gelijke behandeling van interne en externe afnemers met betrekking tot tijdige bekendmaking van (wijzigingen) in tarieven (waaronder mede begrepen eenmalige tarieven, actietarieven en kortingen) en alle voorwaarden (waaronder mede begrepen locaties waar de dienst beschikbaar is, dienstbeschrijving, order- en leveringsvoorwaarden). Onder gelijke behandeling met betrekking tot bekendmaking verstaat het college tijdige en gelijktijdige bekendmaking, alsmede bekendmaking op gelijke wijze.

987. Een uitwerking en precisering van alle voorwaarden, waaronder bovenstaande elementen, dient KPN, zoals hiervoor al is aangegeven, op te nemen in haar referentieaanbod.

³⁶⁹ Voorwaarden ten aanzien van tarieven worden uitgewerkt in 989 en verder van dit besluit.

988. Voor wat betreft de tarieven die door KPN mogen worden gehanteerd geldt, voor zover relevant, in aanvulling op het bovenstaande het hiernavolgende.

10.3.2.1 Verbod op tariefdifferentiatie

989. De non-discriminatieverplichting omvat mede een verbod op het hanteren van tariefdifferentiatie door KPN. Dit verbod heeft zowel betrekking op het hanteren van verschillende tarieven voor extern en intern aangeboden en geleverde wholesalediensten als op het hanteren van verschillende tarieven voor verschillende extern aangeboden en geleverde wholesalediensten.

990. De doelstelling van dit verbod betreft het tegengaan van tariefdifferentiatie die tot doel of als effect heeft de mededinging te belemmeren. Het verbod op tariefdifferentiatie dient daarbij niet alleen ter voorkoming van belemmeringen voor de concurrentie op de betreffende markt zelf, maar ook op de downstream gelegen markt(en).

991. Aangezien tariefdifferentiatie niet in alle gevallen tot doel of tot effect heeft de mededinging te belemmeren, en onder omstandigheden welvaartsbevorderend kan zijn, acht het college het onwenselijk om het verbod een absoluut karakter te geven. Het college wil daarom de mogelijkheid creëren dat KPN bepaalde vormen van tariefdifferentiatie na goedkeuring van het college in de praktijk kan toepassen.³⁷⁰ Voorafgaand aan een eventuele goedkeuring dient KPN haar voorstellen voor tariefdifferentiatie in te dienen bij het college. Deze voorstellen moeten zijn voorzien van een onderbouwing op grond waarvan het college kan beoordelen of de voorgenomen tariefdifferentiatie niet tot doel of tot effect heeft de mededinging te belemmeren.

992. Voorbeelden van tariefdifferentiatie waarvan het college op voorhand van oordeel is dat het waarschijnlijk is dat ze tot doel of tot effect hebben de mededinging te belemmeren zijn (1) het hanteren van selectieve prijzen (waaronder kortingen), en (2) het hanteren van getrouwheidskortingen.

993. Voorbeelden van tariefdifferentiatie waarvan het college niet op voorhand van oordeel is dat het waarschijnlijk is dat ze tot doel of tot effect hebben de mededinging te belemmeren zijn bepaalde vormen van kwantum- en termijnkortingen alsmede bepaalde vormen van geografische tariefdifferentiatie. Daarbij gelden wel onverkort de voorwaarden dat de tariefdifferentiatie op objectieve en transparante wijze moet zijn vormgegeven, niet selectief mag zijn en niet het karakter mag hebben van een getrouwheidskorting.

994. Indien KPN kostenvoordelen aanvoert als rechtvaardiging voor tariefdifferentiatie, dient zij aan te tonen dat die kostenvoordelen zich daadwerkelijk voordoen en dat de aangevoerde

³⁷⁰ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1912, in Annex G.

kostenvoordelen in een redelijke verhouding³⁷¹ staan met de voorgenomen tariefdifferentiatie. Dat de kostenvoordelen daadwerkelijk optreden dient KPN aan te tonen op basis van de EDC-systematiek. Voor zover de kostenvoordelen voortkomen uit schaalvoordelen is tariefdifferentiatie op die grond niet toegestaan. Bij een vergroting van de schaal daalt immers de gemiddelde kostprijs van alle wholesalediensten waaraan het schaalvoordeel wordt ontleend. Schaalvoordelen hebben daarom niet als effect dat er kostenverschillen ontstaan tussen de verschillende wholesalediensten waarover het schaalvoordeel wordt behaald. Schaalvoordelen kunnen daarom niet worden gebruikt ter onderbouwing van tariefdifferentiatie tussen specifieke wholesalediensten.

995. Gelet op het voorgaande formuleert het college het verbod op tariefdifferentiatie als volgt:

“Het is niet toegestaan dezelfde wholesalediensten tegen verschillende tariefvoorwaarden aan afnemers aan te bieden of te leveren zonder voorafgaande toestemming van het college. In het specifieke kader van dit verbod is sprake van dezelfde wholesalediensten indien deze de afnemer dezelfde functionaliteit bieden.”

996. Voor de implementatie van het verbod op tariefdifferentiatie stelt het college een termijn van drie maanden na inwerkingtreding van onderhavig besluit.³⁷² Tijdens de implementatietermijn blijft de normering voor tariefdifferentiatie (gedragsregels ND-1 t/m ND-4) uit het marktanalysebesluit VT 2008 van kracht.

10.3.2.2 Verbod op marge-utholling: ND-5

997. De non-discriminatieverplichting ten aanzien van tarieven omvat naast het verbod op tariefdifferentiatie als bedoeld in paragraaf 10.3.2.1 eveneens het verbod op een tariefstelling die tot marge-utholling leidt (hierna ook: ND-5).³⁷³ Het college omschrijft dit verbod als volgt:

“Tariefdifferentiatie is niet toegestaan voor zover dit in feite betekent dat KPN haar eigen downstreambedrijf (waaronder het retailbedrijf van KPN) een wholesaletarief in rekening brengt waardoor andere afnemers als gevolg van marge-utholling op de downstreammarkten niet onder concurrerende voorwaarden hun diensten kunnen aanbieden.”

998. KPN is een verticaal geïntegreerde partij waarvan het college in hoofdstuk 8 heeft vastgesteld dat zij de mogelijkheid en de prikkel heeft om marges van concurrenten uit te hollen. KPN koopt een relatief groot deel van de wholesalebouwstenen bij zichzelf in en heeft daardoor ten opzichte van andere partijen relatief veel minder out-of-pocket kosten. Dit geeft KPN een voordeel omdat zij

³⁷¹ Onder “redelijke verhouding” verstaat het college dat de tariefdifferentiatie (waaronder kortingen) niet meer kan bedragen dan de aangetoonde kostenverschillen.

³⁷² Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1921, in Annex G.

³⁷³ In de reguleringsperiode 2009-2011 stond dit verbod bekend als “ND-5” (gedragsregel 5). Om de praktische reden van herkenbaarheid blijft het college deze term hanteren.

daardoor meer bewegingsvrijheid in haar tariefstelling heeft. Een downstreamtariefstelling op het niveau gelegen tussen de incrementele en totale (integrale) kosten geeft KPN namelijk altijd nog een dekkingsbijdrage, terwijl andere partijen dan verlies (kunnen) maken, omdat zij een groter deel van hun wholesalebouwstenen moeten inkopen bij KPN. Het gevolg van een dergelijke prijsstelling is dat de marges van andere partijen die diensten inkopen van KPN worden uitgehold.

999. De non-discriminatieverplichting is bedoeld om voornoemde problemen te voorkomen en een level playing field te creëren op wholesaleniveau, zodat efficiënte wholesaleafnemers een concurrerend aanbod op de downstreammarkt kunnen doen. Uit het bovenstaande volgt dat een wholesale tariefplafond alleen niet voldoende is om te voorkomen dat KPN dit level playing field kan verstoren door gebruik te maken van haar voordelen als verticaal geïntegreerde aanbieder.

1000. Indien KPN's downstreamdiensten (dat kan een retaildienst of een wholesaledienst zijn) te allen tijde en overal (dus onafhankelijk van de locatie van de betreffende aanbieding of levering) prijstechnisch replicerbaar zijn, wordt een level playing field gecreëerd. In dit verband is voorts van belang dat een toetsingsniveau wordt aangehouden dat effectieve bescherming biedt tegen marge-uittholling bij efficiënte wholesaleafnemers. Het college is van oordeel dat alleen een toets op dienstniveau een voldoende beschermingsniveau biedt. Door het niveau van toetsing op een ander (hoger) aggregatieniveau dan op dienstniveau (bijvoorbeeld cluster- of marktniveau) vast te stellen, ontstaat er voor KPN de mogelijkheid selectieve aanbiedingen te doen, waardoor de marges van efficiënte wholesaleafnemers door KPN gericht, en zonder dat dit veel afbreuk doet aan de marges van KPN zelf, kunnen worden uitgehold.

1001. Het college definieert retaildienst als volgt:

“De aanbieding die door KPN aan een eindgebruiker wordt of is gedaan of reeds door een eindgebruiker wordt afgenomen. Retaildiensten onderscheiden zich van elkaar indien deze een eindgebruiker een andere toegevoegde waarde bieden. De toegevoegde waarde wordt daarbij bepaald door functionaliteit, prijs, tariefstructuur, kwaliteit (bijvoorbeeld service of storingsbehandeling) en/of leveringsvoorwaarden (bijvoorbeeld contractduur of opzegmogelijkheden). Bij een aanbieding met verschillende keuzemogelijkheden (bijvoorbeeld zelfselectieschema's) is iedere combinatie van keuzes een aparte dienst.”

1002. Het college definieert wholesaledienst als volgt:

“De aanbieding die door KPN aan een wholesaleafnemer wordt of is gedaan of reeds door een wholesaleafnemer wordt afgenomen. Whosalediensten onderscheiden zich van elkaar indien deze een wholesaleafnemer een andere toegevoegde waarde bieden. De toegevoegde waarde wordt daarbij bepaald door functionaliteit, prijs, tariefstructuur, kwaliteit (bijvoorbeeld service of storingsbehandeling) en/of leveringsvoorwaarden (bijvoorbeeld contractduur of opzegmogelijkheden). Bij een aanbieding met verschillende keuzemogelijkheden (bijvoorbeeld zelfselectieschema's) is iedere combinatie van keuzes een aparte dienst.”

1003. Het college definieert bundel als volgt:³⁷⁴

“Een gecombineerd aanbod van diensten of een gecombineerde afname van diensten. Niet iedere dienst is een bundel, maar elke bundel is wel een dienst.”

1004. 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-utholling 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.

1005. Om de prijstechnische repliceerbaarheid van de wholesalediensten van KPN te beoordelen, moet gekeken worden naar de kosten die verband houden met de voortbrengingswijze van KPN en meer specifiek naar alle elementen (bouwstenen) die nodig zijn om de downstreamdienst voort te brengen. Het gaat dan om de kosten van alle netwerkelementen en netwerkapparatuur die gemaakt dienen te worden om de downstreamdienst te leveren. Daar horen ook de kosten van meegeleverde producten en diensten, zoals modems en de installatie door een monteur, en de kosten van andere eenmalige elementen, zoals het aansluiten van een nieuwe lijn of een nummERMigratie, bij.

1006. In aansluiting op het voorgaande geldt dat om te beoordelen of een downstreamdienst repliceerbaar is op basis van KPN's voortbrengingswijze, de volgende kostenelementen relevant zijn:

A. de inkoopkosten van de gereguleerde wholesalebouwstenen gebaseerd op de (gepubliceerde) tarieven uit – indien beschikbaar – het referentieaanbod;³⁷⁵

B. de volledig gealloceerde kosten op basis van EDC-minus³⁷⁶ van de ongereguleerde wholesalebouwstenen behorend tot het vaste netwerk van KPN;^{377 378}

³⁷⁴ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1974, in Annex G.

³⁷⁵ Onder deze categorie vallen bijvoorbeeld ook de inkoopkosten van enkelvoudige gespreksdiensten en de mobiele 0800 originating vergoeding.

³⁷⁶ Met EDC-minus bedoelt het college dat de gezamenlijke en gemeenschappelijke kosten buiten beschouwing kunnen blijven. In feite gaat het hier dus om de optelling van de directe en indirecte kosten (inclusief een redelijk rendement).

³⁷⁷ Voorbeelden hiervan zijn alle bouwstenen (dus inclusief eventuele platforms) die nodig zijn om bijvoorbeeld het vaste telefonieproduct, een internettoegangsdienst of een zakelijke netwerkdienst voort te brengen. Zonder zo'n bouwsteen functioneert het betreffende product niet. De enige uitzonderingen hierop zijn (1) de bouwsteen ODF FttO, en (2) alle bouwstenen downstream gelegen van de bouwsteen ODF FttH, naar rato van gebruik door de op ODF FttH gebaseerde dienstverlening.

C. de lange termijn incrementele kosten (LRIC) van de overige ongereguleerde wholesalebouwstenen dan wel een representatief³⁷⁹ door KPN extern gerekend tarief;^{380 381}

D. de inkoopkosten van de wholesalebouwstenen die KPN redelijkerwijs extern dient in te kopen (out-of-pocket),³⁸² en

E. in het geval van een retaildienst: de met de retaildienst samenhangende incrementele retailkosten.

1007. Ten aanzien van gereguleerde wholesalebouwstenen waarop geen non-discriminatieverplichting rust, is het KPN toegestaan om de tarieven per afnemer te differentiëren. Om echter te voorkomen dat KPN intern een nultarief rekent voor zo'n gereguleerde wholesalebouwsteen waarop geen non-discriminatieverplichting rust – en daarmee de doelstelling van ND-5 op andere markten ondermijnt – dient KPN voor de (virtuele) inkoop van dergelijke bouwstenen ten behoeve van de ND-5 toets het gemiddelde externe tarief te hanteren.³⁸³

1008. In het geval van tariefdifferentiatie met betrekking tot gereguleerde wholesalebouwstenen is het KPN slechts toegestaan om daarmee in de ND-5 toets te rekenen indien – behalve KPN – minstens één externe wholesaleafnemer ook reeds voor het betreffende tarief of de betreffende korting in aanmerking komt.

1009. 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.³⁸⁴ 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 terugverdientijd 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

³⁷⁸ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummers 1959, in Annex G.

³⁷⁹ Met representatief wordt bedoeld een gewogen gemiddelde in de markt.

³⁸⁰ Voorbeelden hiervan zijn (1) de bouwsteen ODF FttO, (2) alle bouwstenen downstream gelegen van de bouwsteen ODF FttH, naar rato van gebruik door de op ODF FttH gebaseerde dienstverlening, en (3) eventueel gebundelde producten, zoals mobiele telefonie of TV-distributie. Over voorbeeld (3) merkt het college ten overvloede op dat ongereguleerde wholesalebouwstenen van deze gebundelde producten die tot het vaste netwerk van KPN behoren niet onder kostenelement C vallen. Dergelijke bouwstenen vallen immers al onder kostenelement B.

³⁸¹ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummers 1959, in Annex G.

³⁸² Dit betreft bijvoorbeeld de inkoop van FTA/MTA bij andere aanbieders of de inkoop van contentrechten.

³⁸³ Het gaat hier dan bijvoorbeeld om FTA/MTA in het kader van de inkoopkosten van on-net verkeer.

³⁸⁴ Denk hierbij bijvoorbeeld aan eenmalige (actie)kortingen, cashbacks, cadeautjes, meegeleverde producten en dealervergoedingen.

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.

1010. Pas indien bovenstaande kosten door KPN worden terugverdiend, wordt het voordeel dat KPN heeft van haar verticale integratie voldoende geredimeerd. In het geval de tariefstelling van een downstreamdienst niet replicerbaar is (dus niet bovenstaande kosten dekt), zal het college concluderen dat KPN zichzelf heeft bevoordeeld door de gereguleerde wholesalebouwstenen tegen lagere tarieven aan zichzelf te leveren of aan te bieden dan opgenomen in het referentieaanbod. Door zichzelf lagere tarieven te rekenen dan andere partijen overtreedt KPN de non-discriminatieverplichting.

Hoogte van de retailopslag

1011. Wat betreft de dekking van de met de retaildienst samenhangende retailkosten (kostenelement E, randnummer 1006) kiest het college om praktische redenen voor de vaststelling van één uniform opslagpercentage.³⁸⁵ Het college heeft geen redenen om aan te nemen dat het opslagpercentage materieel gewijzigd zou zijn ten opzichte van de reguleringsperiode 2009-2011 en stelt de retailopslag daarom vast op 1 procent van de gereguleerde en ongereguleerde wholesale(inkoop)kosten.

Reikwijdte ND-5

1012. Vanuit twee- en meervoudige gespreksdiensten wordt ten behoeve van de downstream gelegen retailmarkten een ND-5 toets op dienstniveau opgelegd met inachtneming van de in randnummer 1006 onder A tot en met E genoemde kostenelementen.³⁸⁶

Aanvullende (proces)voorschriften ND-5

1013. KPN dient zelf actief te toetsen of zij aan ND-5 voldoet. Mede met het oog op de informatieverschaffing aan de toezichthouder en aan de markt, legt het college aan KPN de volgende nadere voorschriften op:

- *Beschikbaarheid ND-5 toetsen*
KPN dient voor iedere downstreamdienst waarop ND-5 van toepassing is, op zorgvuldige en gedetailleerde wijze een ND-5 toets uit te voeren en te archiveren voorafgaand aan het moment van aanbieden (offreren). Wijzigingen in de aanbieding gedurende het proces tussen offerte en overeenkomst dienen door KPN eveneens te worden vastgelegd in een aangepaste zorgvuldige en gedetailleerde ND-5 toets. Slechts voor zover KPN op een andere zorgvuldige en gedetailleerde wijze, dan op basis van een volledig uitgewerkte ND-5 toets kan verzekeren dat

³⁸⁵ Deze opslag omvat niet de kosten van bijvoorbeeld meegeleverde producten, zoals een modem. Die kosten moeten daarnaast apart worden meegenomen in de ND-5 toets.

³⁸⁶ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1927, in Annex G.

aan ND-5 wordt voldaan, is het KPN toegestaan in plaats van de ND-5 toets toe te passen, deze andere wijze uit te voeren. KPN dient in een dergelijk geval de relevante documentatie te archiveren die aan die (interne) verzekering ten grondslag ligt. In navolging op een verzoek van het college dient KPN binnen drie werkdagen de gearchiveerde ND-5 (toets)informatie aan het college op te leveren.

- *Kwartaaloplevering ND-5 toetsen*

Binnen de reikwijdte van ND-5 dient KPN het college voor alle standaard downstreamdiensten (dus niet zijnde maatwerk) eens per kwartaal te voorzien van de door haar gebruikte meest actuele versie van de ND-5 toetsen. In terminologie van KPN betreft dit momenteel de zogenaamde 'list price modellen' (inclusief sales mandaten). Een openbare versie van deze ND-5 toetsen dient KPN eens per kwartaal op het openbare deel van haar website te publiceren.³⁸⁷

*Implementatietermijnen ND-5 verplichting*³⁸⁸

1014. Vanaf het moment van inwerkingtreding van onderhavig besluit zal KPN enige tijd nodig hebben om de impact van ND-5 op zowel haar actief afneembaar portfolio (list prices, uitstaande offertes) als haar installed base (lopende contracten) te onderzoeken. Het college acht een termijn van drie maanden redelijk voor het doorvoeren van eventuele prijsaanpassingen ten behoeve van het actief afneembaar portfolio. Voor de eventuele correcties van de installed base acht het college een termijn van negen maanden redelijk.

10.3.3 Transparantie en referentieaanbod

1015. Het college heeft in hoofdstuk 9 geconcludeerd dat het opleggen van een algemene transparantieverplichting en de verplichting tot het bekendmaken van een referentieaanbod geschikt en noodzakelijk is. In deze paragraaf komt het college tot de nadere invulling van deze verplichtingen. Deze verplichting wijkt in essentie niet af van de verplichting die het college in het marktanalysebesluit VT 2008 aan KPN heeft opgelegd. Het college verplicht KPN op grond van artikel 6a.2 juncto 6a.9, tweede lid, van de Tw om het referentieaanbod dusdanig op te splitsen naar de onderscheiden diensten en bijbehorende faciliteiten die KPN levert in het kader van de toegangsverplichting voor telefonieaansluitingen op de wholesalemakten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten voor vaste telefonie en de daarbij gehanteerde tarieven en andere voorwaarden dat voor de door het college afgebakende markten inzichtelijk wordt welke diensten, voorwaarden en tarieven kunnen worden afgenomen. Indien er op dat gebied verschillen bestaan tussen de afgebakende markten, dient dit duidelijk tot uiting te komen in het referentieaanbod. In het

³⁸⁷ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1938, in Annex G.

³⁸⁸ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1944, in Annex G.

geval diensten, voorwaarden en tarieven identiek zijn voor de afgebakende markten, kan worden volstaan met het eenmalig opnemen hiervan in het referentieaanbod.³⁸⁹

1016. Op grond van artikel 6a.9, vijfde lid, van de Tw kan het college voorschriften verbinden aan de mate van detaillering en de wijze van bekendmaking. Het referentieaanbod dient, om voldoende effectief te zijn voor toegangverzoekende partijen, voldoende te zijn uitgesplitst naar gespreksopbouwdiensten en bijbehorende faciliteiten die behoren tot de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten. In deze paragraaf komt het college tot de nadere invulling van deze verplichtingen.

1017. Het referentieaanbod moet ten minste die onderwerpen omvatten die het college in het kader van de toegangsverplichting onder paragraaf 10.3.1 heeft opgenomen, alsmede de onderwerpen die in randnummer 986 zijn genoemd. Het referentieaanbod moet voldoende inzicht geven in de toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten en daarom moeten de volgende elementen daarin zijn opgenomen:

- a. een beschrijving van de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten met inbegrip van alle (technische en operationele) voorwaarden;
- b. een beschrijving van alle van toepassing zijnde processen en procedures;
- c. informatieverstrekking over de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten, waaronder onder andere een overzicht valt van de locaties van punten waarop de diensten kunnen worden afgenomen, de wijze waarop de informatie verstrekt wordt, de wijze waarop bekendmaking van voorgenomen wijzigingen plaatsvindt, en voorwaarden ten aanzien van het vertrouwelijk behandelen van door een aanbieder aan KPN verstrekte informatie; en
- d. een overzicht van de tarieven van de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten.

1018. Op grond van artikel 6a.9, vijfde lid, van de Tw verbindt het college aan de verplichting om een referentieaanbod te publiceren de hierna genoemde voorschriften:

- a. KPN dient het referentieaanbod binnen één maand na de inwerkingtreding van dit besluit bekend te maken;
- b. KPN dient voor nieuwe of gewijzigde diensten een aankondigingstermijn van minimaal 390 twee maanden in acht te nemen, voordat een dergelijke dienst wordt geïmplementeerd;

³⁸⁹ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1893, in Annex G.

³⁹⁰ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 1888, in Annex G.

- c. KPN dient het referentieaanbod in ieder geval op elektronische wijze te publiceren op haar website;
- d. KPN dient het referentieaanbod en wijzigingen daarvan in ieder geval bekend te maken via een elektronische nieuwsbrief aan bestaande afnemers;
- e. KPN dient het college niet later te informeren dan dat zij potentiële afnemers informeert over voorgenomen wijzigingen;
- f. KPN dient zorg te dragen dat de aangekondigde wholesaledienst ook daadwerkelijk afneembaar is aan het einde van de aankondigingstermijn met inachtneming van de geldende verplichtingen; en
- g. KPN dient het referentieaanbod op te splitsen naar de onderscheiden vormen van toegang.

1019. Ad b. In het geval van nieuwe of gewijzigde diensten (bijvoorbeeld een tariefwijziging) is het college van oordeel dat een dergelijke aanpassing tijdig aan wholesaleafnemers bekend gemaakt moet worden. Het college is van oordeel dat hiervoor een aankondigingstermijn van minimaal twee maanden in acht moet worden genomen. Het college heeft daarbij afgewogen dat afnemers voldoende tijd moeten hebben om hierop in te spelen, maar dat deze termijn ook niet langer dan strikt noodzakelijk moet zijn, om te voorkomen dat KPN onnodig lang moet wachten met bijvoorbeeld de introductie van nieuwe diensten in het betreffende gebied. Op het moment van aankondiging moet zeker zijn dat de aangekondigde wholesaledienst ook daadwerkelijk afneembaar is aan het einde van de aankondigingstermijn. Pas dan kunnen partijen er zeker van zijn dat op het moment van introductie de wholesaledienst ook daadwerkelijk door alle afnemers afgenomen kan gaan worden en hebben partijen voldoende tijd om hun productportfolio aan te passen. Het college heeft in de nota van bevindingen gesteld dat bij complexe dienstintroductions een langere implementatieperiode dan twee maanden vereist kan zijn. Het college onderstreept dat de aankondigingstermijn in alle gevallen niet eerder van start gaat dan het moment waarop alle benodigde informatie door KPN wordt aangekondigd aan potentiële afnemers. Hiervoor acht het college van belang dat bij de aankondiging van de betreffende dienst ten minste de in randnummer 1017 opgesomde punten worden opgenomen alsmede het tarief waartegen de dienst afneembaar zal zijn.³⁹¹

10.3.4 Tariefregulering op de wholesalemakten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten

1020. In het vorige hoofdstuk heeft het college vastgesteld dat het opleggen van tariefregulering aan KPN op de markt voor vaste telefonie een geschikte en noodzakelijke maatregel is (paragraaf 10.3.4). In de volgende paragrafen zal het college onderbouwen hoe hij deze tariefregulering nader zal invullen. Voor deze onderbouwing gaat het college uit van de specifieke karakteristieken van de markt voor vaste telefonie. In paragraaf 10.2.4.1 licht het college het belang toe van reguleringszekerheid in

³⁹¹ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummers 1888 en 1900, in Annex G.

de huidige transitieperiode. Daarna bespreekt het college de nadere invulling van de tariefverplichting voor vaste telefonie.

10.3.4.1 Tariefregulering tijdens de transitieperiode

1021. Voor verschillende netwerken is thans sprake van een transitie van oude naar nieuwe technologie. Dit betreft onder andere de transitie van het koper- naar glasvezelaansluitnetwerk van KPN, maar tevens die van bijvoorbeeld circuit- naar pakketgeschakelde technologie. De transitie van koper naar glas zal naar verwachting nog een substantiële periode van zeker tien jaar duren. Ook de komende reguleringsperiode van 2012 tot en met 2014 zal in het teken staan van de (verdergaande) transitie van diensten en netwerken van oude naar nieuwe technologie.

1022. Deze transitie naar nieuwe technologie zal resulteren in nieuwe diensten in het algemeen en snellere breedbanddiensten in het bijzonder. Die ontwikkeling is cruciaal voor het creëren van economische groei en het realiseren van de doelstellingen van de 'Europa 2020-strategie' en het ontwikkelen van de 'Digitale agenda voor Europa'.³⁹² Gedurende deze transitieperiode zal er echter sprake zijn van grotere onzekerheden dan tot voorheen gebruikelijk voor elektronische communicatiediensten. Nog niet duidelijk is of, in welke mate en wanneer de vraag naar nieuwe en snellere diensten zal ontstaan. Dat resulteert in onzekerheid wat betreft de omvang en snelheid van de transitie. Ook de ontwikkeling in de concurrentiepositie van verschillende (soorten) aanbieders kent in de transitieperiode een grotere mate van onzekerheid. Dat geeft onzekerheid wat betreft de aard en omvang van de investeringen in nieuwe technologie maar ook wat betreft de investeringen die nog gedaan zullen worden in oude technologie en de onderhoudskosten van die oude technologie. Deze onzekerheden maken ook het bepalen van voldoende zekere en toekomstvaste gereguleerde tariefplafonds voor toegang tot zowel oude als nieuwe netwerken minder haalbaar.

1023. Onzekerheid heeft een negatieve invloed op investeringen in nieuwe technologie. Onzekerheid verhoogt het door beleggers geëiste rendement op investeringen en maakt daarmee investeringen minder snel rendabel waardoor ze niet of later worden gedaan. Onzekerheid over de hoogte en ontwikkeling van gereguleerde tarieven heeft ook een negatief effect op investeringen van partijen die toegang afnemen. Ook de keuze voor het gebruik van toegang tot netwerken met oude of nieuwe technologie en de timing van een eventuele overgang van oude naar nieuwe technologie, wordt moeilijker wanneer er onzekerheid bestaat over gereguleerde tarieven en de ontwikkeling daarvan.

1024. Het college kan op de meeste van de hiervoor beschreven onzekerheden geen of weinig invloed uitoefenen. Het college kan echter wel invloed uitoefenen op de mate van reguleringszekerheid. Reguleringszekerheid betekent dat het college zo veel en zo snel mogelijk zekerheid geeft over de invulling van regulering. Wat betreft tariefregulering gaat het om zekerheid over de invulling ervan en/of de te gelden hoogte van tariefplafonds.

³⁹² COM(2010) 245 final/2, 26 augustus 2010.

1025. Het college is van oordeel dat regulering zo veel mogelijk zekerheid dient te bieden. Ook in het voorgaande marktanalysebesluit speelde reguleringszekerheid een belangrijke rol. Zo is op grond van dit doel al in de eerste serie marktanalysebesluiten (voor de reguleringsperiode van 2006-2008) tariefregulering via driejarige tariefplafonds geïntroduceerd (WPC-systematiek). Hierdoor wordt reeds aan het begin van de reguleringsperiode duidelijk wat de tariefplafonds zullen zijn voor de hele reguleringsperiode. Deze systematiek geeft meer zekerheid dan het jaarlijks vaststellen van tariefplafonds.

1026. De Commissie onderschrijft het belang van reguleringszekerheid en stelt in de NGA-aanbeveling:

“Regulatory certainty is key to promoting efficient investments by all operators. Applying a consistent regulatory approach over time is important to give investors confidence for the design of their business plans. In order to mitigate the uncertainty associated with periodical market reviews, NRAs should clarify to the greatest extent possible how foreseeable changes in market circumstances might affect remedies.”³⁹³

1027. Gelet op het voorgaande acht het college het ten behoeve van het creëren van een gunstig investeringsklimaat van belang zo veel mogelijk zekerheid te bieden over de invulling van tariefverplichtingen – concreet de hoogte van de tariefplafonds – die tijdens de komende reguleringsperiode en daarna zullen gelden. Dit geldt ten eerste voor zekerheid binnen de komende reguleringsperiode. Daarbij is belangrijk dat partijen zo snel mogelijk na de publicatie van het besluit weten wat het door het college opgelegde tariefplafond is. Ten tweede is zekerheid over meerdere reguleringsperiodes van belang. Vooral ook voor die langere termijn is het van belang zo veel mogelijk zekerheid te bieden en daarmee bijvoorbeeld schommelingen in de tariefplafonds te voorkomen.

10.3.4.2 Tariefregulering Wholesale Line Rental

1028. In deze paragraaf behandelt het college de invulling van tariefregulering voor WLR. Bij de WLR dienstverlening worden de volgende kostencategorieën onderscheiden:³⁹⁴

- a. implementatiekosten. Dit zijn de kosten die KPN moet maken om haar onderneming gereed te maken om WLR te kunnen leveren. Deze – per definitie eenmalige – kosten worden niet veroorzaakt door het aantal aanbieders dat WLR van KPN afneemt noch door het aantal telefonieaansluitingen dat op basis van WLR wordt afgenomen, maar veeleer door de

³⁹³ NGA-aanbeveling, overweging 6.

³⁹⁴ Deze kostencategorieën worden onderscheiden door WIK Consult in haar rapport voor het college getiteld 'Wholesale Line Rental as a potential remedy on the market for fixed telephony', Bad Honnef, 27 oktober 2004. Dit rapport is beschikbaar op de website van het college. Het college sluit niet uit dat nog andere kostencategorieën denkbaar zijn, en evenmin de mogelijkheid dat in de praktijk blijkt dat voor een bepaalde categorie geen kosten worden gemaakt.

- introductie van de verplichting als zodanig;
- b. implementatiekosten per dienstaanbieder. Deze mogelijkwerwijs door KPN te maken kosten worden veroorzaakt doordat een extra dienstaanbieder zich als afnemer van WLR bij KPN meldt. Te denken valt hierbij aan eventuele kosten verbonden aan de toevoeging van de extra dienstaanbieder aan de relevante systemen;
 - c. wederkerende kosten per dienstaanbieder. Hierbij valt te denken aan kosten die worden gemaakt in het kader van de administratie van de klantrelatie tussen KPN en de dienstaanbieder;
 - d. (migratie)kosten per telefonieaansluiting. Dit zijn bijvoorbeeld de kosten die moeten worden gemaakt om de klantrelatie tussen een eindgebruiker en KPN te migreren naar een klantrelatie tussen die eindgebruiker en de dienstaanbieder; en
 - e. wederkerende kosten per telefonieaansluiting. Dit betreffen de kosten die samenhangen met (het door KPN ter beschikking stellen van) de telefonieaansluiting zelf en die veelal op maandbasis worden toegerekend.

1029. De categorieën a t/m d zijn kosten waarvoor geen retailtarief bestaat. Het betreft kosten die worden gemaakt ten behoeve van de wholesaledienstverlening. Het zijn zogenaamde wholesalespecifieke kosten. Voor deze categorieën hanteerde het college tot nu toe de methode van kostengeoriënteerde tarieven, waarbij ook proportionele kostentoerekening is toegepast.

1030. Voor alle tarieven die tot op heden op basis van kostenoriëntatie zijn vastgesteld kiest het college voor een safety cap. De argumenten die in de vorige paragraaf hebben geleid tot een keuze voor een safety cap voor C(P)S zijn naar het oordeel van het college grotendeels ook van toepassing op deze kostencategorieën. Het college past derhalve op deze kostencategorieën de safety cap toe zoals omschreven in randnummer 937.

1031. Voor categorie e wordt in het huidige reguleringsbouwwerk het systeem van retail-minus in combinatie met een safety-cap gehanteerd. Hier wordt in de volgende paragraaf verder op ingegaan.

10.3.4.3 Safety cap voor WLR bestaande diensten

1032. In deze paragraaf beoordeelt het college de geschikte en noodzakelijke invulling voor de tariefregulering voor WLR en bijbehorende faciliteiten van bestaande diensten waarvoor het college een kostprijs en/of tariefplafond heeft vastgesteld. Daarbij gaat het specifiek om de in randnummer 1031 bedoelde dienst(element)en.

1033. In de vorige reguleringsperiodes heeft het college gekozen voor retail-minus in combinatie met een safety cap (voorheen price cap genoemd) als invulling van tariefregulering voor WLR diensten. Het systeem van retail-minus houdt in dat het wholesaletarief wordt bepaald door retailkosten in mindering te brengen op het relevante retailtarief van de AMM-partij. De stijging van deze tarieven over tijd wordt vervolgens begrensd door de safety cap.

1034. Het college heeft de keuze voor retail-minus tarieven in combinatie met een safety cap in het voorgaande marktanalysebesluit als volgt gemotiveerd. Ten eerste kan hierdoor worden voorkomen dat de AMM-partij buitensporig hoge tarieven voor WLR in rekening kan brengen. Ten tweede dragen tarieven op basis van retail-minus in combinatie met de ND-5 bij aan het voorkomen dat de AMM-partij marges uitholt, waardoor andere efficiënte afnemers op de retailmarkten waar de AMM-partij ook actief is, een concurrerend aanbod kunnen doen. Het college voorziet dat zich in de komende reguleringsperiode dezelfde mededingingsproblemen voordoen. Tariefregulering heeft in deze periode derhalve als doel het remediëren van de mededingingsproblemen buitensporig hoge prijzen en marge-uitholling.

1035. Ten aanzien van de methodiek waarop tariefregulering voor WLR dient te worden gebaseerd, is het college thans van oordeel dat voor het bevorderen van effectieve dienstenconcurrentie, tariefregulering op basis van de retail-minus systematiek in aanvulling op de safety-cap niet meer noodzakelijk is, maar dat een safety cap alleen voldoende is.

1036. Aangezien een safety cap de stijging van de wholesaletarieven begrenst, is deze maatregel geschikt om het risico op buitensporig hoge tarieven weg te nemen. De maatregel is tevens noodzakelijk, omdat lichtere maatregelen niet toereikend zijn om dit mededingingsprobleem te voorkomen. Retail-minus zou nog een bijdrage kunnen leveren aan het voorkomen van marge-uitholling. Het college is echter van oordeel dat het probleem van marge-uitholling al voldoende geremedieerd wordt door de aangepaste ND-5.

1037. Het college besluit derhalve dat voor WLR de safety cap zoals die gold vanaf 2009 wordt doorgetrokken. Dat geschiedt volgens de methodiek van de safety cap, zoals die voor C(P)S staat beschreven in randnummer 937. Ditzelfde systeem geldt voor WLR.

Conclusie

1038. Gelet op het voorgaande is het college van oordeel dat een safety cap met inflatiecorrectie geschikt en noodzakelijk is voor bestaande WLR diensten (en bijbehorende faciliteiten). Dit geldt zowel voor diensten die voorheen met het retail-minus systeem als voor diensten die met kostenoriëntatie zijn gereguleerd.

1039. Om op langere termijn zekerheid te bieden voor volgende reguleringsperioden, acht het college het ook gewenst in komende reguleringsperiodes de safety cap te continueren indien tariefregulering geschikt en noodzakelijk is. Het college heeft daarom het voornemen ook in volgende reguleringsperiodes de safety cap methode te handhaven.

10.3.4.4 Tariefregulering voor nieuwe diensten

1040. Indien zich bij aanvang of tijdens de reguleringsperiode nieuwe diensten aandienen, is het toepassen van een safety cap niet mogelijk door het ontbreken van een starttarief. In dat geval is het college van oordeel dat het gebruik van de bestaande WPC/EDC-methodiek van kostenoriëntatie geschikt en noodzakelijk is. Het college verwijst hiervoor naar Annex E.1 tot en met E3.

1041. Vanuit het oogpunt van consistentie ligt het voor de hand dat indien er in de nieuwe dienst een bouwsteen zit die met de safety cap wordt gereguleerd, de safety cap voor die bouwsteen als relevant element in de totale kostprijsberekening wordt meegenomen.

10.3.4.5 Invulling van WPC/EDC-methodiek

1042. In de vorige reguleringsperiode werd gebruik gemaakt van het WPC-systeem. In het WPC-systeem worden voor een periode van drie jaar tariefplafonds vastgesteld op basis van de gerealiseerde EDC-kostprijzen van het jaar voorafgaand aan de reguleringsperiode en de verwachte kostprijs voor het laatste jaar van de reguleringsperiode. Het EDC-systeem gaat uit van de kosten van KPN. Deze kosten worden via de EDC-systematiek toegerekend aan diensten.

Geen comparatieve efficiëntieanalyse

1043. De comparatieve efficiëntieanalyse (CEA) is een statistische analyse op basis waarvan de efficiëntie van KPN in verhouding tot Amerikaanse telecomaandieners kan worden bepaald. Op basis van de uitkomst van deze analyse was een correctie mogelijk op de kosten, en daarmee op de tarieven, van KPN. In de eerste WPC-periode (WPC-I, 2006-2008) is de CEA uitgevoerd en bleek dat KPN zodanig efficiënt was dat de analyse niet resulteerde in een correctie van de via EDC vastgestelde kostprijzen. Het college zag in de voorgaande reguleringsperiode (WPC-II) geen reden om de CEA standaard opnieuw uit te voeren, aangezien KPN voldoende prikkels heeft om efficiënt te opereren en haar efficiëntie in de loop van de tijd te verbeteren. Bij de in het kader van WPC-I uitgevoerde CEA bleek dat KPN relatief efficiënt was. Op dit moment ziet het college geen reden om hierin verandering aan te brengen. Integendeel, het feit dat thans alleen nieuwe diensten via EDC worden gereguleerd, is een extra reden om geen CEA uit te voeren. Het college zal dus vooralsnog niet standaard een CEA uitvoeren. Een CEA wordt alleen uitgevoerd als de kostenrapportage van KPN daartoe aanleiding geeft.

Geen bepalingen ten aanzien van leegloop (stranded assets)

1044. In de voorgaande marktanalyse waren bepalingen opgenomen die tot doel hadden te voorkomen dat stranded assets en de leegloop van oude netwerken niet in de kostprijzen en tariefplafonds verwerkt mogen worden. Gelet op het feit dat thans een safety cap wordt gehanteerd voor diensten waarvoor de leegloopregels in WPC-II zijn toegepast en EDC alleen nog wordt gebruikt voor nieuwe diensten, is het college van oordeel dat de reden voor deze bepalingen is vervallen. In Annex E.2 zijn deze bepalingen dan ook niet langer opgenomen.

Relevante kosten en EDC

1045. Bij de toepassing van kostenoriëntatie geldt dat KPN een vergoeding dient te krijgen voor de kosten die zij moet maken om de diensten te leveren. Hierbij gaat het in beginsel om de efficiënte kosten; dat zijn immers ook de kosten die KPN in een concurrerende omgeving in de prijsstelling kan

verwerken. Het is KPN in beginsel dus niet toegestaan om inefficiënties in de eigen bedrijfsvoering door te berekenen in de wholesaletarieven.³⁹⁵

1046. Het college heeft drie redenen om niet direct te veronderstellen dat de kosten van KPN op dit moment niet efficiënt zouden zijn. In de eerste plaats heeft KPN prikkels om haar kosten zo veel mogelijk te minimaliseren, omdat iedere verlaging van de wholesalekosten voor KPN een hogere marge oplevert. Deze prikkel is sterk, omdat het grootste deel van de wholesaledienstverlening van KPN leveringen aan het eigen retailbedrijf betreft, zodat een efficiëntieverbetering grotendeels ten bate van KPN zelf komt.

1047. Ondanks dat er volgens het college geen directe aanleiding bestaat om te veronderstellen dat KPN inefficiënte kosten maakt, ziet het college wel dat KPN prikkels heeft om de wholesaletarieven zo hoog mogelijk vast te stellen, omdat zij hiermee concurrentie door afnemers van toegang kan beperken. Dit is de essentie van de prijsgerelateerde gedragingen die KPN kan toepassen indien zij AMM heeft.³⁹⁶ Ingeval kostenoriëntatie geldt, zijn er voor KPN twee mogelijkheden om wholesaletarieven voor concurrenten op te stuwen. Ten eerste kan KPN te veel kosten toerekenen aan gereguleerde wholesalediensten, zodat de daarop gebaseerde tarieven hoger zijn dan redelijk is en afnemers van toegang met hogere kosten geconfronteerd worden. Ten tweede kan KPN de kosten die zij alleen maakt voor het verlenen van toegang, de wholesalespecifieke kosten, hoog laten zijn, zodat de afnemers van toegang daarvoor hoge tarieven moeten betalen, terwijl KPN die voor haar eigen dienstverlening niet hoeft te betalen. Op deze twee manieren kan KPN als partij met marktmacht buitensporig hoge prijzen in rekening brengen en marges van concurrenten uithollen.

1048. Om te voorkomen dat KPN hoge wholesalespecifieke kosten maakt, dienen deze kosten in beginsel op basis van proportionele toerekening aan diensten toegerekend te worden; hierdoor heeft KPN een prikkel om deze kosten te minimaliseren en ontstaat een gelijkwaardig speelveld tussen KPN en de afnemers van toegang. In Annex E.1 wordt hier nader op ingegaan. Proportionele toerekening van wholesalespecifieke kosten is al geruime tijd onderdeel van het huidige EDC-systeem.

³⁹⁵ Zie ook Memorie van Toelichting, *Kamerstukken II 2002/03*, nr. 3, blz.119.

³⁹⁶ Zie de beschrijving van de potentiële mededingingsproblemen wat betreft de prijsgerelateerde gedragingen in paragraaf 8.4 van het besluit.

11 Analyse retailmarkten vaste telefonie in aanwezigheid van wholesaleregulering

11.1 Inleiding

1049. Op 14 juli 2011 heeft het college het ontwerpbesluit marktanalyse Vaste Telefonie (hierna: ontwerpbesluit VT 2011) ter consultatie aan de markt voorgelegd.³⁹⁷ In dat ontwerpbesluit heeft het college geconstateerd dat de retailmarkten voor vaste telefonie niet in aanmerking komen voor ex-anteregulering, omdat niet is voldaan aan de cumulatieve criteria van de drie-criteriatoets.

1050. Bij uitspraak van 30 september 2011 heeft het CBb het marktanalysebesluit VT 2008 vernietigd voor zover daarin de verplichtingen op de zakelijke retailmarkt per 1 januari 2010 zijn ingetrokken en het college opgedragen om binnen drie maanden een nieuw besluit te nemen over instandhouding van de verplichtingen op de zakelijke retailmarkt na 1 januari 2010. Het college heeft met een aanvullend besluit 2008 uitvoering gegeven aan deze opdracht. De delen van het marktanalysebesluit VT 2008 die niet zijn vernietigd door het CBb bleven onverkort van kracht. Het college heeft aan KPN op de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie tariefregulering opgelegd in een definitief aanvullend besluit 2008.³⁹⁸

1051. In het ontwerpbesluit VT 2011 is het college tot een andere marktafbakening gekomen dan in het marktanalysebesluit VT 2008. In dat laatste besluit heeft het college twee retailmarkten afgebakend, de residentiële retailmarkt en de zakelijke retailmarkt. Het college heeft in het ontwerpbesluit VT 2011 drie retailmarkten afgebakend. Het betreft de retailmarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gesprekken. De markt voor meervoudige gesprekken omvat (gestapelde) ISDN15/20/30-aansluitingen en het verkeer hierover. Dit betreft diensten die in het marktanalysebesluit VT 2008 tot de zakelijke retailmarkt behoorden (meer dan twee gelijktijdige gesprekken). De markt voor tweevoudige gesprekken omvat (gestapelde) ISDN1/2- en VoB2-aansluitingen en het verkeer hierover. Dit zijn deels diensten die in het VT-besluit 2008 tot de afgebakende zakelijke retailmarkt behoorden (gestapelde ISDN1/2-aansluitingen) en deels diensten die in het marktanalysebesluit VT 2008 tot de afgebakende residentiële retailmarkt behoorden (twee of minder gelijktijdige gesprekken). De markt voor enkelvoudige gesprekken omvat (gestapelde) PSTN- en VoB-aansluitingen en het verkeer hierover. Dit betreft diensten die in het marktanalysebesluit VT 2008 tot de niet-gereguleerde residentiële retailmarkt behoorden (met uitzondering van de gestapelde PSTN-aansluitingen).

1052. Op grond van artikel 6a.4 van de Tw dient het college binnen drie jaar opnieuw te besluiten of de bestaande verplichtingen in stand worden gehouden, dan wel of deze verplichtingen worden

³⁹⁷ OPTA/AM/2011/201499.

³⁹⁸ Kenmerk, [XXX], april 2012.

ingetrokken. Het college onderzoekt in de hoofdstukken 11 tot en met 13 de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken. Het college stelt vast dat (delen van) de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken op grond van het aanvullend besluit 2008³⁹⁹ zijn gereguleerd. In zijn uitspraak van 30 september 2011 geeft het CBb aan dat de drie-criteriatoets geen geschikt instrument is om vast te stellen of bestaande verplichtingen in stand moeten worden gelaten, gewijzigd of ingetrokken. Een dergelijke conclusie kan louter worden gebaseerd op een analyse als bedoeld in artikel 6a.4 Tw jo. 6a.2 van de Tw.

1053. Het college heeft in hoofdstuk 7 vastgesteld dat KPN over AMM beschikt op de wholesalemakten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten in aanwezigheid van hoger gelegen wholesaleregulering. Het college heeft in hoofdstuk 10 telefoniespecifieke wholesaleverplichtingen aan KPN opgelegd op deze wholesalemakten. Het college heeft vervolgens onderzocht of de opgelegde wholesaleverplichtingen voldoende zijn om daadwerkelijke concurrentie op de retailmarkten te verwezenlijken. Het college heeft in dat verband een marktanalyse uitgevoerd voor de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken. Voor deze markten voert het college in Annex D ook een drie-criteriatoets uit. Ten aanzien van de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken merkt het college op dat deze retaildiensten, zoals onder randnummer 1051 aangegeven, tot de niet-gereguleerde residentiële retailmarkt behoren. Het CBb heeft in bovengenoemde uitspraak het college gevolgd in zijn conclusie dat KPN op deze residentiële retailmarkt niet over AMM beschikt. Omdat de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken van de Aanbeveling afwijkt, zal het college dan ook aan de hand van de drie-criteriatoets beoordelen of deze markt voor ex-anteregulering in aanmerking komt. Alleen als het antwoord daarop bevestigend luidt, kan het college een marktanalyse ten aanzien van deze markt uitvoeren, en indien hij concludeert dat zich op de markt een partij met AMM bevindt, verplichtingen opleggen.

1054. Hieronder geeft het college aan wat hij in de volgende paragrafen zal bespreken.

1055. In dit hoofdstuk behandelt het college stap 5e uit Tabel 1, waarin een analyse van de retailmarkten voor vaste telefonie in aanwezigheid van alle wholesaleregulering wordt uitgevoerd. In paragraaf 11.2 verwijst het college naar de analysekaders voor de marktafbakening, de dominantieanalyse en de drie-criteriatoets. Vervolgens onderzoekt het college in paragraaf 11.3 of de opgelegde wholesaleregulering aanleiding geeft voor een gewijzigde marktafbakening. Het college concludeert daar dat er geen aanleiding is om te komen tot een andere marktafbakening dan in de situatie zonder wholesaleregulering. Het college voert in paragraaf 11.4 de drie-criteriatoets uit voor de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken. Het college concludeert daar dat deze retailmarkt in aanwezigheid van de wholesaleregulering niet in aanmerking komt voor ex-anteregulering. In de paragrafen 11.5 en 11.6 onderzoekt het college vervolgens of de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken in aanwezigheid van wholesaleregulering al dan niet concurrerend zijn en of er sprake is van AMM van KPN. Het college onderzoekt daarbij de impact van de telefoniespecifieke wholesaleregulering op deze retailmarkten. Het college concludeert dat KPN op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken in aanwezigheid van wholesaleregulering beschikt over AMM. In

³⁹⁹ Het gaat dan om de regulering uit het Aanvullend besluit 2008 (kenmerk: XXX).

de volgende hoofdstukken stelt het college daarom vast welke potentiële mededingingsproblemen zich op deze markten voordoen en welke verplichtingen passend zijn.

11.2 Analysekamer

Marktafbakening

1056. Ten behoeve van het analysekamer voor de marktafbakening verwijst het college naar het analysekamer, zoals opgenomen in paragraaf 4.2.

Dominantieanalyse

1057. Ten behoeve van het analysekamer voor de dominantieanalyse verwijst het college naar het analysekamer, zoals opgenomen in paragraaf 7.2.

Drie-criteria toets

1058. Ten behoeve van het analysekamer voor de drie-criteria test verwijst het college naar het analysekamer, zoals opgenomen in paragraaf 2.3.2.

11.3 Marktafbakening

Afbakening retailmarkten in afwezigheid van wholesaleregulering

1059. Het college heeft in hoofdstuk 4 vastgesteld dat:

- telefonieaansluitingen en verkeersdiensten tot dezelfde productmarkt behoren;
- alle verkeersdiensten, uitgezonderd internationaal verkeer, verkeer naar informatienummers en verkeer naar nummers voor persoonlijke assistentiediensten tot de relevante productmarkt behoren;
- op basis van het aantal gelijktijdig te voeren gesprekken en de productkenmerken drie markten onderscheiden kunnen worden:
 - o enkelvoudige gesprekken: (gestapeld) PSTN en VoB;
 - o tweevoudige gesprekken: (gestapeld) ISDN1/2 en VoB; en
 - o meervoudige gesprekken: (gestapeld) ISDN15/20/30;
- vaste telefoniediensten over het koperen netwerk, over coaxnetwerken en over glasvezelnetwerken tot dezelfde relevante productmarkt gerekend dienen te worden;

- OTT-telefonie geen vraagsubstituut is voor vaste telefonie en derhalve niet tot de relevante productmarkt behoort;
- mobiele telefonie geen vraagsubstituut en geen aanbodsstituut is voor vaste telefonie en derhalve niet tot de relevante productmarkt behoort;
- vaste telefoniediensten binnen bundels op basis van vraagsubstitutie tot dezelfde relevante productmarkt behoren als individuele vaste telefoniediensten; en
- de retailmarkten nationaal zijn.

Mogelijke impact van wholesaleregulering

1060. Door zowel generieke als telefoniespecifieke wholesaleregulering kunnen nieuwe spelers vaste telefoniediensten aan eindgebruikers aanbieden. Zo kunnen er aanbieders komen die C(P)S en WLR aanbieden aan eindgebruikers. Daarnaast wordt de marktpositie versterkt van spelers die ook zonder wholesaleregulering actief kunnen zijn. Zo kunnen partijen de diensten die zij over een eigen infrastructuur aanbieden, aanvullen met diensten op basis van gereguleerde wholesale inputs, en zo actief zijn buiten de eigen footprint.

1061. Verder kan het vraaggedrag van afnemers veranderen als gevolg van wholesaleregulering. Door de aanwezigheid van zowel C(P)S- als WLR-verplichtingen zouden afnemers van aansluitingen en verkeersdiensten meer geneigd kunnen zijn om aansluitingen en verkeersdiensten bij aparte aanbieders af te nemen. Dit zijn veranderingen als gevolg van wholesaleregulering die mogelijk de afbakening van de relevante retailmarkten zou kunnen beïnvloeden. Immers, door de wholesaleregulering (CPS) ontstaat voor eindgebruikers de mogelijkheid om het verkeer bij een andere aanbieder af te nemen dan de telefonieaansluiting. Het college gaat hieronder nader op in.

Aansluitingen en verkeersdiensten

1062. Zoals het college in paragraaf 4.4.1 heeft opgenomen, is het aantal eindgebruikers dat in aanwezigheid van C(P)S-regulering het verkeer bij een andere aanbieder afneemt dan de telefonieaansluiting gedaald van 4,6 procent eind 2008 naar 2 procent medio 2011. Het college concludeert op grond van deze cijfers dat – zelfs in aanwezigheid van wholesaleregulering – de telefonieaansluiting en het verkeer vrijwel altijd bij één aanbieder worden afgenomen. Uitgesplitst naar type aansluitingen ontstaat het volgende beeld:

- (gestapeld) PSTN en VoB: 2 procent;
- (gestapeld) ISDN1/2 en VoB2: 6 procent; en

- (gestapeld) ISDN15/20/30: 13 procent.⁴⁰⁰

1063. Als vervolgens wordt bekeken voor welk deel daarvan één prijs (flat fee) wordt betaald voor de gecombineerde afname van aansluiting en verkeer, geldt dat dit percentage op de voor de enkelvoudige en tweevoudige gesprekken tezamen is toegenomen van **[KPN vertrouwelijk: XXX]** procent in Q2 2008 naar **[KPN vertrouwelijk: XXX]** procent in Q2 2010 en **[KPN vertrouwelijk: XXX]** procent in Q2 2011. Voor meervoudige gesprekken wordt veelal niet gewerkt met flat fees.

1064. Op basis van het hoge niveau van gecombineerde afname, alsmede de verdere ontwikkeling richting afname van aansluiting en verkeer bij één aanbieder ziet het college geen aanleiding om in aanwezigheid van wholesaleregulering verkeer en aansluiting niet tot dezelfde relevante productmarkten te rekenen.

Conclusie

1065. Het college concludeert dat de afbakening van de retailmarkten zoals opgenomen in hoofdstuk 4 niet wijzigt op grond van de geconstateerde ontwikkelingen in de context van de opgelegde wholesaleregulering.

11.4 Analyse retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken

1066. In het marktanalysebesluit VT 2008 heeft het college geconcludeerd dat KPN niet over AMM beschikt op de in 2008 afgebakende nationale residentiële retailmarkt voor vaste telefonie. Deze markt betrof verkeers- en aansluitingsdiensten gericht op twee of minder (gelijktijdige) gesprekken. Op de residentiële retailmarkt zijn derhalve geen retailverplichtingen opgelegd. Het CBb heeft in zijn uitspraak van 30 september 2011 het college gevolgd in zijn conclusie dat KPN op deze retailmarkt niet over AMM beschikt.

1067. Het college had deze conclusie gebaseerd op de concurrentieverhoudingen op deze markt. Als gevolg van de toegenomen concurrentie constateerde het college een dalende trend van het marktaandeel van KPN. Daarbij werd verwacht dat deze daling zich in ieder geval door zou zetten in de reguleringsperiode tot eind 2011. De concurrentie op de markt is met name tot stand gekomen als gevolg van het toegenomen belang van VoB als alternatief voor PSTN/ISDN. De migratie naar VoB heeft kabelaanbieders in staat gesteld hun marktposities aanzienlijk te versterken. Op basis van de door het college in 2008 opgelegde wholesaleverplichtingen zijn van regulering afhankelijke aanbieders eveneens in staat gesteld hun positie te versterken.

1068. In het onderhavige besluit is de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken afgebakend. De afgebakende markt omvat (gestapeld) PSTN en VoB1. Hiermee wordt afgeweken van de afbakening

⁴⁰⁰ SMM en op basis van door KPN opgeleverde informatie over medio 2011. Bij de (gestapelde) ISDN15/20/30 is dit cijfer gebaseerd op een inschatting van het aantal nummerblokken per aansluiting, zodat dit cijfer minder nauwkeurig is vastgesteld. Het gemiddelde van deze drie categorieën is gelijk aan 2 procent.

2008. De toen afgebakende residentiële retailmarkt omvatte naast PSTN en VoB1 ook ISDN2- en de VoB-equivalenten daarvan. De mate van concurrentie op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken is groter dan die op de in het oude besluit afgebakende residentiële retailmarkt, omdat juist op de diensten die niet meer tot de markt worden gerekend – namelijk ISDN2 – de concurrentie minder sterk is.

1069. Het college verwacht dat in aanwezigheid van de nu opgelegde wholesaleregulering op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken de concurrentie verder zal toenemen. Door die regulering kunnen aanbieders diensten blijven aanbieden op basis van C(P)S en WLR. Het college verwacht dat de vraag naar VoB-diensten op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken blijft toenemen. De eveneens door marktpartijen zelf ingezette migratie van klanten naar VoB is daarbij een factor die bijdraagt aan de concurrentie.

1070. Het marktaandeel van KPN op deze markt is – in aanwezigheid van wholesaleregulering – gedaald van **[vertrouwelijk: 55-60]** procent medio 2010 naar **[vertrouwelijk: 50-55]** procent medio 2011. Het college verwacht dat het aandeel van KPN eind 2014 tussen 46 procent en 56 procent ligt.⁴⁰¹

1071. In het marktanalysebesluit VT 2008 concludeerde het college reeds dat de residentiële retailmarkt concurrerend was of snel zou worden en zag op grond daarvan af van regulering van deze markt. Het college is van oordeel dat de markt voor enkelvoudige gesprekken concurrerender is dan de eerder afgebakende residentiële retailmarkt. De verwachting van het college is dat deze concurrentie in aanwezigheid van de wholesaleregulering in de komende reguleringsperiode nog verder zal toenemen. Bijgevolg concludeert het college dat in ieder geval niet wordt voldaan aan het tweede criterium van de drie-criteriatoets. Aan de andere criteria komt het college in dit besluit niet toe.

Conclusie

1072. Het college is van oordeel dat in aanwezigheid van de wholesaleregulering de markt voor enkelvoudige gesprekken concurrerend is. Omdat daarmee in ieder geval niet wordt voldaan aan het tweede criterium van de drie-criteriatoets, komt de markt niet in aanmerking voor ex-anteregulering.

11.5 Dominantieanalyse retailmarkt voor tweevoudige gesprekken

1073. In deze paragraaf voert het college een dominantieanalyse uit voor de markt voor tweevoudige gesprekken in aanwezigheid van wholesaleregulering. In Annex D is de drie-criteriatoets opgenomen.

⁴⁰¹ Gebaseerd op prognose van markt voor laagcapacitaire aansluitingen zoals gemaakt door A.T. Kearney/Telecompaper, Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, februari 2011.

11.5.2 Ontwikkelingen dienstenaanbod en tarieven

Feiten en analyse

1082. Op de markt voor tweevoudige gesprekken is ISDN – ook in aanwezigheid van wholesaleverplichtingen – nog steeds veruit de belangrijkste dienst. VoB heeft een beperkte positie in vergelijking met de markt voor enkelvoudige gesprekken. Het aandeel van VoB groeit wel licht. Over het algemeen kenmerkt deze markt zich echter niet door een grote mate van innovatie en dynamiek. Dit is een voordeel voor KPN, omdat zij van oudsher een sterke positie heeft op ISDN. Uit onderzoek van Heliview blijkt dat 62 procent van de afnemers die ISDN2 bij KPN afnemen dit uit gewoonte doen of altijd deze aanbieder heeft gehad. Voor degenen die ISDN2 bij een andere aanbieder afnemen geldt dat 59 procent voor die aanbieder heeft gekozen vanwege de prijs.⁴⁰⁹ Hieruit leidt het college dat andere aanbieder op prijs moeten concurreren met KPN.

Q2 2011	Enkelvoudig		Tweevoudig		Meervoudig ⁴¹⁰	
	Q2 2010	Q2 2011	Q2 2010	Q2 2011	Q2 2010	Q2 2011
PSTN/ISDN	[40-45]%	[35-40]%	[85-90]%	[85-90]%	[95-100]%	[95-100]%
VoB	[55-60]%	[60-65]%	[10-15]%	[10-15]%	[0-5]%	[0-5]%

Tabel 16. PSTN/ISDN vs VoB (bron: uitvraag bij marktpartijen) [vertrouwelijk]

1083. Ten aanzien van de tarieven geldt dat onder andere KPN en Tele2 in het begin van 2011 hun tariefstructuur hebben aangepast voor onder andere ISDN2, waarbij bellen naar vaste nummers duurder is geworden en bellen naar mobiele nummers goedkoper. Het effect hiervan op de ARPU verschilt per klant. Uit de ARPU die KPN publiceert, is niet af te leiden dat de tariefwijziging begin 2011 tot een stijging van de ARPU heeft geleid. Over een langere termijn kent de ARPU schommelingen, maar is er geen sprake van een structurele stijging of daling van de ARPU. De tariefontwikkeling geeft dus geen duidelijk beeld over de dynamiek op de markt.

⁴⁰⁹ Heliview, eindgebruikersonderzoek ISDN-2, 5 december 2011, paragraaf 4.5.

⁴¹⁰ De beperkte vraag is aanleiding om VoB niet tot de markt te rekenen.

1086. Op basis van de door het college opgelegde WLR/CPS-regulering zijn concurrenten van KPN in principe in staat overal diensten aan te bieden. Daarmee worden de concurrentievoordelen van KPN die direct voortvloeien uit haar niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur en netwerkdekking – namelijk de mate waarin klantlocaties kunnen worden bereikt – verminderd. Daarbij geldt wel dat de marge voor afnemers op WLR/CPS kleiner is dan op ULL.

1087. Door toegangsregulering worden de voordelen van verticale integratie kleiner. Het voordeel dat KPN behoudt is dat zij uitsluitend bij zichzelf diensten hoeft in te kopen (one stop shopping). Dat speelt om de markt voor tweevoudige gesprekken in mindere mate dan op de markt voor meervoudige gesprekken. Verticale integratie geeft KPN daarom nog maar een beperkt voordeel op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken.

Conclusie

1088. Het college concludeert dat de controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur, de netwerkdekking en de verticale integratie in beperkte mate bijdragen aan een AMM-positie van KPN op de markt voor tweevoudige gesprekken.

Product-/dienstendiversificatie, schaalvoordelen en breedtevoordelen

Feiten en analyse

1089. Op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken vindt concurrentie primair plaats op diensten waar KPN ooit een monopoliepositie had. KPN kan op deze markt dus een belangrijk concurrentievoordeel behalen uit schaalvoordelen. Door wholesaleregulering worden deze voordelen voor een belangrijk deel doorgegeven aan de afnemers van deze toegangsdiensten. De sterke positie van KPN op retailniveau levert KPN echter nog steeds schaalvoordelen op. Dit betreft voordelen die KPN behaalt doordat haar retailgerelateerde kosten, zoals marketingkosten, factureringskosten en helpdeskfuncties, per product/dienst lager zullen zijn dan voor haar concurrenten, die immers op een kleinere schaal opereren.

1090. De breedtevoordelen die KPN heeft op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken worden door telefoniespecifieke wholesaleregulering niet verminderd. KPN heeft breedtevoordelen omdat zij naast telefonie ook datacommunicatie, breedbandinternettoegang en televisie aanbiedt.

1091. Op basis van de door het college opgelegde wholesaleregulering zijn concurrenten van KPN in principe in staat om dezelfde product-/dienstencombinaties als KPN te realiseren (mix van VoB en ISDN). KPN kan nog wel een voordeel hebben uit het feit dat zij ook mobiele diensten aanbiedt. De vaste-mobiele bundeling staat echter nog in de kinderschoenen. Daarmee heeft KPN in aanwezigheid van de wholesaleregulering nog maar beperkte voordelen die direct voortvloeien uit product/dienstendiversificatie.

Conclusie

1092. Het college concludeert dat schaalvoordelen en product-/dienstendiversificatie in beperkte mate bijdragen en breedtevoordelen bijdragen aan een AMM-positie van KPN op de markt voor tweevoudige gesprekken.

11.5.4 Aard van de concurrentie

Feiten en analyse

1093. Er zijn twee belangrijke vormen van overstap voor eindgebruikers mogelijk: van de ene naar de andere ISDN-aanbieder en van een ISDN2-aansluiting naar een ander type aansluiting (en eventueel tegelijk ook naar een andere aanbieder).

1094. Van de ISDN2-afnemers heeft 7 procent plannen om over te stappen op een andere ISDN2-aanbieder. 76 procent heeft geen plannen om over te stappen en 17 procent weet het niet.⁴¹² Van degenen die plannen hebben zijn de hoge kosten de belangrijkste redenen om over te stappen. Andere aanbieders moeten dus concurreren op basis van prijs.

1095. Van de afnemers zonder overstapplannen is de belangrijkste reden om niet over te stappen dat alles naar tevredenheid werkt. Een andere belangrijke reden is dat men tevreden is over de kwaliteit van de dienstverlening. 9 procent van de afnemers vindt overstappen te veel gedoe en 5 procent is gehecht aan de huidige aanbieder.

	Segment		Totaal
	Consumenten ⁴¹³	Zakelijk	
Alles werkt naar tevredenheid / ik ben tevreden	74%	64%	67%
Lage gespreks- en / of abonnementskosten	10%	9%	10%
Tevreden over kwaliteit van de dienstverlening	30%	23%	25%
Geen zin om uit te zoeken	9%	8%	9%
Overstappen is te veel gedoe	10%	7%	8%
Ben gehecht aan mijn huidige aanbieder	4%	6%	5%
Anders	2%	14%	11%

Tabel 17. Redenen geen plannen overstap van ISDN aanbieder (bron: Heliview, paragraaf 5.1.3)

1096. Van de ISDN2-afnemers heeft 25 procent plannen om over te stappen op een andere type vaste telefonieverbinding. 52 procent heeft derhalve geen plannen en 25 procent weet het niet.⁴¹⁴ De belangrijkste reden om over te stappen is een andere aansluiting goedkoper is. Dit geldt voor 53

⁴¹² Heliview, eindgebruikersonderzoek ISDN-2, 5 december 2011, paragraaf 5.1.1.

⁴¹³ Onder consumenten is gemeten op het niveau van het huishouden. Dit betekent dat een huishouden als eenheid geldt en dat per huishouden slechts één respondent heeft deelgenomen aan het onderzoek. Onder zakelijke afnemers is gemeten op het niveau van de vestiging.

⁴¹⁴ Heliview, eindgebruikersonderzoek ISDN-2, 5 december 2011, paragraaf 5.2.1.

procent van de eindgebruikers. Voor 33 procent van de consumenten geldt dat de mogelijkheid tot bundeling een belangrijke reden is om over te stappen. Voor 25 procent van de zakelijke eindgebruikers vormen de functionaliteiten van andere verbindingstypen een reden om over te stappen. De groei van andere verbindingstypen geeft andere aanbieders meer mogelijkheden om zich te onderscheiden dan alleen de prijs.

1097. Voor de afnemers zonder overstapplannen is de belangrijkste reden om niet over te stappen dat ISDN aan de behoefte voldoet. Van de eindgebruikers geeft 11 procent aan dat overstappen te veel gedoe is.

	Segment		Totaal
	Consumenten	Zakelijk	
ISDN voldoet aan behoefte	39%	59%	54%
ISDN is goedkoper (gespreks- en / of abonnementskosten)	12%	5%	7%
ISDN biedt meer functionaliteiten dan andere aansluitingen	5%	3%	4%
ISDN biedt betere beschikbaarheid	21%	14%	16%
Geen zin om uit te zoeken	23%	13%	16%
Overstappen is te veel gedoe	17%	9%	11%
Geen andere mogelijkheden	1%	5%	4%
Anders	2%	12%	10%

Tabel 18. Redenen geen plannen overstap van type vaste telefonieverbinding (bron: Heliview, paragraaf 5.2.3)

1098. Op basis van bovenstaande gegevens concludeert het college dat in aanwezigheid van wholesaleregulering de materiële en immateriële overstapdrempels in enige mate een reden vormen om niet over te stappen. Van de afnemers die niet overstappen geeft immers een ruime meerderheid aan dat de reden hiervoor is dat men tevreden is.

1099. De ARPU in Figuur 23 is een benadering voor de omzet per klant op de markt voor tweevoudige gesprekken. Deze omvang is dermate klein dat er op deze markt geen sprake kan zijn van kopersmacht.

Conclusie

1100. Het college concludeert dat de overstapdrempels op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken KPN een beperkt concurrentievoordeel geven ten opzichte van de andere partijen en derhalve in beperkte mate bijdragen aan een AMM-positie van KPN op deze markt. Er is op deze markt geen sprake van kopersmacht.

11.5.5 Concurrentiedruk van buiten de markt

Feiten en analyse

1101. In hoofdstuk 5 heeft het college geconcludeerd dat aanbieders op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken mogelijk prijsdruk kunnen ondervinden van de mogelijke verschuiving van

belvolumes naar mobiele telefonie, OTT-telefonie en spraak over VPN. KPN is ook sterk op de mobiele telefoniemarkt en de VPN-markt. Het college is daarom ook van oordeel dat KPN op de vaste telefonie niet wordt gedisciplineerd door de verschuiving van de belvolumes. De aanwezigheid van C(P)S- en WLR-regulering doet aan de bovenstaande ontwikkelingen niet af.

1102. De beschikbaarheid van wholesalebouwstenen draagt bij aan het verminderen van de toetredingsdrempels tot de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken. Dit laat echter onverlet dat – gezien de op de markt aanwezige schaal- en breedtevoordelen – voor toetreding een bepaalde schaal noodzakelijk is.

Conclusie

1103. Het college concludeert dat KPN in aanwezigheid van wholesaleregulering gelet op de beperktere disciplinerende door een mogelijke verschuiving van belvolumes een beperkt concurrentievoordeel heeft op de markt voor tweevoudige gesprekken ten opzichte van andere partijen. Het college concludeert tevens dat ook in aanwezigheid van wholesaleregulering sprake is van toetredingsdrempels en het hieruit volgende gebrek aan disciplinerende door potentiële concurrentie. Het college concludeert dat dit in beperkte mate bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op deze markt.

11.5.6 Afweging en conclusie

1104. Het bovenstaande brengt het college tot het oordeel dat KPN op de markt voor tweevoudige gesprekken beschikt over AMM. Daarbij wijst hij allereerst op het feit dat KPN, zoals het college heeft vastgesteld, op deze markt beschikt over een zeer hoog marktaandeel (**[vertrouwelijk: 90-95]** procent) dat naar verwachting van het college in deze reguleringsperiode daalt tot 70-85 procent. Een dergelijk hoog marktaandeel vormt, behoudens uitzonderlijke omstandigheden, een zeer sterke indicatie van het bestaan van AMM.

1105. Dergelijke uitzonderlijke omstandigheden heeft het college op deze markt niet aangetroffen. In tegendeel, het college heeft in zijn onderzoek vastgesteld dat verschillende factoren juist bevestigen dat KPN op deze markt over AMM beschikt. Allereerst kenmerkt deze markt zich door een beperkte dynamiek en door overstapdrempels. KPN kan daarnaast in deze reguleringsperiode ten opzichte van haar concurrenten profiteren van voordelen uit haar netwerk dat door concurrenten niet gemakkelijk te repliceren is alsmede schaal- en breedtevoordelen. Voorts zal KPN in deze reguleringsperiode naar verwachting van het college weliswaar enig marktaandeel aan VoB-aanbieders verliezen, maar blijft de concurrentiedruk van deze VoB-aanbieders toch onvoldoende om KPN te disciplineren, nu de kabelaanbieders hun coaxnetwerken niet hebben uitgerold naar bedrijventerreinen en de zakelijke vraag zich bovendien nog steeds richt op ISDN. Ook de – als gevolg van toetredingsdrempels geringe – concurrentiedruk van buiten de markt is naar het oordeel van het college onvoldoende om te verhinderen dat KPN zich op de markt onafhankelijk kan gedragen.

11.6.4 Aard van de concurrentie

Feiten en analyse

1136. Voor de markt voor meervoudige gesprekken blijft gelden wat het college heeft opgenomen in de analyse in afwezigheid van wholesaleregulering.⁴³² Klanten stappen niet over omdat het niet is overwogen of omdat men tevreden is. Daarnaast worden lopende contracten als reden genoemd om niet over te stappen. Vanwege onder meer investeringen in telefoniecentrales is overstap voor zakelijke afnemers ingewikkeld. Ook heeft KPN bij veel zakelijke afnemers een betrouwbaar imago.

1137. De aanwezigheid van wholesaleregulering vermindert de door zakelijke eindgebruikers gepercipieerde overstapdrempels niet.

1138. Op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken heeft de aanwezigheid van wholesaleregulering een beperkt effect op de mogelijkheid voor eindgebruikers om kopersmacht uit te oefenen. In vergelijking met de markt voor tweevoudige gesprekken geldt op deze markt dat grootzakelijke afnemers diensten afnemen, waarbij de contracten een omvang kunnen hebben die groter is dan € 1 miljoen. Deze afnemers vragen vaak maatwerkcontracten, die in de praktijk ook worden afgesloten. Gezien de marges van KPN, is de macht om te komen tot lage prijzen relatief beperkt. Het college is daarom van oordeel dat afnemers maar in beperkte mate kopersmacht uitoefenen.

Conclusie

1139. Het college concludeert dat door overstapdrempels op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken KPN een beperkt concurrentievoordeel geven ten opzichte van de andere partijen en derhalve in beperkte mate bijdragen aan een AMM-positie van KPN op deze markt. Er is op deze markt in beperkte mate sprake van kopersmacht.

11.6.5 Concurrentiedruk van buiten de markt

Feiten en analyse

1140. De vraag naar VoB voor meervoudige gesprekken kan de komende reguleringsperiode toenemen. Naar verwachting heeft KPN op VoB een minder sterke positie dan op ISDN. De potentiële groei van VoB zorgt derhalve voor extra concurrentiedruk op KPN. Gezien de omvang van VoB en de groei in de afgelopen jaar verwacht het college dat deze concurrentiedruk niet snel zal toenemen.

1141. Ook op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken kunnen aanbieders mogelijk prijsdruk ondervinden van een verschuiving van belvolumes naar mobiele telefonie, OTT-telefonie en spraak over VPN. KPN is ook sterk op de mobiele telefonie markt en de VPN-markt. Het college is daarom ook van oordeel dat KPN op de vaste telefonie niet voldoende wordt gedisciplineerd door de

⁴³² Zie randnummers 361-363 van het ontwerpbesluit Marktanalyse Vaste telefonie van 14 juli 2011, kenmerk: OPTA/AM/2011/201499.

verschuiving van de belvolumes. De aanwezigheid van C(P)S- en WLR-regulering doet aan de bovenstaande ontwikkelingen niet af.

1142. Evenals op de retailmarkten voor tweevoudige gesprekken draagt de beschikbaarheid van gereguleerde wholesalebouwstenen bij aan het verminderen van de belemmeringen voor toegang tot de retailmarkt voor meervoudige gesprekken. Ook in de retailmarkt voor meervoudige gesprekken laat de beschikbaarheid van C(P)S- en WLR-bouwstenen evenwel de voor toetreding tot deze markt noodzakelijke grote schaal en gediversifieerd dienstenaanbod onverlet. Wel zijn partijen in aanwezigheid van telefoniespecifieke wholesaleregulering op de markten voor enkelvoudige en voor tweevoudige gesprekken in staat om klanten te voorzien in hun gecombineerde vraag naar PSTN en ISDN.

Conclusie

1143. Het college concludeert dat KPN in aanwezigheid van wholesaleregulering gelet op de beperktere disciplinerende door een mogelijke verschuiving van belvolumes een beperkt concurrentievoordeel heeft op de markt voor meervoudige gesprekken ten opzichte van andere partijen. Het college concludeert tevens dat ook in aanwezigheid van wholesaleregulering sprake is van toetredingsdrempels en het hieruit volgende gebrek aan disciplinerende door potentiële concurrentie. Het college concludeert dat dit in beperkte mate bijdraagt aan een AMM-positie van KPN op deze markt.

11.6.6 Afweging en conclusie

1144. Ook op de markt voor meervoudige gesprekken beschikt KPN naar het oordeel van het college over AMM. Ook op deze markt beschikt KPN immers over een hoog marktaandeel (**[vertrouwelijk: 65-70]** procent) dat wijst op AMM. Ook het voor 2014 verwachte marktaandeel van 56-66 procent is nog steeds hoog. Uitzonderlijke omstandigheden doen zich naar het oordeel van het college ook op deze markt niet voor. De karakteristieken van deze markt zijn namelijk dusdanig dat zij bevestigen dat KPN op de markt beschikt over AMM. De zakelijke vraag is niet gericht op VoB, waardoor partijen zich niet kunnen onderscheiden door het aanbieden van VoB. Daarnaast is op deze markt cruciaal dat een partij een nationaal aanbod kan doen. KPN beschikt als gevolg van haar unieke landelijk dekkende en niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur, verticale integratie, schaal en breedte over aanzienlijke voordelen ten opzichte van haar concurrenten die haar op deze markt in staat stellen zich onafhankelijk van haar concurrenten en afnemers te gedragen. Het college ziet het een en ander bevestigd in het feit dat KPN's marktaandeel, ondanks het bestaan van regulering die haar marktmacht aan banden moet leggen, over verschillende jaren stabiel blijft dan wel licht daalt.

12 Potentiële mededingingsproblemen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken in aanwezigheid van wholesaleregulering

12.1 Inleiding

1145. In dit hoofdstuk onderzoekt het college welke potentiële mededingingsproblemen als gevolg van de aanwezigheid van een partij met AMM op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken zich kunnen voordoen in aanwezigheid van hoger gelegen en telefoniespecifieke wholesalerverplichtingen.

1146. Het college behandelt in dit hoofdstuk in hoeverre de volgende potentiële mededingingsproblemen zich kunnen voordoen:

- buitensporig hoge prijzen;
- marge-utholling;
- prijsdiscriminatie; en
- bundeling en koppelverkoop.

1147. Hiertoe gaat het college in paragrafen 12.3 tot en met 12.6 na of KPN in aanwezigheid van de opgelegde wholesaleregulering de mogelijkheid en prikkel heeft om deze mededingingsproblemen te veroorzaken. Het college beschrijft eerst in paragraaf 12.2 kort wat de effecten zijn van de wholesaleregulering en welke soort retailproblemen het college in aanwezigheid daarvan nog verwacht. In paragraaf 12.7 trekt het college zijn conclusie.

1148. De potentiële problemen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken worden zo veel mogelijk gezamenlijk behandeld. Indien de mededingingsproblemen op deze te onderscheiden markten verschillen, geeft het college dit expliciet aan.

1149. Ten behoeve van het analysekader voor de mededingingsproblemen verwijst het college naar het analysekader, zoals opgenomen in paragraaf 8.2.

12.2 Effecten van wholesaleregulering en te verwachten retailproblemen

1150. Het college behandelt de potentiële retailproblemen in aanwezigheid van wholesaleregulering. Reeds tijdens de reguleringsperiode 2009-2011 zorgde de combinatie van hoger gelegen en telefoniespecifieke wholesaleregulering ervoor dat andere aanbieders dan KPN in staat waren om diverse zakelijke telefoniediensten aan te bieden en de concurrentie met KPN op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken aan te gaan:

- met behulp van de regulering van WBT lage kwaliteit, WBT hoge kwaliteit⁴³³, en ULL waren aanbieders in staat om op basis van VoB vaste telefoniediensten aan te bieden;
- met behulp van de regulering van C(P)S en WLR-laagcapacitair en hoogcapacitair waren aanbieders in staat om PSTN, ISDN1- en ISDN2-diensten aan te bieden; en
- met behulp van de regulering van wholesale huurlijnen (met name ILL)⁴³⁴ waren aanbieders in staat om in combinatie met datadiensten, zakelijke telefoniediensten aan te bieden.

1151. Als gevolg van de regulering zijn de toetredingsdrempels verlaagd en kunnen alternatieve aanbieders de verschillende typen telefoniediensten leveren. Zowel aanbieders zonder als aanbieders met een eigen infrastructuur hebben in de afgelopen jaren een bepaald marktaandeel verworven. Hieruit leidt het college af dat de diensten die KPN aanbiedt op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken *technisch repliceerbaar* zijn.

1152. De wholesale tariefregulering en non-discriminatieverplichting (inclusief gedragsregel 5) zorgen daarbij ook voor redelijke wholesaletarieven. Het college constateert echter dat, vanwege de aanhoudende AMM-positie op retailniveau en concurrentievoordelen van KPN, de *prijstechnische repliceerbaarheid* op retailniveau niet voor alle diensten en bundels wordt gegarandeerd. Het college verwacht dat KPN in staat is selectief lagere tarieven te hanteren om de concurrentie te belemmeren. In randnummer 1146 zijn potentiële mededingingsproblemen genoemd die een effect van marge-*uitholling* tot gevolg kunnen hebben. Het college gaat hieronder in op de wholesale ND-5 toets, waarmee marge-*uitholling* op wholesaleniveau wordt geadresseerd.

1153. Voor retaildiensten op de markt voor tweevoudige gesprekken⁴³⁵ op basis van VoB is er naar inzicht van het college als gevolg van de wholesaleregulering wel sprake van een level playing field. VoB-diensten worden onder andere geleverd op basis van ULL of WBT. Zowel wat betreft ULL als WBT geldt de ND-5 toets, die KPN – gegeven haar wholesaletarieven – verplicht bepaalde retailminimumtarieven op dienstniveau te hanteren. Het college is van mening dat wat betreft VoB deze retailtarieven voldoende hoog zijn – in verhouding tot de wholesaletarieven – om marge-*uitholling* te voorkomen. VoB is een relatief nieuwe dienst waar KPN, anders dan wat betreft retaildiensten op basis van ISDN⁴³⁶, in veel mindere mate over voordelen beschikt die zij ontleent aan

⁴³³ Deze verplichting voor WBT HK is als gevolg van de uitspraak van het CBb van 13 april 2010 (LJN: BM3159, AWB 09/214 tot en met 09/217) vernietigd.

⁴³⁴ Deze verplichting is als gevolg van de uitspraak van het CBb van 3 mei 2011 (LJN: BQ3135, AWB 10/498, AWB 10/536 en AWB 10/545) vernietigd.

⁴³⁵ Het college heeft in de afbakening geconcludeerd dat VoB niet behoort tot de markt voor meervoudige gesprekken.

⁴³⁶ Onder zakelijke retaildiensten op basis van ISDN (hierna ook: ISDN), verstaat het college in dit besluit alle zakelijke retaildiensten die niet worden geleverd op basis van VoB. Onder VoB verstaat het college de vorm van telefonie waarbij de eindgebruiker gebruik maakt van toegang op basis van het IP-protocol en deze eindgebruiker bereikbaar is met een nummer uit het nummerplan, zowel inkomende gesprekken kan ontvangen als uitgaande

haar incumbent positie. Ook kunnen de bouwstenen die noodzakelijk zijn om VoB te leveren op een veel hoger niveau worden ingekocht dan die voor ISDN. Hierdoor hebben de alternatieve aanbieders meer ruimte om zelf de kosten en de toegevoegde waarde te bepalen en dus controle over de marge. De wholesalerverplichtingen, waaronder de ND-5 toetsen, bieden alternatieve aanbieders naar het oordeel van het college dan ook voldoende bescherming. KPN beschikt daarom in aanwezigheid van de wholesaleregulering niet over de mogelijkheid om wat betreft VoB-diensten marges uit te hollen. Gezien het bestaan van een level playing field en de beperkte aanwezigheid van voordelen verband houdende met de incumbent positie van KPN, oordeelt het college tevens dat KPN niet in staat is om buitensporig hoge prijzen te hanteren voor VoB-diensten.

1154. Gelet op het voorgaande, onderzoekt het college in de volgende paragrafen met name retail mededingingsproblemen die een effect van (selectieve) prijsstelling sorteren op ISDN-diensten op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken ten nadele van wholesale afnemers van KPN en uiteindelijk ten nadele van eindgebruikers.

12.3 Buitensporig hoge prijzen

Inleiding

1155. In paragraaf 8.4.2 heeft het college het algemene kader geschetst dat wordt gehanteerd bij de beoordeling van de vraag of een partij de prikkel en de mogelijkheid heeft om buitensporig hoge prijzen te hanteren op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken. De onderstaande beoordeling vindt plaats met inachtneming van dat kader.

Mogelijkheid en prikkel

1156. Mede als gevolg van haar dominante positie heeft KPN de mogelijkheid om buitensporig hoge prijzen te hanteren. Zoals hieronder uitgewerkt, is het college echter van mening dat KPN een beperkte prikkel heeft om buitensporig hoge prijzen te hanteren. Mede als gevolg van hoger gelegen en telefoniespecifieke wholesaleregulering, zijn er alternatieven voor de door KPN aangeboden diensten. Als KPN besluit buitensporig hoge prijzen te hanteren, vormt dat een extra stimulans voor nieuwe aanbieders om de markt te betreden en/of voor al bestaande aanbieders om hun aanbod uit te breiden. Deze concurrentiedruk ontnemt KPN de prikkel om buitensporig hoge prijzen te hanteren op retailniveau. Afnemers zullen immers overstappen naar concurrenten als KPN buitensporig hoge prijzen hanteert.

1157. Toch sluit het college niet uit dat er een bepaalde bijzonder inerte groep afnemers van ISDN-diensten bestaat voor wie KPN buitensporig hoge prijzen zou kunnen hanteren zonder dat deze overstapt naar concurrenten.

gesprekken kan maken, er telefoons gebruikt worden om te communiceren, en de mobiliteit tijdens het gesprek beperkt is.

1158. KPN zal een prikkel hebben om aan deze groep buitensporig hoge prijzen te hanteren. Deze groep zal echter zeer klein zijn nu er al geruime tijd valide proposities door alternatieve aanbieders gedaan worden en de concurrentiedruk tijdens de reguleringsperiode 2009-2011 ook nog enigszins is toegenomen op beide markten. Daar komt bij dat alternatieve aanbieders in staat geacht mogen worden – mede als gevolg van de voorgenomen regulering in de periode 2012-2014 – om op een effectieve wijze inerte afnemers te benaderen, wat ertoe leidt dat deze afnemers niet (langer) akkoord gaan met een aanbod van KPN dat buitensporig hoog is geprijsd. Gezien de kleine omvang van deze groep, de verwachting dat deze groep nog kleiner zal worden en het feit dat deze afnemers kunnen overstappen, is het college van mening dat er wat dit betreft slechts sprake is van een beperkt probleem. Het college is van oordeel dat dit beperkte probleem zich op beide markten voordoet, omdat op beide markten inerte afnemers bestaan.

Conclusie

1159. Het college concludeert dat KPN mede als gevolg van haar AMM-positie de mogelijkheid heeft om buitensporig hoge prijzen te hanteren. KPN heeft echter slechts een beperkte prikkel en alleen wat betreft ISDN-diensten op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken om dergelijke prijzen te hanteren voor dienstverlening aan een beperkte groep bijzonder inerte afnemers.

12.4 Marge-utholling

Inleiding

1160. Zoals uitgewerkt in paragraaf 8.4.3, zal er sprake zijn van marge-utholling indien het verschil tussen de wholesale- en de retailtarieven te klein is. Op basis van de in de hoofdstukken 9 en 10 opgelegde telefoniespecifieke wholesale C(P)S en WLR tariefregulering voor de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten en de hoger gelegen wholesale tariefregulering voor ULL⁴³⁷ gelden er maximumtarieven voor de wholesale toegangsdiensten geleverd door KPN. De wholesaletarieven zijn dus reeds gereguleerd. Op de markt voor hoge kwaliteit WBT en huurlijnen heeft het college tariefregulering niet noodzakelijk geacht. Hier moet de non-discriminatieverplichting met een verbod op tariefdifferentiatie (anders dan op basis van onderliggende kostenverschillen) voorkomen dat KPN tarieven differentieert tussen gebieden en verschillende diensten en/of afnemers op een mededingingsbeperkende manier. In combinatie met een squeeze-toets (ND5) tussen gereguleerde HKWBT/HL-toegang en andere diensten in de HKWBT/HL-markt en onderliggende retailmarkten voor o.a. zakelijke netwerkdiensten, zorgt dit voor voldoende prijsdruk op de gereguleerde toegang die KPN dient te leveren. Het college verwacht dat wholesale concurrenten daardoor HKWBT/HL-diensten bij KPN kunnen inkopen tegen redelijke tarieven.⁴³⁸

1161. Het voorgaande impliceert dat KPN slechts een mogelijkheid kan hebben om marges van wholesale afnemers uit te hollen door het hanteren van te lage tarieven voor haar eigen retaildiensten.

⁴³⁷ Besluit Ontbundelde toegang, kenmerk: OPTA/AM/2011/202886, van 29 december 2011.

⁴³⁸ Ontwerpbesluit van 6 oktober 2011, OPTA/AM/2011/202204.

Mogelijkheid en prikkel

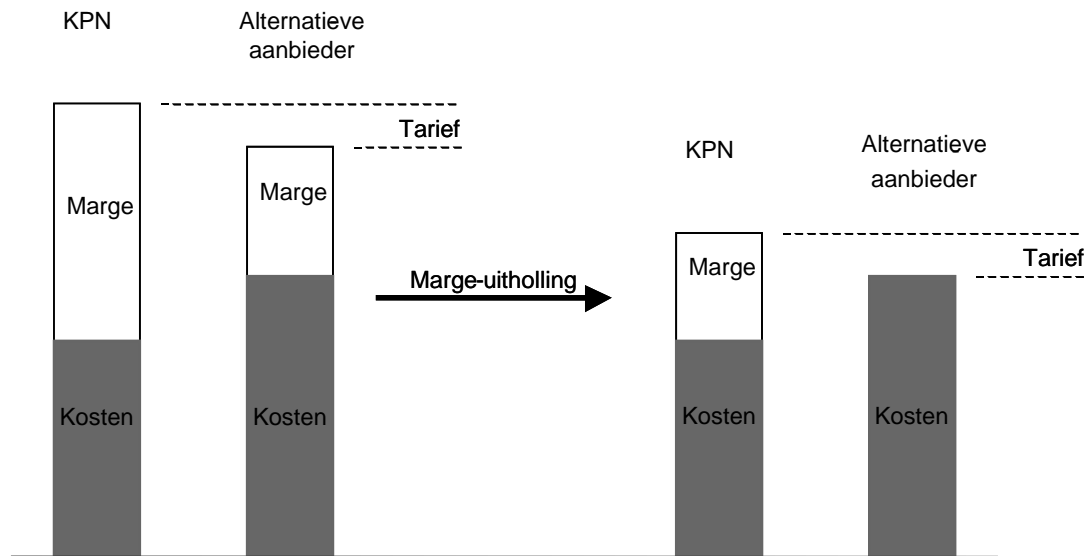
1162. Het college is van oordeel dat ook in een situatie met wholesaleregulering, waaronder de ND-5 toetsen, KPN als gevolg van haar AMM-positie de mogelijkheid en de prikkel heeft om wat betreft ISDN-diensten de marges van concurrenten uit te hollen door te lage retailtarieven te hanteren. De ND-5 verplichting op de hoger gelegen gereguleerde wholesalemarkten zijn onvoldoende om dit probleem volledig te remediëren. Dit werkt het college hieronder uit.

1163. Zoals aangegeven in paragraaf 11.5.3 en 11.6.3 beschikt KPN over diverse voordelen ten opzichte van haar concurrenten, waaronder verticale integratie, netwerkdekking, breedte, schaal en producten- en dienstendiversificatie op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken. Deze voordelen zijn mede als gevolg van de opgelegde wholesaleregulering in het marktanalysebesluit VT 2008 en voorgestelde wholesaleregulering in onderhavig besluit kleiner geworden.

1164. De concurrenten van KPN dienen – mede gezien het voorgaande – in hun prijsstelling rekening te houden met de retailtarieven van KPN. Daarnaast kopen deze aanbieders wholesalediensten in bij KPN.⁴³⁹

1165. KPN heeft door het variëren van haar retailtarieven controle over de marge van deze aanbieders. Dit is schematisch weergegeven in Figuur 24. KPN heeft door deze controle de mogelijkheid om marges van wholesale afnemers uit te hollen, zonder dat dat leidt tot eigen verliezen.

⁴³⁹ Ter illustratie: medio 2011 wordt circa **[vertrouwelijk: XXX]** procent van de meervoudige aansluitingen in de markt geleverd op basis van bij KPN ingekochte generieke bouwstenen. Binnen de levering door concurrenten bedraagt dit **[vertrouwelijk: XXX]** procent van hun leveringen. Van de tweevoudige aansluitingen wordt circa **[vertrouwelijk: XXX]** procent geleverd op basis van bij KPN ingekocht generieke bouwstenen. Dit omvat minder dan **[vertrouwelijk: XXX]** procent van hun leveringen.



Figuur 24. Schematische weergave van de afhankelijkheid van de marge van aanbieders zonder (volledige) eigen infrastructuur ten opzichte van de tariefstelling van KPN. Door de hogere kosten en lagere tarieven van aanbieders zonder (volledige) eigen infrastructuur kan KPN door een tariefverlaging de marge van aanbieders zonder (volledige) eigen infrastructuur negatief maken zonder zelf een negatieve marge te krijgen.

1166. In de ND-5 toets op wholesaleniveau dient KPN de incrementele retailkosten op te nemen. In generieke zin acht het college die kostennorm voldoende om marge-utholling op de downstream retailmarkten te voorkomen. In het geval van de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken lost de norm echter niet alle potentiële mededingingsproblemen op, zoals hieronder nader uitgewerkt. De positie van KPN op deze markten is zodanig dat afnemers in sterke mate van KPN afhankelijk zijn van de inkoop en in veel gevallen problemen ondervinden om op prijs succesvol met KPN te kunnen concurreren op de retailmarkt. Het college is van oordeel dat de prijstechnische repliceerbaarheid van ISDN-retaildiensten, in aanwezigheid van de wholesaleregulering, onvoldoende is gewaarborgd en KPN niet de mogelijkheid ontnemt om marges uit te hollen.

1167. Uit Figuur 24 volgt dat KPN in staat is om de marges van haar concurrenten zonder (volledige) eigen infrastructuur uit te hollen, zonder dat dat leidt tot verliezen. KPN heeft naast de mogelijkheid ook de prikkel om marges uit te hollen, omdat concurrenten, wanneer zij KPN's prijsstelling niet kunnen volgen, klanten zullen verliezen dan wel in hun groei worden beperkt. KPN wint weliswaar de eindgebruiker met een lagere of geen marge, maar trekt direct meer van de markt en de omzet naar zich toe, waarmee zij het ontstaan van sterkere concurrenten voorkomt of zelfs uittreding kan veroorzaken. Na uittreding van concurrenten heeft KPN de mogelijkheid om de prijzen weer te verhogen. Ook kan de lagere marge per afnemer als gevolg van de strategie van marge-utholling gecompenseerd worden door een toename in het aantal afnemers, zodat een lagere marge toch leidt tot een hogere totale winst. In sommige gevallen kan het voor KPN (nog) profijtelijker zijn om slechts selectief marges uit te hollen. Dergelijke selectieve marge-utholling kan plaatsvinden door het toepassen van prijsdiscriminatie. Het is namelijk aannemelijk dat KPN (deels) relatief trouwe en relatief prijsongevoelige klanten heeft, waardoor zij mogelijk (iets) hogere tarieven kan hanteren en

hoge marges behaalt.⁴⁴⁰ KPN heeft daardoor ook de mogelijkheid en prikkel om klanten die dreigen over te stappen selectief een laag tarief te bieden om hen alsnog te behouden. Het college is van oordeel dat dit zowel op de markt voor twee- als op de markt voor meervoudige gesprekken geldt. Op prijsdiscriminatie zal het college verder ingaan in paragraaf 12.5.

Conclusie

1168. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken de mogelijkheid en de prikkel heeft om wat betreft ISDN-diensten marge-utholling toe te passen. Het effect hiervan is belemmering van de mededinging op deze markten, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

12.5 Prijsdiscriminatie

Inleiding

1169. In paragraaf 12.4 heeft het college reeds kort aangegeven dat KPN de prikkel en de mogelijkheid heeft om op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken door middel van prijsdiscriminatie de winstgevendheid van een strategie van marge-utholling te verhogen. In paragraaf 8.4.1 heeft het college het algemene kader geschetst dat wordt gehanteerd bij de beoordeling van de vraag of een partij de prikkel en de mogelijkheid heeft om prijsdiscriminatie toe te passen.

Mogelijkheid en prikkel

1170. Het college is van oordeel dat ook in een situatie met wholesaleregulering KPN als gevolg van haar AMM-positie de mogelijkheid en de prikkel heeft om op retailprijs te discrimineren tussen eindgebruikers van ISDN-diensten.

1171. Om succesvol op prijs te kunnen discrimineren dient aan een aantal voorwaarden te zijn voldaan. De aanbieder dient marktmacht te hebben, de aanbieder moet in staat zijn verschillende afnemers van elkaar te kunnen scheiden en het moet niet mogelijk zijn voor een afnemer om het product of de dienst door te verkopen. Het college oordeelt dat op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken is voldaan aan deze drie voorwaarden. Ten eerste heeft het college reeds aangetoond dat KPN marktmacht heeft. Ten tweede is KPN in staat om te discrimineren tussen verschillende externe afnemers wat betreft de prijs. Zo kan KPN bijvoorbeeld selectief bepaalde (type) afnemers hogere tarieven in rekening brengen dan andere afnemers: KPN kan voor relatief prijsgevoelige klanten lagere tarieven hanteren dan voor andere klanten en belangrijke afnemers scherper offeren dan minder belangrijke klanten. Aangezien het om retaildiensten gaat, kunnen afnemers – ten derde – de van KPN afgenomen retaildiensten niet wederverkopen. Zelfs al zou dat anders zijn, dan geldt dat KPN simpelweg levering aan doorverkopende afnemers kan staken. KPN heeft dus de mogelijkheid en prikkel om prijsdiscriminatie toe te passen.

⁴⁴⁰ Dit wordt bevestigd door het feit dat KPN slechts relatief langzaam marktaandeel verliest en KPN soms hogere tarieven rekent dan andere aanbieders.

1172. Een voorbeeld van prijsdiscriminatie zoals KPN kan toepassen, betreft het verstrekken van selectieve kortingen aan eindgebruikers die gebruikmaken van de diensten van (bepaalde) alternatieve aanbieders, indien zij terugkeren naar KPN. KPN heeft deze strategie ook daadwerkelijk toegepast, blijkens meerdere boetebesluiten van het college naar aanleiding van ongeoorloofde kortingen van KPN voor zakelijke eindgebruikers.⁴⁴¹ Deze voorbeelden bevestigen dat KPN de mogelijkheid heeft om prijsdiscriminatie toe te passen.

1173. Zoals besproken, zijn sommige eindgebruikers meer of minder prijsgevoelig. Aangezien de eindgebruikers van KPN om historische redenen minder prijsgevoelig zijn, is het voor KPN winstgevend om de prijsgevoelige klanten kortingen te verlenen. Zoals blijkt uit Figuur 24, behaalt KPN met lage tarieven ten opzichte van concurrenten in veel gevallen nog steeds een positieve marge. Het hanteren van lage(re) tarieven voor prijsgevoelige klanten kan dus een winstgevende strategie zijn, omdat zonder de kortingen de klanten zouden zijn overgestapt, terwijl deze strategie op de marge van de overige klanten geen invloed heeft. Het gevolg van deze strategie kan ook zijn dat het voor alternatieve aanbieders zeer moeilijk wordt om succesvol tot de markt toe te treden en voldoende schaal te verkrijgen om effectieve concurrentie op de retailmarkt tot stand te brengen. KPN kan dus tegen een relatief geringe prijs via het toepassen van selectieve kortingen concurrenten van de markt weren. Daaruit volgt dat KPN ook een prikkel heeft om door prijsdiscriminatie toe te passen, marge-utholling te bewerkstelligen. Dit geldt zowel op de markt voor twee- als op de markt voor meervoudige gesprekken.

1174. De aanwezigheid van concurrentiedruk zorgt er voor dat KPN bij haar tariefstelling rekening moet houden met de tariefstelling van concurrerende aanbieders en dus slechts in beperkte mate de prikkel zal hebben om prijsdiscriminatie (leidend tot hoge prijzen) toe te passen.

Conclusie

1175. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken de mogelijkheid en de prikkel heeft om wat betreft ISDN-diensten prijsdiscriminatie toe te passen en dat dit selectief tot marge-utholling kan leiden. Het effect hiervan is een belemmering van de mededinging op deze markten, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

12.6 Bundeling en koppelverkoop

Inleiding

1176. In paragraaf 8.3.8 heeft het college het algemene kader voor de beoordeling van het potentiële mededingingsprobleem koppelverkoop⁴⁴² besproken. Het college sluit hieronder aan bij dit kader en

⁴⁴¹ Zie Boetebesluit KPN Business Voice International (BVI), OPTA/AM/2008/202097, Boetebesluit KPN inzake kortingsregelingen, OPTA/TN/2007/202036, en Boetebesluit KPN Actiekorting Internationaal, OPTA/AM/2009/203754.

⁴⁴² In het licht van de specifieke problemen op de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie kiest het college er voor om hier het bredere begrip 'bundeling' te gebruiken.

bij de beschrijving van mogelijke problemen rond bundeling van diensten in de Economic Policy Note 'The bundle, the market?'.⁴⁴³

Mogelijkheid en prikkel⁴⁴⁴

1177. Mede als gevolg van haar dominante positie beschikt KPN in beginsel over de mogelijkheid om de verkoop van haar ISDN-diensten te bundelen met andere diensten. KPN biedt in de praktijk echter alle ISDN-diensten zowel gebundeld als ontbundeld aan.

1178. Alle los aangeboden ISDN-diensten en bundels met ISDN-diensten zijn technisch repliceerbaar voor concurrenten in aanwezigheid van hoger gelegen en telefoniespecifieke wholesaleregulering.

1179. Het college is van mening dat het bundelen van ISDN-diensten door KPN in ieder geval een mededingingsprobleem kan opleveren wanneer deze bundels niet prijstechnisch repliceerbaar zijn. Dit probleem komt overeen met de reeds beschreven problemen van marge-uitholling en prijsdiscriminatie in de voorgaande paragrafen. KPN heeft de mogelijkheid om ISDN-diensten tegen te lage tarieven in bundels aan te bieden, ook in aanwezigheid van wholesaletarieeregulering.

1180. KPN heeft tevens de prikkel om bundels tegen te lage tarieven aan te bieden, omdat zij daarmee direct klanten wint van concurrenten of voorkomt dat eindgebruikers overstappen. KPN heeft daarnaast een prikkel om bundeling en marge-uitholling op bundels toe te passen. KPN kan daarmee namelijk de telefoniespecifieke regulering proberen te omzeilen, wanneer alleen voor de los aangeboden ISDN-diensten retailregulering zou gelden. KPN heeft naar inzicht van het college dus de mogelijkheid en de prikkel om bundels met ISDN-diensten tegen te lage tarieven aan te bieden en daarmee marges uit te hollen van concurrenten. Dit geldt zowel voor bundels met diensten uit de markt voor twee- als uit de markt voor meervoudige gesprekken.

1181. Het college kan daarnaast – mede naar aanleiding van zienswijzen van marktpartijen – niet geheel uitsluiten dat ook het aanbieden van bepaalde typen bundels in voorkomende gevallen een mededingingsprobleem zou kunnen vormen. Dat zou volgens het college met name het geval kunnen zijn, indien een dergelijke bundeling bevordert dat een deel van de eindgebruikers voor een bepaalde contractperiode onbereikbaar wordt voor concurrenten van KPN (lock in).⁴⁴⁵

Conclusie

1182. Gelet op het voorgaande concludeert het college dat KPN op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken wat betreft ISDN-diensten de mogelijkheid en de prikkel heeft om deze diensten in bundels tegen lage tarieven aan te bieden om daarmee (selectief) marges van

⁴⁴³ Zie hierover OPTA EAT, 'The bundle, the market?', 2005.

⁴⁴⁴ Deze alinea is verduidelijkt naar aanleiding van de zienswijzen van KPN en Vodafone. Zie randnummer 2100 van de Nota van Bevindingen in Annex G.

⁴⁴⁵ Deze alinea is toegevoegd mede naar aanleiding van de zienswijze van Tele2 en EspritXB. Zie randnummer 2195 van de Nota van Bevindingen in Annex G.

concurrenten uit te hollen. Het college kan daarnaast niet geheel uitsluiten dat ook het aanbieden van bepaalde typen bundels in voorkomende gevallen een mededingingsprobleem zou kunnen vormen, met name indien een dergelijke bundeling bevordert dat een deel van de eindgebruikers voor een bepaalde contractperiode onbereikbaar wordt voor concurrenten van KPN (lock in). Het effect hiervan is een belemmering van de mededinging op deze markt, wat in het nadeel is van eindgebruikers.

12.7 Conclusie

1183. Op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken zijn in aanwezigheid van zowel hoger gelegen als telefoniespecifieke wholesaleverplichtingen de volgende potentiële mededingingsproblemen aanwezig, wat betreft retail ISDN-diensten:

- buitensporig hoge prijzen (beperkt);
- marge-uitholling;
- prijsdiscriminatie; en
- bundeling en koppelverkoop.

1184. In het volgende hoofdstuk volgt een beschrijving van de verplichting waarvan het college oordeelt dat deze passend is om de potentiële mededingingsproblemen te remediëren.

13 Verplichtingen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken

13.1 Inleiding

1185. In paragraaf 11.5 en 11.6 is vastgesteld dat KPN op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken beschikt over AMM. In het voorgaande hoofdstuk is een aantal potentiële mededingingsproblemen geïdentificeerd.

1186. Door het opleggen van één of meerdere verplichtingen beoogt het college de potentiële mededingingsproblemen op passende wijze te remediëren en de totstandkoming van een level playing field en een effectieve concurrentie te bewerkstelligen. In dit hoofdstuk werkt het college uit welke retailregulering hij op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken passend acht.

1187. Het college heeft in het aanvullend besluit 2008 KPN op de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie tariefregulering opgelegd. Het college onderzoekt in onderhavig besluit op grond van artikel 6a.4 Tw jo. 6a.2 Tw of de retailregulering, zoals opgelegd in het aanvullend besluit 2008 in stand gehouden dan wel ingetrokken wordt.

1188. Het college gaat in paragraaf 13.2 allereerst in op de doelstellingen van de regulering van de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken. Vervolgens beschrijft het college in paragraaf 13.3 de verplichting die hij aan KPN oplegt. Het college onderbouwt in paragraaf 13.4 dat deze verplichting passend is om de vastgestelde potentiële mededingingsbeperkende gedragingen te remediëren.

1189. Op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken doen zich dezelfde in het vorige hoofdstuk geconstateerde mededingingsproblemen voor. Het college behandelt de verplichtingen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken dan ook gezamenlijk. Indien er verschillen zijn geeft het college dit expliciet weer.

1190. Ten behoeve van het analysekader voor de verplichtingen verwijst het college naar het analysekader, zoals opgenomen in paragraaf 9.2.

13.2 Doelstelling regulering

1191. In deze paragraaf beschrijft het college aan welke van de in artikel 1.3 van de Tw genoemde doelstellingen prioriteit wordt gegeven bij het bepalen van de geschikte en noodzakelijke regulering voor de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken. Deze prioritering geschiedt op basis

van de hiervoor in dit besluit en in het marktanalysebesluit VT 2008 uitgevoerde analyse van deze retailmarkten.

1192. In randnummer 47 is aangegeven dat het college passende verplichtingen dient op te leggen in het licht van de doelstellingen genoemd in artikel 1.3 van de Tw:

- het bevorderen van concurrentie bij het leveren van elektronische communicatienetwerken, elektronische communicatiediensten, of bijbehorende faciliteiten;
- de ontwikkeling van de interne markt; en
- het bevorderen van belangen van eindgebruikers wat betreft keuze, prijs en kwaliteit.

1193. De sleutel in de afweging tussen de doelstellingen vormt het begrip duurzame concurrentie. Het uiteindelijke doel van het reguleringskader is het tot stand brengen van een situatie van duurzame concurrentie, ofwel effectieve concurrentie die voor haar bestaan en effectiviteit niet (meer) afhankelijk is van het bestaan van sectorspecifieke regulering. Een situatie van infrastructuurconcurrentie is zo gezien duurzamer dan een concurrentiesituatie die afhankelijk is van het bestaan van bijvoorbeeld toegangsverplichtingen; dienstenconcurrentie. Een situatie van duurzame concurrentie kan het best worden bereikt door, daar waar mogelijk, in de keuze van verplichtingen voorrang te geven aan maatregelen die infrastructuurconcurrentie bevorderen.

1194. In paragraaf 9.3 heeft het college echter aangegeven dat toegangsdiensten gericht op dienstenconcurrentie resteren als maatregel om verdere concurrentie te bevorderen op de vaste telefoniemarkt, omdat infrastructuurconcurrentie en de generieke toegangsdiensten gedurende de reguleringsperiode onvoldoende duurzame concurrentie bewerkstelligen. Het college heeft aangegeven dat de prioritaire doelstelling van de telefoniespecifieke wholesaleregulering daarom het bevorderen van dienstenconcurrentie is, voor zover dit de mogelijkheden voor ontwikkeling van infrastructuurconcurrentie in stand laat. Deze afweging geldt ook wat betreft de retailregulering en is in overeenstemming met de Beleidsregels.⁴⁴⁶

1195. Het college acht maatregelen die gericht zijn op het op korte termijn verder stimuleren van dienstenconcurrentie op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken wenselijk en houdt hier rekening mee bij de invulling van de retailverplichting. Dienstenconcurrentie is in het belang van de eindgebruikers, die hierdoor keuze hebben in kwaliteit en prijs. Hiermee geeft het college dus prioriteit aan de eerstgenoemde doelstelling in artikel 1.3 van de Tw. Dit draagt bij aan lagere toetredingsdrempels en meer concurrentie op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken. Door het bevorderen van concurrentie worden, in ieder geval op termijn, ook de belangen van de eindgebruikers bevorderd; de derde doelstelling in artikel 1.3 van de Tw.

⁴⁴⁶ *Stcr.* 2005, nr. 109, blz. 11.

13.3 Retailverplichting

13.3.1 Inleiding

1196. Om de in het voorgaande hoofdstuk vastgestelde potentiële mededingingsproblemen te remediëren, legt het college met dit besluit aan KPN op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken de verplichting op om een in paragraaf 13.3.2 uit te werken vorm van retailtariefregulering in acht te nemen. De bevoegdheid voor het college om aan KPN als aanbieder met AMM op die markten retailtariefregulering op te leggen, volgt uit de artikelen 6a.13 en 6a.14 van de Tw.

1197. De gekozen retailtariefregulering is van toepassing op alle ISDN-diensten van KPN, die KPN zowel los als in bundels met andere diensten aanbiedt en/of levert op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken. Van deze verplichting zijn VoB-diensten uitgezonderd.

13.3.2 Ondergrenstariefregulering

1198. Op grond van artikel 6a.13 van de Tw legt het college KPN op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken de volgende verplichting op met betrekking tot de minimale hoogte van de eindgebruikerstarieven (hierna: ondergrenstariefregulering).

1199. De verplichting behelst dat KPN is gehouden om voor de diensten die zij op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken aanbiedt, niet-anticompetitieve tarieven te hanteren. KPN voldoet aan deze verplichting als de tarieven van de eindgebruikersdiensten van KPN ten minste zo hoog zijn dat KPN's retaildiensten te allen tijde en overal (dus onafhankelijk van de locatie van de betreffende aanbieding of levering) prijstechnisch repliceerbaar zijn.

1200. De verplichting voor KPN om op de niet daadwerkelijk concurrerende retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken aangeboden ISDN-diensten niet-anticompetitieve tarieven te hanteren, geldt zowel voor retaildiensten die ongebundeld worden aangeboden als voor retaildiensten die worden aangeboden als onderdeel van een bundel. De ondergrenstariefregulering is derhalve ook van toepassing op alle retaildiensten die KPN in gebundelde vorm aan haar eindgebruikers aanbiedt.

1201. Mede op grond van artikel 6a.13, eerste, tweede en vijfde lid, van de Tw, verbindt het college aan de voornoemde tariefverplichting de volgende nadere voorschriften:

- A. De ondergrenstariefregulering wordt opgelegd in de vorm van een prijsstreezetoeets op dienstniveau. Voor de invulling van deze toets wordt volledig aangesloten bij de beschrijving van de in paragrafen 10.2.2 en 10.3.2 van het ontwerpbesluit VT 2011 genoemde methodiek voor zover het ND-5 betreft. Daar waar echter als onderdeel van die methodiek werd bepaald dat de met de retaildienst samenhangende incrementele

retailkosten, te weten 1 procent⁴⁴⁷, onderdeel dienden uit te maken van de door KPN te dekken kosten, geldt nu dat voor bouwstenen die worden gebruikt voor de voortbrenging van de traditionele vaste telefoniediensten (PSTN/ISDN-aansluitingen + verkeer⁴⁴⁸), de integrale retailkosten onderdeel dienen uit te maken van de door KPN te dekken kosten. Zowel de incrementele als de integrale retailopslag is exclusief een redelijk retailrendement. De berekening van de integrale retailopslag voor de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken dient KPN te baseren op kostengegevens over 2011. De berekeningswijze dient gelijk te zijn aan de berekeningswijze van de integrale retailopslag in het aanvullend besluit 2008⁴⁴⁹.

- B. KPN dient drie maanden na inwerkingtreding van het definitieve marktanalysebesluit Vaste Telefoonie 2012 de nieuwe op kostengegevens over 2011 gebaseerde integrale retailopslag voor de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken te hanteren en deze een week van tevoren te publiceren op haar website.

13.4 Passendheid ondergrenstariefregulering

13.4.1 Inleiding

1202. De ondergrenstariefregulering is passend omdat (i) de doelstellingen zoals weergegeven in paragraaf 13.2 zonder deze verplichting onvoldoende zijn gewaarborgd en (ii) de geconstateerde potentiële mededingingsbeperkende gedragingen niet effectief geadresseerd kunnen worden door het opleggen van verplichtingen die mogelijk minder belastend zijn voor de bedrijfsvoering van KPN. Wat betreft (ii) geldt dat alleen ondergrenstariefregulering KPN de prikkel en mogelijkheid ontnemt om tarieven op een dermate laag niveau vast te stellen dat dit marge-utholling bij concurrenten tot gevolg heeft. Met andere verplichtingen, zoals bijvoorbeeld ontbundeling, transparantie en non-discriminatie, of zelfs een combinatie daarvan, kan dit niet worden voorkomen.

1203. In paragraaf 13.4.2 zet het college uiteen dat het opleggen van de gekozen vorm van ondergrenstariefregulering geschikt en noodzakelijk is om de geconstateerde mededingingsbeperkende gedragingen te adresseren op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken.

⁴⁴⁷ Zie de brief met onderwerp *Retailopslagen KPN* en kenmerk: OPTA/AM/2009/203252, van 20 november 2009.

⁴⁴⁸ Wat betreft de bouwstenen van het verkeer over deze aansluitingen wordt het verkeer naar internationale nummers, 0800/090x- en 084/087-nummers uitgezonderd van de integrale retailkostenopslag. Deze verkeerstypen maken immers geen onderdeel uit van de relevante retailmarkten voor vaste telefonie.

⁴⁴⁹ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 2139 ev , in Annex G.

volgt dat deze minimum marges gezien de uitzonderlijk sterke positie van KPN op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken⁴⁵¹ niet voldoende hoog zijn om prijstechnische repliceerbaarheid te verzekeren.

1208. Een minder strenge eis (dat wil zeggen: een lagere ondergrens, bij gegeven wholesaletarieven) dan het terugverdienen van de integrale retailkosten op bouwstenen die worden gebruikt voor de voortbrenging van de traditionele vaste telefoniediensten is niet geschikt. Een dergelijke eis biedt onvoldoende waarborg dat de diensten van KPN ook prijstechnisch repliceerbaar zijn en adresseer daarmee onvoldoende het mededingingsprobleem van marge-uitholling. Het college acht het daarom ook noodzakelijk dat KPN bij elke aangeboden dienst voor bouwstenen die worden gebruikt voor de voortbrenging van de traditionele vaste telefoniediensten de relevante integrale retailkosten dekt. Indien slechts de incrementele kosten worden gedekt, zoals in de ND-5 toets op wholesaleniveau, wordt geen prijstechnische repliceerbaarheid bereikt. Alle partijen dienen hun integrale retailkosten te kunnen terugverdienen. Als KPN alleen gehouden zou zijn om op dienstniveau haar incrementele retailkosten op bouwstenen die worden gebruikt voor de voortbrenging van de traditionele vaste telefoniediensten te dekken, dan kan zij er voor kiezen om bij bepaalde afnemers genoeg te nemen met dekking van slechts de incrementele kosten. Voor andere – relatief prijsongevoelige – afnemers kan KPN zodanig(e) (hoge) retailtarieven hanteren dat meer dan de integrale retailkosten kunnen worden gedekt. Op marktniveau zal KPN dan per saldo haar integrale kosten volledig kunnen terugverdienen. Concurrerende aanbieders – met relatief veel prijsgevoelige klanten – zijn niet in staat om onvolledige dekking van de integrale retailkosten op dienstniveau te compenseren, omdat zij geen of minder prijsongevoelige klanten hebben. Hierbij is ook relevant dat KPN een breed dienstenportfolio heeft en haar marktaandeel op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken veel hoger is dan dat van al haar concurrenten. Het hanteren van een retailopslag op basis van integrale kosten is daarmee geschikt en noodzakelijk om marge-uitholling te voorkomen.⁴⁵²

1209. Een strengere eis (dat wil zeggen: een hogere ondergrens, bij gegeven wholesaletarieven) is niet noodzakelijk, omdat concurrenten met deze kostennorm voldoende worden beschermd tegen marge-uitholling. Ook zou een strengere eis kunnen leiden tot inefficiënte en dus ongewenste toetreding, aangezien inefficiënte toetreding kan leiden tot hogere prijzen, wat niet in het belang is van eindgebruikers. De retailopslag is daarom ook exclusief een redelijk retailrendement. Het college is van mening dat de (efficiënte) concurrenten van KPN op de retailmarkten in staat moeten worden gesteld om in gelijke mate hun pure integrale retailkosten terug te verdienen, maar dat het niet noodzakelijk is om als onderdeel van de retailopslag ook op te nemen dat KPN op iedere dienst nog een minimumrendement dient te behalen. Ook concurrenten van KPN moeten in staat worden gesteld om een dergelijk minimumrendement te behalen op een hoger aggregatieniveau, bijvoorbeeld op het

⁴⁵¹ KPN (of haar rechtsvoorganger) biedt van oudsher traditionele vaste telefonie op retailniveau aan. Op deze markt heeft zij dan ook een (nog) sterke(re) positie ten opzichte van haar concurrenten dan op andere markten. In dat opzicht is deze markt uniek.

⁴⁵² Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 2121 ev , in Annex G.

niveau van hun *installed base* op de betreffende markt. Een redelijk rendement als onderdeel van de retailopslag is in dit geval dan ook niet noodzakelijk om marge-utholling te voorkomen.

Prijstdiscriminatie

1210. Zoals beschreven in paragraaf 12.5 is het college slechts van mening dat prijsdiscriminatie een mededingingsprobleem is, voorzover dit ertoe leidt dat KPN voor een bepaalde groep afnemers dusdanig lage tarieven hanteert dat voor deze groep afnemers de tarieven niet meer prijstechnisch te repliceren zijn. Zoals hiervoor is besproken voorkomt de gekozen vorm van ondergrenstariefregulering dergelijke te lage tarieven. De gekozen retailverplichting is dus geschikt om het risico op het mededingingsprobleem van prijsdiscriminatie in voldoende mate weg te nemen.

Buitensporig hoge prijzen

1211. In paragraaf 12.3 heeft het college geoordeeld dat KPN ten aanzien van dienstverlening aan een beperkte groep bijzonder inerte afnemers niet alleen de mogelijkheid heeft maar ook de beperkte prikkel heeft om buitensporig hoge prijzen te hanteren. Naar het oordeel van het college is deze prikkel en de impact daarvan dusdanig beperkt dat retailregulering puur en alleen gericht op het adresseren van dit probleem niet geschikt en noodzakelijk is. Ter adressering van het mededingingsprobleem marge-utholling heeft het college ondergrenstariefregulering opgelegd, als gevolg waarvan de dienstenconcurrentie wordt bevorderd. Immers, door deze ondergrens wordt het voor (potentiële) alternatieve aanbieders mogelijk om marktbreed de prijzen van KPN prijstechnisch te repliceren. Deze regulering zal dus leiden tot toegenomen concurrentiedruk, wat zal leiden tot (nog) minder mogelijkheden voor KPN om winstgevend buitensporig hoge prijzen te hanteren. De beperkte prikkel voor KPN om buitensporig hoge prijzen te hanteren, neemt dus als gevolg van de ondergrenstariefregulering tot een zodanig laag niveau af dat naar het oordeel van het college het probleem in voldoende mate is geredieerd.

Bundeling

1212. Het college heeft in paragraaf 12.6 ten eerste vastgesteld dat bundeling een potentieel mededingingsprobleem is, wat betreft marge-utholling van bundels met ISDN-diensten. Dit omdat KPN weliswaar verplicht is om ontbundelde producten te leveren, maar daarnaast ook bundels (met bijvoorbeeld een korting) kan aanbieden waardoor zij in staat is om marktmacht van de vaste telefonie markt naar andere markten over te hevelen. Het college oordeelt echter dat de op te leggen ondergrenstariefregulering het risico op marge-utholling in voldoende mate wegneemt, omdat concurrenten in staat zijn ook dit gebundelde aanbod prijstechnisch te repliceren. Immers, de ondergrenstariefverplichting is ook van toepassing op bundels met ISDN-diensten. De verplichting is geschikt, omdat het voorkomt dat KPN de ondergrens kan ontwijken door voor diensten die zij aanbiedt op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken te lage prijzen te hanteren, door deze als onderdeel van een bundel aan te bieden. KPN zou daardoor haar verplichtingen met betrekking tot de ondergrens van tarieven kunnen ontlopen. De ondergrenstariefregulering leidt er toe dat ongeacht met welke diensten KPN haar vaste telefoniediensten op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken bundelt, haar efficiënte concurrenten altijd in staat worden gesteld een dergelijke bundel prijstechnisch te repliceren. Een andere verplichting dan een ondergrens, ook voor

bundels met ISDN, garandeert dit niet. De gekozen retailverplichting is dus zowel geschikt als noodzakelijk om het risico op te lage tarieven van bundels in voldoende mate te adresseren.

1213. Het college heeft in paragraaf 12.6 ten tweede vastgesteld dat het aanbieden van bepaalde typen bundels een potentieel mededingingsprobleem kan vormen, indien dit bevordert dat een deel van de eindgebruikers voor een bepaalde contractperiode onbereikbaar wordt voor concurrenten van KPN. Naar het oordeel van het college draagt de gekozen retailverplichting ook bij aan het voorkomen van dit probleem. De ondergrens zorgt er immers voor dat de diensten van KPN niet alleen technisch, maar ook prijstechnisch repliceerbaar zijn. Dit betekent dat concurrenten veelal ook de door KPN aangeboden contractuele voorwaarden zullen kunnen repliceren hetgeen de kans op een lock in verkleint. Het college kan echter op voorhand niet geheel uitsluiten dat in voorkomende gevallen sprake zou kunnen zijn van een lock in ondanks de opgelegde ondergrenstariefregulering. Het college ziet thans geen ruimte om door middel van het opleggen van aanvullende verplichtingen dit eventueel resterende specifieke mededingingsprobleem op een passende wijze geheel weg te nemen. Hierbij is onder andere van belang dat een dergelijk mogelijk probleem slechts ziet op een deel van de markt. Het college is van mening dat andere op te leggen retailverplichtingen – waaronder de non-discriminatieverplichting en de transparantieverplichting – niet passend zijn om dergelijke problemen te voorkomen.⁴⁵³ Mocht blijken dat de door het college opgelegde regulering in voorkomende gevallen niet afdoende is, dan kan het algemene (ex post) mededingingsrecht naar het oordeel van het college soelaas bieden.

13.4.3 Niet (langer) passende retailverplichtingen

1214. In het bovenstaande heeft het college aangetoond dat de gekozen vorm van ondergrenstariefregulering passend is, gezien de vastgestelde potentiële mededingingsproblemen. In aanvulling op het bepaalde in paragraaf 13.4.2 merkt het college op dat daaruit volgt dat andere of aanvullende regulering niet passend is. Het college acht de retailverplichting als opgelegd in het aanvullend besluit 2008 niet langer passend. Deze verplichting wordt op grond van artikel 6a.2, eerste lid, onder c, van de Tw dan ook ingetrokken. In paragraaf 13.5 van dit besluit werkt het college uit dat het niet passend is om deze verplichting meteen op het moment van inwerkingtreding van dit besluit in te trekken. In randnummer 1217 worden de twee momenten genoemd waarop de verplichting gefaseerd wordt ingetrokken. Deze momenten vallen samen met het verstrijken van de in dit besluit gehanteerde implementatietermijnen.

⁴⁵³ Het college verwijst ter onderbouwing van dit standpunt naar het aanvullend besluit 2008 (paragraaf 4.4.2 en 4.4.3) en de Nota van Bevindingen in het onderhavige besluit, in Annex G, randnummer 2157. Het college merkt op dat de gewijzigde marktafbakening ten opzichte van het aanvullend besluit 2008 geen afbreuk doet aan dit standpunt van het college.

13.5 Inwerkingtreding en implementatietermijn

1215. Op grond van artikel 6a.13 van de Tw treedt de in dit besluit genoemde verplichting in werking op het moment van inwerkingtreding van dit besluit. Vanaf het moment van inwerkingtreding van dit besluit zal KPN enige tijd nodig hebben om de impact van de ondergrenstariefregulering op zowel haar actief afneembaar portfolio (list prices, uitstaande offertes) als haar installed base (lopende contracten) te onderzoeken.

1216. Ten aanzien van de implementatietermijn voor het doorvoeren van prijsaanpassingen ten behoeve van het actief afneembaar portfolio en haar installed base sluit het college zich aan bij implementatietermijnen die hij hanteert in het kader van ND-5⁴⁵⁴.

- de implementatietermijn voor het doorvoeren van eventuele prijsaanpassingen ten behoeve van het actief afneembaar portfolio bedraagt drie maanden na inwerkingtreding van het definitieve besluit Marktanalyse Vaste Telefoonie 2012; en
- de implementatietermijn voor de installed base bedraagt negen maanden na inwerkingtreding van het definitieve besluit Marktanalyse Vaste Telefoonie 2012.

1217. Het college acht het van belang dat er geen gat in de retailregulering ontstaat tussen het moment van intrekken van de retailverplichting van het aanvullende besluit 2008 en het moment van inwerkingtreding van de retailverplichtingen van dit besluit. Daarom is het passend om de retailregulering van het aanvullende besluit 2008 niet reeds bij inwerkingtreding van dit besluit in te trekken. De intrekking vindt dan ook later en in twee fases plaats, welke twee fases overeenkomen met voornoemde implementatietermijnen van respectievelijk drie en negen maanden.⁴⁵⁵

13.6 Conclusie

1218. Het college legt KPN met dit besluit, ter remediëring van de vastgestelde potentiële mededingingsproblemen die het college in hoofdstuk 12 heeft geïdentificeerd, de verplichting op om de in paragraaf 13.3.2 besproken ondergrenstariefregulering in acht te nemen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken.

⁴⁵⁴ Zie de Nota van Bevindingen ULL, kenmerk: OPTA/AM/2011/202581, van 10 november 2011.

⁴⁵⁵ Het besluit is aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 2162, in Annex G.

14 Effectentoets verplichtingen

14.1 Inleiding

1219. Op grond van artikel 1.3, vierde lid, van de Tw dient het college, indien hij een besluit neemt dat aanzienlijke gevolgen voor de desbetreffende markt heeft, onder andere op basis van een verantwoording van de voorzienbare relevante gevolgen, zowel in kwalitatieve, als voor zover redelijkerwijs mogelijk in kwantitatieve zin, te onderbouwen dat de maatregel noodzakelijk is voor het bereiken van de genoemde doelstellingen en dat een minder ingrijpende maatregel niet effectief is.

1220. In de effectentoets onderzoekt het college de effecten van regulering door de situatie waarin regulering plaatsvindt ($t=1$) te vergelijken met de situatie zonder regulering ($t=0$). Effecten van regulering vallen uiteen in 1) directe reguleringskosten, 2) markteffecten (statisch en dynamisch) en 3) overige (maatschappelijke) effecten. De belangrijkste effecten van regulering zijn de markteffecten (statisch en dynamisch). Om regulering te rechtvaardigen dienen de opbrengsten, uitgedrukt in gecreëerde welvaart, de kosten van regulering te overtreffen. In de effectentoets zullen effecten waar mogelijk worden gekwantificeerd. Waar dat niet mogelijk is, worden effecten in kwalitatieve zin weergegeven. In dit hoofdstuk wordt stap 5f uit Tabel 1 uitgevoerd.

14.2 Kwalitatieve beschrijving van effecten

1221. In de dominantieanalyse is vastgesteld dat KPN beschikt over AMM op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten, de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten en de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten. Het college concludeert daarnaast dat in afwezigheid van regulering op de wholesalemarkten er een risico bestaat dat KPN op de retailmarkten voor enkelvoudige gesprekken, tweevoudige gesprekken en meervoudige gesprekken beschikt over AMM of dat in ieder geval gesteld kan worden dat het risico dat KPN beschikt over AMM toeneemt in afwezigheid van deze regulering.

1222. De AMM-positie van KPN op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten en de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken leidt tot potentiële mededingingsproblemen, zoals besproken in hoofdstuk. Om deze mededingingsproblemen te voorkomen is het college voornemens verschillende wholesaleverplichtingen en een retailverplichting aan KPN op te leggen. Deze wholesaleverplichtingen zijn de verplichting tot het leveren van toegang ten behoeve van het afnemen van gespreksopbouwdiensten, de verplichting tot het leveren van toegang tot de telefonieaansluiting in de vorm van wederverkoop van wholesaletelefonieaansluitingen, de non-discriminatieverplichting, de transparantieverplichting en de verplichting tot publicatie van een referentieaanbod en tariefregulering. Deze verplichtingen gelden op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten met uitzondering van de tariefregulering die geen betrekking heeft op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.

De retailverplichting betreft ondergrenstariefregulering en geldt slechts voor de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken. Het college onderzoekt in dit hoofdstuk door middel van een effectentoets of deze verplichtingen passend zijn.

1223. De verplichtingen die het college oplegt op de drie bovengenoemde wholesalemarkten vormen samen een pakket van verplichtingen. Theoretisch zou het wellicht mogelijk zijn om per verplichting een effectentoets uit te voeren. Omdat echter het effect van afzonderlijke verplichtingen afhankelijk is van het bestaan van andere verplichtingen, dienen hun effecten in samenhang te worden beoordeeld. Daarom analyseert het college in dit hoofdstuk het effect van het gehele reguleringspakket.

1224. Het college maakt een onderscheid tussen statische en dynamische markteffecten. Statische effecten zijn effecten op korte termijn. Dynamische effecten zijn effecten op de langere termijn. Deze markteffecten leiden tot veranderingen in welvaart. In onderstaande randnummers worden deze effecten kort beschreven en in paragraaf 14.4 volgt een uitgebreide uiteenzetting.

1225. Zoals het college in paragraaf 8.3 heeft aangegeven acht hij het aannemelijk dat KPN in een situatie zonder regulering niet langer WLR/C(P)S zal aanbieden, of dat KPN de voorwaarden waaronder toegang wordt geleverd in ieder geval dusdanig zal aanpassen dat toegangsafnemers niet volwaardig kunnen concurreren op de onderliggende retailmarkten.

1226. De regulering van toegang ten behoeve van het afnemen van gespreksopbouwdiensten (toegang ten aanzien van C(P)S-diensten en overige opbouwdiensten) en toegang tot de telefonieaansluiting in de vorm van wederverkoop van wholesaletelefonieaansluitingen op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten is noodzakelijk om meer concurrentie op de onderliggende retailmarkten te bewerkstelligen.

1227. Door aanwezigheid van externe afnemers en de daardoor ontstane toegenomen concurrentiedruk is de verwachting van het college dat het prijsniveau in de markt op lange termijn lager is dan zonder regulering. Vanwege de lagere prijzen zullen de afgenomen volumes hoger zijn.

1228. Naast de effecten op prijzen en volumes heeft de regulering van gespreksopbouwdiensten en toegang tot de telefonieaansluitingen ook een positief effect op de korte termijn op de keuzevrijheid voor de eindgebruiker. De afname van deze diensten stelt andere marktpartijen dan KPN in staat om effectief mee te concurreren op de retailmarkten, waar deze partijen zonder deze vorm van regulering wellicht niet toe in staat zouden zijn. Door hun aanwezigheid komt een groter en meer gedifferentieerd productaanbod tot stand.

1229. De regulering van gespreksopbouwdiensten en toegang tot de telefonieaansluitingen brengt ook een aantal dynamische effecten teweeg (zie paragraaf 14.4.6). Regulering van WLR en C(P)S/gespreksopbouw zal leiden tot toetreding van alternatieve aanbieders tot de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten ten opzichte van een situatie zonder dergelijke regulering. Doordat deze partijen ook traditionele telefonie(aansluitingen) op basis van WLR/C(P)S kunnen aanbieden, wordt hun marktpositie versterkt. Deze partijen zijn hierdoor beter in staat om op

VoB te kunnen concurreren. Indien partijen ook VoB gaan aanbieden dan zijn significante welvaartseffecten en effecten op het consumentensurplus te verwachten. Ook zonder daadwerkelijke toetreding, gaat er van de alternatieve aanbieders een zekere disciplinerende werking uit.

1230. Ook wanneer uiteindelijke toetreding van alternatieve aanbieders tot de markten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten uitblijft kan er een disciplinerende werking uitgaan van de mogelijke toetreding van alternatieve partijen. Aanbieders worden beperkt in het doorvoeren van prijsstijgingen, omdat de alternatieve aanbieder bij een bepaalde prijs ook tot de markt zal toetreden. Ook zonder daadwerkelijke toetreding, gaat er van de alternatieve aanbieder dus een zekere disciplinerende werking uit.

14.3 Reguleringskosten

1231. Het college schat in deze paragraaf de directe reguleringskosten als gevolg van het opleggen van regulering op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten. De directe reguleringskosten zijn de kosten voor het college, KPN en andere marktpartijen die direct zijn toe te rekenen aan de regulering van deze markten.

1232. Het college heeft zelf een inschatting van de reguleringskosten gemaakt op basis van een methode die is ontwikkeld door het onderzoeksbureau Oxera. Daarnaast heeft het college aan KPN gevraagd om een inschatting te maken van de totale kosten die KPN in de laatste reguleringsperiode heeft moeten maken om te voldoen aan de huidige aan KPN opgelegde verplichtingen ten aanzien van vaste telefonie. KPN is daarbij gevraagd om een onderscheid te maken tussen directe kosten voor het voldoen aan de verplichtingen en indirecte kosten.⁴⁵⁶ Beide inschattingen worden in deze paragraaf gepresenteerd.

14.3.1 Inschatting reguleringskosten door het college

1233. Het onderzoeksbureau Oxera heeft in opdracht van het Ministerie van Economische Zaken onderzoek gedaan naar de kosten en baten van markttoezichhouders, waaronder die van het college.⁴⁵⁷ In het door Oxera ontwikkelde raamwerk wordt een benaderingswijze voor de directe reguleringskosten beschreven. Het college acht de door Oxera beschreven methode een bruikbare methode om de directe reguleringskosten te berekenen.

1234. De directe reguleringskosten vallen uiteen in twee soorten kosten: de directe kosten van het college en de nalevingskosten van gereguleerde marktpartijen.

1235. De directe kosten van het college betreffen de kosten die het college dient te maken voor de ontwikkeling, uitvoering en handhaving van de voorgenomen verplichtingen. Deze kosten betreffen

⁴⁵⁶ Vragenlijst marktanalyse vaste telefonie 2011, 13 januari 2011, vraag 78.

⁴⁵⁷ OXERA, Costs and Benefits of Market Regulators, oktober 2004 (www.oxera.com).

onder andere de kosten van de beoordeling door het college van kostenrapportages van KPN op basis waarvan het college tariefplafonds vaststelt of beoordeelt. Daarnaast gaat het om kosten die gemoeid zijn met de implementatie van de voorgenomen verplichtingen die dienen ter voorkoming van het mededingingsprobleem marge-uittholling. Daarnaast zijn er nog kosten zoals de kosten voor het beslechten van eventuele geschillen en voorlichting aan marktpartijen. Tot de interne kosten behoren wel de kosten van beroepsprocedures, maar niet de kosten van de voorbereiding en uitvoering van de marktanalyses.

1236. Tabel 21 bevat een schatting van de kosten van de in randnummer 1235 genoemde activiteiten die ten laste komen aan het college indien hij besluit KPN te reguleren voor een periode van drie jaar (de periode waarin het onderhavige besluit geldigheid heeft). De directe reguleringskosten voor het college bedragen naar schatting € 384.000 per jaar.

Kostencomponenten	Kosten in €
Totale interne kosten OPTA in reguleringsperiode ⁴⁵⁸	€ 1.152.000 (berekening: 72 ingeschatte man-maanden ingezet door OPTA * € 100 per uur (ruime inschatting van personeelskosten plus overheadkosten) * 160 uur per maand)
Kosten per jaar	€ 384.000 (berekening: totale kosten in reguleringsperiode gedeeld door lengte van periode in jaren)

Tabel 21. Directe reguleringskosten college

1237. De nalevingskosten zijn de kosten die marktpartijen niet zouden hoeven te maken indien ze niet gereguleerd zouden zijn. Relevante kosten zijn dus de incrementele kosten van naleving en regulering. Uit het genoemde onderzoek van Oxera blijkt dat de geschatte nalevingskosten van de marktpartijen drie tot vier maal de directe kosten van regulering door het college bedragen. Deze factor is ook in andere sectoren waargenomen en wordt beschouwd als een vuistregel voor de verhouding tussen kosten van de toezichthouder en kosten van de markt. De nalevingskosten voor marktpartijen van regulering van de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten bedragen circa € 1.152.000 (directe kosten college maal 3) tot € 1.536.000 (directe kosten college maal 4) per jaar.

1238. De totale directe reguleringskosten zijn de som van de directe reguleringskosten van het college en de nalevingskosten van marktpartijen. De totale directe reguleringskosten bedragen derhalve circa € 1,5 tot 1,9 miljoen per jaar.

1239. Het college verdeelt de totale directe reguleringskosten evenredig over de markten voor enkelvoudige, tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten, waarmee de verwachte kosten per markt derhalve circa € 512.000 tot € 640.000 bedragen. Op basis van de omvang van de markten zouden meer kosten toegedeeld moeten worden aan de markt voor enkelvoudige en in mindere mate aan de markt tweevoudige gespreksdiensten. Op basis van de complexiteit van wholesale

⁴⁵⁸ De totale interne kosten zijn een ruwe inschatting van het college.

dienstverlening dienen meer kosten te worden toegerekend aan de markt voor meervoudige en in mindere mate aan de markt voor tweevoudige gespreksdiensten. Per saldo acht het college derhalve een evenredige verdeling redelijk.

14.3.2 Inschatting kosten door KPN

1240. Volgens KPN kunnen de directe reguleringskosten ruwweg in vijf categorieën worden ingedeeld. Het betreft de kosten die samenhangen met:

1. het opleveren van de Structurele Marktmonitor;
2. de voorbereiding van de marktanalyses en beantwoorden van vragen;
3. de implementatie en onderhoud van de remedies (voornamelijk tariefregulering en non-discriminatie);
4. juridische kosten; en
5. de toezichtskosten van het college.

1241. KPN wijst erop dat ze door de introductie van de ND5-verplichting in de afgelopen reguleringsperiode vrij veel kosten heeft moeten maken. Deze kosten heeft KPN afzonderlijk ingeschat en bestaan voor ongeveer 35 procent uit zogenoemde 'maintenance' kosten.⁴⁵⁹ Volgens KPN is het toewijzen van kosten aan de verschillende markten ingewikkeld. In Tabel 22 zijn de door KPN ingeschatte directe reguleringskosten weergegeven. Daarbij is ook aangegeven welke kosten volgens KPN toegewezen kunnen worden aan regulering van vaste telefonie.

Kostencomponenten	Kosten KPN totaal in euro's	Kosten vaste telefonie verplichting in euro's
Kosten ten bate van de ND5-verplichting	[€ XXX]	[€ XXX]
Overige kosten	[€ XXX]	[€ XXX]
Toezichtskosten OPTA	[€ XXX]	[€ XXX] ⁴⁶⁰
<i>Totale kosten per jaar</i>	[€ XXX]	[€ XXX]

Tabel 22. Directe reguleringskosten volgens KPN [KPN vertrouwelijk]

1242. KPN heeft de toezichtskosten niet toegewezen aan verschillende verplichtingen. Naar rato van de kosten ten bate van de ND5-verplichting en de overige kosten, wordt een deel van de

⁴⁵⁹ Met 'maintenance' kosten bedoelt KPN kosten die ook na de implementatiefase zullen worden gemaakt in het kader van de ND5-verplichting. Een voorbeeld zijn de kosten die gepaard gaan met het uitvoeren van een ND5-toets op alle uitgaande offertes.

⁴⁶⁰ Proportionele inschatting op basis van overige kosten en kosten ten bate van de ND5-verplichting.

toezichtskosten van het college toegewezen aan vaste telefonie. Deze kosten bedragen **[KPN vertrouwelijk: XXX]** per jaar. De totale kosten voor regulering van vaste telefonie bedragen daarmee **[KPN vertrouwelijk: XXX]** per jaar.

1243. KPN stelt dat er ook indirecte reguleringskosten zijn. Deze kosten heeft KPN niet ingeschat, omdat het volgens KPN erg arbitrair is om deze kosten vast te stellen. Indirecte reguleringskosten zijn volgens KPN kosten die het gevolg zijn van reguleringonzekerheid en kosten die bijvoorbeeld het gevolg kunnen zijn van het vaststellen van een te laag tariefplafond voor MDF-access in WPC2, waardoor KPN de door haar gemaakte kosten niet goed kan maken.

14.3.3 Afweging ten aanzien van de kosten van regulering

1244. KPN schat de totale kosten voor regulering van vaste telefonie in op **[KPN vertrouwelijk: XXX]** per jaar, terwijl het college deze kosten inschat op € 1,5 tot € 1,9 miljoen per jaar. KPN schat de kosten hoger in, omdat KPN onder andere enkele kostenposten meerekent die volgens het college niet tot de directe reguleringskosten gerekend mogen worden.

1245. Zoals het college heeft beschreven in randnummer 1235 en 1237 betreffen de reguleringskosten en naleveringskosten de incrementele kosten van het opleggen, handhaven en naleven van een verplichting. Diverse kosten die KPN opsomt behoren hier niet toe. Tot de relevante kosten behoren in ieder geval niet de kosten voor het opleveren van de Structurele Marktmonitor en de kosten van de voorbereiding van de marktanalyses. Immers, ook wanneer het college geen verplichtingen oplegt zal het college de markt moeten monitoren en de markten periodiek moeten onderzoeken. KPN zal aan deze onderzoeken moeten meewerken.

1246. Tot slot is het de vraag of de kosten ten bate van de ND-5 verplichting voor vaste telefonie dit keer opnieuw **[KPN vertrouwelijk: XXX]** per jaar zullen bedragen. KPN geeft aan dat 35 procent van deze kosten uit 'maintenance' kosten bestaat. Dit betreft incrementele kosten die waarschijnlijk ook in een volgende reguleringsperiode gemaakt moeten worden. Een voorbeeld is de doorlopende controle door KPN op het voldoen aan ND5 van alle uitgaande offertes. Deze kosten bedragen ongeveer **[KPN vertrouwelijk: XXX]** per jaar. De overige 65 procent van de kosten ten bate van de ND5-verplichting voor vaste telefonie hangen volgens KPN samen met de introductie van ND5. Het college acht het dan ook onaannemelijk dat KPN deze kosten in de komende reguleringsperiode opnieuw zal moeten maken aangezien de ND-5 verplichting niet dermate is gewijzigd ten opzichte van 2008 dat er een heel nieuw implementatietraject plaats te vinden.

1247. Het college stelt vast dat KPN verschillende kosten tot de directe kosten van regulering rekent die het college niet als (incrementele) reguleringskosten beschouwt. Het college blijft daarom bij zijn inschatting dat de totale directe reguleringskosten circa € 1,5 - € 1,9 miljoen per jaar bedragen. Per markt verwacht het college dat de directe reguleringskosten circa € 0,5 - € 0,6 miljoen per jaar bedragen.

14.4 Markteffecten

1248. Het college maakt een onderscheid tussen statische en dynamische markteffecten. Statische effecten zijn effecten op korte termijn, zoals lagere prijzen en daaruit volgende hogere volumes. Daarnaast zijn andere statische effecten mogelijk, zoals verschuiving van de vraag naar diensten van hogere kwaliteit als gevolg van lagere prijzen, of verschuiving van volumes van minder naar meer efficiënte aanbieders. Dynamische effecten zijn effecten op de langere termijn, zoals bijvoorbeeld innovatie, toetreding, uittreding en toenemende of afnemende concurrentie en als gevolg daarvan hogere of lagere efficiëntie van aanbieders. Al deze markteffecten leiden tot veranderingen in welvaart.

1249. Het berekenen van de welvaartseffecten vindt plaats op het niveau van de eindgebruiker. Dit betekent dat het effect van reguleringsmaatregelen op wholesaleniveau vertaald wordt naar effecten op retailniveau.

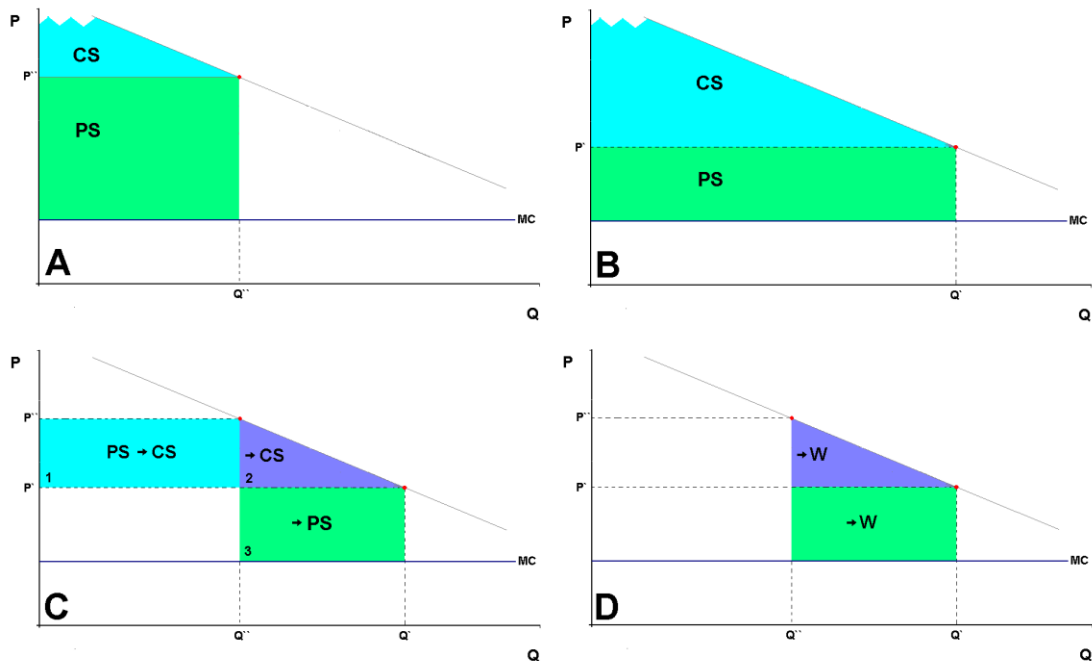
14.4.1 Statische effecten

1250. In deze paragraaf worden de statische markteffecten gekwantificeerd.⁴⁶¹ Het berekenen van de statische markteffecten of welvaartseffecten vindt plaats op het niveau van de eindgebruiker. Dit betekent dat het effect van reguleringsmaatregelen op wholesaleniveau vertaald wordt naar effecten op retailniveau.

1251. De wholesaleproducten WLR, C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten zijn de bouwstenen van PSTN/ISDN-retaildiensten. Prijzen en volumes van bouwstenen hebben direct effect op prijzen en aangeboden hoeveelheden van retaildiensten. Het college heeft geconcludeerd dat in afwezigheid van wholesaleregulering er een risico bestaat dat KPN op de retailmarkten beschikt over AMM.

1252. De verplichtingen opgelegd op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten dienen daarom ook als remediëring voor mededingingsproblemen die kunnen ontstaan op de navolgende retailmarkten: de markt voor enkel-, twee-, en meervoudige gesprekken. De voorgestelde verplichtingen zorgen er voor dat alternatieve aanbieders gespreksopbouwdiensten en toegang tot de telefonieaansluitingen kunnen afnemen. Op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken is dit tegen een gereguleerd tarief. Deze alternatieve aanbieders kunnen vervolgens actief worden als aanbieder op de onderliggende retailmarkten. Op deze retailmarkten kunnen deze aanbieders als gevolg van regulering effectief concurrentiedruk uitoefenen. Deze concurrentiedruk zorgt voor een lagere prijs en een hogere afname van producten op onderliggende markten.

⁴⁶¹ Het is niet mogelijk om de statische effecten exact te berekenen vanwege de vele aannamen die terugkomen in de berekeningen. Om geen schijnnaauwkeurigheid te wekken rekent het college daarom met grove schattingen van prijzen en volumes.



Figuur 25. Welvaartseffecten

1256. Het statisch markteffect veroorzaakt door regulering is in grote mate afhankelijk van het prijseffect van regulering en de prijselasticiteit van de vraag.⁴⁶⁴ Wanneer deze zogenaamde prijselasticiteit van de vraag hoog is dan zal een kleine prijsdaling veroorzaakt door regulering leiden tot een relatief grote stijging van de vraag. De prijsdaling heeft dan een relatief groot positief effect op gecreëerd consumentensurplus en vooral op de gecreëerde welvaart. Wanneer de prijselasticiteit van de vraag laag is dan zal een prijsdaling veroorzaakt door regulering leiden tot een relatief kleine stijging van de vraag. Het bijbehorende effect op het consumentensurplus en gecreëerde welvaart zal dan ook kleiner zijn, maar blijft positief.

1257. Net zoals OFCOM neemt ook het college aan dat voor diensten die niet excessief geprijsd zijn een prijselasticiteit van -0,1 tot -0,5 geldt. Dit wordt bevestigd door ander onderzoek van Oxera naar prijselasticiteiten van datacommunicatiediensten en een onderzoek van de New Zealand Commerce Commission.⁴⁶⁵ Het college neemt verder als aanname dat het prijseffect van regulering op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken 2,5 procent tot 5 procent van de retailprijs zal bedragen. Op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken neemt het college aan dat het prijseffect als gevolg van de ondergrenstariefregulering mogelijk beperkter is en zodoende 2 procent tot 5 procent van de retailprijs zal bedragen.

⁴⁶⁴ De prijselasticiteit geeft aan in welke mate de totale vraag reageert op een prijsverandering.

⁴⁶⁵ Bronnen: 'Review of BT's network charge controls, Explanatory statement and Notification of proposals on BT's SMP status and charge controls in narrowband wholesale markets', 23 maart 2005, www.ofcom.org.uk/consult/condocs/charge/ncc.pdf, 'Costs and Benefits of Market Regulators', Oxera, oktober 2004, en 'Review of price elasticities of demand for fixed line and mobile telecommunication services', New Zealand Commerce Commission, augustus 2003.

1258. In onderstaande randnummers wordt een kwantitatieve inschatting gemaakt van de statische markteffecten van regulering van WLR, C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten. Eerst worden de effecten per relevante retailmarkt ingeschat en daarna worden de totale effecten gepresenteerd.

14.4.2 Statische effecten op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken

1259. Aangenomen wordt dat de prijselasticiteit van de vraag naar enkelvoudige gesprekken circa -0,3 bedraagt. Dit betekent dat bij een prijsstijging van 10 procent, het aantal afgenomen telefoonaansluitingen met 3 procent zal afnemen. Bij een prijsstijging van 10 procent neemt de prijs toe van € 276⁴⁶⁶ per jaar naar € 304 per jaar terwijl de afzet zal dalen van 6,01 miljoen aansluitingen naar 5,88 miljoen.⁴⁶⁷ Daarnaast wordt aangenomen dat de marginale kosten € 83 (30 procent van € 276) per jaar bedragen.

1260. Wanneer het college aanneemt dat het gezamenlijke effect van regulering van WLR, C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten een prijsstijging van enkelvoudige gesprekken van 2,5 procent voorkomt, dan kan met de cijfers genoemd in randnummer 1259 het welvaartseffect en het effect op het consumentensurplus berekend worden. Het effect op het consumentensurplus is gelijk aan ongeveer € 42 miljoen terwijl het effect op welvaart gelijk is aan minstens € 3 miljoen.⁴⁶⁸

1261. In Tabel 23 is een overzicht gegeven van ramingen van welvaartseffecten en effecten op consumentensurplus onder verschillende aannamen met betrekking tot marginale kosten (20 procent tot 40 procent van de prijs), prijselasticiteit (-0,1, -0,3 en -0,5) en prijsstijgingen bij afwezigheid van regulering (2,5 procent en 5 procent).

⁴⁶⁶ Uit cijfers van het college blijkt dat de gemiddelde maandelijkse kosten voor een enkelvoudige gespreksdienst inclusief verkeer een prijs kent van ongeveer € 23 per maand, ofwel € 276 per jaar. Aanvullende vragen marktanalyse vaste telefonie, 4 maart 2011 van het college.

⁴⁶⁷ Vragenlijst marktanalyse vaste telefonie 2011, kenmerk: OPTA/AM/2011/200035, van 13 januari 2011.

⁴⁶⁸ $\Delta CS = (P_{\text{geen_regulering}} - P_{\text{regulering}}) \cdot (Q_{\text{geen_regulering}} + 0,5 \cdot (Q_{\text{regulering}} - Q_{\text{geen_regulering}}))$

$\Delta W = (Q_{\text{regulering}} - Q_{\text{geen_regulering}}) \cdot ((P_{\text{regulering}} - MC) + 0,5 \cdot (P_{\text{geen_regulering}} - P_{\text{regulering}}))$

Gecreëerde welvaart en consumentensurplus enkelvoudige gesprekken onder veranderende aannamen (EUR miljoen per jaar)							
P = 23,00		$\Delta P_{\text{retail}} = 2,5\%$			$\Delta P_{\text{retail}} = 5\%$		
		Prijselasticiteit			Prijselasticiteit		
		-0,1	-0,3	-0,5	-0,1	-0,3	-0,5
Welvaart	MC = 20% P	3	10	17	7	21	35
	MC = 30% P	3	9	15	6	18	30
	MC = 40% P	3	8	13	5	16	26
Consumentensurplus			42	42	42	83	83

Tabel 23. Gecreëerde welvaart en consumentensurplus enkelvoudige gesprekken onder veranderende aannamen

14.4.3 Statische effecten op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken

1262. Aangenomen wordt dat de prijselasticiteit van de vraag naar tweevoudige gesprekken circa -0,3 bedraagt. Dit betekent dat bij een prijsstijging van 10 procent, het aantal afgenomen telefoonaansluitingen met 3 procent zal afnemen. Bij een prijsstijging van 10 procent neemt de prijs toe van € 480⁴⁶⁹ per jaar naar € 528 per jaar terwijl de afzet zal dalen van 1,05 miljoen aansluitingen naar 1,02 miljoen.⁴⁷⁰ Daarnaast wordt aangenomen dat de marginale kosten € 144 (30 procent van € 480) per jaar bedragen.

1263. Wanneer het college aanneemt dat het gezamenlijke effect van regulering van WLR, C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten een prijsstijging van tweevoudige gesprekken van 2 procent voorkomt, dan kan met de cijfers genoemd in randnummer 1262 het welvaartseffect en het effect op het consumentensurplus berekend worden. Het effect op het consumentensurplus is gelijk aan ongeveer € 10 miljoen terwijl het effect op welvaart gelijk is aan minstens € 0,6 miljoen.

1264. In Tabel 24 is een overzicht gegeven van ramingen van welvaartseffecten en effecten op consumentensurplus onder verschillende aannamen met betrekking tot marginale kosten (20 procent tot 40 procent van de prijs), prijselasticiteit (-0,1, -0,3 en -0,5) en prijsstijgingen bij afwezigheid van regulering (2 procent en 5 procent).

⁴⁶⁹ Uit cijfers van het college blijkt dat de gemiddelde maandelijkse kosten voor een tweevoudige gespreksdienst inclusief verkeer een prijs kent van ongeveer € 40 per maand, ofwel € 480 per jaar. Aanvullende vragen marktanalyse vaste telefonie, 4 maart 2011 van het college.

⁴⁷⁰ Vragenlijst marktanalyse vaste telefonie 2011, kenmerk: OPTA/AM/2011/200035, van 13 januari.

Gecreëerde welvaart en consumentensurplus tweevoudige gesprekken onder veranderende aannamen (EUR miljoen per jaar)							
P = 40,00		$\Delta P_{\text{retail}} = 2\%$			$\Delta P_{\text{retail}} = 5\%$		
		Prijselasticiteit			Prijselasticiteit		
		-0,1	-0,3	-0,5	-0,1	-0,3	-0,5
Welvaart	MC = 20% P	0.8	2	4	2	6	10
	MC = 30% P	0.7	2	4	2	5	9
	MC = 40% P	0.6	2	3	2	5	8
Consumentensurplus		10	10	10	25	25	25

Tabel 24. Gecreëerde welvaart en consumentensurplus tweevoudige gesprekken onder veranderende aannamen

14.4.4 Statische effecten op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken

1265. Aangenomen wordt dat de prijselasticiteit van de vraag naar meervoudige gespreksdiensten circa -0,3 bedraagt. Dit betekent dat bij een prijsstijging van 10 procent, het aantal afgenomen telefoonaansluitingen met 3 procent zal afnemen. Bij een prijsstijging van 10 procent neemt de prijs toe van € 9.000⁴⁷¹ per jaar naar € 9.900 per jaar terwijl de afzet zal dalen van 36,7 duizend aansluitingen naar 35,7 duizend.⁴⁷² Daarnaast wordt aangenomen dat de marginale kosten € 2.700 (30 procent van € 9.000) per jaar bedragen.

1266. Wanneer het college aanneemt dat het gezamenlijke effect van regulering van WLR, C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten een prijsstijging van meervoudige gesprekken van 2 procent voorkomt, dan kan met de cijfers genoemd in randnummer 1265 het welvaartseffect en het effect op het consumentensurplus berekend worden. Het effect op het consumentensurplus is gelijk aan ongeveer € 7 miljoen terwijl het effect op welvaart gelijk is aan minstens € 0,4 miljoen.

1267. In Tabel 25 is een overzicht gegeven van ramingen van welvaartseffecten en effecten op consumentensurplus onder verschillende aannamen met betrekking tot marginale kosten (20 procent tot 40 procent van de prijs), prijselasticiteit (-0,1, -0,3 en -0,5) en prijsstijgingen bij afwezigheid van regulering (2 procent en 5 procent).

⁴⁷¹ Uit cijfers van het college blijkt dat de gemiddelde maandelijkse kosten voor een meervoudige gespreksdienst inclusief verkeer een prijs kent van ongeveer € 750 per maand, ofwel € 9.000 per jaar. Aanvullende vragen marktanalyse vaste telefonie, 4 maart 2011 van het college.

⁴⁷² Vragenlijst marktanalyse vaste telefonie 2011, kenmerk: OPTA/AM/2011/200035, 13 januari 2011.

Gecreëerde welvaart en consumentensurplus meervoudige gesprekken onder veranderende aannamen (EUR miljoen per jaar)							
P = 750,00		$\Delta P_{\text{retail}} = 2\%$			$\Delta P_{\text{retail}} = 5\%$		
		Prijselasticiteit			Prijselasticiteit		
		-0,1	-0,3	-0,5	-0,1	-0,3	-0,5
Welvaart	MC = 20% P	0,5	2	3	1,4	4	7
	MC = 30% P	0,5	1,2	3	1,2	4	6
	MC = 40% P	0,4	1,2	2	1,1	3	5
Consumentensurplus		7	7	7	16	16	16

Tabel 25. Gecreëerde welvaart en consumentensurplus meervoudige gesprekken onder veranderende aannamen

1268. In het beschouwde scenario met een prijselasticiteit van -0,1 en een prijsstijging van 2 procent, is het netto effect van de statische effecten en de directe reguleringskosten niet positief. Het college acht het netto effect in dit scenario positief als ook de dynamische effecten meegenomen worden.

14.4.5 Som van de statische markteffecten

1269. Met de berekeningen in de randnummers 1260, 1264, 1266 is niet berekend wat het statische effect van regulering op de verschillende retailmarkten is. De berekening geeft wel aan wat het effect van een mogelijke prijsstijging van 5 procent bij benadering is. Het is waarschijnlijk dat afwezigheid van regulering minstens een dergelijk effect op de prijs zal hebben. Daarnaast geeft ook KPN aan dat ze de prijs voor WLR, C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten zou verhogen indien er geen tariefverplichtingen zouden worden opgelegd. Bij grotere prijseffecten is het effect op het consumentensurplus en de welvaart vanzelfsprekend ook groter.

1270. Het gecombineerde welvaartseffect van regulering van WLR, C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten bedraagt, zoals is weergegeven in Tabel 26, minimaal € 4 miljoen en maximaal € 52 miljoen. De toename in het consumentensurplus valt binnen een brandbreedte van € 58 tot € 125 miljoen.

Gecreëerde welvaart en consumentensurplus onder veranderende aannamen (EUR miljoen per jaar)							
		$\Delta P_{\text{retail}} = 2 \text{ tot } 2,5\%$			$\Delta P_{\text{retail}} = 5\%$		
		Prijselasticiteit			Prijselasticiteit		
		-0,1	-0,3	-0,5	-0,1	-0,3	-0,5
Welvaart	MC = 20% P	5	14	24	10	31	52
	MC = 30% P	4	13	21	9	27	45
	MC = 40% P	4	11	18	8	24	39
Consumentensurplus		58	58	58	125	125	124

Tabel 26. Gecreëerde welvaart en consumentensurplus onder veranderende aannamen

1271. Naast de effecten op prijzen en volumes heeft de regulering van WLR, C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten ook een positief effect op de korte termijn op de keuzevrijheid voor de eindgebruiker. De afname van WLR, C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten stelt andere marktpartijen dan KPN in staat om effectief mee te concurreren op de retailmarkten. Door hun aanwezigheid komt een groter en meer gedifferentieerd productaanbod tot stand. Verder zorgt de hogere concurrentiedruk op de retailmarkt ervoor dat de kwaliteit van de aangeboden producten zal stijgen.

14.4.6 Dynamische effecten

1272. Naast statische markteffecten, heeft regulering ook dynamische effecten. Hierbij kan gedacht worden aan het effect van regulering op innovatie en toetreding.

1273. Regulering van WLR, C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten zal leiden tot toetreding van alternatieve aanbieders. De beschikbaarheid van WLR, C(P)S en overige gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten geeft alternatieve aanbieders de mogelijkheid om een klantenbestand op te bouwen. Dit klantenbestand zou op termijn gemigreerd kunnen worden naar VoB. Deze mogelijkheid geeft enerzijds een prikkel om op VoB nieuwe diensten te ontwikkelen en een klantenbestand op te bouwen door middel van het aanbieden van bundels met televisie- of breedbandinternetdiensten, terwijl het anderzijds de mogelijkheid biedt een stap te maken op de investeringsladder waarmee op basis van ULL ook vaste telefoniediensten kunnen worden geleverd.

1274. Ook wanneer uiteindelijke toetreding van alternatieve aanbieders tot de retailmarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gesprekken uitblijft, kan er een disciplinerende werking uitgaan van de mogelijke toetreding van alternatieve partijen. Aanbieders worden beperkt in het doorvoeren van prijsstijgingen, omdat de alternatieve aanbieder bij een bepaalde prijs ook tot de markt zal toetreden.

1275. In paragraaf 14.4.1 is het college ingegaan op de statische welvaartseffecten in het kader van de ondergrenstariefregulering op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken. Tegenover de mogelijke en beperkte statische welvaartsafname voor eindgebruikers, staan naar het oordeel van het college niet alleen toename van de producentenwelvaart, maar – nog belangrijker – ook aanzienlijke positieve dynamische effecten. De retailregulering leidt tot een level playing field en (daarmee) toegenomen concurrentiedruk. Dat leidt (op termijn) op de markt als geheel tot lagere prijzen, meer keuze en betere kwaliteit, wat uiteraard in het voordeel is van eindgebruikers.

1276. Het college hecht – ook blijktens paragraaf 13.2 – aan een dergelijke beweging richting effectieve concurrentie veel waarde. Naar het oordeel van het college wegen de positieve dynamische effecten van de retailregulering dan ook op tegen de mogelijke en beperkte negatieve statische effecten. Naar het oordeel van het college heeft de gekozen retailregulering dan ook een positief effect op zowel de consumentenwelvaart, producentenwelvaart als de totale welvaart, in ieder geval op de lange(re) termijn.

14.5 Conclusie

1277. Op basis van de effectentoets concludeert het college dat:

- de reguleringskosten voor de markten voor enkelvoudige, tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten ieder € 0,5 tot € 0,6 miljoen per jaar bedragen;
- het statisch markteffect op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken minstens leidt tot een toename van het consumentensurplus van € 42 miljoen per jaar en een toename van de welvaart van minstens € 3 miljoen per jaar;
- het statisch markteffect op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken minstens leidt tot een toename van het consumentensurplus van € 10 miljoen per jaar en een toename van de welvaart van minstens € 0,6 miljoen per jaar;
- het statisch markteffect op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken minstens leidt tot een toename van het consumentensurplus van € 7 miljoen per jaar en een toename van de welvaart van minstens € 0,4 miljoen per jaar; en
- de dynamische markteffecten van regulering positief zijn.

1278. Op grond van het voorgaande concludeert het college dat de verplichtingen op ieder van de afgebakende wholesalemakten alsmede de onderliggende retailmarkten proportioneel en gerechtvaardigd zijn.

15 Dictum

15.1 Wholesalemarkten voor vaste telefonie

I. Het college bepaalt op grond van artikel 6a.1, eerste lid, van de Tw de volgende drie relevante wholesalemarkten voor vaste telefonie:

- de wholesalemarkt voor levering van gespreksopbouw en toegang tot de telefonie-aansluiting ten behoeve van de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken (wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten);
- de wholesalemarkt voor levering van gespreksopbouw en toegang tot de telefonie-aansluiting ten behoeve van de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken (wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten); en
- de wholesalemarkt voor levering van gespreksopbouw en toegang tot de telefonie-aansluiting ten behoeve van de retailmarkt voor meervoudige gesprekken (wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten).

II. Wholesalediensten ten behoeve van het verkeer naar 0800/090x-, 084/087- en 18xy-nummers behoren ook tot deze relevante markten.

III. De relevante wholesalemarkten omvatten geheel Nederland, en beperken zich tot Nederland.

IV. Het college concludeert op grond van artikel 6a.1 van de Tw dat de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten niet daadwerkelijk concurrerend zijn. Het college concludeert dat KPN op deze markten beschikt over aanmerkelijke marktmacht. Het college wijst Koninklijke KPN N.V., haar groepsmaatschappijen als bedoeld in artikel 24b Boek 2 Burgerlijk Wetboek (hierna: 'KPN'), voor zover zij actief zijn als aanbieder van openbare elektronische communicatienetwerken, bijbehorende faciliteiten of elektronische communicatiediensten op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten, aan als onderneming met aanmerkelijke marktmacht als bedoeld in artikel 6a.2, eerste lid, van de Tw.

V. Gelet op het ontbreken van daadwerkelijke concurrentie op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten en de AMM-positie van KPN op deze markten, legt het college de in dit hoofdstuk genoemde verplichtingen aan KPN op.

VI. Het college acht de wholesalerverplichtingen als opgelegd in het marktanalysebesluit VT 2008⁴⁷³ niet langer passend. Deze verplichtingen worden op grond van artikel 6a.2, eerste lid, onder c, van de Tw ingetrokken, onder gelijktijdige oplegging, op grond van artikel 6a.2, eerste lid, onder a, van de Tw, van de in dit besluit genoemde verplichtingen.

⁴⁷³ OPTA/AM/2008/202721, van 19 december 2008.

15.2 Verplichtingen voor gespreksopbouw op de wholesalemakten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten

VII. Het college heeft op de wholesalemakten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten KPN aangewezen als een onderneming als bedoeld in artikel 6a.2 jo. artikel 6a.16, eerste lid, van de Tw. Na inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen is deze aanwijzing gebaseerd op artikel 6a.2 van de Tw.

VIII. Artikel 6a.17, vierde lid, van de Tw verbindt aan deze aanwijzing de verplichting voor KPN om aan redelijke verzoeken tot toegang tot haar openbare telefoonnetwerken van de in dit artikel genoemde aanbieders die C(P)S willen aanbieden, te voldoen. Op grond van artikel 6a.17, derde lid, van de Tw dient KPN C(P)S en de daarvoor benodigde toegang mogelijk te maken voor alle gesprekken die origineren op het vaste aansluitnetwerk van KPN. De verplichting voor KPN als aanbieder met AMM brengt met zich dat zij er zorg voor draagt dat voor de eindgebruikers de voorzieningen beschikbaar zijn die het hen mogelijk maken om C(P)S-diensten af te nemen van de C(P)S-aanbieder. Na inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen dient KPN op grond van artikel 6a.2 juncto artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw C(P)S en de daarvoor benodigde toegang mogelijk te maken voor alle gesprekken die origineren op het vaste aansluitnetwerk van KPN.

IX. Naast het aanbieden van toegang ten behoeve van C(P)S-diensten dient KPN op grond van artikel 6a.6 van de Tw op een daartoe strekkend redelijk verzoek, tevens de toegang ten behoeve van overige (vormen van) gespreksopbouw naar de volgende nummers/nummerreeksen uit het vigerende Nummerplan telefoon- en ISDN diensten te bieden⁴⁷⁴:

- gespreksopbouw naar 067(60)-nummers;
- gespreksopbouw naar 0800-nummers;
- gespreksopbouw naar 082-nummers;
- gespreksopbouw naar 090x-nummers;
- gespreksopbouw naar 116xyz-nummers;
- gespreksopbouw naar 14x(y)(z)-nummers; en
- gespreksopbouw naar 18xy-nummers.

X. Na inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen is KPN niet gehouden om toegang ten behoeve van C(P)S te leveren voor VoB-aansluitingen.

⁴⁷⁴ Zoals gewijzigd op 1 december 2011, *Stcrt.* 2011, 20891. Bij wijziging van het Nummerplan telefoon- en ISDN diensten zijn de voorschriften c.q. uitzonderingen uit dit marktanalysebesluit van overeenkomstige toepassing op soortgelijke categorieën gesprekken.

XI. Na inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen is KPN niet gehouden om op lokaal niveau ten behoeve van gespreksopbouw toegang tot haar telefonienetwerk te bieden.

XII. De genoemde verplichting voor KPN om, op grond van artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw, te voldoen aan redelijke verzoeken om toegang houdt in dat KPN de bij toegang behorende diensten dan wel diensten die onlosmakelijk verbonden zijn met de te leveren toegangsvormen, levert. Tot aan de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen geldt ditzelfde voor de toegangsverplichting als bedoeld in artikel 6a.17, vierde lid, van de Tw.

XIII. Op grond van artikel 6a.2 juncto artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw legt het college aan KPN de verplichting op om alle bijbehorende faciliteiten te leveren als onderdeel van toegang. Dit zijn ten minste de onderstaande bijbehorende faciliteiten:

- a. co-locatie of andere vormen van gedeeld gebruik van faciliteiten, (inclusief gedeeld gebruik van kabelgoten, gebouwen of masten). Na inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen luidt deze verplichting als volgt: co-locatie of andere vormen van gedeeld gebruik van bijbehorende faciliteiten;
- b. open toegang tot technische interfaces, protocollen of andere kerntechnologieën die onmisbaar zijn voor de interoperabiliteit;⁴⁷⁵
- c. toegang tot operationele ondersteuningssystemen of vergelijkbare softwaresystemen die nodig zijn om gespreksopbouw te realiseren;
- d. directe interconnectie (in de vorm van een directe fysieke koppeling, op verzoek van toegangsvragende partijen) opdat het netwerk van de toegangsverzoekende partij rechtstreeks gekoppeld kan worden aan het netwerk van KPN. Hieronder wordt ook het uitvoeren van testen begrepen (NIT-testing);
- e. 'third party billing'-diensten voor zover deze noodzakelijk kunnen worden geacht voor wholesaleafnemers met het oog op het bereiken van effectieve concurrentie; en
- f. C(P)S-mutatiediensten aan wholesaleafnemers.

XIV. Op grond van artikel 6a.6, derde en vierde lid, van de Tw verbindt het college aan de toegangsverplichting de volgende voorschriften. Tot aan de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen zijn deze voorschriften ook van toepassing op de toegangsverplichting die is gebaseerd op artikel 6a.17, vierde lid, van de Tw:

- a. KPN dient te goeder trouw te onderhandelen met aanbieders van elektronische communicatiediensten die verzoeken om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten);

⁴⁷⁵ Zie artikel 6a.6, tweede lid, onder e, van de Tw. De wetgever gebruikt interoperabiliteit hier in het kader van een toegangsverplichting.

- b. KPN dient informatie die een toegangverzoekende partij redelijkerwijs nodig heeft om een voldoende gespecificeerd verzoek om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) te kunnen doen, desgevraagd tijdig en volledig te verstrekken;
- c. KPN dient verzoeken om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) tijdig en adequaat in behandeling te nemen en zo nodig met de toegangverzoekende partij te bespreken. Een redelijke reactie op het verzoek om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) dient binnen een redelijke termijn aan de verzoekende partij verstrekt te worden. Het college is van oordeel dat alleen in uitzonderingssituaties een termijn van meer dan twee weken redelijk kan zijn voor een reactie;
- d. KPN mag geen onredelijke voorwaarden verbinden aan het verlenen van toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten);
- e. KPN dient een redelijke procedure op te stellen en te gebruiken voor het behandelen van verzoeken om nieuwe vormen van toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) en deze in haar referentieaanbod op te nemen;
- f. KPN mag aan de toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) geen beperkingen opleggen, tenzij daarvoor een redelijke en objectieerbare rechtvaardiging bestaat
- g. KPN dient kenbare en in de telecommunicatiesector gebruikelijke technische standaarden te hanteren ten aanzien van het netwerk en/of de toegangsdienst (inclusief bijbehorende faciliteiten);
- h. KPN dient ten minste een redelijke kwaliteit van dienstverlening te leveren, inclusief ten minste redelijke leveringstermijnen. KPN dient in elk geval een redelijke minimumkwaliteit te garanderen aan de hand van ten minste redelijke serviceniveaus voor bestelling, levering, exploitatie, onderhoud en storingsherstel van diensten. Dit houdt ten minste in het hanteren van expliciete en redelijke kwaliteitsparameters voor de te verstrekken diensten, een redelijke resultaatsverplichting voor de minimumserviceniveaus en een hieraan gekoppeld redelijk boetebeding in geval van niet-nakoming van de gestelde kwaliteitsniveaus;
- i. KPN dient ten minste eens per kwartaal een complete en gedetailleerde kwaliteitsrapportage te verstrekken aan wholesaleafnemers over de realisatie van service levels (als genoemd onder h.). De rapportage dient aan te sluiten op de wijze waarop de KPI's en boetes (als beide genoemd onder h.) zijn gedefinieerd. De rapportage bevat uitgesplitst per productgroep ten minste de totale hoeveelheid opgeleverde producten en de opgeleverde producten per marktpartij;
- j. KPN mag toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) niet slechts in gebundelde vorm aanbieden indien daarvoor geen objectieve rechtvaardiging bestaat;
- k. KPN mag toegangsdiensten (inclusief bijbehorende faciliteiten) niet strategisch ontwerpen indien daarvoor geen objectieve rechtvaardiging bestaat;
- l. KPN mag informatie waarvan redelijkerwijs aangenomen dient te worden dat deze vertrouwelijk is die zij ten behoeve van het verlenen van vaste telefonie (inclusief

bijbehorende faciliteiten) verkrijgt, slechts gebruiken voor dat doel en niet voor andere doelen en niet met derden delen;

- m. KPN mag de al verleende toegang niet intrekken, tenzij voortgezette verlening van toegang redelijkerwijs niet van KPN mag worden verlangd. In dit laatste geval dient KPN een verzoek tot intrekking van reeds verleende toegang aan het college ter goedkeuring voor te leggen. Het college zal bij de beoordeling van dergelijke verzoeken onder andere de volgende randvoorwaarden hanteren: (1) een redelijke uitfaseringstermijn, (2) de beschikbaarheid van gereguleerde redelijke alternatieven, (3) een gelijke behandeling wat betreft de uitfasering van gerelateerde door KPN zelf gebruikte diensten, (4) heldere procedures voor de uitfasering, en (5) garantie van dienstverlening bij migratie. Indien partijen niet tot overeenstemming kunnen komen over de voorwaarden voor uitfasering van de wholesale telefoniespecifieke dienstverlening, kan het college alsnog overgaan tot het stellen van nadere voorwaarden;
- n. KPN dient procedures voor verkeers- en netwerkmanagement te hanteren ter waarborging van het ordelijk verloop van verkeer in geval van storing of overflow. Hierin zijn begrepen onder andere verkeersrouting om dienstverlening te herstellen bij storing of overflow, het opzetten van overflowprocedures (ook wel overlooffaciliteit genoemd) bij blokkering en overbelaste verbindingen; en
- o. KPN dient flexibele procedures voor prognosticeren, bestellen en leveren te hanteren. In dit verband dient KPN transparante testprocedures te hanteren.

XV. Ten aanzien van de nadere invulling van de toegangsverplichting dient KPN het RIA-oordeel van het college van 28 juli 2000 als uitgangspunt te nemen.⁴⁷⁶

Non-discriminatieverplichting

XVI. Op grond van artikel 6a.2 juncto artikel 6a.8 van de Tw legt het college aan KPN de verplichting op om de in dit besluit opgelegde vormen van toegang onder gelijke omstandigheden onder gelijke voorwaarden te verlenen (non-discriminatieverplichting). De verplichting heeft betrekking op alle voorwaarden, waaronder ook de tariefvoorwaarden.

XVII. De non-discriminatieverplichting heeft in ieder geval betrekking op:

- a. de beschikbaarheid van de diensten en netwerken;
- b. de onderhoudsperioden;
- c. de hersteltijden in geval van storingen;
- d. het proces van ordering en levering;
- e. het proces van aankondiging van nieuwe of gewijzigde diensten; en

⁴⁷⁶ RIA-oordeel zoals gegeven in 'Besluit inzake de beoordeling door OPTA van de Referentie-Interconnectie-Aanbieding van KPN Telecom B.V.', 28 juli 2000, kenmerk: OPTA/IBT/2000/202134, van 28 juli 2000, alsmede 'nadere invulling van het RIA-oordeel', 28 juli 2000, kenmerk: OPTA/IBT/2002/203590, van 1 november 2002.

f. het proces van informatieverstrekking.

XVIII. De non-discriminatieverplichting omvat mede een verbod op het hanteren van tariefdifferentiatie, hetgeen inhoudt dat het KPN niet is toegestaan dezelfde wholesalediensten tegen verschillende tariefvoorwaarden aan afnemers aan te bieden of te leveren zonder voorafgaande toestemming van het college. In het specifieke kader van dit verbod is sprake van dezelfde wholesalediensten indien deze de afnemer dezelfde functionaliteit bieden. De inhoud van deze verplichting is uitgewerkt in paragraaf 10.2.2.1.

XIX. KPN dient het verbod op tariefdifferentiatie binnen drie maanden na inwerkingtreding van onderhavig besluit te implementeren. Tijdens de implementatietermijn blijft de normering voor tariefdifferentiatie (gedragsregels ND-1 t/m ND-4) uit het vorige marktanalysebesluit vaste telefonie van kracht.

XX. Als onderdeel van de non-discriminatieverplichting op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten legt het college aan KPN op deze markten de verplichting op om een minimale marge te hanteren tussen C(P)S en overige gespreksopbouw enerzijds en diensten op de downstream gelegen retailmarkten anderzijds (ND-5 toets). De inhoud van deze verplichting is uitgewerkt in paragraaf 10.2.2.2.

XXI. Als onderdeel van de ND-5 toets legt het college aan KPN de volgende voorschriften op:

a. *Beschikbaarheid ND-5 toetsen*

KPN dient voor iedere downstreamdienst waarop ND-5 van toepassing is, op zorgvuldige en gedetailleerde wijze een ND-5 toets uit te voeren en te archiveren voorafgaand aan het moment van aanbieden (offreren). Wijzigingen in de aanbieding gedurende het proces tussen offerte en overeenkomst dienen door KPN eveneens te worden vastgelegd in een aangepaste zorgvuldige en gedetailleerde ND-5 toets. Slechts voor zover KPN op een andere zorgvuldige en gedetailleerde wijze, dan op basis van een volledig uitgewerkte ND-5 toets kan verzekeren dat aan ND-5 wordt voldaan, is het KPN toegestaan in plaats van de ND-5 toets toe te passen, deze andere wijze uit te voeren. KPN dient in een dergelijk geval de relevante documentatie te archiveren die aan die (interne) verzekering ten grondslag ligt. In navolging op een verzoek van het college dient KPN binnen drie werkdagen de gearchiveerde ND-5 (toets)informatie aan het college op te leveren.

b. *Kwartaaloplevering ND-5 toetsen*

Binnen de reikwijdte van ND-5 dient KPN het college voor alle standaard downstreamdiensten (dus niet zijnde maatwerk) eens per kwartaal te voorzien van de door haar gebruikte meest actuele versie van de ND-5 toetsen. In terminologie van KPN betreft dit momenteel de zogenaamde 'list price modellen' (inclusief sales mandaten). Een openbare versie van deze ND-5 toetsen dient KPN eens per kwartaal op het openbare deel van haar website te publiceren.

c. Implementatietermijnen ND-5 verplichting

Vanaf het moment van inwerkingtreding van onderhavig besluit zal KPN enige tijd nodig hebben om de impact van ND-5 op zowel haar actief afneembaar portfolio (list prices, uitstaande offertes) als haar installed base (lopende contracten) te onderzoeken. Het college acht een termijn van drie maanden redelijk voor het doorvoeren van eventuele prijsaanpassingen ten behoeve van het actief afneembaar portfolio. Voor de eventuele correcties van de installed base acht het college een termijn van negen maanden redelijk.

Transparantieplichting en referentieaanbod

XXII. Op grond van artikel 6a.2 juncto artikel 6a.9, tweede lid, van de Tw legt het college aan KPN een algemene transparantieplichting en de verplichting om een referentieaanbod bekend te maken op.

XXIII. KPN dient op grond van artikel 6a.2 juncto artikel 6a.9, tweede lid, van de Tw alle diensten en bijbehorende faciliteiten die KPN levert in het kader van de toegangsverplichting op grond van artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw onderscheidenlijk tot aan de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen alle diensten en bijbehorende faciliteiten die KPN levert in het kader van de toegangsverplichting op grond van artikel 6a.17, vierde lid, van de Tw op te nemen in een referentieaanbod.

XXIV. Op grond van artikel 6a.9, vijfde lid, van de Tw, verplicht het college KPN om het referentieaanbod uit te splitsen naar diensten en bijbehorende faciliteiten die behoren tot de markt voor gespreksopbouw en de daarbij gehanteerde tarieven en andere voorwaarden. Het referentieaanbod moet ten minste die onderwerpen omvatten die het college in het kader van de toegangsverplichting onder paragraaf 10.2.1 heeft opgenomen, alsmede de onderwerpen die in randnummer 884 zijn genoemd. Het referentieaanbod moet voldoende inzicht geven in de toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten en daarom moeten de volgende elementen daarin zijn opgenomen:

- a. een beschrijving van de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten met inbegrip van alle (technische en operationele) voorwaarden;
- b. een beschrijving van alle van toepassing zijnde processen en procedures;
- c. informatieverstrekking over de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten, waaronder onder andere een overzicht valt van de locaties van punten waarop de diensten kunnen worden afgenomen, de wijze waarop de informatie verstrekt wordt, de wijze waarop bekendmaking van voorgenomen wijzigingen plaatsvindt, en voorwaarden ten aanzien van het vertrouwelijk behandelen van door een aanbieder aan KPN verstrekte informatie; en
- d. een overzicht van de tarieven van de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten.

XXV. De volgende voorschriften gelden ten aanzien van de wijze van bekendmaking van het referentieaanbod:

- a. KPN dient het referentieaanbod binnen één maand na de inwerkingtreding van dit besluit bekend te maken;
- b. KPN dient voor nieuwe of gewijzigde diensten een aankondigingstermijn van minimaal twee maanden in acht te nemen, voordat een dergelijke dienst wordt geïmplementeerd;
- c. KPN dient het referentieaanbod in ieder geval op elektronische wijze te publiceren op haar website;
- d. KPN dient het referentieaanbod en wijzigingen daarvan in ieder geval bekend te maken via een elektronische nieuwsbrief aan bestaande afnemers;
- e. KPN dient het college niet later te informeren dan dat zij potentiële afnemers informeert over voorgenomen wijzigingen;
- f. KPN dient zorg te dragen dat de aangekondigde wholesaledienst ook daadwerkelijk afneembaar is aan het einde van de aankondigingstermijn met inachtneming van de geldende verplichtingen; en
- g. KPN dient het referentieaanbod op te splitsen naar de onderscheiden vormen van toegang.

Verplichting tot tariefregulering op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten

XXVI. Op grond van artikel 6a.2 juncto 6a.7 van de Tw legt het college aan KPN ten behoeve van het kunnen afnemen van toegangsdiensten voor gespreksopbouw en bijbehorende faciliteiten op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten tariefregulering op.

XXVII. Voor bestaande C(P)S en overige gespreksopbouwdiensten (en bijbehorende faciliteiten), waarvoor het college al eerder een kostprijs heeft vastgesteld, legt het college de verplichting op dat de tarieven niet hoger mogen liggen dan een safety cap met inflatiecorrectie. De safety cap gaat uit van het laatste (meest recente) tariefplafond in de voorgaande reguleringsperiode. De inflatiecorrectie en ontwikkeling van de tariefplafonds in de tijd zijn omschreven in randnummer 937.

XXVIII. Voor nieuwe C(P)S en overige gespreksopbouwdiensten is de bestaande WPC/EDC-methodiek van kostenoriëntatie van toepassing. Deze methodiek is beschreven in Annex E.1 tot en met E.3.

Tariefverplichting op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten voor toegang ten behoeve van C(P)S tot aan de inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene elektronische communicatierichtlijnen

XXIX. De tariefverplichtingen genoemd in de dictumonderdelen XXVI tot en met XXVIII zijn ook van toepassing op de toegangsverplichting, bedoeld in artikel 6a.17, vierde lid, van de Tw op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten. Na inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen wordt de

tariefverplichting op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten niet langer passend geacht en op grond van artikel 6a.2, eerste lid, onder c, van de Tw ingetrokken.

15.3 Verplichtingen voor toegang tot de telefonieaansluiting op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten

XXX. KPN dient op grond van artikel 6a.2 juncto artikel 6a.6 van de Tw afnemers in staat te stellen om op wholesaleniveau telefonieaansluitingen (hierna: Wholesale Line Rental (WLR)) af te nemen ten behoeve van wederverkoop op de retailmarkt.

XXXI. KPN is niet gehouden om WLR te leveren voor aansluitingen waarop een BelBudget-abonnement wordt geleverd voor zover ten aanzien van een dergelijke aansluiting geen verplichting geldt voor KPN om op deze aansluiting toegang in de vorm van C(P)S beschikbaar te stellen.

XXXII. KPN is niet gehouden om WLR te leveren voor Voice-over-Broadband-aansluitingen (VoB).

XXXIII. KPN is gehouden om WLR te leveren voor (gestapelde) PSTN/ISDN1/ISDN2 en ISDN15/20/30 (waaronder valt CityPhone ISDN30).

XXXIV. De WLR-verplichting geldt ook voor aansluitingen die als onderdeel van een bundel worden aangeboden.

XXXV. KPN is gehouden om, voor iedere afgenomen wholesaletelefonieaansluiting op basis van WLR, op verzoek van de afnemer, de mogelijkheid tot het gebruik van C(P)S-instellingen van andere aanbieders dan de aanbieder die de aansluiting op basis van WLR levert te deactiveren.

XXXVI. Op grond van artikel 6a.6, derde en vierde lid, van de Tw verbindt het college aan de toegangsverplichting de volgende voorschriften. Wat betreft de functionaliteiten voor afnemers van WLR dient KPN:

- a) wholesleafnemers van WLR in staat te stellen, op eenvoudige wijze en binnen een redelijke termijn, een aansluiting aan hun eindgebruikers te kunnen aanbieden;
- b) wholesleafnemers van WLR de mogelijkheid te geven hun eindgebruikers gelijktijdig te factureren voor zowel de aansluiting als voor het verkeer over deze aansluiting;
- c) wholesleafnemers van WLR in staat te stellen de retail klantrelatie over te nemen van KPN. Tot de retail klantrelatie behoort in het kader van deze verplichting in ieder geval:
 - i. contact met de klant voor het versturen en innen van facturen;
 - ii. contact van de klant met de aanbieder voor vragen over facturen of ondersteuning voor geleverde diensten, of commerciële handelingen zoals het bestellen van nieuwe diensten, opzeggen, verhuizen etc.

Verder geldt dat:

- iii. KPN ten aanzien van klantenservice voor levering en service wholesaleafnemers van WLR voldoende dient te faciliteren in het geval in redelijkheid niet van de WLR-partij kan worden verwacht dat hij bepaalde aspecten van klantenservice zelf levert;
 - iv. indien een eindgebruiker bereid is over te stappen naar een WLR-partij, KPN de betreffende wholesaleafnemer van WLR dient te voorzien van een overzicht van alle aan de telefonieaansluiting gerelateerde aanvullende faciliteiten die in het kader van de betreffende abonnementsrelatie door KPN worden aangeboden aan de eindgebruiker;
- d) WLR te leveren met de volgende functionaliteiten:
- i. de functionaliteit voor de WLR-informatieproducten, inclusief toegang tot het informatieproduct WPS-nummerinformatiedienst;
 - ii. de functionaliteit voor de ordering en de levering;
 - iii. de functionaliteit voor de koppeling van de C(P)S-order met de WLR-orders;
 - iv. de functionaliteit voor de nazorg en service;
 - v. de volledige functionaliteit voor het filteren, aggregeren, distribueren en factureren van het WLR-restverkeer (1655, collect call en verkeer als gevolg van weggevallen vlaggetjes) alsmede het toepassen van de retail-wholesale korting op dit verkeer⁴⁷⁷; en
 - vi. de functionaliteit voor de C(P)S-blokkering.
- e) wholesale afnemers van WLR in staat te stellen tenminste dezelfde standaard en optionele bijbehorende functionaliteiten te kunnen bieden aan hun eindgebruikers als de standaard en optionele bijbehorende functionaliteiten die KPN zelf levert. Op basis van een voorstel van KPN voor te leveren faciliteiten als onderdeel van de WLR-dienst, dat ten grondslag lag aan het WLR-implementatiebesluit van 23 augustus 2006⁴⁷⁸ heeft het college een lijst van faciliteiten opgesteld die in ieder geval moeten worden geleverd:⁴⁷⁹
- KPN Direct doorschakelen (*21*);
 - KPN Vertraagd doorschakelen (*61*);
 - KPN Blokkering Nummerweergave;
 - KPN Blokkering van binnenkomende doorgeschakelde oproepen;

⁴⁷⁷ De retail-wholesalekorting dient gelijk te zijn aan het meest recente customer billing-percentages dat het college heeft vastgesteld in het WPCIIa-besluit, kenmerk: OPTA/AM/2008/203507.

⁴⁷⁸ Kenmerk: OPTA/TN/2006/202304.

⁴⁷⁹ Een aantal faciliteiten wordt uitsluitend geleverd over een analoge respectievelijk ISDN-aansluiting. Een faciliteit die door KPN uitsluitend over een analoge aansluiting wordt geleverd, hoeft uiteraard niet geleverd te worden over een ISDN-aansluiting en vice versa.

- KPN Blokkering uitgaand verkeer (internationaal, 0900, 0906, 0909);
- KPN Wisselgesprek;
- KPN Nummerweergave;
- KPN Nummerwijziging;
- KPN 4 ISDN nummers (1 hoofdnummer en 3 MSN);
- KPN Blokkering nummerweergave per oproep;
- KPN Blokkering van binnenkomende doorgeschakelde oproepen;
- KPN Terminal Portability;
- KPN Blokkering uitgaand verkeer (internationaal, 0900, 0906, 0909);
- KPN Multiple Subscriber Number (MSN, 1-4 extra nummers);
- KPN Kostenindicatie;
- Subadressering;
- Faciliteit 'noodvoorziening binnenkomend verkeer';
- Serviceniveaus uit de Bedrijfscontracten Infra Services;⁴⁸⁰ en
- Calamiteiten Service Telefonie.

Het college wijst er op dat KPN verplicht is een gelijkwaardige dienst aan te bieden aan de WLR-partij. Faciliteiten die KPN aan haar eigen retailbedrijf levert en die niet in de hierboven vermelde lijst van faciliteiten zijn opgenomen, moet zij derhalve ook aan de WLR-partijen bieden.

- f) het ontwerp van WLR zo in te vullen dat in ieder geval redelijke voorwaarden voor bestel- en leveringsprocedures en redelijke voorwaarden voor opzeggingen, verhuizingen en migratie tussen typen aansluitingen en migratie tussen verschillende aanbieders is verzekerd. WLR-partijen moeten door KPN in staat gesteld worden een order te plaatsen bij KPN, als gevolg waarvan de abonnee zodanig wordt afgesloten dat deze in gelijke mate beperkt wordt van zijn aansluiting gebruik te maken als een abonnee van het retailbedrijf van KPN wanneer deze wordt afgesloten. Voor zover het retailbedrijf van KPN hierbij verschillende modaliteiten ter beschikking staan, dienen deze modaliteiten ook voor WLR-partijen open te staan.

XXXVII. KPN dient op grond van artikel 6a.2 juncto artikel 6a.6 van de Tw te voldoen aan redelijke verzoeken om toegang, zodanig dat afnemers in staat worden gesteld WLR af te nemen. Deze verplichting houdt in dat KPN:

- a. toegang tot netwerkelementen of faciliteiten, die nodig zijn om WLR te realiseren; en
- b. toegang tot operationele ondersteuningssystemen of vergelijkbare softwaresystemen die nodig zijn om WLR te realiseren.

⁴⁸⁰ Dit geldt niet voor de onderdelen welke geen aanvullende dienst of faciliteit bij de aansluiting zijn.

XXXVIII. Op grond van artikel 6a.6, derde en vierde lid, van de Tw verbindt het college aan de toegangsverplichting de volgende voorschriften:

- a. KPN dient te goeder trouw te onderhandelen met aanbieders van elektronische communicatiediensten die verzoeken om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten);
- b. KPN dient informatie die een toegangverzoekende partij redelijkerwijs nodig heeft om een voldoende gespecificeerd verzoek om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) te kunnen doen, desgevraagd tijdig en volledig te verstrekken;
- c. KPN dient verzoeken om WLR (inclusief bijbehorende faciliteiten) tijdig en adequaat in behandeling te nemen en zo nodig met de toegangverzoekende partij te bespreken. Een redelijke reactie op het verzoek om toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) dient binnen een redelijke termijn aan de verzoekende partij verstrekt te worden. Het college is van oordeel dat alleen in uitzonderingssituaties een termijn van meer dan twee weken redelijk kan zijn voor een reactie;
- d. KPN mag geen onredelijke voorwaarden verbinden aan het verlenen van toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten);
- e. KPN mag aan de toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) geen beperkingen opleggen, tenzij daarvoor een redelijke en objectieve rechtvaardiging bestaat;
- f. KPN dient kenbare en in de telecommunicatiesector gebruikelijke technische standaarden te hanteren ten aanzien van het netwerk en/of de toegangsdienst (inclusief bijbehorende faciliteiten);
- g. KPN dient ten minste een redelijke kwaliteit van dienstverlening te leveren, inclusief ten minste redelijke leveringstermijnen. KPN dient in elk geval een redelijke minimumkwaliteit te garanderen aan de hand van ten minste redelijke serviceniveaus voor bestelling, levering, exploitatie, onderhoud en storingsherstel van diensten. Dit houdt ten minste in het hanteren van expliciete en redelijke kwaliteitsparameters voor de te verstrekken diensten, een redelijke resultaatsverplichting voor de minimumserviceniveaus en een hieraan gekoppeld redelijk boetebeding in geval van niet-nakoming van de gestelde kwaliteitsniveaus;
- h. KPN dient ten minste eens per kwartaal een complete en gedetailleerde kwaliteitsrapportage te verstrekken aan wholesale-afnemers over de realisatie van service levels (als genoemd onder g.). De rapportage dient aan te sluiten op de wijze waarop de KPI's en boetes (als beide genoemd onder g.) zijn gedefinieerd. De rapportage bevat uitgesplitst per productgroep ten minste de totale hoeveelheid opgeleverde producten en de opgeleverde producten per marktpartij.
- i. KPN mag toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) niet slechts in gebundelde vorm aanbieden indien daarvoor geen objectieve rechtvaardiging bestaat;
- j. KPN mag toegangsdiensten (inclusief bijbehorende faciliteiten) niet strategisch ontwerpen indien daarvoor geen objectieve rechtvaardiging bestaat;

- k. KPN mag informatie waarvan redelijkerwijs aangenomen dient te worden dat deze vertrouwelijk is die zij ten behoeve van het verlenen van vaste telefonie (inclusief bijbehorende faciliteiten) verkrijgt, slechts gebruiken voor dat doel en niet voor andere doelen en niet met derden delen;
- l. KPN mag de al verleende toegang niet intrekken, tenzij voortgezette verlening van toegang redelijkerwijs niet van KPN mag worden verlangd. In dit laatste geval dient KPN een verzoek tot intrekking van reeds verleende toegang aan het college ter goedkeuring voor te leggen. Het college zal bij de beoordeling van dergelijke verzoeken onder andere de volgende randvoorwaarden hanteren: (1) een redelijke uitfaseringstermijn, (2) de beschikbaarheid van gereguleerde redelijke alternatieven, (3) een gelijke behandeling wat betreft de uitfasering van gerelateerde door KPN zelf gebruikte diensten, (4) heldere procedures voor de uitfasering, en (5) garantie van dienstverlening bij migratie. Indien partijen niet tot overeenstemming kunnen komen over de voorwaarden voor uitfasering van de wholesale telefoniespecifieke dienstverlening, kan het college alsnog overgaan tot het stellen van nadere voorwaarden; en
- m. KPN dient flexibele procedures voor prognosticeren, bestellen en leveren te hanteren. In dit verband dient KPN transparante testprocedures te hanteren.

XXXIX. Ten aanzien van de nadere invulling van de toegangsverplichting dient KPN het RIA-oordeel van het college van 28 juli 2000 als uitgangspunt te nemen.

Non-discriminatieverplichting

XL. Op grond van artikel 6a.2 juncto artikel 6a.8 van de Tw legt het college aan KPN de verplichting op om de in dit besluit opgelegde vormen van toegang onder gelijke omstandigheden onder gelijke voorwaarden te verlenen (non-discriminatieverplichting). De verplichting heeft betrekking op alle voorwaarden, waaronder ook de tariefvoorwaarden.

XLI. De non-discriminatieverplichting heeft in ieder geval betrekking op:

- a. de beschikbaarheid van de diensten en netwerken;
- b. de onderhoudsperioden;
- c. de hersteltijden in geval van storingen;
- d. het proces van ordering en levering;
- e. het proces van aankondiging van nieuwe of gewijzigde diensten; en
- f. het proces van informatieverstrekking.

XLII. De non-discriminatieverplichting omvat mede een verbod op het hanteren van tariefdifferentiatie, hetgeen inhoudt dat het KPN niet is toegestaan dezelfde wholesalediensten tegen verschillende tariefvoorwaarden aan afnemers aan te bieden of te leveren zonder voorafgaande toestemming van het college. In het specifieke kader van dit verbod is sprake van dezelfde wholesalediensten indien

deze de afnemer dezelfde functionaliteit bieden. De inhoud van deze verplichting is uitgewerkt in paragraaf 10.3.2.1.

XLIII. KPN dient het verbod op tariefdifferentiatie binnen drie maanden na inwerkingtreding van onderhavig besluit te implementeren. Tijdens de implementatietermijn blijft de normering voor tariefdifferentiatie (gedragsregels ND-1 t/m ND-4) uit het vorige marktanalysebesluit vaste telefonie van kracht.

XLIV. Als onderdeel van de non-discriminatieverplichting op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten legt het college aan KPN de verplichting op om een minimale marge te hanteren tussen WLR en diensten op de downstream gelegen retailmarkten (ND-5 toets). De inhoud van deze verplichting is uitgewerkt in paragraaf 10.3.2.2.

XLV. Als onderdeel van de ND-5 toets legt het college aan KPN de volgende voorschriften op:

a. Beschikbaarheid ND-5 toetsen

KPN dient voor iedere downstreamdienst waarop ND-5 van toepassing is, op zorgvuldige en gedetailleerde wijze een ND-5 toets uit te voeren en te archiveren voorafgaand aan het moment van aanbieden (offreren). Wijzigingen in de aanbieding gedurende het proces tussen offerte en overeenkomst dienen door KPN eveneens te worden vastgelegd in een aangepaste zorgvuldige en gedetailleerde ND-5 toets. Slechts voor zover KPN op een andere zorgvuldige en gedetailleerde wijze, dan op basis van een volledig uitgewerkte ND-5 toets kan verzekeren dat aan ND-5 wordt voldaan, is het KPN toegestaan in plaats van de ND-5 toets toe te passen, deze andere wijze uit te voeren. KPN dient in een dergelijk geval de relevante documentatie te archiveren die aan die (interne) verzekering ten grondslag ligt. In navolging op een verzoek van het college dient KPN binnen drie werkdagen de gearchiveerde ND-5 (toets)informatie aan het college op te leveren.

b. Kwartaaloplevering ND-5 toetsen

Binnen de reikwijdte van ND-5 dient KPN het college voor alle standaard downstreamdiensten (dus niet zijnde maatwerk) eens per kwartaal te voorzien van de door haar gebruikte meest actuele versie van de ND-5 toetsen. In terminologie van KPN betreft dit momenteel de zogenaamde 'list price modellen' (inclusief sales mandaten). Een openbare versie van deze ND-5 toetsen dient KPN eens per kwartaal op het openbare deel van haar website te publiceren.

c. Implementatietermijnen ND-5 verplichting

Vanaf het moment van inwerkingtreding van onderhavig besluit zal KPN enige tijd nodig hebben om de impact van ND-5 op zowel haar actief afneembaar portfolio (list prices, uitstaande offertes) als haar installed base (lopende contracten) te onderzoeken. Het college acht een termijn van drie maanden redelijk voor het doorvoeren van eventuele prijsaanpassingen ten behoeve van het actief afneembaar portfolio. Voor de eventuele correcties van de installed base acht het college een termijn van negen maanden redelijk.

Transparantieplichting en referentieaanbod

XLVI. Op grond van artikel 6a.2 juncto artikel 6a.9, tweede lid, van de Tw legt het college aan KPN een algemene transparantieplichting op en de verplichting om een referentieaanbod bekend te maken.

XLVII. Op grond van artikel 6a.9, vijfde lid, van de Tw verplicht het college KPN om het referentieaanbod uit te splitsen naar diensten en bijbehorende faciliteiten die behoren tot de wholesalemarkt voor telefonieaansluitingen op de markten enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten en de daarbij gehanteerde tarieven en andere voorwaarden. Het referentieaanbod omvat ten minste die onderwerpen die het college in het kader van de toegangsverplichting in paragraaf 10.3.1 heeft opgenomen, alsmede de onderwerpen die in randnummer 986 zijn genoemd. Het referentieaanbod moet voldoende inzicht geven in de toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten en daarom moeten de volgende elementen daarin zijn opgenomen:

- a. een beschrijving van de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten met inbegrip van alle (technische en operationele) voorwaarden;
- b. een beschrijving van alle van toepassing zijnde processen en procedures;
- c. informatieverstrekking over de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten, waaronder onder andere een overzicht van de locaties van punten waarop de diensten kunnen worden afgenomen, de wijze waarop de informatie wordt verstrekt, de wijze waarop bekendmaking van voorgenomen wijzigingen plaatsvindt, en voorwaarden ten aanzien van het vertrouwelijk behandelen van door een aanbieder aan KPN verstrekte informatie; en
- d. een overzicht van de tarieven van de te verstrekken toegangsdiensten en bijbehorende faciliteiten.

XLVIII. De volgende voorschriften gelden ten aanzien van de wijze van bekendmaking van het referentieaanbod.

- a. KPN dient het referentieaanbod binnen één maand na de inwerkingtreding van dit besluit bekend te maken;
- b. KPN dient voor nieuwe of gewijzigde diensten een aankondigingstermijn van minimaal twee maanden in acht te nemen, voordat een dergelijke dienst wordt geïmplementeerd;
- c. KPN dient het referentieaanbod in ieder geval op elektronische wijze te publiceren op haar website;
- d. KPN dient het referentieaanbod en wijzigingen daarvan in ieder geval bekend te maken via een elektronische nieuwsbrief aan bestaande afnemers;
- e. KPN dient het college niet later te informeren dan dat zij potentiële afnemers informeert over voorgenomen wijzigingen;

- f. KPN dient zorg te dragen dat de aangekondigde wholesaledienst ook daadwerkelijk afneembaar is aan het einde van de aankondigingstermijn met inachtneming van de geldende verplichtingen; en
- g. KPN dient het referentieaanbod op te splitsen naar de onderscheiden vormen van toegang.

Verplichting tot tariefregulering op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten

XLIX. Op grond van artikel 6a.2 juncto artikel 6a.7 van de Tw legt het college aan KPN op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten ten behoeve van het kunnen afnemen van toegangsdiensten, bijbehorende faciliteiten en aanvullende diensten die behoren tot de markt voor WLR, tariefregulering op.

L. Voor bestaande WLR-diensten waarvoor het college al eerder een kostprijs heeft vastgesteld, legt het college de verplichting op dat de tarieven niet hoger mogen liggen dan een safety cap met inflatiecorrectie. De safety cap gaat uit van het laatste (meest recente) tariefplafond in de voorgaande reguleringsperiode. De inflatiecorrectie en ontwikkeling van de tariefplafonds in de tijd zijn omschreven in randnummer 937.

LI. Voor nieuwe WLR-diensten is de bestaande WPC/EDC-methodiek van kostenoriëntatie van toepassing. Deze methodiek is beschreven in Annex E.1 tot en met E.3.

15.4 Retailmarkten voor vaste telefonie

LII. Het college heeft op grond van artikel 6a.1, eerste lid, van de Tw onderzocht welke relevante retailmarkten voor vaste telefonie corresponderen met de in de Aanbeveling van de Commissie vermelde markten.

LIII. Het college heeft de volgende drie relevante retail productmarkten afgebakend:

- de retailmarkt voor (gestapelde) PSTN/VoB-aansluitingen en het verkeer hierover (hierna: retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken);
- de retailmarkt voor (gestapelde) ISDN1/2/VoB-aansluitingen en het verkeer hierover (hierna: retailmarkt voor tweevoudige gesprekken); en
- de retailmarkt voor (gestapelde) ISDN15/ISDN20/ISDN30-aansluitingen en het verkeer hierover (hierna: retailmarkt voor meervoudige gesprekken).

LIV. De relevante retailmarkten omvatten geheel Nederland, en beperken zich tot Nederland.

LV. Het internationale verkeer en het verkeer naar 0800/090x- en 084/087-nummers behoort niet tot deze relevante productmarkten.

LVI. Het college bepaalt deze retailmarkten als relevante markten in de zin van artikel 6a.1, eerste lid, van de Tw.

LVII. Het college heeft op grond van artikel 6a.1 van de Tw onderzocht of de retailmarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gesprekken daadwerkelijk concurrerend zijn en op grond van artikel 6a.2 van de Tw onderzocht of op deze markten een onderneming actief is die beschikt over aanmerkelijke marktmacht.

LVIII. Het college van is oordeel dat in aanwezigheid van de wholesaleregulering de markt voor enkelvoudige gesprekken concurrerend is. Omdat daarmee in ieder geval niet voldaan wordt aan het tweede criterium van de drie-criteriatoets, komt de markt niet in aanmerking voor ex-anteregulering.

LIX. Het college concludeert op grond van artikel 6a.1 van de Tw dat de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken en de retailmarkt voor meervoudige gesprekken niet daadwerkelijk concurrerend zijn. Het college wijst Koninklijke KPN N.V., haar groepsmaatschappijen als bedoeld in artikel 24b Boek 2 Burgerlijk Wetboek (hierna: KPN), voor zover zij actief zijn als aanbieder van openbare elektronische communicatienetwerken, bijbehorende faciliteiten of elektronische communicatiediensten op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken, aan als onderneming met aanmerkelijke marktmacht als bedoeld in artikel 6a.2, eerste lid, van de Tw.

LX. Gelet op het ontbreken van daadwerkelijke concurrentie op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken en de AMM-positie van KPN op deze markten legt het college de in dit hoofdstuk genoemde verplichting aan KPN op.

LXI. Op de datum van inwerkingtreding van dit besluit wordt de in dit besluit genoemde retailverplichting opgelegd, op grond van artikel 6a.13 van de Tw.

LXII. Het college acht het van belang dat er geen gat in de retailregulering ontstaat tussen het moment van intrekken van de retailverplichting van het aanvullend besluit 2008⁴⁸¹ en het moment van inwerkingtreding van de retailverplichtingen van dit besluit. Daarom is het passend om de retailregulering van het aanvullende besluit 2008 niet reeds bij inwerkingtreding van dit besluit in te trekken. De intrekking vindt dan ook later en gefaseerd plaats in lijn met de in randnummer LXVIII genoemde implementatietermijnen. De precieze invulling van de gefaseerde intrekking is nader uitgewerkt in randnummer LXIII en LXIV.

LXIII. Vanaf drie maanden na inwerkingtreding van dit besluit acht het college de retailverplichting als opgelegd in het aanvullende besluit 2008 niet langer passend (alleen) wat betreft alle overeenkomsten gesloten later dan drie maanden na inwerkingtreding van dit besluit. Deze retailverplichting wordt daarom wat betreft deze overeenkomsten op grond van artikel 6a.2, eerste lid, onder c, van de Tw, drie maanden na inwerkingtreding van dit besluit ingetrokken.

⁴⁸¹ Kenmerk: [XXX]

LXIV. Vanaf negen maanden na inwerkingtreding van dit besluit, acht het college het nog niet in randnummer LXIII ingetrokken gedeelte van de retailverplichting als opgelegd in het aanvullende besluit 2008, niet langer passend. Dit resterende deel van deze retailverplichting wordt daarom op grond van artikel 6a.2, eerste lid, onder c, van de Tw, negen maanden na inwerkingtreding van dit besluit ingetrokken.

15.5 Verplichting op de retailmarkten voor tweevoudige en meervoudige gesprekken

LXV. Op grond van artikel 6a.13, eerste, tweede en vijfde lid, van de Tw legt het college aan KPN op de niet-concurrerende retailmarkt voor tweevoudige gesprekken de verplichting op tot het hanteren van een ondergrenstarief, conform de hierna beschreven systematiek, welke verplichting slechts niet geldt voor diensten die middels VoB worden geleverd. Het college legt tevens aan KPN op de markt voor meervoudige gesprekken de verplichting op tot het hanteren van een ondergrenstarief, conform de hierna beschreven systematiek, welke verplichting slechts niet geldt voor diensten die middels VoB worden geleverd. De ondergrenstariefregulering wordt opgelegd in de vorm van een prijsqueeze-toets op dienstniveau. Voor de invulling van deze toets wordt volledig aangesloten bij de beschrijving van de in paragrafen 10.2.2 en 10.3.2 van het ontwerpbesluit VT 2011 genoemde methodiek voor zover het ND-5 betreft. Daar waar echter als onderdeel van die methodiek werd bepaald dat de met de retaildienst samenhangende incrementele retailkosten, te weten 1 procent, onderdeel dienden uit te maken van de door KPN te dekken kosten, geldt nu dat voor bouwstenen die worden gebruikt voor de voortbrenging van de traditionele vaste telefoniediensten (PSTN/ISDN-aansluitingen + verkeer⁴⁸²), de integrale retailkosten onderdeel dienen uit te maken van de door KPN te dekken kosten. Zowel de incrementele als de integrale retailopslag is exclusief een redelijk retailrendement. De berekening van de integrale retailopslag voor de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken dient KPN te baseren op kostengegevens over 2011. De berekeningswijze dient gelijk te zijn aan de berekeningswijze van de integrale retailopslag in het aanvullend besluit 2008.⁴⁸³

LXVI. KPN dient drie maanden na inwerkingtreding van het definitieve marktanalysebesluit Vaste Telefontie 2012 de nieuwe op kostengegevens over 2011 gebaseerde integrale retailopslag voor de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken te hanteren en deze een week van tevoren te publiceren op haar website.

LXVII. De verplichting voor KPN om op de niet daadwerkelijk concurrerende retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken, voor niet middels VoB aangeboden diensten, niet-anticompetitieve tarieven te hanteren, geldt zowel voor retaildiensten die ongebundeld worden aangeboden als voor retaildiensten die worden aangeboden als onderdeel van een bundel. De ondergrenstariefregulering

⁴⁸² Wat betreft de bouwstenen van het verkeer over deze aansluitingen wordt het verkeer naar internationale nummers, 0800/090x- en 084/087-nummers uitgezonderd van de integrale retailkostenopslag. Deze verkeerstypen maken immers geen onderdeel uit van de relevante retailmarkten voor vaste telefonie.

⁴⁸³ Kenmerk: [XXX]

is derhalve ook van toepassing op alle retaildiensten die KPN in gebundelde vorm aan haar eindgebruikers aanbiedt.

LXVIII. De implementatietermijn voor het doorvoeren van eventuele prijsaanpassingen ten behoeve van het actief afneembaar portfolio (list prices, uitstaande offertes) bedraagt drie maanden na inwerkingtreding van het definitieve besluit Marktanalyse Vaste Telefonie 2012. De implementatietermijn voor de installed base (lopende contracten) bedraagt negen maanden na inwerkingtreding van het definitieve besluit Vaste Telefonie 2012.

LXIX. Dit besluit treedt in werking op [PM].

HET COLLEGE VAN DE ONAFHANKELIJKE POST EN TELECOMMUNICATIE AUTORITEIT

prof. dr. M.W. de Jong, plv. voorzitter

Beroepsmogelijkheid

Belanghebbenden die zich met dit besluit niet kunnen verenigen, kunnen binnen zes weken na de dag waarop dit besluit is bekendgemaakt beroep instellen bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven te Den Haag.

Het postadres is: College van Beroep voor het bedrijfsleven, Postbus 20021, 2500 EA 's-Gravenhage.

Het beroepschrift moet zijn ondertekend en moet ten minste de naam en het adres van de indiener, de dagtekening en een omschrijving van het besluit waartegen het beroep is gericht bevatten. Voorts moet het beroepschrift de gronden van het beroep bevatten en dient een afschrift van het bestreden besluit te worden meegezonden.

Voor het instellen van beroep is griffierecht verschuldigd. Informatie hierover kan worden ingewonnen bij de griffie van het College, telefonisch bereikbaar op (070) 381 39 10 of (070) 381 39 30.



Annexen

Annex A Gehanteerde benadering bij de marktanalyses

A.1 Inleiding

1279. In dit hoofdstuk worden de uitgangspunten en de benadering van het college bij het bepalen van relevante markten, het vaststellen van AMM en het opleggen van verplichtingen in algemene zin nader toegelicht.⁴⁸⁴ Het college onderscheidt hierbij de volgende drie stappen:

- stap 1: het bepalen van de relevante markten: marktselectie en marktafbakening;
- stap 2: het vaststellen van AMM: marktanalyse; en
- stap 3: het opleggen van passende verplichtingen in het licht van de geconstateerde potentiële mededingingsproblemen en de doelstellingen van de Tw.

1280. Hierbij betreft het college een aantal begrippen en concepten uit het algemene mededingingsrecht, die hier eveneens nader worden uitgewerkt. Voorafgaand aan de uitwerking van de verschillende hiervoor genoemde stappen, gaat het college in op de door hem gehanteerde uitgangspunten inzake de samenhang van het in hoofdstuk 2 beschreven regelgevend kader met het algemene mededingingsrecht.

A.2 Samenhang met het algemene mededingingsrecht

1281. De regelgeving die de NRI op grond van het juridisch kader ten aanzien van de elektronische communicatiemarkten ten uitvoer dient te brengen, geldt als een vorm van ex ante regulering. In het geval van ex ante regulering worden vooraf regels gesteld ter voorkoming van misbruik door ondernemingen met AMM op de betrokken markt. Een ex ante uitgevoerde marktanalyse is derhalve gebaseerd op een algehele prospectieve beoordeling van de structuur en het functioneren van de markt, om na te gaan of zich mededingingsproblemen kunnen voordoen. Hiermee verschilt ex ante toezicht wezenlijk van ex post toezicht waarbij achteraf – nadat het misbruik zich daadwerkelijk heeft voorgedaan – wordt ingegrepen.

1282. Een belangrijk onderscheid tussen de regulering op grond van het juridisch kader ten aanzien van de elektronische communicatiemarkten en het algemene mededingingsrecht, is gelegen in de doelstellingen, die zijn opgenomen in artikel 8 van de Kaderrichtlijn en artikel 1.3 van de Tw – het bevorderen van duurzame mededinging, de ontwikkeling van de interne markt en het beschermen van de belangen van eindgebruikers. Deze doelstellingen zijn niet per definitie gelijk aan de doelstellingen die met het mededingingsrecht worden beoogd.

1283. De bovengenoemde verschillen, het prospectieve karakter en de doelstellingen van het sectorspecifieke kader, zijn medebepalend voor de wijze waarop dit zich tot het algemene mededingingsrecht verhoudt. Als gevolg van deze verschillen leidt de uitvoering van de in

⁴⁸⁴ De uitgangspunten van het college met betrekking tot het opleggen van verplichtingen zijn voorts nader uitgewerkt in het 'Afwegingskader proportionaliteit van verplichtingen' van 22 december 2004 (kenmerk: OPTA/EGM/2004/204404).

randnummer 1279 genoemde stappen op basis van de regelgeving ten aanzien van de elektronische communicatiemarkten niet per definitie tot eenzelfde uitkomst als een marktanalyse op basis van het algemene mededingingsrecht, ondanks onder meer het definiëren van de markt conform het Europese mededingingsrecht en de gelijkschakeling van AMM aan het begrip economische machtspositie.

1284. Algemeen uitgangspunt van het regelgevend kader is dat op basis daarvan ex ante regulering wordt toegepast als het algemene mededingingsrecht (nationaal en Europees) voor de geconstateerde problemen ontoereikend is. Dit uitgangspunt is neergelegd in overweging 27 van de Kaderrichtlijn en weergegeven in de toelichting op de Aanbeveling:⁴⁸⁵

“De criteria voor het bepalen van markten ten behoeve van het ex ante regulering zouden een algemene beoordeling moeten omvatten aangaande de toereikendheid van het mededingingsrecht bij de aanpak van de slechte marktwerking in kwestie. Een dergelijke beoordeling bouwt voort op de ervaringen die zijn opgedaan bij de toepassing van het mededingingsrecht en het als aanvullend instrument opleggen van regulerende verplichtingen ex ante in de sector elektronische communicatie. Alleen markten waar het nationale en het communautaire mededingingsrecht op zich niet als afdoende worden beschouwd om slechte marktwerking te herstellen en om daadwerkelijke en duurzame mededinging gedurende een afzienbare periode te waarborgen, moeten eventueel voor regelgeving ex ante in aanmerking komen.”

En verder:

“Regelgeving ex ante zou als geschikte aanvulling op het mededingingsrecht worden beschouwd in omstandigheden waarin de toepassing van het mededingingsrecht niet voldoet bij de aanpak van de slechte marktwerking in kwestie. Dergelijke omstandigheden omvatten bijvoorbeeld situaties waarin de reguleringsmaatregel die noodzakelijke is om een bepaald marktfalen te remediëren niet kan worden opgelegd op grond van het mededingingsrecht (bijv. toegangsmaatregelen onder bepaalde omstandigheden en specifieke vereisten met betrekking tot het toerekenen van kosten), het naleven van de vereisten die zijn verbonden met een interventie die is bedoeld om een slechte marktwerking te herstellen, veelomvattend zijn (bijvoorbeeld de behoefte aan gedetailleerde administratieve verantwoording voor regelgevingsdoeleinden, evaluatie van kosten, controle van bepalingen en voorwaarden inclusief technische parameters) of waarin regelmatige en/of tijdige interventie onontbeerlijk

⁴⁸⁵ Commission Staff working document, Explanatory Note. Accompanying document to the Commission Recommendation on Relevant Product and Service Markets within the electronic communications sector susceptible to ex ante regulation in accordance with Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communications networks and services, (Second edition), {(C(2007) 5406)}, p. 13.

http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecom/doc/library/proposals/sec2007_1483_final.pdf (hierna Toelichting op de aanbeveling).

is, of wanneer het tot stand brengen van rechtszekerheid van het allerhoogste belang is (bijv. meerjarige tariefcontrole verplichtingen). Verschillen tussen toepassing van het mededingingsrecht en ex ante regulering met betrekking tot de benodigde inzet van middelen om een bepaald marktfalen te remediëren zouden in zichzelf niet relevant zijn.”

1285. De regulering op grond van het juridisch kader ten aanzien van de elektronische communicatiemarkten en het algemene mededingingsrecht sluiten elkaar dus niet uit. Deze zullen naast elkaar van toepassing zijn als het algemene mededingingsrecht alleen niet toereikend is om de geconstateerde mededingingsproblemen op te lossen, waarbij de genoemde doelstellingen van het juridisch kader ten aanzien van de elektronische communicatiemarkten in acht worden genomen. Daarbij geldt op grond van het bovenstaande citaat dat voor de vraag of het algemene mededingingsrecht toereikend is ook procedurele en praktische aspecten moeten worden meegewogen. Het is volgens de Commissie dus niet voldoende dat het soort gedrag dat moet worden voorkomen, in theorie ook op grond van artikel 82 EG-verdrag zou kunnen worden aangepakt.⁴⁸⁶

1286. Met betrekking tot de praktische uitwerking hiervan is het college van mening dat beslissend is of op basis van ex ante regulering een mededingingsverstoring als gevolg van AMM op een bepaalde markt beter kan worden geadresseerd dan op grond van het algemene mededingingsrecht. Het gaat in die optiek om de relatieve doelmatigheid van ex ante regulering ten opzichte van het algemene mededingingsrecht, gelet op de doelstellingen die met het regelgevend kader worden nagestreefd.⁴⁸⁷ Om in een concreet geval ex ante regulering toe te passen overeenkomstig het Europese regelgevend kader is het daarom niet vereist dat optreden op grond van het algemene mededingingsrecht bij voorbaat onmogelijk is, al was het maar omdat de mogelijkheden die het algemene mededingingsrecht biedt om toezicht uit te oefenen, bijzonder ruim zijn. Waar het om gaat, is of de geïdentificeerde mededingingsproblemen op een bepaalde markt beter, want bijvoorbeeld gericht, preciezer of ook sneller, kunnen worden opgelost door middel van het opleggen van ex ante verplichtingen, met inachtneming van de specifieke doelstellingen van het regelgevend kader. Bij die afweging zullen ook procedurele en praktische aspecten moeten worden meegenomen.

1287. Hoewel slechts op basis van een marktdefinitie en een analyse van de relevante markten in het concrete geval kan worden vastgesteld of er een mededingingsprobleem bestaat dat moet worden opgelost, heeft de communautaire wetgever de Commissie opgedragen om een deel van de analyse gecentraliseerd voor een ‘representatieve lidstaat’ uit te voeren en op voorhand en centraal vast te stellen welke markten in aanmerking komen voor ex ante regulering. Daarnaast heeft de communautaire wetgever ruimte aan de lidstaten gelaten om op grond van de hiervoor genoemde overwegingen inzake de relatieve doelmatigheid in een concreet geval hiervan af te wijken. Aan deze communautaire regelgeving, uitgewerkt in de Kaderrichtlijn en de Aanbeveling, zijn de lidstaten gebonden.

⁴⁸⁶ Zie ook artikel 2 van de aanbeveling en overweging 13 bij deze aanbeveling.

⁴⁸⁷ Zie artikel 8, leden 2, 3 en 4, van de Kaderrichtlijn.

A.3 Bepaling van de relevante markten (marktdefinitie)

1288. Zoals hiervoor aangegeven, houdt het college bij de bepaling van relevante markten ten behoeve van dit besluit rekening met de Aanbeveling en de Richtsnoeren. Daarbij ziet de Aanbeveling met name op de selectie van markten die in aanmerking komen voor ex ante regulering en gaan de Richtsnoeren met name in op de criteria aan de hand waarvan de relevante markt wordt afgebakend. Deze aspecten worden hierna uitgewerkt.

A.3.1 Selectie van markten voor ex ante regulering

1289. Zoals hiervoor in paragraaf 2.2. kort uiteengezet, heeft de Commissie, om te bepalen welke markten *a priori* in aanmerking komen voor ex ante regulering, in de Aanbeveling de zogenoemde drie criteria toets ontwikkeld.⁴⁸⁸ Het eerste criterium is een statisch criterium: het bestaan van hoge toetredingsdrempels van niet-voorbijgaande aard. Het tweede criterium is veeleer een dynamisch criterium: het vereist dat wordt onderzocht of binnen de relevante tijdshorizon de markt niet toch naar een daadwerkelijke mededinging neigt. Het derde criterium is "*dat toepassing van het [algemene] mededingingsrecht alleen de betreffende mededingingsverstoring(en) niet voldoende zou verhelpen*". Het derde criterium herhaalt in wezen overweging 27 van de Kaderrichtlijn. Het bevestigt het eerder genoemde uitgangspunt dat ex ante regulering alleen moet worden ingezet als toepassing van het algemene mededingingsrecht niet volstaat.

1290. De Commissie heeft zelf van meet af aan het standpunt ingenomen dat zij voor elk van de markten die in de Aanbeveling zijn afgebakend, de drie criteria dient toe te passen en ook heeft toegepast,⁴⁸⁹ met als gevolg dat de NRI's deze drie criteria toets niet meer voor elk van de te onderzoeken markten hoeven toe te passen. Dat standpunt is niet alleen pragmatisch, het strookt ook met de doelstellingen van het regelgevend kader. Immers, indien iedere NRI voor elke markt zou moeten beoordelen of aan de drie criteria is voldaan, is de kans groot dat van de door de communautaire wetgever beoogde harmonisatie weinig terecht zal komen. De ERG, thans de BEREC, heeft zich indertijd bij dit uitgangspunt aangesloten.⁴⁹⁰

1291. Wanneer een NRI echter afwijkt van de in de Aanbeveling geïdentificeerde markten zal zij wel aan de drie criteria moeten toetsen.⁴⁹¹

⁴⁸⁸ Zie de overwegingen 5 tot en met 14 van de aanbeveling.

⁴⁸⁹ Zie onder andere overweging 17 van de aanbeveling.

⁴⁹⁰ Zie de Revised ERG Common Position on the approach to Appropriate remedies in the ECNS regulatory framework, ERG (06) 33, p. 18-19: "*These three criteria were used by the Commission in identifying markets in the current Recommendation and will be used in future versions of the Recommendation. Thus, there is a presumption that ex ante regulation is appropriate on the 18 markets in the Recommendation if a position of SMP is found. It is therefore not necessary for national authorities themselves to determine whether competition law by itself would be sufficient to deal with competition issues in the markets included in the Recommendation.*"

⁴⁹¹ Ibidem.

1292. In de praktijk vereist de Commissie ook uitsluitend van een NRI dat deze toetst aan de drie criteria voor zover het een van de Aanbeveling afwijkende markt betreft.

1293. Van een afwijking van de Aanbeveling is onder meer sprake in een drietal situaties: een markt wordt enger afgebakend dan in de Aanbeveling, een markt wordt breder afgebakend dan in de Aanbeveling en er worden submarkten gevormd die tezamen een markt uit de Aanbeveling beslaan. De I/ERG heeft zich eerder op het standpunt gesteld dat in die gevallen als volgt dient te worden gehandeld.⁴⁹²

- een markt wordt enger afgebakend dan in de Aanbeveling; in dat geval zou de nationale regelgevende instantie slechts hoeven aan te tonen dat niet aan de drie criteria wordt voldaan voor die delen die geen onderdeel zijn van de betreffende markt (tenzij deze deel uitmaken van een andere relevante markt);
- een markt wordt breder afgebakend dan in de Aanbeveling; in dat geval zou de NRI de drie criteria toets moeten toepassen op de gehele markt (en niet slechts op het aanvullende deel); en
- er worden submarkten gevormd, die tezamen een markt uit de Aanbeveling beslaan; in dat geval zou de NRI alleen de drie criteria toets moeten toepassen voor die submarkten waarvoor geen ex ante regulering wordt voorgesteld.

1294. Het college sluit zich aan bij dit voorstel van de I/ERG. Naar de mening van het college zijn de drie criteria uitsluitend aan de orde in de eerste fase van de analyse: de aanwijzing van de markten die *a priori* voor ex ante regulering in aanmerking komen.

1295. Tussen de aanwijzing van deze markten en de daadwerkelijke oplegging van verplichtingen aan AMM-partijen op die markten liggen verder nog de marktafbakening en de marktanalyse. In overweging 18 van de Aanbeveling is dit als volgt omschreven:

“Het feit dat deze aanbeveling de producten- en dienstenmarkten aanwijst die voor regelgeving ex ante in aanmerking komen, houdt niet in dat regelgeving altijd nodig is of dat deze markten zullen worden onderworpen aan regelgevende verplichtingen zoals die in de specifieke richtlijnen zijn neergelegd. Meer in het bijzonder kan geen regelgeving worden opgelegd of moet de regelgeving worden ingetrokken wanneer er bij afwezigheid van regelgeving op deze markten daadwerkelijke mededinging heerst, dat wil zeggen wanneer geen enkele exploitant aanmerkelijke marktmacht heeft in de zin van artikel 14 van Richtlijn 2002/21/EG. Regelgevende verplichtingen moeten passend zijn en gebaseerd zijn op de aard van de problemen die zich voordoen. Zij moeten tevens evenredig en gerechtvaardigd zijn in het licht van de doelstellingen die in Richtlijn 2002/21/EG zijn neergelegd, in het bijzonder het maximaliseren van de voordelen voor gebruikers, het garanderen dat geen beperking of verstoring van de concurrentie plaatsvindt, het aanmoedigen van efficiënte investeringen in

⁴⁹² Zie I/ERG Input to the Draft Recommendation on relevant markets van 27 oktober 2006.

infrastructuur, het stimuleren van innovatie en het bevorderen van efficiënt gebruik en beheer van radiofrequenties en nummerruimte.”

1296. In de hiervoor genoemde reactie geeft de I/ERG aan dat als uitgangspunt zou moeten gelden dat, indien een volledige marktanalyse is afgerond en tot een AMM-aanwijzing is gekomen, daarmee impliciet ook aan de eerste twee criteria is voldaan.

A.3.2 Criteria voor de afbakening van de relevante markt

1297. Een relevante markt kent twee dimensies: de productdimensie en de geografische dimensie. Bij de vaststelling van de relevante productmarkt wordt gezien welke producten en diensten met elkaar in concurrentie staan en daarom tot dezelfde relevante productmarkt behoren. Bij de vaststelling van de relevante geografische markt wordt gezien binnen welk geografisch gebied aanbieders van de relevante producten en/of diensten met elkaar concurreren.

1298. Een NRI dient bij het bepalen van de relevante markten zo veel mogelijk rekening te houden met de Aanbeveling en de Richtsnoeren. De Richtsnoeren gaan expliciet in op de verhouding tussen het regelgevend kader en het mededingingsrecht.

1299. In de Richtsnoeren wordt er onder meer op gewezen dat een prospectieve analyse van de NRI in bepaalde gevallen kan leiden tot een andere marktanalyse dan die is uitgevoerd op basis van gedragingen uit het verleden. Dit laat echter onverlet dat de NRI's, waar mogelijk, dienen te streven naar coherentie tussen enerzijds de marktdefinitie die wordt ontwikkeld met het oog op ex ante regulering, en anderzijds de marktdefinitie die wordt ontwikkeld met het oog op de toepassing van de mededingingsregels.⁴⁹³

1300. De relevante markt voor een product of dienst omvat alle producten of diensten die daarmee substitueerbaar of voldoende uitwisselbaar zijn, niet alleen op grond van hun objectieve kenmerken, waardoor ze geschikt zijn om in een constante behoefte van de consumenten te voorzien, de prijs of beoogde toepassing ervan, maar ook op grond van de mededingingsvoorwaarden en/of de structuur van vraag en aanbod op de betrokken markt. Producten die alleen in beperkte of relatief beperkte mate onderling uitwisselbaar zijn, behoren niet tot dezelfde markt.⁴⁹⁴

1301. De relevante geografische markt omvat het gebied waarbinnen de betrokken ondernemingen een rol spelen in de vraag naar en het aanbod van de betrokken goederen of diensten, waarbinnen de concurrentievoorwaarden op elkaar lijken of voldoende homogeen zijn en dat van aangrenzende

⁴⁹³ Richtsnoeren, randnummer 37.

⁴⁹⁴ Richtsnoeren, randnummer 44.

gebieden kan worden onderscheiden doordat er duidelijk afwijkende concurrentievoorwaarden bestaan.⁴⁹⁵

1302. De grenzen van een relevante markt worden bepaald door de mate van concurrentiedruk op de prijsstelling van de producent(en) of dienstverlener(s) die de betrokken producten of diensten aanbieden. Bij de bepaling van relevante markten zijn er twee belangrijke bronnen van concurrentiedruk die moeten worden onderzocht: i) substitutie aan de vraagzijde en ii) substitutie aan de aanbodzijde. Een derde bron van concurrentiedruk is potentiële concurrentie. Het verschil tussen aanbodssubstitutie en potentiële concurrentie schuilt in het feit dat bij aanbodssubstitutie onmiddellijk wordt gereageerd op een prijsverhoging, terwijl potentiële concurrenten mogelijk meer tijd nodig hebben om tot de markt te kunnen toetreden. Om die reden wordt de concurrentiedruk die uitgaat van potentiële markttoetreding onderzocht in het kader van de vaststelling of op een afgebakende relevante markt partijen zijn met AMM.⁴⁹⁶

1303. Substitueerbaarheid aan de vraagzijde is een maat voor de bereidheid van de consument om de betrokken dienst of het betrokken product te vervangen door andere diensten of producten. Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde geeft aan in hoeverre andere leveranciers dan die welke de betrokken diensten of producten aanbieden, bereid zijn hun productlijn op zeer korte termijn om te schakelen dan wel de betrokken producten of diensten kunnen aanbieden zonder aanzienlijke extra investeringen.⁴⁹⁷

1304. Een methode om na te gaan of er sprake is van vraag- en/of aanbodssubstitutie is de zogenaamde 'hypothetische monopolist test' (ook wel de SSNIP-test genoemd) die in het mededingingsrecht wordt gebruikt. Een set van producten wordt verondersteld een aparte relevante markt te zijn, indien een hypothetische monopolistische aanbieder van die producten een kleine maar significante,⁴⁹⁸ duurzame prijsverhoging kan doorvoeren zonder daarbij zo veel verkopen te verliezen dat de prijsverhoging niet meer winstgevend is. Indien een prijsverhoging niet winstgevend zou zijn doordat vragers overstappen naar andere producten (vraagsubstitutie) of doordat aanbieders van andere producten zouden beginnen met het aanbieden van de betrokken producten (aanbodssubstitutie), moet de marktafbakening worden verbreed door de andere producten en/of de andere aanbieders tot de markt te rekenen.⁴⁹⁹

1305. In beginsel is de test van de hypothetische monopolist alleen relevant voor producten of diensten waarvan de prijs in vrije concurrentie wordt vastgesteld en niet is onderworpen aan regulering. De werkhypothese zal dan ook zijn dat de actuele prijzen op concurrerend niveau worden vastgesteld. De Richtsnoeren geven daarbij echter aan dat de SSNIP-test ook toepasbaar kan zijn indien het gaat om producten of diensten waarvan de prijs niet vrij wordt vastgesteld, omdat die aan

⁴⁹⁵ Richtsnoeren, randnummer 56.

⁴⁹⁶ Richtsnoeren, randnummer 38.

⁴⁹⁷ Richtsnoeren, randnummer 39.

⁴⁹⁸ Doorgaans wordt daarmee een prijsverhoging van 5 tot 10 procent bedoeld.

⁴⁹⁹ Richtsnoeren, randnummers 40 en 41.

regulering is onderworpen. Daarbij wordt, zonder blijk van het tegendeel, ervan uitgegaan dat de gereguleerde, op kosten georiënteerde, prijs is vastgesteld op wat in de afwezigheid van regulering een concurrerend niveau zou zijn.⁵⁰⁰

1306. In dit besluit worden markten in eerste instantie afgebakend op basis van overwegingen met betrekking tot vraagsubstitutie. Daarbij wordt onderzocht in hoeverre andere producten kunnen worden beschouwd als substituten door afnemers, indien een hypothetische monopolist een kleine maar significante, duurzame prijsverhoging boven het concurrerende niveau doorvoert. Daarna zal worden bezien in hoeverre mogelijkheden voor aanbodssubstitutie extra beperkingen aan het prijsgedrag van de hypothetische monopolist opleggen die niet reeds zijn meegenomen in de analyse van vraagsubstitutie. Daarbij wordt ervan uitgegaan dat aanbodssubstitutie alleen een effectieve beperking aan het gedrag van een hypothetische monopolist oplegt, indien de toetreding van andere aanbieders op zeer korte termijn⁵⁰¹ en zonder significante investeringen kan plaatsvinden en dat deze toetreding ook waarschijnlijk is.⁵⁰²

1307. In bepaalde gevallen kunnen producten of diensten, afnemers of geografische gebieden die op grond van alleen vraag- en aanbodssubstitutieoverwegingen tot aparte markten gerekend zouden worden, toch tot een zelfde relevante markt behoren. Hiervan kan sprake zijn, indien in meerdere op grond van vraag- en aanbodssubstitutie afgebakende markten een gemeenschappelijke overheersende factor zorgt voor prijsdruk.⁵⁰³ Dit wordt aangeduid als een gemeenschappelijke prijsbeperking. Onder bepaalde condities kan een bundel van producten of diensten een relevante markt op zichzelf vormen. Of dat het geval is er van afhankelijk of er significante verschillen in kosten voor consumenten bestaan tussen aankoop van producten en diensten in één bundel en separate aankoop van de onderdelen van de bundel. Een bundel kan een relevante markt op zich vormen indien afnemers van de bundel niet zouden overstappen naar afname van de losse onderdelen in reactie op een kleine maar significante, duurzame prijsverhoging van de prijs van de bundel ten opzichte van de prijzen van de losse componenten.

1308. De Richtsnoeren geven aan dat bij afbakening van de geografische markt de concurrentievoorwaarden onderzocht dienen te worden teneinde vast te stellen of gebieden zich van elkaar onderscheiden door afwijkende concurrentievoorwaarden.

“Volgens de jurisprudentie omvat de relevante geografische markt het gebied waarbinnen de betrokken ondernemingen een rol spelen in de vraag naar en het aanbod van de betrokken goederen of diensten, waarbinnen de concurrentievoorwaarden op elkaar lijken of voldoende homogeen zijn en dat van aangrenzende gebieden kan worden onderscheiden doordat daar

⁵⁰⁰ Richtsnoeren, randnummer 42.

⁵⁰¹ Doorgaans maximaal één jaar.

⁵⁰² Richtsnoeren, randnummer 52.

⁵⁰³ Daarbij valt bijvoorbeeld te denken aan situaties waarin een en dezelfde grote partij op verschillende geografische markten actief is of situaties waarin het voor een aanbieder niet mogelijk of niet rendabel is prijzen voor verschillende afnemers te differentiëren.

duidelijk afwijkende concurrentievoorwaarden heersen. Voor de afbakening van de geografische markt wordt niet vereist dat de mededingingsvoorwaarden tussen de handelaars of dienstenaanbieders volstrekt homogeen zijn. Het volstaat dat ze op elkaar lijken of voldoende homogeen zijn, zodat alleen zones waarin de concurrentievoorwaarden 'heterogeen' zijn, niet als een uniforme markt kunnen worden beschouwd.”⁵⁰⁴

1309. De geografische afbakening dient te worden onderzocht door een analyse van vraag- en aanbodssubstitutie. Bij het onderzoek naar substitutie aan de vraagzijde dient in hoofdzaak een inschatting te worden gemaakt van consumentenvoorkeuren en geografische aankooppatronen. Het onderzoek naar aanbodssubstitutie dient zich te richten op de vraag of exploitanten die niet actief zijn in het gebied waarbinnen de betrokken ondernemingen hun diensten aanbieden op korte termijn kunnen toetreden.⁵⁰⁵

1310. De Richtsnoeren geven aan dat in de elektronische communicatiesector de geografische markt traditioneel op basis van twee hoofdcriteria werd omschreven, te weten het verzorgingsgebied van een netwerk en het bestaan van wettelijke en andere regelgevingsinstrumenten.⁵⁰⁶

1311. De Commissie heeft de aandacht gevestigd op een aantal gevallen waar de grenzen van de relevante markt verruimd worden om producten of geografische gebieden in aanmerking te nemen die weliswaar niet direct substitueerbaar zijn, maar toch in de marktdefinitie moeten worden opgenomen vanwege de zogenaamde ketensubstitutie.⁵⁰⁷

1312. De afbakening van de relevante retailmarkten gaat logischerwijs vooraf aan de bepaling van de relevante wholesalemarkten, aangezien de vraag naar wholesalediensten een afgeleide vraag is van de vraag naar eindgebruikersdiensten. Een onderneming die diensten aanbiedt op een retailmarkt dient daarvoor immers de noodzakelijke bestanddelen zelf te produceren dan wel in te kopen bij een aanbieder op de markt. Om die reden worden eerst de relevante markten op retailniveau afgebakend teneinde op basis daarvan de relevante markten op wholesaleniveau te bepalen. Deze benadering is in overeenstemming met overweging 4 van de Aanbeveling. Deze benadering wordt niet gehanteerd indien er geen directe relatie bestaat tussen de betrokken wholesale- en retailmarkten.

Interne leveringen

1313. Bij de afbakening van een wholesalemarkt die in directe relatie staat tot een retailmarkt kan de vraag zich aandienen of de wholesalediensten die aanbieders aan zichzelf leveren tot de betreffende wholesalemarkt dienen te worden gerekend. In het geval dat uitsluitend sprake is van interne leveringen door aanbieders die in potentie ook wholesalediensten kunnen leveren, kan het gerechtvaardigd zijn een wholesalemarkt te definiëren die alleen interne leveringen omvat. In het

⁵⁰⁴ Zie randnummer 56 van de Richtsnoeren.

⁵⁰⁵ Richtsnoeren, randnummer 57 en 58.

⁵⁰⁶ Zie randnummer 59 van de Richtsnoeren.

⁵⁰⁷ Richtsnoeren, randnummer 62.

geval dat zowel sprake is van externe als interne leveringen kan het gerechtvaardigd zijn om interne leveringen door zowel de zittende onderneming als de alternatieve aanbieders tot de markt te rekenen. Dit is in ieder geval gerechtvaardigd indien een aanbieder de mogelijkheid en de prikkel heeft om interne leveringen om te zetten in externe leveringen in reactie op een kleine maar significante, duurzame prijsverhoging van extern geleverde producten (aanbodsubstitutie). Het opnemen van interne leveringen in de marktdefinitie is ook gerechtvaardigd indien concurrentiedruk op de retailmarkt er toe leidt dat een kleine maar significante, duurzame prijsverhoging van extern geleverde producten niet winstgevend kan zijn.

(Modified) Greenfield benadering: door het college gehanteerde volgorde bij de bepaling van de relevante markt

1314. De bepaling van de relevante markt vormt de basis voor het onderzoek naar de vraag of een bepaalde onderneming (risico op) AMM heeft op de relevante markt en, indien dat het geval is, te bepalen wat passende en proportionele ex ante verplichtingen zijn voor die aanbieder om de (potentiële) mededingingsproblemen op de markten als gevolg van die AMM te remediëren. Om die reden is het noodzakelijk om bij de initiële afbakening van de retailmarkt (en de daaropvolgende afbakening van wholesalemarkt) uit te gaan van een situatie waarin er geen wholesaleverplichtingen aanwezig zijn.

1315. Indien bij de afbakening van de retailmarkt zou worden uitgegaan van een situatie waarin er wel verplichtingen op de betrokken wholesalemarkt zouden bestaan, zou de beoordeling van aanwezigheid van marktmacht en daarmee de noodzaak van het opleggen van verplichtingen op die betrokken wholesalemarkt afhankelijk zijn van een afbakening van de retailmarkt die is gestoeld op de aanwezigheid van wholesaleverplichtingen. Dit zou een onzuivere en circulaire benadering zijn van het bepalen van relevante markten.⁵⁰⁸

1316. Bij de bepaling van de relevante markt ten behoeve van de beoordeling van AMM op lager gelegen niveaus moet echter wel rekening worden gehouden met de aanwezigheid van de voorgenomen verplichtingen op een hoger gelegen markt. De reden hiervoor is dat de aanwezigheid van regulering op de hoger gelegen relevante markt effecten kan hebben op de concurrentiesituatie op de lager gelegen markt doordat toetreding mogelijk wordt gemaakt of aanbodsubstitutie eenvoudiger wordt.

1317. De hierboven beschreven benadering is in overeenstemming met artikel 6a.2, tweede lid, van de Tw, waarin is bepaald dat het college alleen verplichtingen kan opleggen aan ondernemingen met AMM op de retailmarkt, indien wholesalemaatregelen en verplichtingen met betrekking tot carrier(voor)keuze ontoereikend zijn. De effecten van wholesalemaatregelen moeten dus worden meegewogen in de analyse van AMM op de retailmarkt.

⁵⁰⁸ Zie hiervoor ook bijvoorbeeld: OFCOM, Review of the retail leased lines, symmetric broadband origination and wholesale trunk segments markets, Explanatory Statement and Notification, 18 december 2003, paragraaf 2.15.

1318. Het is logisch deze benadering ook toe te passen in de relatie tussen meerdere verticaal gerelateerde wholesalemarkten. De verplichtingen op een hoger gelegen wholesalemarkt zullen namelijk tot doel hebben om de concurrentie op een lager gelegen wholesalemarkt te faciliteren.

1319. Het volgen van een dergelijke systematiek, waarbij de effecten van regulering op andere markten worden betrokken in de analyse van een bepaalde markt, kan worden aangeduid als een 'modified Greenfield' benadering.⁵⁰⁹ In plaats van dat wordt uitgegaan van een zogeheten strikte Greenfield benadering, waarbij de effecten van alle AMM-regulering volledig buiten beschouwing worden gelaten, wordt bij een 'modified Greenfield' benadering recht gedaan aan de effecten op de onderzochte markt van AMM-regulering op andere markten, voor zover deze substantieel zijn en onafhankelijk van de uitkomsten van de analyse van de onderzochte markt. In de praktijk betekent dit dat bij de analyse van een bepaalde markt wordt geabstraheerd van alle AMM-regulering op die betreffende markt, terwijl wel rekening wordt gehouden met de effecten op de concurrentiesituatie op de onderzochte markt van regulering op andere markten, en met de effecten op de concurrentiesituatie van regulering die geldt op die betreffende markt ongeacht de uitkomst van de marktanalyse.

1320. Het college acht het noodzakelijk toe te lichten hoe in het kader van een (modified) Greenfield analyse wordt omgegaan met de aanwezigheid op een bepaalde markt van eventuele verplichtingen die voortvloeien uit de Mededingingswet (hierna: Mw). Doordat de Mw en de Tw in beginsel naast elkaar van toepassing zijn op markten voor elektronische communicatienetwerken en -diensten en het begrip AMM in de Tw in lijn is gebracht met het begrip economische machtspositie in de Mw, kan het voorkomen dat de Mw beperkingen oplegt aan het gedrag van AMM partijen. De vraag of een marktpartij al dan niet beperkt wordt in haar gedrag als gevolg van de Mw is echter niet relevant voor de vraag of deze partij beschikt over AMM of niet: NRI's dienen op grond van een prospectieve, structurele beoordeling van de relevante markt op basis van de bestaande marktvoorwaarden vast te stellen of een partij in staat is zich onafhankelijk van concurrenten en afnemers te gedragen.

1321. Of daadwerkelijk sprake is van onafhankelijk gedrag, doet voor de vaststelling van AMM niet ter zake, een economische machtspositie kan immers ook worden vastgesteld zonder dat sprake is van misbruik. Het college zal de waarschijnlijkheid dat een partij zich onafhankelijk van concurrenten en afnemers zal gedragen, voor zover relevant, meewegen bij de beoordeling van de proportionaliteit van reguleringsmaatregelen.

1322. In de regel is met name het meewegen van voorgenomen regulering op hoger gelegen markten aan de orde, omdat regulering op hoger gelegen markten over het algemeen een substantieel effect heeft op een lager gelegen markt. Door aldus de effecten mee te wegen die regulering op een hoger gelegen markt heeft op de concurrentieomstandigheden op lager gelegen markten, wordt voorkomen dat lager gelegen markten onnodig worden gereguleerd.⁵¹⁰ Echter ook in de meer uitzonderlijke

⁵⁰⁹ Toelichting op de Aanbeveling, p. 13

⁵¹⁰ Toelichting op de Aanbeveling p. 13.

situatie waarin regulering op een naastgelegen markt substantieel effect heeft op de markt die onderwerp van analyse is, dient met deze regulering rekening te worden gehouden.

1323. Gelet op het voorgaande volgt het college bij de bepaling van relevante markten de volgende werkwijze:

- het college bakent alle relevante markten af in de afwezigheid van regulering, beginnend bij de laagst gelegen markt (de retailmarkt) via eventuele tussengelegen markten, met als doel de bepaling van de hoogst gelegen relevante markt (de hoogst gelegen wholesalemarkt);
- het college onderzoekt de mate van concurrentie op de betrokken retailmarkt die zou bestaan indien wordt geabstraheerd van bestaande AMM verplichtingen;
- het college onderzoekt de hoogst gelegen wholesalemarkt op de aanwezigheid van AMM en bepaalt, indien noodzakelijk, welke passende verplichtingen worden opgelegd op de hoogst gelegen wholesalemarkt;
- het college bakent een lager gelegen markt af in de aanwezigheid van verplichtingen op de hoger gelegen markt;
- het college onderzoekt die lager gelegen markt op de aanwezigheid van AMM en bepaalt, indien noodzakelijk, welke passende verplichtingen worden opgelegd op die lager gelegen markt; en
- het college herhaalt stap vier en vijf tot op het niveau van de retailmarkt.

1324. Het college hanteert de hierboven beschreven volgorde in ieder geval als inhoudelijk uitgangspunt. Het kan voorkomen dat omwille van de duidelijkheid en leesbaarheid de verschillende stappen in het besluit in een andere volgorde worden gepresenteerd.

A.4 Vaststellen van AMM

1325. Het college dient op grond van artikel 6a.1, derde lid, van de Tw de bepaalde relevante markten zo spoedig mogelijk te onderzoeken.⁵¹¹ Het onderzoek dient er in ieder geval op gericht te zijn om vast te stellen of de desbetreffende markten al dan niet daadwerkelijk concurrerend zijn en of hierop ondernemingen actief zijn die beschikken over AMM.

1326. Het bovenstaande impliceert niet dat het college eerst moet vaststellen of een bepaalde relevante markt daadwerkelijk concurrerend is en daarna pas kan vaststellen of er op die markt ondernemingen AMM hebben. De conclusie dat een bepaalde markt daadwerkelijk concurrerend is, is equivalent aan de conclusie dat geen enkele onderneming individueel of gezamenlijk met een andere onderneming over AMM op die markt beschikt. Dat betekent andersom gezien ook dat, indien op een

⁵¹¹ In de Richtlijn betere regelgeving is opgenomen dat, indien het een markt betreft waar nog geen eerdere kennisgeving bij de Europese Commissie is gedaan, deze markt in principe binnen twee jaar nadat een aanbeveling relevante markten, zoals bedoeld in artikel 15, eerste lid, van de Kaderrichtlijn is gedaan, dient te worden onderzocht.

bepaalde relevante markt één of meer ondernemingen individueel dan wel gezamenlijk over AMM beschikken, die relevante markt niet daadwerkelijk concurrerend is.⁵¹²

1327. Uit de definitie van het begrip AMM blijkt dat op een bepaalde relevante markt één onderneming AMM kan hebben (een enkelvoudige machtspositie), maar ook dat meerdere ondernemingen gezamenlijk een positie van AMM op een bepaalde relevante markt kunnen innemen. De laatstgenoemde situatie wordt een collectieve machtspositie genoemd. In beide gevallen kunnen ondernemingen op grond van de Tw worden aangewezen als ondernemingen met AMM.

1328. Verder kan er sprake zijn van AMM op een bepaalde markt indien een onderneming een dominante positie heeft op een nauw verbonden markt en deze positie aanwendt om haar marktmacht op de eerstgenoemde markt te vergroten.⁵¹³ Dit kan zich voordoen bij een verticaal geïntegreerde onderneming die een sterke marktpositie heeft op de betrokken netwerkmarkt en die positie gebruikt om haar positie op de dienstenmarkt te versterken. In dat geval kan de onderneming met AMM worden aangewezen als onderneming met AMM op beide markten gezamenlijk.

1329. Het bestaan van een machtspositie kan worden aangetoond aan de hand van een aantal criteria. De belangrijkste daarvan zijn beschreven in paragraaf 3.1 van de Richtsnoeren. Het marktaandeel wordt vaak gebruikt als indicatie van de marktmacht. In de Richtsnoeren staat verder dat in de beschikkingenpraktijk van de Commissie er doorgaans pas sprake van gevaar is voor een individuele machtspositie ingeval een onderneming een marktaandeel van meer dan 40 procent bezit. Bij een lager marktaandeel kan ook al een vermoeden bestaan van een machtspositie, aangezien een machtspositie ook mogelijk is zonder dat de betrokken onderneming een groot marktaandeel heeft. Volgens de jurisprudentie van het HvJ vormt een zeer groot marktaandeel – meer dan 50 procent – op zichzelf reeds het bewijs van een machtspositie, uitzonderlijke omstandigheden daargelaten. Een onderneming met een groot marktaandeel mag worden geacht over AMM te beschikken – dus in een machtspositie te verkeren – wanneer haar marktaandeel over langere tijd stabiel is gebleven. Het feit dat een onderneming met een groot marktaandeel op een bepaalde markt geleidelijk marktaandeel verliest, kan erop wijzen dat de markt concurrerender wordt, maar hoeft niet uit te sluiten dat aanzienlijke marktmacht wordt vastgesteld.⁵¹⁴ Ook de overstap van eindgebruikers, prijsontwikkelingen en de ontwikkelingen in het dienstaanbod geven indicaties over de mate van concurrentie op de markt. Ten slotte geven de Richtsnoeren een aantal factoren die bijdragen aan het ontstaan van AMM:

- a) de positie van de onderzochte onderneming in vergelijking met concurrenten op de markt:
 - de controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur;
 - verticale integratie;

⁵¹² Zie hiervoor: Richtsnoeren, randnummers 19 en 112, en memorie van toelichting bij de Tw, *Kamerstukken II* 2002/03, 28 851, nr. 3, p. 113.

⁵¹³ Zogenaamde 'hefboomwerking', artikel 14, derde lid, van de Kaderrichtlijn.

⁵¹⁴ Richtsnoeren, randnummer 75.

- de totale omvang van de onderneming;
 - de technologische voorsprong of superioriteit;
 - gemakkelijke of bevoorrechte toegang tot kapitaalmarkten/financiële middelen;
 - product-/dienstendiversificatie;
 - schaalvoordelen;
 - breedtevoordelen; en
 - een sterk ontwikkeld distributie- en verkoopnetwerk.
- b) de aard van de concurrentie op de markt:
- grenzen aan de expansie;
 - overstapkosten en -drempels; en
- c) de concurrentiedruk van buiten de markt
- het ontbreken van potentiële concurrentie; en.
 - toetredingsdrempels.

1330. Deze factoren kunnen niet worden beschouwd als een eenvoudige checklist om te beoordelen of er sprake is van AMM of van daadwerkelijke concurrentie. Een marktanalyse omvat in het onderhavige kader een algehele, toekomstgerichte analyse van de economische kenmerken van een bepaalde relevante markt, waarbij rekening wordt gehouden met de specifieke omstandigheden van het individuele geval. Derhalve zal AMM alleen kunnen worden geconstateerd door toepassing van en toetsing aan de hand van meerdere van de genoemde factoren. Om deze reden en vanwege de diversiteit van de betrokken markten, acht het college het niet passend om aan de verschillende criteria vooraf een bepaald gewicht toe te kennen. Welke factoren het college met name van belang acht, zal hij beoordelen in de context van een bepaalde markt, daarbij rekening houdend met de specifieke kenmerken van die markt.⁵¹⁵

1331. De bepaling van AMM in een toekomstgerichte analyse betekent dat niet alleen wordt gekeken naar de bestaande concurrentiesituatie, maar dat ook wordt gezien of een eventueel gebrek aan daadwerkelijke concurrentie blijvend is.⁵¹⁶ De marktanalyse in dit besluit is uitgevoerd op een prospectieve wijze, waarbij toekomstige ontwikkelingen die de concurrentiesituatie op de onderzochte markten significant zullen beïnvloeden, zijn meegewogen, voor zover zij redelijkerwijs voorzienbaar zijn in de periode tot de volgende marktanalyse. Gelet op artikel 6a.4 van de Tw hanteert het college daarvoor in beginsel een periode van maximaal drie jaar.⁵¹⁷

⁵¹⁵ Zie ook: ERG Working paper on the SMP concept for the new regulatory framework, May 2003, paragraaf 6.

⁵¹⁶ Richtsnoeren, randnummer 20.

⁵¹⁷ Deze termijn kan met goedvinden van de Commissie met drie jaar worden verlengd en voorts wordt deze termijn met zes maanden verlengd, indien het college met bijstand van de BEREC de relevante markten en verplichtingen, zoals bedoeld in artikel 6a.4, eerste lid, van de Tw onderzoekt.

A.5 Opleggen van passende verplichtingen in het licht van de geconstateerde (potentiële) mededingingsproblemen en van de doelstellingen in de wet

A.5.1 Inleiding

1332. Artikel 6a.2, eerste lid, van de Tw bepaalt dat het college, indien hij heeft vastgesteld dat een onderneming op een bepaalde relevante markt beschikt over AMM:

- a) aan die onderneming, voor zover passend, de in hoofdstuk 6a van de Tw nader uitgewerkte verplichtingen oplegt;⁵¹⁸
- b) eerder opgelegde verplichtingen, voor zover zij betrekking hebben op deze markt, in stand houdt indien zij nog steeds passend zijn, of
- c) eerder opgelegde of in stand gehouden verplichtingen, voor zover zij betrekking hebben op deze markt, intrekt indien zij niet langer passend zijn.

1333. Deze verplichtingen dienen 'passend' te zijn (artikel 6a.2, derde lid, van de Tw). Een verplichting wordt als 'passend' aangemerkt "indien deze gebaseerd is op de aard van het op de desbetreffende markt geconstateerde probleem en in het licht van de doelstellingen van artikel 1.3 van de Tw proportioneel en gerechtvaardigd is."⁵¹⁹

1334. Het college is van oordeel dat het best kan worden voldaan aan de vereisten van de Tw inzake passendheid van verplichtingen door de Europeesrechtelijke proportionaliteitsnorm als uitgangspunt te hanteren. Dit algemene beginsel van gemeenschapsrecht is onder meer nader ingevuld door het HvJ.⁵²⁰ Toepassing van deze norm ligt voor de hand om een aantal redenen. De norm is relatief duidelijk ingevuld door het Hof, de vereisten van artikel 6a.2 van de Tw zijn gebaseerd op bepalingen in de Europese richtlijnen (artikel 8 van de Toegangsrichtlijn en artikel 17 van de

⁵¹⁸ De op te leggen verplichtingen wijzigen als gevolg van de Richtlijn betere regelgeving. Grootste wijzigingen die geïmplementeerd zullen worden zijn: de mogelijkheid tot het opleggen van functionele scheiding, de mogelijkheid om opgelegde verplichtingen aan te passen naar aanleiding van een vrijwillige functionele scheiding door een onderneming met aanmerkelijke marktmacht zelf en het vervallen van de paragrafen 6a.4 en 6a.5 van de Tw. In deze paragrafen staan nu verplichtingen voor ondernemingen met aanmerkelijke marktmacht met betrekking tot carrièrkeuze en carrièrvorkeuze op openbare telefoonnetwerken op een vaste locatie en verplichtingen met betrekking tot de levering van een minimumpakket aan huurlijnen zijn opgenomen.

⁵¹⁹ Zie randnummer 47.

⁵²⁰ Zie bijvoorbeeld HvJEG, Zaak C-331/88 van 13 november 1990, FEDESA, *Jur.* 1990 p. I-4023: Ingevolge het evenredigheidsbeginsel, dat deel uitmaakt van de algemene beginselen van het gemeenschapsrecht, zijn maatregelen waarbij economische activiteiten worden verboden, slechts wettig wanneer zij geschikt en noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van de legitieme doelstellingen die met de betrokken regeling worden nagestreefd, met dien verstande, dat wanneer een keuze mogelijk is tussen meerdere geschikte maatregelen, die maatregel moet worden gekozen die de minste belasting met zich brengt en dat de veroorzaakte nadelen niet onevenredig mogen zijn aan het nagestreefde doel.

Universeledienstrichtlijn⁵²¹) die expliciet spreken over proportionaliteit, en de norm omvat in ieder geval het evenredigheidsbeginsel van de Awb.

1335. Met het hanteren van de Europese proportionaliteitsnorm voldoet het college in ieder geval aan de vereisten van artikel 6a.2 van de Tw en aan de kwalitatieve motiveringsvereisten van artikel 1.3, vierde lid, van de Tw⁵²². Ten aanzien van de kwantitatieve motivering geldt dat ter onderbouwing van de proportionaliteitstoets 'waar redelijkerwijs mogelijk' een kwantificering van de verwachte relevante gevolgen dient plaats te vinden. Naar het oordeel van het college vormt deze aanvullende motiveringseis een integraal onderdeel van de proportionaliteitstoets.

1336. Dit betekent dat de door het nieuwe kader voorgeschreven proportionaliteitstoets een motivering vereist die aantoont dat het toegepaste instrument voor het bereiken van de doelstellingen van het beleid:

- a) geschikt is voor het bereiken van de doelstellingen van artikel 1.3, eerste lid, van de Tw; en
- b) noodzakelijk is, dus dat:
 - a: zonder aanwending van het middel het doel hetzij in het geheel niet hetzij in onvoldoende mate zou worden bereikt; en bovendien
 - b: indien verschillende geschikte middelen bestaan, het gekozen instrument het minst zware effectieve middel is; en
- c) de voordelen die volgen uit de toepassing van het middel in termen van het bereiken van de doelstellingen opwegen tegen de mogelijke nadelen daarvan.

1337. Daar waar redelijkerwijs mogelijk baseert het college de motivering van de bovengenoemde aspecten op beschikbare kwantitatieve informatie.

1338. Bij de keuze van de verplichtingen hoeft niet nog eens te worden getoetst of de voorgestelde verplichting ook op grond van het algemene mededingingsrecht zou kunnen worden opgelegd. Het derde criterium uit de drie criteria toets ziet uitsluitend op de aanwijzing van de voor ex ante regulering in aanmerking komende markten. De NRI hoeft na de marktafbakening en de marktanalyse met inachtneming van de Europese regelgeving niet alsnog en apart de relatieve doelmatigheid van ex ante regulering te vergelijken met die van het algemene mededingingsrecht. Het college is dan ook niet gehouden om te onderzoeken en te motiveren waarom het algemene mededingingsrecht niet volstaat om het geïdentificeerde mededingingsprobleem te verhelpen en hoeft dit evenmin per afzonderlijke verplichting aan te tonen.

⁵²¹ Dit artikel is enigszins aangepast met de inwerkingtreding van de richtlijn betere regelgeving.

⁵²² Dit lijkt ook te worden onderschreven door de Raad van State in haar advies met betrekking tot artikel 1:3, vierde lid, van de Tw, *Kamerstukken I* 2008/09, 30 66, F.

1339. In het 'Afwegingskader proportionaliteit van verplichtingen'⁵²³ heeft het college in algemene zin nader uiteengezet op welke wijze hij voornemens is de vereisten uit de Tw met betrekking tot de passendheid van op te leggen verplichtingen te interpreteren en toe te passen. In dit document is onder meer uitgewerkt hoe het verband tussen het op de relevante markt geconstateerde (potentiële) mededingingsprobleem, de in de Tw gehanteerde doelstellingen van regulering en de passendheid van de uiteindelijke verplichting door het college wordt vormgegeven.

1340. Het gemeenschappelijk standpunt van de ERG inzake verplichtingen geeft een raamwerk om veel voorkomende mededingingsproblemen op de onderzochte relevante markten en mogelijke oplossingen daarvoor in kaart te brengen.⁵²⁴ Het college sluit zich in zijn benadering bij dit standpunt aan.

1341. In dit hoofdstuk wordt achtereenvolgens kort ingegaan op de (potentiële) mededingingsproblemen (paragraaf A.5.2), de relatie met de in artikel 1.3 van de Tw genoemde doelstellingen (paragraaf A.5.3) en het opleggen van passende verplichtingen (paragraaf A.5.4).

A.5.2 (Potentiële) mededingingsproblemen

1342. Op de relevante markten kunnen als gevolg van de aanwezigheid van AMM verschillende mededingingsproblemen bestaan. Daarbij kan worden gedacht aan de volgende (potentiële) mededingingsproblemen.

1343. Voorbeelden van mededingingsproblemen op retailniveau:

- rooftprijzen;
- buitensporig hoge tarieven;
- marge-uitholling;
- prijsdiscriminatie;
- koppelverkoop;
- contractuele voorwaarden om overstapkosten van eindgebruikers te verhogen;
- inefficiëntie; en
- lage kwaliteit.

1344. Voorbeelden mededingingsproblemen op wholesaleniveau:

- aan toegang gerelateerde problemen:
 - leveringsweigering/toegangsweigering;
 - discriminatoir gebruik of achterhouding van informatie;
 - vertragingstactieken;

⁵²³ OPTA, Afwegingskader proportionaliteit van verplichtingen, OPTA/EGM/2004/204404, 22 december 2004.

⁵²⁴ Zie hoofdstuk 2.2.3. Zie voor verdere verwijzingen en uitwerking tevens en hierna onder 3.5.4.

- onbillijke voorwaarden;
 - kwaliteitsdiscriminatie;
 - strategisch productontwerp;
 - oneigenlijk gebruik van informatie ten aanzien van concurrenten; en
 - koppelverkoop.
- prijsgerelateerde problemen:
- rooftprijzen
 - prijsdiscriminatie;
 - buitensporig prijzen; en
 - marge-uitholling.

1345. De relevante mededingingsproblemen zijn beschreven in het ook door het college gebruikte raamwerk van het gemeenschappelijk standpunt van de ERG⁵²⁵ en worden in de betreffende besluiten voor de onderzochte relevante markten nader uitgewerkt. De ERG beschrijft in haar gemeenschappelijk standpunt over verplichtingen een viertal typische marktconstellaties. Deze situaties zijn:

1. het overhevelen van marktmacht in een wholesalemarkt naar een verticaal gerelateerde wholesalemarkt of retailmarkt ('vertical leveraging'): problemen kunnen ontstaan door gedrag van de dominante aanbieder dat de kosten van concurrenten opdrijft en/of de verkoopmogelijkheden van concurrenten inperkt, met als doel de concurrentie op de betreffende wholesale- of retailmarkt uit te sluiten ('foreclosure');
2. het overhevelen van marktmacht naar een – niet verticaal gerelateerde – andere markt ('horizontal leveraging'): problemen die ontstaan uit gedrag dat er op is gericht concurrentie op de betreffende markt uit te sluiten;
3. het gebruik van enkelvoudige marktdominantie ('single market dominance') in de AMM markt zelf: problemen kunnen ontstaan door gedrag, gericht op het belemmeren van markttoetreding, door het gebruik van uitbuitingsprijzen en door het bestaan van productieve inefficiënties, in de betreffende AMM-markt;
4. specifieke situatie van 'two-way access' oftewel afwikkelen van verkeer: problemen kunnen ontstaan:
 - a. doordat aanbieders van netwerken, als de facto monopolies voor het afwikkelen van verkeer op hun eigen netwerk, buitensporige prijzen hanteren;
 - b. doordat wederzijds afhankelijke partijen samenspannen ten koste van eindgebruikers (negatieve welvaartseffecten); of
 - c. door uitsluitingsgedrag.

1346. Voor elk van deze typische marktsituaties worden vervolgens het te verwachten marktgedrag door dominante marktpartijen en de potentiële mededingingsproblemen die daaruit voortvloeien beschreven. Enige overlap tussen deze vier situaties is niet uitgesloten.

⁵²⁵ Zie ook het OPTA Afwegingskader proportionaliteit van verplichtingen, p. 16-17.

A.5.3 Relatie met de in artikel 1.3 van de Tw genoemde doelstellingen

1347. Om de hierboven beschreven proportionaliteitstoets goed te kunnen uitvoeren, acht het college het noodzakelijk om een aantal uitgangspunten te formuleren met betrekking tot de verhouding van de in artikel 1.3, eerste lid, van de Tw genoemde doelstellingen tot elkaar. Deze uitgangspunten worden in deze paragraaf kort weergegeven.

1348. Het college heeft het ERG-standpunt gebruikt als raamwerk om te bepalen welke mededingingsproblemen te verwachten zijn op de onderzochte relevante markt en welke verplichtingen mogelijkerwijs geschikt zijn om de problemen te voorkomen dan wel op te lossen.⁵²⁶ Op dit standpunt wordt in dit hoofdstuk eveneens kort ingegaan.

1349. In deze fase heeft het college aan de hand van de uitkomsten van het onderzoek van de relevante markt bepaald welke van de drie doelstellingen van artikel 1.3 van de Tw in het onderhavige geval de nadruk krijgt. Concreet gaat het daarbij om de vraag in welke mate de maatregelen van het college zich richten op de bevordering van op infrastructuur gebaseerde concurrentie, op de bevordering van dienstenconcurrentie dan wel de directe bescherming van de consument.

1350. De sleutel in deze afweging vormt het begrip duurzame concurrentie. Het uiteindelijke doel van het reguleringskader is het tot stand brengen van een situatie van duurzame concurrentie, ofwel effectieve concurrentie die voor haar bestaan en effectiviteit niet (meer) afhankelijk is van het bestaan van sectorspecifieke regulering. Een situatie waarbij diverse ondernemingen met elkaar concurreren met gebruikmaking van eigen infrastructuur (infrastructuurconcurrentie) is zo gezien duurzamer dan een concurrentiesituatie die afhankelijk is van het bestaan van bijvoorbeeld toegangsverplichtingen.⁵²⁷

1351. In de toelichting bij artikel 2 van de Beleidsregels wordt het volgende over duurzame concurrentie gesteld:

“De doelstelling van het nieuwe kader is om in de gehele elektronische communicatiesector daadwerkelijke concurrentie te verwezenlijken, zodat op termijn specifieke regels kunnen worden afgeschaft en volstaan kan worden met het algemene mededingingsrecht. Om daadwerkelijke concurrentie te verwezenlijken is het noodzakelijk dat aanbieders van alternatieve infrastructuur, dat wil zeggen andere infrastructuur dan die van de onderneming met AMM gestimuleerd blijven om te investeren.”⁵²⁸

⁵²⁶ ERG, “Common position on the approach to appropriate remedies in the new regulatory framework”, ERG(03)30rev1, april 2004.

⁵²⁷ Zie hiervoor bijvoorbeeld: OPTA, “Economic considerations on balancing infrastructure and services based competition”, Economic policy note No 1, December 2003, p. 8: “An alternative infrastructure tackles competitive problems at their source, i.e. the market power held by the (fixed) network owner. Therefore, competition on services resulting from competition between infrastructures is preferable to competition on services delivered over the same infrastructure.” Zie ook: de ERG “Common Position”, paragraaf 4.2.3, p. 66-70, “supporting feasible infrastructure investment”.

⁵²⁸ Zie toelichting bij de Beleidsregels.

1352. Gelet op het voorgaande is het college van oordeel dat een situatie van duurzame concurrentie het best kan worden bereikt door, daar waar mogelijk, in de keuze van verplichtingen voorrang te geven aan maatregelen die infrastructuurconcurrentie bevorderen. Deze lijn wordt ook in het gezamenlijk standpunt van de ERG over verplichtingen gekozen en wordt ondersteund door de afwegingen van de Commissie in de toelichting bij de Aanbeveling:

“Het doel van het nieuwe regelgevende kader is uiteindelijk een situatie tot stand te brengen waarbij sprake is van een volledige infrastructuurconcurrentie tussen een aantal verschillende infrastructuren. Dit kan plaatsvinden binnen of tussen platforms. Regelgeving die de verplichte toegang tot bestaande netwerken oplegt, dient als overbruggingsmaatregel om te zorgen voor concurrentie tussen diensten en keuzemogelijkheden voor de consument, totdat er voldoende infrastructuurconcurrentie bestaat. Investerings in nieuwe netwerkinfrastructuur zullen ervoor zorgen dat des te sneller regelgeving ex ante betreffende deze markt kan worden ingetrokken.”⁵²⁹

1353. Alleen waar de infrastructuur waarover concurrerende diensten kunnen worden geleverd binnen de termijn van de herziening niet repliceerbaar is en waar niet spontaan wholesalemakten ontstaan, zodat op basis hiervan effectieve dienstenconcurrentie mogelijk is, wordt dienstenconcurrentie bevorderd en geïntroduceerd door middel van toegangsverplichtingen. Daarbij zijn twee situaties te onderscheiden. In de situatie waarin op in de voorstelbare toekomst na de termijn van de herziening de infrastructuur niet repliceerbaar zal zijn, is dienstenconcurrentie noodzakelijk om de effecten van duurzame concurrentie te helpen nabootsen. In de situatie waarin in de voorzienbare toekomst na de termijn van de herziening wel sprake kan zijn van repliceerbaarheid, zullen verplichtingen als toegang en prijsregulering zodanig worden vormgegeven dat investeringsprikkelers jegens marktpartijen niet negatief worden beïnvloed en zo mogelijk worden bevorderd.⁵³⁰ In dat geval kan dienstenconcurrentie een opstap vormen naar infrastructuurconcurrentie. Op deze wijze geeft het college invulling aan de vereisten van artikel 2 van de beleidsregels.

1354. Waar infrastructuur- en dienstenconcurrentie tekortschieten in het disciplineren van de AMM-aanbieder geldt ten slotte de doelstelling van eindgebruikersbescherming, dat wil zeggen het bevorderen van de belangen van eindgebruikers wat betreft keuze, prijs en kwaliteit. Dit betreft die gevallen waarin infrastructuurconcurrentie noch dienstenconcurrentie afdoende is om te verzekeren dat consumenten de voordelen van concurrentie genieten en waarin direct regulerend ingrijpen een substituuat vormt voor marktdiscipline.

1355. De in artikel 1.3 van de Tw genoemde doelstelling van de ontwikkeling van de interne markt is in beginsel het meest gediend met het slechten van toetredingsdrempels (en daarmee dus meer bij

⁵²⁹ Toelichting bij de Aanbeveling van de Europese Commissie van 11 februari 2003 betreffende relevante producten- en dienstenmarkten, *PbEG* 2003 L 114/45, blz. 29 (zie ook Toelichting bij de Aanbeveling uit 2007, blz. 4).

⁵³⁰ Zie ook: de ERG ‘Common Position’, paragraaf 4.2.3, p. 66-70, ‘supporting feasible infrastructure investment’.

wholesalemaatregelen dan bij retailmaatregelen). De ontwikkeling van de interne markt is echter niet leidend bij de afweging voor de keuze tussen infrastructuur- en dienstenconcurrentie en/of wholesale- en retailmaatregelen. Naar het oordeel van het college vergt daarom de interne markt geen afzonderlijke maatregelen, maar de effecten daarop van de keuze tussen verschillende reguleringsmogelijkheden moeten bij de afweging wel worden meegenomen. Wanneer overeenkomstige marktomstandigheden dat rechtvaardigen, wordt gestreefd naar harmonisatie, waarbij het college de gemeenschappelijke standpunten die de ERG ontwikkelt als uitgangspunt neemt.

1356. Op basis van het onderzoek van de relevante markt bepaalt het college welke doelstelling voor die betreffende relevante markt de nadruk krijgt. Daarbij spelen met name de hoogte van de toetredingsbarrières, de mate van replicerbaarheid van de infrastructuur waarover de diensten in de relevante markt worden geleverd en de mate van concurrentie een rol.

1357. Overigens heeft de Commissie in de Richtlijn betere regelgeving door toevoeging van een vijfde lid bij artikel 8 van de Kaderrichtlijn - het artikel waar artikel 1.3 van de Tw op gebaseerd is en naar verwijst - omschreven welke regelgevingsbeginselen dienen te worden toegepast bij het nastreven van de doelstellingen. Voorts is in dit artikel een niet-limitatieve lijst opgenomen met betrekking tot de wijze waarop deze regelgevingsbeginselen zouden moeten worden toegepast door de nationaal regelgevende instanties.

A.5.4 Opleggen van passende verplichtingen

1358. Nadat de mogelijke mededingingsproblemen zijn geconstateerd, kiest het college de mogelijke verplichtingen, gebaseerd op de aard van het geconstateerde mededingingsprobleem. In de situatie dat er geen bestaande AMM-verplichtingen gelden op de betrokken markt, tracht het college, waar redelijkerwijs mogelijk, de omvang van het probleem te kwantificeren (in elk geval in termen van orde van grootte). In andere gevallen beoordeelt het college de waarschijnlijkheid waarmee een potentieel mededingingsprobleem zich zal voordoen.

1359. Het college gebruikt de benadering in het gezamenlijke standpunt van de ERG daarbij als startpunt van de analyse. Daarin wordt voor elk van de benoemde situaties aangegeven welke maatregelen geschikt kunnen zijn om de in die situatie waarschijnlijke mededingingsproblemen te voorkomen dan wel op te lossen.⁵³¹

1360. Bij de vaststelling van passende verplichtingen houdt het college rekening met de door de minister vastgestelde beleidsregels.⁵³² Met name artikel 2 inzake duurzame concurrentie en artikel 4 inzake kwaliteit en toegang zijn van belang bij het opleggen van verplichtingen omdat de minister in deze artikelen ingaat op de wijze waarop het college in zijn besluitvorming dient om te gaan met de

⁵³¹ Zie de vier situaties genoemd in paragraaf A.5.2.

⁵³² Zie paragraaf 2.3.5.

afweging van verschillende belangen. De wijze waarop het college rekening houdt met artikel 2 is hiervoor reeds besproken.

1361. Het college begrijpt de beleidsregel kwaliteit en toegang zo dat deze relevant is in situaties waarin cumulatief aan de volgende voorwaarden is voldaan:

1. de kwaliteitsniveaus op het niveau van retailmarkten zijn in concurrentie dan wel op grond van wettelijke vereisten ontstaan;
2. de kwaliteit op wholesaleniveau kan worden gedifferentieerd ('ontbundeld') van de kwaliteit op retailniveau; en
3. het college is voornemens wholesalemaatregelen te nemen en wholesaletarieven vast te stellen die tot effect zouden hebben dat ondernemingen worden beperkt in hun mogelijkheden om op retailniveau te concurreren op kwaliteit (bijvoorbeeld omdat een onderneming met AMM niet de werkelijk door haar gemaakte kosten voor het bestaande kwaliteitsniveaus in haar wholesaletarieven mag doorberekenen).

1362. Voor zover de hierboven beschreven situatie relevant is voor de in dit besluit behandelde relevante markten wordt daarop in dit besluit bij de vormgeving van de verplichtingen expliciet ingegaan.

1363. De verplichtingen die kunnen worden opgelegd, zijn uitgewerkt in hoofdstuk 6a van de Tw en betreffen onder meer enerzijds verplichtingen die met toegang verband houden (toegang, tariefmaatregelen, non-discriminatie, transparantie en gescheiden boekhouding), en anderzijds verplichtingen op retailniveau (non-discriminatie, ontbundeling, transparantie en tariefmaatregelen).

1364. In de Richtlijn betere regelgeving is voorts een nieuwe verplichting opgenomen. Het betreft hier de verplichting tot functionele scheiding. Deze verplichting kan pas worden opgelegd als de klassieke maatregelen niet afdoende zijn gebleken, als maatregel van "last resort". Bovendien is de oplegging van deze verplichting omkleed met extra waarborgen.

1365. Aan de andere kant worden paragraaf 6a.4 (de generieke verplichting om toegang te verlenen ten behoeve van carrierkeuze en carriërvoorkeuze) en 6a.5 (de verplichting tot levering van een minimumpakket aan huurlijnen) geschrapt. Reden hiervoor is dat de bepalingen waar deze verplichtingen uit voortvloeien, namelijk de artikelen 18 en 19 van de Universeledienstrichtlijn, zijn komen te vervallen met de inwerkingtreding van de Richtlijn betere regelgeving. De verplichtingen waren, gelet op de huidige concurrentieomstandigheden binnen de telecommunicatiesector, niet langer nodig. Het is overigens dan nog wel mogelijk dat partijen met aanmerkelijke marktmacht op grond van de artikelen 6a.6 tot en met 6a.10 een verplichting tot het verlenen van toegang ten behoeve van carrierkeuze krijgen opgelegd, mits dit passend is. De Richtlijn betere regelgeving dient op 25 mei 2011 te zijn omgezet in Nederlands recht.

1366. Hoewel het gebruik van andere, nieuwere technologie op zichzelf geen reden vormt om andere verplichtingen te hanteren dan ten aanzien van diensten die op basis van meer traditionele

technologie worden voortgebracht, kan het in specifieke gevallen gerechtvaardigd zijn om te differentiëren in verplichtingen op basis van de onderliggende technologie. Wanneer de verplichtingen die ten aanzien van de traditionele technologie zijn opgelegd voldoende zijn om mededingingsproblemen ten aanzien van de nieuwere technologie te voorkomen, kan worden afgezien van regulering van de diensten op basis van de nieuwere, meer innovatieve technologie. Wanneer ook ten aanzien van de nieuwere technologie mededingingsproblemen zullen blijven bestaan, zij het in mindere mate dan ten aanzien van traditionele technologie, dient te worden overwogen of met mildere regulering kan worden volstaan. Aldus wordt de totstandkoming van innovatieve technologieën bevorderd.⁵³³

1367. In het 'Afwegingskader proportionaliteit van verplichtingen' zijn de mogelijke afwegingen met betrekking tot het opleggen van de verschillende verplichtingen nader toegelicht. In de concrete besluiten worden de relevante verplichtingen verder uitgewerkt.

A.6 Intrekken van verplichtingen

1368. Op grond van artikel 6a.4 van de Tw besluit het college om bestaande verplichtingen in stand te houden, dan wel om deze verplichtingen in te trekken. Het college kan tot het intrekken van verplichtingen overgaan in de volgende vier situaties:

1. Indien uit een onderzoek als bedoeld in artikel 6a.1, derde of vierde lid, van de Tw blijkt dat een relevante markt (...) niet daadwerkelijk concurrerend is, stelt het college vast welke ondernemingen (...) beschikken over AMM, en trekt hij eerder opgelegde of in stand gehouden verplichtingen, voor zover zij betrekking hebben op deze markt, in indien zij niet langer passend zijn (artikel 6a.2, eerste lid, onderdeel c, van de Tw).
2. Indien uit het onderzoek als bedoeld in artikel 6a.1, derde of vierde lid, van de Tw blijkt dat een relevante markt (...) daadwerkelijk concurrerend is (...) (artikel 6a.3, eerste lid, van de Tw);
3. Indien uit het onderzoek als bedoeld in artikel 6a.1, derde of vierde lid, van de Tw blijkt dat een onderneming op een niet daadwerkelijk concurrerende relevante markt (...) niet beschikt over AMM (artikel 6a.3, tweede lid, van de Tw); en
4. Indien uit het onderzoek als bedoeld in artikel 6a.1, derde of vierde lid, van de Tw blijkt dat een relevante markt niet daadwerkelijk concurrerend is en de [wholesale]verplichtingen toereikend zijn om daadwerkelijke concurrentie te verwezenlijken of de belangen van eindgebruikers te beschermen [zodat de retailverplichtingen voor zover zij betrekking hebben op die markt kunnen worden ingetrokken] (artikel 6a.3, derde lid, van de Tw).

⁵³³ Revised ERG common position on the approach to appropriate remedies in the ECNS regulatory framework, ERG (06)33, mei 2006.

Annex B Afbakening retailmarkten

B.1 Inleiding

1369. In deze annex onderzoekt het college of er sprake is van een aparte productmarkt voor bundels.

B.2 Afbakening retailmarkten voor bundels

1370. In paragraaf 4.4.8 van onderhavig besluit is geconcludeerd dat vaste telefoniediensten binnen bundels tot dezelfde relevante productmarkt behoren als individuele vaste telefoniediensten. In het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang in paragraaf B.3.2.10⁵³⁴ is geconcludeerd dat de diensten in bundels een substituuat zijn voor de betreffende individuele diensten. Daarnaast is in deze paragraaf geconcludeerd dat het aantal bundels met internettoegang toeneemt. Ook de diensten televisie en vaste telefonie worden steeds vaker in bundels verkocht.⁵³⁵ De stijgende populariteit van deze bundels kan erop duiden dat consumenten individuele diensten steeds minder vaak als reëel alternatief zien.

1371. Daarom onderzoekt het college in dit aparte hoofdstuk of individuele diensten gezamenlijk ook een substituuat vormen voor de betreffende dual-playbundel of triple-playbundel. Indien dit het geval is, versterkt dit de conclusie in paragraaf 4.4.8 van onderhavig besluit en paragraaf B.3.2.10 van het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang dat er een gezamenlijke markt is voor vaste telefonie (binnen en buiten bundels), alsmede de conclusie in het ontwerpbesluit Ontbundelde toegang dat er een gezamenlijke markt is voor internettoegang (binnen en buiten bundels). Echter, als individuele diensten geen substituuat vormen voor bundels, dan is er sprake van een aparte productmarkt voor dual-play- of triple-playbundels. Het college analyseert aan de hand van vraag- en aanbodsubstitutie of de combinatie van de individueel aangeboden diensten internettoegang, televisie en vaste telefonie een substituuat is voor bundels met deze diensten. Deze onderzoeksvraag beantwoordt het college in deze Annex, omdat deze zowel betrekking heeft op de markt voor internettoegang als de markt voor vaste telefonie.

1372. BEREC hanteert de volgende definitie van bundels.⁵³⁶ Er is sprake van een bundel wanneer een bedrijf twee of meer diensten samen, als een gecombineerd aanbod, verkoopt voor één prijs. Het college gebruikt deze definitie, waarbij hij nog het element van één rekening toevoegt. Het college definieert een bundel als volgt:

“Diensten die bij dezelfde aanbieder worden afgenomen voor één prijs én waarvoor één rekening wordt gehanteerd”.

⁵³⁴ De paragraaf B.3.2.10 gaat over afbakening van individuele internettoegang en bundels.

⁵³⁵ Structurele marktmonitor 2010 Q4.

⁵³⁶ BEREC Project team bundling, Report on impact of bundled offers in retail and wholesale market definition, conceptversie, november 2010.

1373. Het college heeft de invloed van bundels op de markten onderzocht⁵³⁷ waarbij de bovenstaande definitie ook is gehanteerd.⁵³⁸ De onderhavige analyse heeft daarbij alleen betrekking op bundels met diensten over het vaste netwerk. Dit zijn de diensten internettoegang, televisie en vaste telefonie. Uit de beschrijving van de retailmarkt blijkt immers dat de typen bundels met deze diensten het meest voorkomen.

1374. Het college onderzoekt de onderzoeksvraag aan de hand van de hypothetische monopolist test. Indien een hypothetische monopolist de prijs van een bepaald type dual play of triple-playbundel winstgevend kan verhogen, onder de veronderstelling dat de prijzen van alle andere producten gelijk blijven, dan vormt die type bundel (dual play of triple play) een relevante productmarkt. Indien de hypothetische monopolist daartoe niet in staat is, is de productmarkt breder en omvat deze mogelijk ook de individuele diensten.⁵³⁹ Er zijn twee mogelijke effecten waardoor een dergelijke prijsverhoging niet winstgevend zou zijn: vraagsubstitutie en aanbods substitutie.

Vraagsubstitutie: Een prijsverhoging van een monopolist is niet winstgevend als klanten na de prijsverhoging overstappen naar individuele diensten of naar andere typen bundels, in die mate dat het klantverlies de prijsverhoging verliesgevend maakt. Dit gebeurt als een deel van de consumenten dat bundels afneemt individuele diensten of andere typen bundels als volwaardige alternatieven ziet. Dit is een vorm van vraagsubstitutie. Het college onderzoekt dit in paragraaf B.2.1.

Aanbodsubstitutie: Als reactie op een prijsverhoging kan er toetreding in het aanbod van bundels door concurrerende marktpartijen zijn. Het gaat dan om marktpartijen die vóór de prijsverhoging alleen individuele diensten aanboden. Deze concurrenten zouden op korte termijn en met relatief lage kosten bundels kunnen aanbieden. Ook hierdoor zou een prijsverhoging van de hypothetische monopolist kunnen leiden tot een overstap van klanten naar concurrenten, in die mate dat het klantverlies de prijsverhoging verliesgevend maakt. Dit is een vorm van aanbods substitutie. Dit onderzoekt het college in paragraaf B.2.2.

⁵³⁷ Blauw Research, Marktonderzoek bundels: Consumentenonderzoek naar de afname van gebundelde telecomdiensten, december 2010, blz. 6.

⁵³⁸ De cijfers uit de Structurele Marktmonitor van OPTA zijn gebaseerd op een andere definitie: "aantal actieve eindgebruikers aan wie u meerdere diensten levert; producten bij één aanbieder". Dit leidt niet tot een onjuiste interpretatie van de feiten. De definitie in de structurele marktmonitor leidt weliswaar tot een overschatting van het aantal bundels van KPN, maar het exacte aantal bundels is niet relevant voor de te bepalen concurrentiedruk. Het aantal bundels van kabelaanbieders wordt overigens niet of zeer beperkt beïnvloed door de gekozen bundeldefinitie. De grootste kabelaanbieders hanteren namelijk niet meerdere merken zoals KPN dat doet. Het college heeft deze voetnoot verduidelijkt naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, randnummer 2686, in Annex G, van het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang, december 2011.

⁵³⁹ Er wordt hier dus uitgegaan van een hypothetische situatie dat er maar één aanbieder van een product, in dit geval een bundel, in de markt actief is. Deze monopolist kan vervolgens de prijzen van alle bundels verhogen. Dit is dus een theoretische exercitie om de marktafbakening te bepalen. Het is voor deze specifieke analyse niet van belang hoeveel aanbieders er in de realiteit actief zijn in de markt.

1375. Indien er vraagsubstitutie of aanbods substitutie van individuele diensten op bundels is, behoren individuele internetdiensten tot dezelfde productmarkt als internetdiensten in bundels. In dit geval is er dus een gezamenlijke markt voor vaste telefonie (binnen en buiten bundels) en een gezamenlijke markt voor internettoegang (binnen en buiten bundels).

B.2.1 Vraagsubstitutie

1376. Als eindgebruikers individuele diensten als vraagsubstituut zien voor bundels, dan behoren deze tot dezelfde productmarkt als bundels en is er dus geen aparte bundelmarkt. Daarom onderzoekt het college in paragraaf B.2.1.1 de prijzen van diensten en het effect hiervan op consumenten, in paragraaf B.2.1.2 het feitelijke overstapgedrag van consumenten en in paragraaf B.2.1.3 het te verwachten overstapgedrag van consumenten.

B.2.1.1 Prijzen van bundels en individuele diensten

Feiten

1377. In Tabel 27 worden de prijzen van bundels en van individuele diensten weergegeven. Daarbij worden per aanbieder de tarieven weergegeven van bundels met verschillende downloadcapaciteiten. Ook worden de tarieven weergegeven van individuele diensten met dezelfde downloadcapaciteiten en andere kenmerken. Niet alle hier genoemde diensten zijn ook daadwerkelijk individueel af te nemen. Ziggo en UPC bieden internetdiensten en vaste telefonie niet individueel aan, maar wel in combinatie met een televisieabonnement. KPN en Tele2 bieden televisiediensten niet los aan, maar wel in combinatie met internetdiensten en vaste telefonie. Op websites en als reactie op de vragenlijsten van het college, geven marktpartijen een uitsplitsing van de bundelprijzen naar individuele diensten.⁵⁴⁰ Ook de genoemde diensten die niet individueel af te nemen zijn, hebben op deze wijze een prijs toegedeeld gekregen.⁵⁴¹

⁵⁴⁰ Vragenlijsten van het college aan KPN, Ziggo, UPC, Tele2 en Online, december 2010.

⁵⁴¹ De tarieven van diensten die alleen af te nemen zijn in combinatie met andere diensten, zijn in de tabel weergegeven met een cursief lettertype. KPN biedt overigens wel haar televisieproduct 'Digitenne' individueel aan. 'Digitenne wordt echter niet door KPN aangeboden in bundels en is daarom niet relevant'. Binnen bundels biedt KPN 'interactieve televisie' aan.

	<i>Productnaam</i>	<i>Triple pay (BB-VT-TV)</i>	<i>Internet (BB)</i>	<i>Vaste telefonie (VT)</i>	<i>Televisie (TV)</i>	<i>Voordeel bundel</i>
KPN	Internet Basis, Bellen & TV	€ 40	€ 25	€ 10,95	€ 10	€ 5,95
KPN	Internet Extra, Bellen & TV	€ 50	€ 35	€ 10,95	€ 10	€ 5,95
Tele2	Televisie, Internet & Bellen (20 Mb)	€ 39,95	€ 19,95	€ 15	€ 5	€ 0
Tele2	Televisie, Internet & Bellen (50 Mb)	€ 39,95	€ 29,95	€ 15	€ 5	€ 10
UPC	Alles-in-1 Voordeelpakket	€ 45	€ 25	€ 10,50	€ 22,05	€ 7,55
UPC	Alles-in-1 Sneller Internet	€ 55	€ 35	€ 10,50	€ 22,05	€ 7,55
Ziggo	Alles-in-1 Basis	€ 42,00	€ 19,95	€ 9,95	€ 16,95	€ 5,25
Ziggo	Alles-in-1 Plus	€ 52,00	€ 29,95	€ 9,95	€ 16,95	€ 5,25

	<i>Productnaam</i>	<i>Dual play (BB- VT)</i>	<i>Internet (BB)</i>	<i>Vaste telefonie (VT)</i>	<i>Voordeel bundel</i>
KPN	Internet Basis & Bellen	€ 30	€ 25	€ 10,95	€ 5,95
KPN	Internet Extra & TV	€ 40	€ 35	€ 10,95	€ 5,95
Tele2	Internet & Bellen (20 Mb)	€ 29,95	€ 19,95	€ 15	€ 5
Tele2	Internet & Bellen (50 Mb)	€ 34,95	€ 29,95	€ 15	€ 10

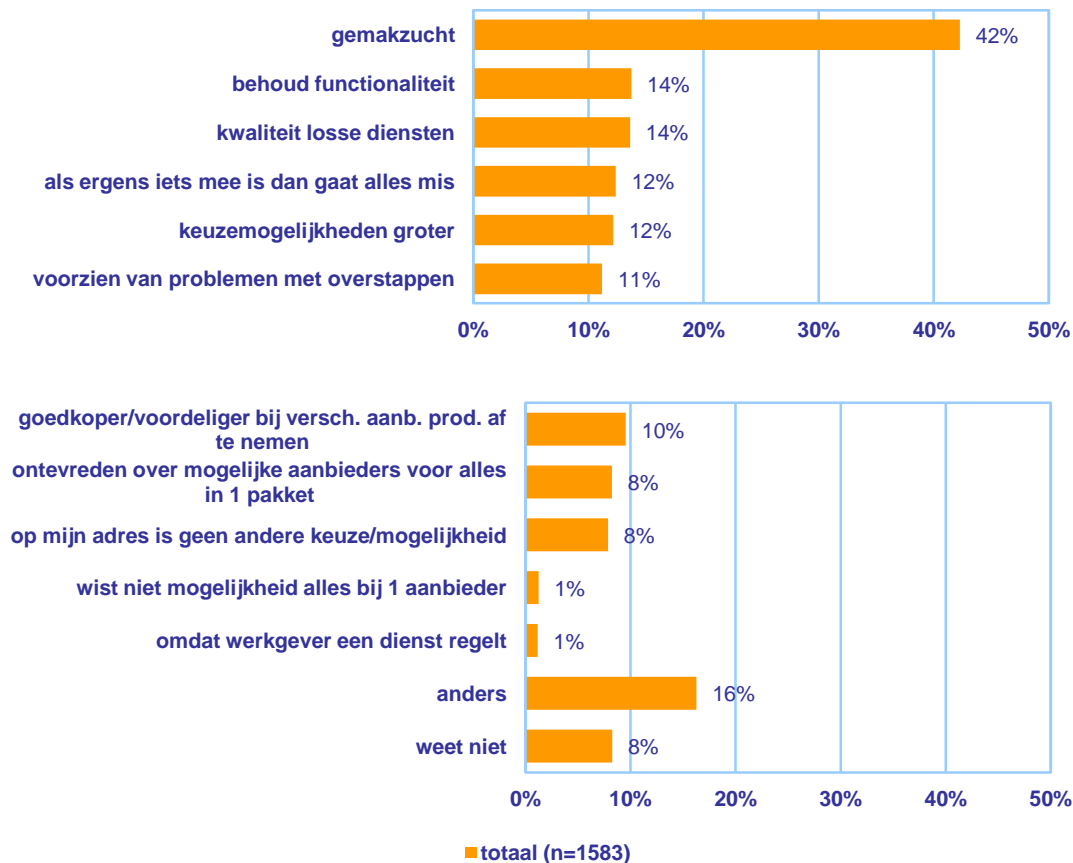
Tabel 27. Prijzen individuele diensten en bundels (in € per maand). Bron: Telecompaper 2011 en antwoorden vragenlijsten.

1378. Uit Tabel 27 blijkt dat de prijzen van bundels doorgaans lager liggen dan de som van de prijzen van de individuele diensten. In de meeste gevallen geeft de bundel daarom een prijsvoordeel. In de tabel is overigens alleen rekening gehouden met de reguliere maandelijkse abonnementskosten. Het komt daarbij regelmatig voor dat aanbieders ook een eenmalige korting geven op de abonnementskosten, de installatie of de apparatuur. Het prijsvoordeel is het grootst bij dual-playbundels met internet en vaste telefonie, namelijk tot 26 procent. Triple-playbundels hebben een prijsvoordeel oplopend tot 23 procent. Dit is exclusief de eenmalige kortingen.

1379. Figuur 26 geeft weer dat een deel van de consumenten dat momenteel een bundel afneemt (40 procent), dat doet vanwege een prijsvoordeel. Dit komt overeen met de bevinding dat bundels gemiddeld lager geprijsd zijn dan individuele diensten. Consumenten die voor individuele diensten hebben gekozen, en dus geen triple play abonnement afnemen, doen dit minder vaak vanwege het prijsvoordeel (10 procent), zoals uit Figuur 27 blijkt. Verder laat Figuur 26 zien dat één gezamenlijke rekening voor bundelklanten belangrijker is voor hun keuze dan de prijs. Figuur 27 geeft daarnaast weer dat klanten vooral vanuit gemakzucht kiezen voor individuele diensten.



Figuur 26. Motivatie om bundels af te nemen. Bron: Blauw Research, december 2010, blz. 31.⁵⁴²



Figuur 27. Motivatie om geen triple-playbundels af te nemen. Bron: Blauw Research, december 2010, blz. 37.⁵⁴³

⁵⁴² Vraag: "Wat zijn voor u de belangrijkste redenen om <diensten> in een pakket van één aanbieder af te nemen?" De percentages tellen op tot meer dan 100 procent, omdat respondenten bij deze vraag meerdere antwoorden konden geven.

Analyse

1380. Indien consumenten individuele diensten als volwaardig alternatief zien voor bundels, dan is er een gezamenlijke markt voor vaste telefonie (binnen en buiten bundels) en een gezamenlijke markt voor internettoegang (binnen en buiten bundels). Echter, als consumenten individuele diensten niet als alternatief zien, dan is er een aparte productmarkt voor (dual play of triple play) bundels. In deze laatste situatie zou een hypothetische monopolist een hogere bundelprijs (een zogenoemde bundelpremie) kunnen vragen voor de intrinsieke voordelen die een bundel heeft ten opzichte van individuele diensten. Dit zijn voordelen zoals het gemak van één loket en één factuur. Bundelconsumenten zullen immers minder snel vanwege een hogere prijs overstappen op individuele diensten, omdat zij dit niet als reëel alternatief zien. Een verhoging van de bundelprijs is in dit geval dus winstgevend.

1381. Marktpartijen kiezen er in de realiteit echter voor om bundels goedkoper te prijzen dan de individuele diensten tezamen, zoals blijkt uit Tabel 27. Dit doen zij omdat consumenten vaak vanwege het prijsvoordeel voor een bundel kiezen, zoals blijkt uit Figuur 26. Een deel van de consumenten is pas bereid om over te stappen van individuele diensten naar een bundel zodra er een korting tegenover staat. Individuele diensten en bundels lijken dus met elkaar te concurreren op prijs. Dit is een indicatie dat de individuele diensten concurrentiedruk uitoefenen op bundels en daarom tot dezelfde productmarkt behoren.

1382. De lagere bundelprijs lijkt niet het gevolg te zijn van lagere kosten. De kosten voor het aanbieden van meerdere individuele diensten zijn voor een aanbieder namelijk vrijwel gelijk aan de kosten voor het aanbieden van een bundel, zolang alle diensten over één aansluitnetwerk worden aangeboden. Alleen de acquisitiekosten per klant zijn naar verhouding lager bij de verkoop van bundels. De marges van bundels zijn door de kortingen en gelijkblijvende kosten daarom gemiddeld lager dan de marges op individuele diensten.⁵⁴⁴ Dat aanbieders geen hogere marge op bundels kunnen behalen, duidt erop dat de combinatie van individuele diensten een substituut is voor bundels. Immers, als bundels een voordeel hebben ten opzichte van individuele diensten (anders dan een prijsvoordeel), dan zou de betreffende aanbieder wel een premie hiervoor kunnen vragen.

1383. Verder constateert het college dat circa 31 procent van de internetklanten die tussen eind 2008 en eind 2010 van internetaanbieder wisselden, dit deed om een prijsvoordeel te behalen en 16 procent overstapte omdat ze specifiek een bundel wilde afnemen.⁵⁴⁵ Het aandeel prijsgevoelige klanten dat een bundel afneemt (40 procent) is bovendien hoger, dan het aandeel prijsgevoelige

⁵⁴³ Vraag: "Zijn er redenen waarom u de diensten niet in een pakket heeft gebundeld bij één aanbieder?" De percentages tellen op tot meer dan 100 procent, omdat respondenten bij deze vraag meerdere antwoorden konden geven.

⁵⁴⁴ Op 21 oktober 2010 heeft OPTA CAIW, Delta, KPN, Online, Tele2, UPC en Ziggo een vragenlijst gestuurd over bundels. De marktpartijen hebben deze vragen in november 2010 beantwoord.

⁵⁴⁵ Blauw Research, Marktonderzoek bundels: Consumentenonderzoek naar de afname van gebundelde telecomdiensten, december 2010, blz. 59.

procent voorheen nog geen internetabonnement had. Het percentage consumenten dat is overgestapt van telefonieaanbieder gedurende deze periode is met 19 procent vergelijkbaar.⁵⁴⁸ Tabel 28 geeft weer welk deel van de overstappers heeft gekozen voor bundels en welk deel heeft gekozen voor individuele diensten.

<i>Vorige abonnementsvorm</i>	<i>Huidige abonnementsvorm</i>		
	Individuele diensten	Dual-playbundels	Triple-playbundels
Individuele diensten			
Percentage respondenten: 100%	35%	36%	29%
Aantal respondenten: 379	133	136	110
Dual-playbundels			
Percentage respondenten: 100%	9%	24%	67%
Aantal respondenten: 606	55	145	406
Triple-playbundels			
Percentage respondenten: 100%	15%	23%	62%
Aantal respondenten: 188	28	43	117
Totaal aantal overstappers per (nieuwe) abonnementsvorm	216	324	633

Tabel 28. Overstapperpercentages individuele diensten en bundels⁵⁴⁹

1388. Ruim de helft van de overstappers (633 respondenten) heeft gekozen voor een triple-playbundel. Er is ook een groep consumenten (216 respondenten) die voor individuele diensten of dual-playbundels (324 respondenten) heeft gekozen. Consumenten die overstapten van een individuele dienst naar een nieuw abonnement blijven in 35 procent van de gevallen individuele diensten afnemen. Consumenten die overstapten van een dual-playbundel kozen in 9 procent van de situaties voor individuele diensten. Consumenten die overstapten van een triple-playbundel kozen in 15 procent van de situaties voor individuele diensten. Consumenten stapten ook over tussen verschillende typen bundels. Circa 67 procent van de consumenten die een dual-playbundel afnamen, stapten over naar een triple-playbundel. Triple play klanten stapten over naar dual-playbundels in circa 23 procent van de situaties.

Analyse

1389. Het college constateert dat er weliswaar een trend naar bundeling is, maar dat consumenten nog steeds overstappen van bundels naar andere typen bundels of individuele diensten. Deze overstap tussen abonnementsvormen is een indicatie dat een deel van de consumenten de andere typen bundels en individuele diensten als volwaardig substituten ziet. Er is dus weliswaar een trend van individuele diensten naar bundels, maar er is in mindere mate ook nog een overstap van bundelklanten naar individuele diensten.

⁵⁴⁸ Blauw Research, Marktonderzoek bundels: Consumentenonderzoek naar de afname van gebundelde telecomdiensten, december 2010, blz. 44.

⁵⁴⁹ Bron: Blauw Research, Marktonderzoek bundels: Consumentenonderzoek naar de afname van gebundelde telecomdiensten, december 2010.

1390. Circa 15 procent van de triple play klanten is overgestapt op individuele diensten en 23 procent is overgestapt op dual-playbundels, zoals blijkt uit Tabel 28. Dit is een autonome overstap van consumenten zonder dat hier een specifieke prijsverhoging van triple-playbundels aan ten grondslag ligt. Het college acht het daarom aannemelijk dat een deel van de consumenten ook zou overstappen zodra de prijzen van bepaalde typen bundels worden verhoogd. Deze prijsdruk van individuele diensten en dual-playbundels op triple-playbundels is een indicatie van vraagsubstitutie. Consumenten die dual-playbundels afnamen, stapten in 9 procent van de gevallen over op individuele diensten en in 67 procent stapten over op triple-playbundels. Ook dit is een indicatie van vraagsubstitutie van individuele diensten en triple-playbundels op dual-playbundels.

Conclusie

1391. Het college concludeert dat het feitelijke overstapedrag van consumenten een indicatie is van vraagsubstitutie van individuele diensten (en typen bundels) tezamen op dual-play- en triple-playbundels. Dit wijst erop dat individuele diensten tot dezelfde productmarkt behoren als bundels.

B.2.1.3 Het te verwachten overstapedrag

1392. Indien bundelconsumenten nog bereid zijn om over te stappen op individuele diensten, dan duidt dat op vraagsubstitutie.

Feiten

1393. Het college heeft onderzocht wat de eerste voorkeur is van consumenten voor de verschillende typen bundels en individuele diensten.⁵⁵⁰ Het merendeel van de consumenten zegt een voorkeur te hebben voor bundels ten opzichte van individuele diensten. De triple-playbundels blijken het meest populair. Echter, 16 procent van de huidige triple play klanten zou bij voorkeur willen ontbundelen naar dual-playbundels of individuele diensten. Consumenten die de dual-playbundel met internet en televisie afnemen, hebben in 55 procent tot 40 procent van de gevallen voorkeur voor een andere bundelsoort of voor individuele diensten. Circa 69 procent van de consumenten dat dual play met internet en vaste telefonie afneemt, heeft een voorkeur voor een ander type bundel of individuele diensten.

1394. Aan consumenten is ook gevraagd wat zij zouden doen na een prijsverhoging van hun bundel (triple play of dual play) op de betreffende infrastructuur (bijvoorbeeld DSL, coax of glasvezel). Vervolgens is aan consumenten gevraagd wat zij zouden doen als ook de prijs van hun type bundel verhoogd wordt op andere infrastructuren.⁵⁵¹ Tabel 29 geeft een optelling van het aantal consumenten dat na beide vragen aangeeft wel of niet over te stappen van abonnementsvorm. Tabel

⁵⁵⁰ Blauw Research, blz. 76, december 2010. Vraag: "Stel dat u voor de keuze staat om te veranderen van aanbieder of product van televisie, internet of telefonie. Welke van onderstaande mogelijkheden zou u overwegen?"

⁵⁵¹ Circa 1/3 van de respondenten gaf "weet niet" als antwoord op beide vragen. Er is geen betrouwbare aanname te maken over de uiteindelijke keuze van deze groep consumenten. Daarom is in Tabel 29 de categorie 'weet niet' weggelaten.

29 geeft daarom een overzicht van de te verwachten keuzes van consumenten na een prijsverhoging van hun bundel op alle infrastructuren.

	Blijft bij bundel	Ontbundelt	Naar Triple Play	Totaal ⁵⁵²
Prijsverhoging Triple Play	88%	13%	n.v.t.	100%
Prijsverhoging Dual Play (internet + telefonie)	65%	9%	27%	100%
Prijsverhoging Dual Play (internet + TV)	79%	12%	9%	100%

Tabel 29. Overstappedrag na 10 procent verhoging bundelprijs⁵⁵³

1395. Een deel van de consumenten geeft aan dat zij na een verhoging van de bundelprijs zal ontbundelen naar andere typen bundels of individuele diensten. Na een prijsverhoging van 10 procent van alle triple-playbundels zal naar verwachting 13 procent van de triple play klanten ontbundelen. De rest van de triple play klanten zal naar verwachting niet van bundeltype wisselen. Verder denkt 36 procent van de dual play (internet + telefonie) klanten, na een prijsverhoging van de betreffende bundel, over te stappen op een andere abonnementsvorm, waarvan 9 procent ontbundelt naar individuele diensten en 27 procent overstapt op triple-playbundels. Circa 21 procent van de klanten die dual play (internet + TV) afnemen, maken de keuze om over te stappen op een andere abonnementsvorm, waarvan 12 procent ontbundelt naar individuele diensten en 9 procent voor triple-playbundels kiest.

Analyse

1396. Het college constateert dat een deel van de bundelconsumenten bereid is om over te stappen naar andere typen bundels of individuele diensten. Dit is een indicatie van concurrentiedruk op triple-playbundels door dual-playbundels en individuele diensten. Hetzelfde geldt voor dual-playbundels die concurrentiedruk ondervinden van triple-playbundels en individuele diensten.

1397. Het college heeft ingeschat welk percentage van de consumenten die bundels afnemen, moeten overstappen naar een andere abonnementsvorm om een 10 procent prijsverhoging van de betreffende bundel verliesgevend te maken. Indien wordt uitgegaan van een initiële marge van 70 procent van een telecomaandbieder, dan is de prijsverhoging verliesgevend als meer dan 12,5 procent van de klanten overstapt. Als minder dan 12,5 procent van de triple play klanten overstapt na een prijsverhoging van 10 procent, dan wijst dit op een aparte markt voor triple-playbundels.⁵⁵⁴ Het college

⁵⁵² Door afrondingsverschillen is er in een aantal gevallen sprake van een optelling tot 101 procent.

⁵⁵³ Blauw Research, Marktonderzoek bundels: Consumentenonderzoek naar de afname van gebundelde telecomdiensten, december 2010.⁵⁵³ Door afrondingsverschillen tellen niet alle percentages op tot 100 procent.

⁵⁵⁴ In de elektronische communicatiesector bestaat een relatief groot deel van de kosten van een aanbieder uit vaste kosten. De marginale kosten per product zijn daarom relatief laag. Een initiële marge van gemiddeld 70 procent is daarom aannemelijk of zelfs een behoudende inschatting. [vertrouwelijk: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX XX.] Uitgaande hiervan zal een prijsverhoging van 10 procent alleen winstgevend kunnen zijn als minder dan 12,5 procent van de klanten overstapt naar een andere aanbieder. Voor deze berekening verwijst het college naar een rapport van Oxera: *The critical sales loss*

Conclusie

1407. Het college heeft in paragraaf B.2.1 geconcludeerd dat op basis van vraagsubstitutie individuele diensten tot dezelfde productmarkt behoren als bundels. Ten overvloede heeft het college onderzocht of op basis van aanbods substitutie individuele diensten tot dezelfde markt behoren als bundels. Het college concludeert dat dit niet het geval is. Omdat reeds individuele diensten vraagsubstituten zijn van bundels concludeert het college dat zij geen aparte productmarkt voor bundels afbakent. Ook in de voorgaande marktanalyse heeft het college geconcludeerd dat er geen aparte bundelmarkt is.

1408. Alhoewel bundels niet tot een aparte productmarkt behoren, is het college van oordeel dat de verkoop van bundels effecten kan hebben op de concurrentiepositie van aanbieders. Daarom onderzoekt het college de effecten van bundeling in paragraaf 5.5.3 van de concurrentieanalyse van de retailmarkten voor vaste telefonie en paragraaf B.4.4.6 van de concurrentieanalyse van de retailmarkt voor internettoegang van het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang.

Annex C Proces en bronnen

C.1 Proces

1409. Het onderhavige besluit is tot stand gekomen op basis van eigen onderzoek, externe onderzoeken, literatuurstudie en informatie van marktpartijen.

1410. Voordat de nieuwe ronde marktanalyses van start gingen heeft het college aan Blauw Research de opdracht gegeven een consumentenonderzoek te houden. Dit onderzoek heeft het college gebruikt om na te gaan of er een aparte markt voor bundelproducten bestaat. In het kader van dit onderzoek is op 21 september 2010 aan een aantal marktpartijen een vragenlijst toegestuurd met het verzoek te reageren voor 28 september 2010. Het college heeft reacties ontvangen van UPC, Ziggo, CAIW, Tele2, Delta en KPN.

1411. Op 21 oktober 2010 heeft het college aan marktpartijen een vragenlijst gestuurd met betrekking tot aanbods substitutie tussen losse diensten en bundels. Het college heeft reacties ontvangen van UPC, Ziggo, CAIW, Tele2, Delta, KPN, Online.

1412. Het startpunt van de nieuwe ronde marktanalyses was op 14 oktober 2010 toen het college een startbijeenkomst hield waarvoor alle marktpartijen waren uitgenodigd. Tijdens deze bijeenkomst heeft het college een toelichting gegeven op de nieuwe ronde marktanalyses en heeft het college de marktpartijen verzocht te presenteren wat volgens hen de belangrijkste thema's zijn voor deze ronde marktanalyses.

1413. Op 10 november 2010 is aan marktpartijen een vragenlijst gestuurd over marktontwikkelingen in de consumentenmarkten als onderdeel van het scenario-onderzoek uitgevoerd door Quintel/Telecompaper.

1414. Op 1 december 2010 heeft het college een Industry Group georganiseerd met marktpartijen over tariefregulering en marge-uitholling.

1415. Het college heeft op 13 januari 2011 een vragenlijst aan marktpartijen gestuurd.⁵⁶⁰ In deze vragenlijst heeft het college partijen gevraagd naar hun zienswijze op marktafbakening, dominantie-analyse, mededingingsproblemen en verplichtingen. Het college heeft de marktpartijen gevraagd naar feitelijkheden of naar onderbouwde visies. Bij sommige punten gaat het college kort in op trends of feitelijke gegevens zoals opgenomen in het marktanalysebesluit VT 2008.⁵⁶¹ De vragenlijst is toegezonden aan onderstaande marktpartijen met een informatievordering op basis van artikel 18.7 van de Tw:

⁵⁶⁰ Kenmerk: OPTA/AM/2011/200035.

⁵⁶¹ Kenmerk: OPTA/AM/2008/202721.

BT	Pretium
CAIW	Scarlet Telecom
Colt	Tele2
Delta	UPC
EspritXB	Verizon
KPN	Vodafone
Online/T-Mobile	Ziggo

Tabel 30. Aangeschreven marktpartijen

1416. Andere partijen zijn nadrukkelijk uitgenodigd om op deze vragenlijst te reageren en de voor hen relevante vragen in de vragenlijst te beantwoorden.

1417. Het college heeft van de bovengenoemde veertien partijen een reactie ontvangen.

1418. Daarnaast zijn er met een aantal partijen interviews gehouden. De interviews gaven het college de mogelijkheid om dieper in te kunnen gaan op de gegeven antwoorden van de partijen. Daarnaast stelden de interviews partijen in de gelegenheid om hun antwoorden uitgebreider te kunnen toelichten.

1419. Met de volgende partijen heeft het college in de periode februari en maart interviews gehouden:

Nummer	Bedrijf	Nummer	Bedrijf
1	BCPA/EspritXB	6	T-Mobile
2	KPN	7	UPC
3	Pretium	8	Vodafone
4	Reggefiber	9	Ziggo
5	Tele2		

Tabel 31. Geïnterviewde partijen

1420. Op 20 januari 2011 heeft het college marktpartijen gevraagd te reageren op de vragenlijst voor het eindgebruikersonderzoek over zakelijke markten dat wordt uitgevoerd door Dialogic.

1421. Daarnaast is aan marktpartijen in december 2010 en in de maanden januari en februari 2011 verzocht hun mening te geven over ontwikkelingen in de zakelijke markten als onderdeel van het scenario-onderzoek dat in opdracht van het college werd uitgevoerd door Roland Berger alsmede werd aan marktpartijen verzocht input te geven op het uiteindelijke conceptrapport.

1422. In februari 2011 heeft het college marktpartijen tevens verzocht hun mening te geven op de conceptvragenlijst voor het eindgebruikersonderzoek naar de consumentenmarkt voor vaste telefonie.

1423. Het college heeft op 25 januari 2011 een Industry Group voor marktpartijen georganiseerd betreffende de afbakening van de retailmarkten voor televisie, vaste telefonie- en breedbanddiensten.

Daarbij is de marktpartijen de gelegenheid geboden om hun visie op afbakening van deze retailmarkten te geven.

1424. Ter voorbereiding van de IG-bijeenkomst heeft het college een overzicht aan partijen gestuurd met daarin de belangrijkste vraagstukken die het college graag met de partijen wilde bespreken. Aan partijen is gevraagd hun visie op deze vraagstukken voor te bereiden en eventueel te presenteren. KPN, Tele2 en UPC hebben een presentatie gehouden. Ook heeft het college verschillende stellingen in zijn presentatie opgenomen waar partijen op konden reageren.

1425. Op 8 februari 2011 en 15 februari 2011 heeft het college dieptesessies gehouden met marktpartijen over tariefregulering en marge-utholling. Deze dieptesessies werden voorbereid door de BOT-partijen, Eurofiber en KPN.

1426. Op 4 maart 2011 heeft het college naar aanleiding van de tot dan toe gehouden interviews, alsmede de beantwoording van de vragenlijst Marktanalyse Vaste Telefoonie per e-mail een aantal nadere vragen gesteld. Deze vragen betroffen onder meer de meerdere enkelvoudige aansluitingen die in combinatie met groeps- of doorkiesfaciliteiten worden geleverd, de gemiddelde prijs per aansluiting en de bundel laagcapacitaire en hoogcapacitaire vaste telefoonie aansluitingen. Deze vragen zijn door de partijen beantwoord.

1427. Op 16 maart 2011 heeft het college de partijen per e-mail naar de gemiddelde maandelijkse vaste telefoonie omzet per type aansluiting (ARPU) gevraagd. Deze vraag is door de partijen beantwoord.

1428. Op 14 april 2011 heeft het college nogmaals een IG georganiseerd voor marktpartijen. De onderwerpen die tijdens deze IG aan bod kwamen hadden betrekking op de markten voor Vaste Telefoonie, Internettoegang, Ontbundelde Toegang, Televisie en Huurlijnen. Tijdens de IG heeft het college de eerste bevindingen gepresenteerd met betrekking tot de marktanalyses met als doel partijen nog in de gelegenheid te stellen aanvullende informatie aan te leveren. In de weken na de IG heeft het college aanvullende reacties ontvangen van diverse marktpartijen..

1429. Op 27 april 2011 heeft het college een aantal marktpartijen om gegevens verzocht met betrekking tot de vraag naar PSTN-diensten in combinatie met andere diensten. De gevraagde gegevens zijn door de marktpartijen toegezonden.

1430. Op 21 juni 2011 heeft het college het advies van de NMa op grond van artikelen 18.3 en 18.19 van de Tw op het conceptbesluit ontvangen. Dit advies is opgenomen in Annex F.

1431. Op 27 juni 2011 is een Industry Group bijeenkomst voor marktpartijen georganiseerd waarin een toelichting is gegeven op resultaten uit de marktanalyses.

1432. Op 14 juli 2011 heeft het college het ontwerp van dit besluit en de bijbehorende Annexen bekendgemaakt. Overeenkomstig artikel 6b.1 van de Tw zijn belanghebbenden in de gelegenheid

gesteld hun schriftelijke zienswijze tegen het ontwerpbesluit en de Annexen aan het college kenbaar te maken. De integrale openbare versies van de bedenkingen van marktpartijen zijn gepubliceerd op de website van het college. Voor een samenvatting van de bedenkingen van partijen en de bevindingen van het college bij deze bedenkingen verwijst het college naar Annex G. De navolgende partijen hebben een schriftelijke reactie gegeven: BCPA, CAIW, KPN, BTG, T-Mobile, Tele2, Pretium, EspritXB, UPC, Vodafone, Zakelijke Telefonie en MTTM (ZTM) en Ziggo. Tevens zijn belanghebbenden in de gelegenheid gesteld hun zienswijze mondeling naar voren te brengen in de daarvoor op 2 september 2011 gehouden hoorzitting. Tele2, Pretium en KPN hebben van deze gelegenheid gebruik gemaakt.

1433. In het ontwerpbesluit heeft het college geconstateerd dat de retailmarkten voor vaste telefonie niet in aanmerking komen voor ex-anteregulering, omdat niet is voldaan aan de cumulatieve criteria van de drie-criteriatoets.

1434. Het CBb heeft vervolgens bij uitspraak van 30 september 2011⁵⁶² het marktanalysebesluit VT 2008⁵⁶³ vernietigd, echter materieel gezien slechts wat betreft de intrekking van verplichtingen op de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie. Het CBb oordeelde dat het college de drie-criteriatoets niet had mogen toepassen als grondslag voor het intrekken van verplichtingen op de retailmarkt voor zakelijke vaste telefonie. Ook had het college naar het oordeel van het CBb tevens onvoldoende gemotiveerd dat er daadwerkelijke concurrentie op de zakelijke retailmarkt wordt gerealiseerd aan het einde van de reguleringsperiode dan wel de periode kort daarop volgend. Het CBb heeft het college opgedragen binnen drie maanden een nieuw besluit te nemen over de instandhouding van de verplichtingen op de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie na 1 januari 2010.

1435. Het college heeft met een aanvullend ontwerpbesluit VT 2008⁵⁶⁴ uitvoering gegeven aan deze opdracht. De delen van het marktanalysebesluit VT 2008 die niet zijn vernietigd door het CBb blijven onverkort van kracht. Het college heeft op grond van de opdracht in de CBb-uitspraak aan KPN op de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie tariefregulering opgelegd in het aanvullend besluit 2008.

1436. Met inachtneming van de CBb-uitspraak en het definitief aanvullend besluit 2008 heeft het college opnieuw gekeken naar zijn analyse van de retailmarkten in het kader van het ontwerpbesluit Vaste telefonie van 14 juli 2011 (hierna: ontwerpbesluit VT 2011).⁵⁶⁵ Dit heeft geleid tot de volgende aanpassingen ten opzichte van het op 14 juli 2011 geconsulteerde ontwerpbesluit:

- het college zal op basis van een marktanalyse besluiten over de instandhouding of intrekking van de retailregulering zoals opgelegd in het aanvullend besluit 2008. Deze analyse vervangt de in het ontwerpbesluit VT 2011 opgenomen drie-criteriatoets; en

⁵⁶² LJN: BT6098, AWB 09/209 tot en met 09/213.

⁵⁶³ OPTA/AM/2008/202721.

⁵⁶⁴ OPTA/AM/2011/202785.

⁵⁶⁵ OPTA/AM/2011/201499.

- het college heeft de overwegingen in de genoemde CBb-uitspraak ten aanzien van de marktontwikkelingen op de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie betrokken in de analyse. Het gaat dan met name om de ontwikkeling van VoB en de impact van CPS/WLR op de in het ontwerpbesluit VT 2011 afgebakende retailmarkten.

1437. Op 5 oktober 2011 heeft het college, naar aanleiding van de bedenkingen bij het ontwerpbesluit VT 2011, partijen verzocht om dupliek te geven op de verplichtingen inzake marktanalyse Vaste Telefonie en de non-discrimatieverplichtingen in het kader van marktanalyse Vaste Telefonie en marktanalyse Ontbundelde toegang. BCPA, Edutel, Eurofiber, KPN, Reggefiber, Tele2, Pretium, EspritXB, T-Mobile en Vodafone hebben gereageerd. Het college heeft de reacties van partijen in dupliek betrokken bij het vaststellen van het definitieve besluit.

1438. Op 3 oktober 2011 heeft het college bij marktpartijen informatie opgevraagd over aanbestedingen van vaste telefoniediensten in de afgelopen drie jaar.

1439. In oktober 2011 heeft het college Heliview gevraagd om een onderzoek onder ISDN2-gebruikers uit te voeren. Dit onderzoek heeft geleid tot een rapport, dat begin december 2011 is gepubliceerd.

1440. Het college heeft op 30 november 2011 het advies van de NMa op grond van artikelen 18.3 en 18.19 van de Tw op het aanvullend ontwerpbesluit VT 2011 ontvangen. Dit advies is opgenomen in Annex F.

1441. Het college heeft op 7 december 2011 het aanvullend ontwerpbesluit 2008 en het aanvullend ontwerpbesluit 2011 bekendgemaakt. Overeenkomstig artikel 6b.1 van de Tw zijn belanghebbenden in de gelegenheid gesteld hun schriftelijke zienswijze tegen beide ontwerpbesluiten aan het college kenbaar te maken. Op het aanvullend ontwerpbesluit 2011 hebben de navolgende partijen gereageerd: BCPA, KPN, Pretium, Tele2 en EspritXB, UPC, Vodafone, ZTM en Ziggo.

1442. Het college heeft op 7 februari 2012 partijen verzocht om dupliek te geven op de reikwijdte van de integrale retailopslag voor Vaste Telefonie. De partijen BCPA, KPN, Tele2 en EspritXB, UPC, Vodafone, ZTM en Ziggo hebben hierop gereageerd. Het college heeft de reacties van partijen in dupliek betrokken bij het vaststellen van het definitieve besluit.

1443. Op [XXX] heeft het college het besluit ter notificatie voorgelegd aan de Europese Commissie en aan de nationale regelgevende instanties van de EU-lidstaten. Daarbij heeft het college ook zijn reactie op de ingediende zienswijzen van marktpartijen kenbaar gemaakt.

1444. Op [XXX] heeft de Commissie vragen gesteld aan het college met betrekking tot de notificatie. Het college heeft deze vragen beantwoord op [XXX].⁵⁶⁶

⁵⁶⁶ Brief van het college aan de Europese Commissie, Case XXX, kenmerk: XXX.

1445. Op [XXX] heeft het college een brief van de Europese Commissie ontvangen.⁵⁶⁷ Voor een samenvatting van de brief van de Commissie wordt verwezen naar Annex H. Van de nationale regelgevende instanties uit de EU-lidstaten zijn [XXX] reacties ontvangen.

C.2 Bronnen

1446. Daarnaast heeft het college de volgende bronnen gebruikt:

- Heliview Research, “*Digital Provider Monitor, Concurrentie Monitor Q1*”, t.b.v. OPTA, Breda, oktober 2010.
Monitor waarbij de digitale consument in kaart is gebracht met een focus op de ingeschakelde aanbieders op het gebied van (mobiel) internet, digitale televisie, vaste telefonie, mobiele telefonie en multiplay. Concurrentiemodule op basis van meting van het eerste kwartaal in 2010.
- Heliview Research, “*Digital Provider Monitor, Concurrentie Monitor Q3*”, t.b.v. OPTA, Breda, december 2010.
Als hiervoor. Rapportage van metingen in de maanden juli, augustus en september 2010.
- Heliview Research, “*Digital Provider Monitor, Markttrends Vaste Telefonie Q3 2010*”, t.b.v. OPTA, Breda, december 2010.
Als hiervoor. Focus op de ingeschakelde aanbieders op het gebied van vaste telefonie.
- Heliview Research, “*Digital Provider Monitor, Markttrends Multiplay Q3 2010*”, t.b.v. OPTA, Breda, december 2010
Als hiervoor. In dit rapport wordt ingegaan op de gecombineerde abonnementen.
- Heliview Research, “*Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten*”, t.b.v. OPTA, Breda, 25 maart 2011.
- Heliview Research, “*Eindgebruikersonderzoek ISDN-2*”, 5 december 2011.
- Dialogic, “*Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten*”, Utrecht 2 mei 2011
Onderzoek gericht op het inzichtelijk maken van het gedrag van afnemers op de marktsegmenten huurlijnen, breedband en vaste telefonie.
- Telecompaper, “*Ontwikkelingen Vaste telefonie 2008-2010*”, Rapport in opdracht van OPTA, januari 2011.
Research t.b.v. inzicht in de markt en prijsontwikkelingen voor vaste telefonie diensten van de belangrijkste Nederlandse aanbieders in de periode 2008 tot en met november 2010.

⁵⁶⁷ Brief van de Europese Commissie aan het college, Case XXX, kenmerk: XXX.

- Telecompaper, Consumentenpanel.
- Telecompaper, “*Dutch Fixed Telephony Q3 2010*”, december 2010.
- BlauwResearch, “*Marktonderzoek bundels*”, Consumentenonderzoek naar de afname van gebundelde telecomdiensten, voor OPTA, december 2010.
Onderzoek t.b.v. het verkrijgen van inzicht in het switchgedrag in het verleden en mogelijk switchgedrag in de toekomst door Nederlandse huishoudens ten aanzien van vaste telefonie, internet en televisie.
- A.T. Kearney en Telecompaper, “*Toekomstbeelden Nederlandse Telecommarkten 2014, Televisie, Breedband Internet, Vaste Telefonie*”, maart 2011
Scenariostudie ten behoeve van inschattingen van marktaandeelen van marktpartijen voor de periode 2011-2014 op de markten voor televisie, breedband internet en vaste telefonie.
- Roland Berger Strategy Consultants, “*Prospectief onderzoek naar de marktontwikkelingen op het gebied van elektronische communicatie in de Nederlandse zakelijke markt*”, april 2011.
In dit onderzoek worden de belangrijkste ontwikkelingen beschreven op de markt voor zakelijke elektronische communicatiemiddelen voor de periode 2011 tot en met 2014 met een doorkijk tot en met 2017.

1447. Ten slotte heeft het college gebruik gemaakt van de gegevens uit de Structurele Marktmonitor, waarvoor marktpartijen periodiek gegevens opleveren aan het college. De cijfers van de SMM dekken niet 100 procent van de markt af, aangezien het college niet bij alle marktpartijen informatie opvraagt. Het college vraagt per markt alleen gegevens op van marktpartijen met een aanzienlijke omzet of met een specifieke marktpositie.

C.3 Afkortingen en begrippen

Begrip	Uitleg
AMM	Aanmerkelijke marktmacht
Aanbeveling	Aanbeveling relevante markten van de Europese Commissie, C(2007) 5406, 17 december 2007, <i>PbEG</i> 2007 L344/65, < http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecommm/doc/library/proposals/879/l_34420071228nl00650069.pdf >
Aanbeveling - toelichting	Toelichting op de aanbeveling relevante markten, C(2007)1483, < http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecommm/doc/library/proposals/exp_note_markets_en.pdf >
Awb	Algemene wet bestuursrecht
Beleidsregels	Beleidsregels van de Minister over de door het college uit te oefenen taken in de elektronische communicatiesector, <i>Stcrt.</i> 2005, nr. 109, blz.11

Begrip	Uitleg
BEREC	Body of European Regulators for Electronic Communications, orgaan van Europese regelgevende instanties voor elektronische communicatie
Bundel	Een pakket van meerdere diensten dat als geheel wordt aangeboden (zoals internettoegang, televisie en vaste telefonie)
CBb	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Commissie	Europese Commissie
Common position (on remedies)	ERG(06)33, Revised ERG Common Position on the approach to appropriate remedies in the ECNS regulatory framework, mei 2006, < http://www.erg.eu.int/doc/meeting/erg_06_33_remedies_common_position_june_06.pdf >
Dienstenconcurrentie	Concurrentie van ondernemingen die gebruikmaken van het netwerk van andere aanbieders
ERG	European Regulators Group
Flat fee	Tarief(component) die bestaat uit een vast bedrag per tijdsperiode, ongeacht de feitelijke gebruiksduur of het feitelijke gebruik
HvJ	Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (ook wel: Europese Hof van Justitie)
Het college	Het college van de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit
Infrastructuurconcurrentie	Situatie waarin ondernemingen met elkaar concurreren met gebruikmaking van eigen infrastructuur
ISDN	Integrated Services Digital Network, een vorm van digitale vaste telefonie
GB	Grootbedrijf
KB	Kleinbedrijf
KPN	Koninklijke KPN N.V. en haar groepsmaatschappijen als bedoeld in artikel 24b Boek 2 Burgerlijk Wetboek, alsmede Reggefiber Group B.V., waarin KPN N.V. gezamenlijke zeggenschap heeft
Markt voor ontbundelde toegang	Markt voor (fysieke) toegang tot een netwerkinfrastructuur op wholesaleniveau op een vaste locatie, inclusief gedeelde of volledig ontbundelde toegang
MB	Middelgrootbedrijf
MDF	Main Distribution Frame
Minister	Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie
Mw	Mededingingswet
ND-5 (verplichting)	Een onderdeel van de non-discriminatieverplichting gericht op het voorkomen van marge-utholling
NMa	Nederlandse Mededingingsautoriteit
NRI	nationale regelgevende instantie

Begrip	Uitleg
OTT	Over-the-top-telefonie; in het marktanalysebesluit VT 2008 werd OTT-telefonie 'Voice over Internet' (Vol) genoemd
PSTN	Public Switched Telephone Network, het circuitgeschakelde openbare telefonienetwerk
Reguleringsperiode (of komende reguleringsperiode)	Periode van 1 januari 2012 tot naar verwachting een voorziene einddatum van 31 december 2014
Retailniveau	Eindgebruikersniveau; gebruikt voor diensten die worden geleverd aan eindgebruikers (en dus niet tussen aanbieders van elektronische communicatiediensten onderling)
Richtlijn betere regelgeving	De Kaderrichtlijn, Toegangsrichtlijn en Machtigingsrichtlijn zijn in 2009 gewijzigd met de inwerkingtreding van Richtlijn 2009/140/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009, <i>PbEG</i> 2009 L 337/37
Richtsnoeren	Richtsnoeren van de Commissie voor de marktanalyse en de beoordeling van aanmerkelijke marktmacht in het bestek van het gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten, <i>PbEG</i> 2002 C 165/6
SLA	Service Level Agreement
SMM	Structurele Monitoring Markten
SOHO	Small Office Home Office
Roland Berger	Roland Berger Strategy Consultants
SSNIP-test	Test waarin wordt onderzocht of een hypothetische monopolist een kleine maar significante, duurzame prijsverhoging boven het concurrerende niveau winstgevend kan doorvoeren
Tw	Telecommunicatiewet (<i>Stb.</i> 2004, 189, in werking getreden op 19 mei 2004, <i>Stb.</i> 2004, 207)
ULL	Ontbundelde toegang tot het aansluitnetwerk
Vast-mobiel verkeer	Verkeer van vaste naar mobiele telefonieaansluitingen
VoB	Voice over Broadband. Telefoniediensten over een breedbandig netwerk.
VoIP	Voice over IP
WBT	Wholesale breedbandtoegang
Wholesaleniveau	Groothandelsniveau; gebruikt voor diensten die worden geleverd tussen aanbieders van elektronische communicatiediensten onderling
WPC-systeem	Wholesale price cap systeem

Annex D Drie-criteriatoetsen

D.1 Kader drie-criteriatoets

1448. Het college kan, indien daar naar zijn oordeel aanleiding toe is, onder meer op grond van artikel 6a.1, tweede lid, van de Tw, in overeenstemming met de beginselen van het algemene mededingingsrecht andere relevante markten bepalen dan de markten genoemd in de Aanbeveling die in aanmerking komen voor regulering. Indien het college hiertoe overgaat, dient het college te toetsen of deze markt voldoet aan drie criteria.⁵⁶⁸ Een markt komt alleen in aanmerking voor ex-anteregulering als aan alle drie de criteria is voldaan. Deze criteria zijn:

1. de aanwezigheid van hoge toegangsbelemmeringen die niet van voorbijgaande aard zijn. Deze kunnen een structureel, wettelijk of regelgevend karakter hebben;
2. de marktstructuur neigt niet naar daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon. De toepassing van dit criterium houdt in dat moet worden nagegaan wat de stand van zaken op concurrentiegebied is „achter” de toegangsbelemmeringen; en
3. het mededingingsrecht alleen volstaat niet om het marktfalen in kwestie voldoende te verhelpen.

D.2 Drie-criteriatoets wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten

1449. In deze Annex toetst het college aan de hand van een drie-criteriatoets of de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten voor ex-anteregulering in aanmerking komen.

1450. De wholesalemarkt voor gespreksopbouw komt als markt 2 van de Aanbeveling voor ex-anteregulering in aanmerking. De door het college in hoofdstuk 6 afgebakende wholesalemarkten omvatten naast gespreksopbouw echter ook toegang tot de telefonieaansluiting. Nu de afgebakende wholesalemarkten breder zijn dan de markt die op de Aanbeveling staat, dient het college drie-criteriatoetsen uit te voeren om te bepalen of deze markten voor ex-anteregulering in aanmerking komen.

1451. Het college voert de drie-criteriatoetsen uit in aanwezigheid van hoger gelegen wholesalebouwstenen (ULL, WBT en ILL).

1452. In de onderstaande drie-criteriatoets worden de drie afgebakende wholesalemarkten gezamenlijk besproken. Uitsluitend daar waar de markten significant verschillen, worden deze apart benoemd.

⁵⁶⁸ Aanbeveling, overwegingen 5 tot en met 14.

criterium 1: de aanwezigheid van hoge toegangsbelemmeringen van niet-voorbijgaande aard

1453. Om wholesaletoeegang tot de telefonieaansluiting en gespreksopbouw op de markten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten te kunnen aanbieden, kan een aanbieder zelf een aansluitnetwerk aanleggen of een aansluitnetwerk huren. Als gevolg van substantiële schaalvoordelen is het niet eenvoudig om een aansluitnetwerk economisch rendabel aan te leggen in zijn gehele geografische reikwijdte. De investeringen die voor het aanleggen van een volledig aansluitnetwerk noodzakelijk zijn, zijn groot. Bovendien is een groot deel van de investeringen verzonken. Daardoor is het aanleggen van een volledig aansluitnetwerk risicovol. Immers, indien de aanleg niet succesvol is, kunnen de verzonken kosten niet meer worden terugverdiend. De toegangsbelemmeringen die hieruit voortkomen worden in bepaalde mate beperkt door de beschikbaarheid van hoger gelegen wholesalebouwstenen zoals ULL (op basis waarvan met name VoB-diensten en in beperkte mate ook PSTN-diensten worden aangeboden), ILL (op basis waarvan ISDN30-diensten worden aangeboden) en WBT (op basis waarvan VoB-diensten worden aangeboden). Hoger gelegen wholesalebouwstenen zijn echter niet of in beperkte mate geschikt voor het aanbieden van stand-alone vaste telefoniediensten, maar vooral geschikt om bundels met breedbanddiensten aan te bieden. Vaste telefoniediensten zijn derhalve zowel op basis van een eigen aansluitnetwerk of op basis van wholesalediensten niet gemakkelijk repliceerbaar voor andere partijen.

1454. Het college heeft in zijn dominantieanalyse de impact van hoger gelegen wholesalebouwstenen op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten besproken (hoofdstuk 7 van dit besluit). In deze analyse is gebleken dat het marktaandeel van aanbieders afhankelijk van hoger gelegen (gereguleerde) bouwstenen op de wholesalemarkten naar verwachting niet of nauwelijks groeit in de komende jaren. Het college verwacht dat in aanwezigheid van hoger gelegen wholesalebouwstenen het marktaandeel van aanbieders op basis van deze bouwstenen in de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten ultimo 2014 tussen 11 en 17 procent zal liggen. In Q2 2011 is dat marktaandeel **[vertrouwelijk: 5-10]** procent. In de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten verwacht het college ultimo 2014 een marktaandeel van deze aanbieders tussen 2 en 5 procent. In Q2 2011 is dat marktaandeel **[vertrouwelijk: 0-5]** procent. In de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten verwacht het college ultimo 2014 een marktaandeel van deze aanbieders tussen 4 en 21 procent. In Q2 2011 is dat marktaandeel **[vertrouwelijk: 15-20]** procent. Het college ziet hierin een bevestiging dat de beschikbaarheid van hoger gelegen wholesalebouwstenen de belemmeringen om tot de markten toe te treden mogelijk vermindert, maar niet wegneemt. Dat ook toegang op basis van wholesalebouwstenen aanzienlijke tijd en investeringen vergt, was voor de Commissie één van de redenen om wholesalegespreksopbouw in de Aanbeveling op te nemen.⁵⁶⁹

1455. Toetreders moeten – ondanks de beschikbaarheid van gereguleerde wholesalediensten – grote investeringen in een infrastructuur en in een kwalitatief hoogwaardige dienstverlening doen om een aanbod voor *stand-alone* telefoniediensten in de markt te kunnen zetten. Daarnaast moeten toetreders een bepaalde minimale schaal bewerkstelligen om effectief op prijs te kunnen concurreren.

⁵⁶⁹ Zie hiervoor Toelichting op de Aanbeveling, pagina 26.

1456. Het college is van oordeel dat de bovenstaande factoren tezamen hoge toegangsbelemmeringen vormen om toe te treden en dat de beschikbaarheid van hoger gelegen wholesalebouwstenen de toegangsbelemmeringen niet wegneemt.

Conclusie

1457. Op basis van het bovenstaande concludeert het college dat er op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten, ondanks de beschikbaarheid van hoger gelegen wholesalebouwstenen, sprake is van hoge toegangsbelemmeringen van niet-voorbijgaande aard. Hiermee wordt voor de drie markten voldaan aan het eerste criterium.

Criterium 2: de structuur van de markt neigt niet naar daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon

1458. In de paragrafen 7.3, 7.4 en 7.5 van dit besluit heeft het college vastgesteld dat KPN beschikt over AMM op de wholesalemarkten voor enkel-, twee en meervoudige gespreksdiensten. In die analyse heeft het college vastgesteld dat de marktaandelen van concurrenten van KPN in de afgelopen reguleringsperiode niet of nauwelijks zijn gegroeid. KPN beschikt op de drie wholesalemarkten over een hoog marktaandeel. Het college schat in dat deze marktaandelen over enkele jaren nog steeds hoog zullen zijn en dat alternatieve aanbieders maar beperkt in staat zullen zijn hun marktpositie op de markten te vergroten.

1459. KPN heeft als enige partij een landelijk dekkend netwerk. KPN ontleent in de drie wholesalemarkten kostenvoordelen aan haar schaalgrootte en de breedte van haar dienstenaanbod ten opzichte van bestaande partijen in de markt. Daarnaast is er in deze wholesalemarkten sprake van overstap- en toetredingsdrempels. Het college heeft geen aanwijzingen dat de voordelen die KPN hieraan ontleent kleiner worden.

Conclusie

1460. Het college concludeert dat de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten niet neigen naar daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon. Hiermee wordt voor de drie markten eveneens voldaan aan het tweede criterium.

Criterium 3: het mededingingsrecht alleen volstaat niet om het marktfalen in kwestie voldoende te verhelpen

1461. Om de potentiële mededingingsproblemen op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten⁵⁷⁰ effectief te remediëren, volstaat het mededingingsrecht alleen niet. Daartoe zijn immers diverse verplichtingen noodzakelijk, zoals onder andere toegangsverplichtingen. Dergelijke verplichtingen kunnen niet effectief opgelegd worden op basis van het mededingingsrecht.⁵⁷¹

⁵⁷⁰ Zie hiervoor hoofdstuk 8.

⁵⁷¹ Zo stelt ook de Commissie, zie hiervoor Toelichting op de Aanbeveling, pagina 26.

Conclusie

1462. Op basis van het bovenstaande concludeert het college dat het mededingingsrecht alleen niet volstaat om het marktfalen in kwestie op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten voldoende te verhelpen. Daarmee wordt voor de drie markten eveneens voldaan aan het derde criterium.

Conclusie drie-criteriatoets

1463. Het college concludeert dat er op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten sprake is van hoge toegangsbelemmeringen van niet-voorbijgaande aard, dat de structuur van de markt niet neigt naar daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon, en dat het mededingingsrecht alleen niet volstaat om het marktfalen in kwestie voldoende te verhelpen. Het college concludeert daarom dat de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten voor ex-anteregulering in aanmerking komt.

1464. Het college concludeert dat er op de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten sprake is van hoge toegangsbelemmeringen van niet-voorbijgaande aard, dat de structuur van de markt niet neigt naar daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon, en dat het mededingingsrecht alleen niet volstaat om het marktfalen in kwestie voldoende te verhelpen. Het college concludeert daarom dat de wholesalemarkt voor tweevoudige gespreksdiensten voor ex-anteregulering in aanmerking komt.

1465. Het college concludeert dat er op de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten sprake is van hoge toegangsbelemmeringen van niet-voorbijgaande aard, dat de structuur van de markt niet neigt naar daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon, en dat het mededingingsrecht alleen niet volstaat om het marktfalen in kwestie voldoende te verhelpen. Het college concludeert daarom dat de wholesalemarkt voor meervoudige gespreksdiensten voor ex-anteregulering in aanmerking komt.

D.3 Drie-criteriatoets retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken

1466. In deze Annex zal het college toetsen of de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken die door het college in afwijking van de Aanbeveling van de Commissie worden afgebakend, voor ex-anteregulering in aanmerking komen. Dat zal het college doen aan de hand van de drie-criteriatoets.

1467. Vooropgesteld zij dat een besluit tot intrekking van bestaande verplichtingen moet zijn gebaseerd op een marktonderzoek als bedoeld in artikel 6a.1, derde en vijfde lid jo 6a.3, eerste lid, van de Tw. Dat betekent dat de uitkomst van een drie-criteriatoets nooit bepalend kan zijn voor de vraag of bestaande verplichtingen moeten worden ingetrokken. Het college ziet zich echter daarnaast genoodzaakt om een drie-criteriatoets te verrichten omdat de retailmarkten voor tweevoudige en meervoudige gesprekken niet op de Aanbeveling staan.

1468. Het college is van mening dat een drie-criteriatoets een gedetailleerd onderzoek van een markt kan inhouden. Met name bij nieuwe en ongereguleerde markten lijkt dat een passende invulling, gelet op het ingrijpende karakter van ex-anteregulering. Bij markten die al gereguleerd waren en waarbij hoe dan ook een marktonderzoek als genoemd, moet worden verricht, kan evenwel naar de mening van het college in het kader van de drie-criteriatoets worden volstaan met een onderzoek en analyse op hoofdlijnen.⁵⁷² Dit onderzoek heeft het college hierna verricht. Daarbij heeft hij de bevindingen uit het marktonderzoek op grond van artikel 6a.1, derde en vijfde lid jo. 6a.3, eerste lid, van de Tw betrokken.

Criterium 1: de aanwezigheid van hoge toegangsbelemmeringen van niet-voorbijgaande aard

1469. Het college heeft in de paragrafen 11.5 en 11.6 in zijn dominantieanalyse de impact van wholesaleregulering op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken besproken. Uit paragraaf 11.5.1 en paragraaf 11.6.1 volgt dat het marktaandeel van aanbieders afhankelijk van hoger gelegen (gereguleerde) bouwstenen en dat het marktaandeel van aanbieders die afhankelijk zijn van telefoniespecifieke regulering op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken het afgelopen jaar niet of nauwelijks is gegroeid, ondanks dat op deze markten sprake is van hoge retailmarges. De verwachting is dat het aandeel van deze aanbieders niet of nauwelijks groeit in de komende jaren.

1470. Door inkoop van ULL en WBT zijn andere marktpartijen in staat om VoB-diensten aan te bieden. Op de markt voor tweevoudige gesprekken hebben deze diensten slechts een beperkte betekenis en op de markt voor meervoudige gesprekken ziet het college deze diensten niet als substituuut voor de ISDN-diensten. Dit laatste blijkt ook uit de beperkte omvang van VoB bij meervoudige aansluitingen. Medio 2011 is **[vertrouwelijk: 0-5]** procent van de meervoudige aansluitingen VoB, daar waar het college in 2008 nog inschatte dat het eind 2011 11 procent zou zijn.

1471. Door CPS/WLR kunnen partijen landelijk ook ISDN-diensten aanbieden en zijn deze diensten technisch repliceerbaar. De inschatting van het college is dat in 2014 in beide retailmarkten 2 tot 5 procent van de markt wordt beleverd op basis van deze regulering en derhalve maar een beperkte bijdrage levert aan het terugdringen van de toegangsbelemmeringen.⁵⁷³

1472. Toetreders moeten – ondanks de beschikbaarheid van gereguleerde wholesalediensten – investeren in infrastructuur en in een kwalitatief hoogwaardige dienstverlening om een concurrerend aanbod in de markt te kunnen zetten. Daarnaast moeten toetreders een bepaalde minimale schaal bewerkstelligen om effectief op prijs te kunnen concurreren. Andere aanbieders hebben niet de schaal om prijstechnisch met KPN te kunnen concurreren. Omdat veel eindgebruikers op met name de retailmarkt voor meervoudige gesprekken meerdere vestigingen hebben, geldt tevens dat een aanbod op nationale schaal van groot belang is.

⁵⁷² Vgl. CBb 30 september 2011, LJN: BT6098.

⁵⁷³ Zie ook: CBb-uitspraak, paragraaf 10.8.

1473. Het college van oordeel dat deze factoren tezamen hoge drempels vormen om toe te treden en dat de telefoniespecifieke wholesaleregulering de toegangsbelemmeringen niet wegneemt.

Conclusie

1474. Op basis van het bovenstaande concludeert het college dat er op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken en op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken, ondanks de beschikbaarheid van wholesalebouwstenen, sprake is van hoge toegangsbelemmeringen van niet-voorbijgaande aard. Hiermee wordt voor beide markten voldaan aan het eerste criterium.

Criterium 2: de structuur van de markt neigt niet naar daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon

1475. In de paragrafen 11.5 en 11.6 heeft het college vastgesteld dat KPN beschikt over AMM op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken en de retailmarkt voor meervoudige gesprekken.

1476. In die analyse heeft het college vastgesteld dat de marktaandelen van concurrenten van KPN in de afgelopen reguleringsperiode niet of nauwelijks zijn gegroeid. KPN beschikt op zowel de markt voor tweevoudige gesprekken als de markt voor meervoudige gesprekken nog steeds over een hoog marktaandeel. Het college schat in dat deze marktaandelen ook over enkele jaren nog steeds hoog zullen zijn en dat alternatieve aanbieders maar beperkt in staat zullen zijn hun marktpositie op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken te vergroten.

1477. De marktverhoudingen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken vertoonden in de afgelopen reguleringsperiode nauwelijks dynamiek, zoals het college in de paragrafen 11.5.2 en 11.6.2 heeft geconcludeerd. De rol van VoB (zie Tabel 35) op deze markten is veel kleiner dan op de markt voor enkelvoudige gesprekken. Dit verklaart dan ook in belangrijke mate waarom het voor alternatieve aanbieders moeilijk is om zich van KPN te onderscheiden.

1478. KPN heeft als enige partij een landelijk dekkend netwerk, hetgeen met name in de zakelijke markt een voordeel is. KPN biedt in vergelijking met de concurrentie een breed portfolio aan diensten aan. Het college heeft geen aanwijzingen dat de voordelen die KPN hieraan ontleent kleiner worden.

1479. Het college kan niet uitsluiten dat de marktverhoudingen op middellange termijn kunnen veranderen als gevolg van toenemende concurrentiedruk vanuit mobiele telefonie, OTT-telefonie en voice over VPN op deze markten. Indien mobiele telefonie, OTT-telefonie en voice over VPN in toenemende mate substituten gaan vormen voor vaste telefonie, zal dit als gevolg van vergroting van het dienstenaanbod en het aantal diensten een positief effect hebben op de ontwikkeling van de mededinging.

1480. Het college heeft echter geen concrete aanwijzingen dat bovengenoemde diensten na het einde van de komende reguleringsperiode reeds een dusdanige concurrentiedruk zullen gaan uitoefenen dat daarvan een voldoende groot effect uitgaat op de ontwikkeling van de mededinging binnen de relevante tijdshorizon. Het college ziet thans ook geen andere (markt)ontwikkelingen die ertoe leiden dat het beeld uit het in dit besluit verrichte onderzoek dient te worden bijgesteld.

Conclusie

1481. Het college concludeert dat de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken en de retailmarkt voor meervoudige gesprekken niet neigen naar daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon. Hiermee wordt voor beide markten eveneens voldaan aan het tweede criterium.

Criterium 3: het mededingingsrecht alleen volstaat niet om het marktfalen in kwestie voldoende te verhelpen

1482. Om de potentiële mededingingsproblemen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken⁵⁷⁴ effectief te remediëren, volstaat het mededingingsrecht alleen niet. Daartoe is immers tariefregulering met specifieke en uitgebreide eisen aan de kostentoekening noodzakelijk. Dergelijke verplichtingen worden het meest effectief geïmplementeerd in het kader van ex-anteregulering.

Conclusie

1483. Op basis van het bovenstaande concludeert het college dat het mededingingsrecht alleen niet volstaat om het marktfalen in kwestie op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken en de retailmarkt voor meervoudige gesprekken voldoende te verhelpen. Daarmee wordt voor beide markten eveneens voldaan aan het derde criterium.

Conclusie drie-criteria-toets

1484. Het college concludeert dat er op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken sprake is van hoge toegangsbelemmeringen van niet-voorbijgaande aard, dat de structuur van de markt niet neigt naar daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon, en dat het mededingingsrecht alleen niet volstaat om het marktfalen in kwestie voldoende te verhelpen. Het college concludeert daarom dat de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken voor ex-anteregulering in aanmerking komt.

1485. Het college concludeert dat er op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken sprake is van hoge toegangsbelemmeringen van niet-voorbijgaande aard, dat de structuur van de markt niet neigt naar daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon, en dat het mededingingsrecht alleen niet volstaat om het marktfalen in kwestie voldoende te verhelpen. Het college concludeert daarom dat de retailmarkt voor meervoudige gesprekken voor ex-anteregulering in aanmerking komt.

⁵⁷⁴ Zie hiervoor hoofdstuk 12.

Annex E Tariefannexen

E.1 Kostentoerekening en financiële rapportages: algemeen

E.1.1 Inleiding

1486. In de marktbesluiten heeft het college aangegeven op welke markten hij aan KPN verplichtingen inzake tariefregulering oplegt. Ten behoeve van deze verplichtingen dient KPN financiële rapportages op te stellen waarin ze verantwoording aflegt over kosten, opbrengsten en geïnvesteerd vermogen van diensten en markten. Met het oog hierop dient duidelijk te zijn aan welke regels deze financiële rapportages en de berekening van kosten, opbrengsten en geïnvesteerd vermogen van diensten en markten moeten voldoen. Het college wil bij de financiële rapportages en kostentoerekening in het kader van wholesaletariefregulering zoveel mogelijk dezelfde regels hanteren.

1487. In deze Annex licht het college deze financiële rapportages en de kostentoerekening toe en geeft het college nadere voorschriften hiervoor. Deze Annex vormt integraal onderdeel van alle besluiten waarin het college aan KPN verplichtingen oplegt op grond van artikel 6a.7 van de Tw (tariefregulering wholesale). Op grond van het eerste lid en het vierde lid van artikel 6a.7 van de Tw kan het college voorschriften verbinden aan de verplichting tot tariefregulering. In geval de bevoegdheid van het college om nadere regels te stellen op een andere wettelijke bepaling is gebaseerd, is dat aangegeven.

1488. Deze Annex bevat algemene regels ten aanzien van kostentoerekening en financiële rapportages. Voorschriften die alleen in het kader van kostengeoriënteerde wholesaletariefregulering gelden, zijn beschreven in Annex 1531 'Kostentoerekening en financiële rapportages: wholesale'.

1489. In paragraaf E.1.2 gaat het college in op kostentoerekening. Paragraaf E.1.3.1 behandelt de goedkeuring en toepassing van het kostentoerekeningssysteem. Paragraaf E.1.4 ten slotte gaat in op de eisen die aan de rapportages gesteld worden.

E.1.2 Kostentoerekening

1490. Kostentoerekening dient om kosten, opbrengsten en geïnvesteerd vermogen aan diensten en markten toe te rekenen.⁵⁷⁵ In het kostentoerekeningssysteem is vastgelegd welke kosten, opbrengsten en geïnvesteerd vermogen aan diensten en markten toegerekend worden en op welke wijze deze toegerekend worden.

⁵⁷⁵ Het begrip kostentoerekening heeft hier niet alleen betrekking op kosten, maar ook op omzet en geïnvesteerd vermogen. Het is echter gebruikelijk om hiervoor het begrip kostentoerekening te hanteren.

E.1.2.1 Toe te rekenen kosten

1491. Het startpunt van de toerekening van kosten, opbrengsten en geïnvesteerd vermogen is de jaarrekening. Dit betekent dat aangesloten wordt bij de grondslagen voor waardering en resultaatbepaling die KPN in het kader van de jaarrekening toepast. Als het college vindt dat afwijkende grondslagen voor waardering en resultaatbepaling gehanteerd moeten worden, geeft het college dat expliciet aan.

1492. Gegeven de principes die KPN in haar jaarrekening hanteert, betekent het voorgaande onder andere dat:⁵⁷⁶

- afschrijvingen op basis van de lineaire afschrijvingsmethode worden berekend, waarbij dezelfde afschrijvingstermijnen gehanteerd worden als bij het opstellen van de jaarrekening;
- activa gewaardeerd worden op basis van de historische kostenmethode.

1493. Het college gaat in beginsel uit van het principe van fully allocated cost. Dit betekent dat kosten die ten behoeve van diensten en markten gemaakt worden in principe volledig aan deze diensten en markten toegerekend dienen te worden. Dit betekent dat kosten die een gezamenlijk of gemeenschappelijk karakter hebben ook aan diensten en markten toegerekend dienen te worden.

1494. Financiële sancties die door het college of door de NMa zijn opgelegd mogen niet in de kostentoerekening betrokken worden.

E.1.2.2 Uitgangspunten bij kostentoerekening

1495. Ten aanzien van de wijze van kostentoerekening in het kader van wholesaletariefregulering hanteert het college de volgende uitgangspunten:

- bij de verschillende verplichtingen dient zoveel mogelijk dezelfde wijze van kostentoerekening gehanteerd te worden;
- de wijze van kostentoerekening voor de verschillende verplichtingen dient consistent te zijn;
- kostentoerekening dient op objectieve, transparante en efficiënte wijze plaats te vinden;
- kosten mogen slechts eenmaal toegerekend worden;
- kosten dienen zo veel mogelijk op causale wijze toegerekend te worden.

Hieronder licht het college deze regels toe.

1496. Het college hanteert als regel dat kosten, en, waar aan de orde, opbrengsten en geïnvesteerd vermogen, zoveel mogelijk op dezelfde wijze toegerekend dienen te worden. De kostentoerekening in het kader van de wholesaletariefregulering dient dus op dezelfde wijze plaats te vinden. Er is alleen

⁵⁷⁶ In het kader van kostengeoriënteerde wholesaletariefregulering zijn ten aanzien van de bepaling van de kosten van vaste activa afwijkingen van toepassing. Zie hiervoor Annex 1531.

sprake van aanvullende of afwijkende kostentoerekening ten behoeve van één van de verplichtingen als dit expliciet door het college is aangegeven. Aanvullingen op en afwijkingen van het algemene kostentoerekeningssysteem staan vermeld in Annex randnummer 1531.

1497. Daarnaast dient de kostentoerekening consistent te zijn. Dit betekent dat de toerekening van een bepaald type kosten over de volle breedte van het KPN-bedrijf op dezelfde wijze dient plaats te vinden, ongeacht of het om gereguleerde of ongereguleerde diensten en markten gaat en ongeacht of het om retail- of wholesalediensten en -markten gaat. Door een consistente aanpak wordt de toerekening robuust voor wijzigingen in de gereguleerde portfolio van diensten. Als het college ten aanzien van een dienst of markt de verplichting tot tariefregulering oplegt, of besluit dergelijke verplichtingen ten aanzien van een dienst of markt te laten vervallen, dan heeft dit zodoende in beginsel geen invloed op de kostentoerekening.

1498. Consistentie houdt ook in dat bij in de tijd opeenvolgende rapportages dezelfde wijze van kostentoerekening gehanteerd wordt. De kostentoerekening kan alleen gewijzigd worden als hierdoor de kostentoerekening nauwkeuriger wordt of als sprake is van noodzakelijke aanpassingen, bijvoorbeeld vanwege wijzigingen in het netwerk of door reorganisatie. Het is niet toegestaan dat de kostentoerekening gewijzigd wordt enkel met het oog op de verwachte effecten daarvan op de uitkomsten.

1499. De wijze van kostentoerekening, en in het bijzonder de keuze van de cost drivers of kostenverdeelsleutels, dient objectief, transparant en efficiënt te zijn. Op die manier is de wijze van kostentoerekening duidelijk en inzichtelijk en kan deze met zo min mogelijk moeite uitgevoerd worden. Kosten mogen slechts eenmaal toegerekend worden. Als kosten gemaakt worden ten behoeve van meerdere diensten, dan mogen deze kosten niet aan ieder van deze diensten volledig toegerekend worden, maar moeten deze kosten verdeeld worden over de diensten ten behoeve waarvan ze gemaakt worden. In het kostentoerekeningssysteem dient gewaarborgd te worden dat kosten slechts eenmaal worden toegerekend.

E.1.2.3 Principes voor kostentoerekening

1500. Voor de toerekening van kosten aan diensten en markten kunnen verschillende principes gehanteerd worden:⁵⁷⁷

⁵⁷⁷ Zie onder meer de Principles of Implementation and Best Practice (PIBs) regarding cost recovery principles as decided by the Independent Regulators Group, 23 September 2003. Met deze PIBs is de IRG gekomen tot een meer geharmoniseerde toepassing van artikel 13 van de Toegangsrichtlijn inzake prijscontrole en kostentoerekening (welk artikel in Nederland is geïmplementeerd met artikel 6a.7 van de Tw). Het tweede lid van dit artikel stelt namelijk: "De nationale regelgevende instanties zien erop toe dat regelingen voor het terugverdienen van kosten en tarifieringsmethoden die worden opgelegd erop gericht zijn efficiëntie en duurzame concurrentie te bevorderen en de consument maximaal voordeel te bieden." In randnummer 20 bij de toelichting op dit artikel wordt aanvullend vermeld dat de methode van het terugverdienen van de kosten aangepast moet zijn aan de omstandigheden. Ook de ERG Common Position: Guidelines for implementing the Commission

- de kosten kunnen toegerekend worden aan de diensten en markten die de kosten veroorzaken ('cost causation');
- de kosten kunnen toegerekend worden aan de gebruikers die de voordelen genieten die samenhangen met de gemaakte kosten; dit hoeven niet noodzakelijkerwijs dezelfde gebruikers te zijn die de diensten waarvoor de kosten gemaakt worden afnemen ('benefits received');
- de kosten kunnen op zodanige wijze toegerekend worden dat dit de totstandkoming van duurzame concurrentie bevordert ('effective competition'), en meer in het bijzonder van een gelijk speelveld ('level playing field');
- de kosten kunnen op zodanige wijze toegerekend worden dat daar een prikkel vanuit gaat om deze kosten te minimaliseren ('cost minimisation');
- de kosten kunnen op basis van reciprociteit (van bijvoorbeeld de onderliggende functionaliteit) worden toegerekend;
- de kosten kunnen op zodanige wijze toegerekend worden dat de praktische uitvoerbaarheid van de wijze van kostentoe rekening nog in redelijke verhouding staat tot de met die toerekening te bereiken doelstellingen ('practicality').

1501. Het college gaat in de toepassing van kostenoriëntatie in beginsel uit van het principe van causale toerekening van kosten. Een kenmerk van tarieven die op basis van causale toerekening in redelijke verhouding tot de onderliggende kosten staan, is dat ze voorkómen dat KPN te hoge of te lage winsten (of zelfs verliezen) genereert waardoor kruissubsidies ontstaan die het level playing field verstoren. Ook bevorderen tarieven die gebaseerd zijn op causale toerekening van onderliggende kosten in het algemeen de concurrentie, doordat ze in beginsel de juiste prikkels geven ten aanzien van het gebruik van deze diensten en de beslissingen van concurrenten van KPN om al dan niet in eigen infrastructuur te investeren.

1502. Rekening houdend met de omstandigheden van een specifiek geval, kan ten aanzien van bepaalde (typen) kosten causale toerekening echter tot suboptimale uitkomsten leiden. Om de geconstateerde concurrentieproblemen te voorkómen, kan het in een dergelijk geval dan beter zijn om af te wijken van kostencausaliteit. Dit is met name het geval bij wholesalespecifieke kosten.

1503. Wholesalespecifieke kosten betreffen de kosten die KPN maakt in verband met een verplichting om te voldoen aan redelijke verzoeken tot door het college bepaalde vormen van toegang. Op basis van causale kostentoe rekening zouden deze kosten via de wholesaletarieven volledig voor rekening van de om toegang verzoekende aanbieders komen. Dit betekent dat deze aanbieders met een extra kostenpost geconfronteerd zouden worden, waardoor het voor hen moeilijker zo niet onmogelijk zou worden om te concurreren met KPN, die deze kosten voor haar eigen dienstverlening niet hoeft te maken. KPN heeft hierdoor een kostenvoordeel ten opzichte van

Recommendation C (2005) 3480 on Accounting Separation & Cost Accounting systems under the regulatory framework for electronic communications, ERG (05) 29 (p.9) noemt deze zes principes voor kostentoe rekening.

haar concurrenten en kan ze marges van concurrenten uithollen, waardoor er geen sprake is van een gelijkwaardig speelveld. Dit betekent dat kostencausaliteit tot een uitkomst leidt die op gespannen voet staat met de doelstelling van duurzame concurrentie, en dat overwogen moet worden dat de betreffende kosten op basis van een ander principe dan causaliteit worden toegerekend. Ook heeft KPN bij causale toerekening van dit type kosten geen prikkel om deze kosten te minimaliseren.

1504. Voor dit type kosten verdient proportionele toerekening de voorkeur hoewel de toepassing ervan geen automatisme is en voor iedere toepassing in een concreet geval dient te worden gemotiveerd.⁵⁷⁸ Bij proportionele toerekening draagt KPN naar evenredigheid bij aan deze kosten. Op die manier wordt marge-utholling voorkomen en worden alternatieve aanbieders dus niet op achterstand ten opzichte van KPN gezet, maar ontstaat juist een gelijkwaardig speelveld. Hierdoor zijn alternatieve aanbieders in staat zijn om op gelijke voet met KPN in de retailmarkt te concurreren, hetgeen ten goede komt aan de eindgebruikers. Ten slotte geeft proportionele toerekening ook een stimulans aan KPN om deze kosten te beheersen.

1505. Ook kan er sprake zijn van kosten waarbij causale toerekening tot een complexe wijze van toerekening leidt die op zichzelf veel kosten kan veroorzaken, bijvoorbeeld omdat gegevens geregistreerd moeten worden die eerst niet geregistreerd werden. In dergelijke gevallen moet afgewogen worden of een eenvoudiger wijze van toerekenen aanvaardbaar is. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als de vertekening in de toegerekende kosten die hierdoor ontstaat verwaarloosbaar is.

1506. Op grond van het bovenstaande geldt dat bij de invulling van kostenoriëntatie en de in dat kader toe te passen kostentoerekening causaliteit als leidend beginsel gehanteerd moet worden. In afwijking hiervan geldt dat andere principes van kostentoerekening gehanteerd moeten worden, met name in het geval dit de concurrentie of de belangen van eindgebruikers beter bevordert.

E.1.2.4 Toepassing van causale kostentoerekening

1507. In het voorgaande is beschreven dat in de toepassing van kostenoriëntatie in beginsel uitgegaan moet worden van het principe van causale toerekening van kosten. Dit betekent dat diensten en markten alleen die kosten toegerekend krijgen die ten behoeve van die diensten en markten gemaakt worden. Kosten die gemaakt worden ten behoeve van een bepaalde dienst of markt, worden in beginsel niet aan een andere dienst of markt toegerekend.

1508. Er zal niet bij alle kosten een duidelijk causale relatie met een dienst of markt geïdentificeerd kunnen worden. De kosten van het netwerk zijn bijvoorbeeld slechts indirect te relateren aan een bepaalde dienst of markt. Ook bij andere kosten, zoals de kosten die op concernniveau gemaakt worden en de kosten van besturing en beheersing van de business units kan het onmogelijk blijken

⁵⁷⁸ Het college heeft het besluit aangepast naar aanleiding van de Nota van Bevindingen, in Annex G, randnummer 2202.

een causale relatie met de diensten en markten te identificeren.⁵⁷⁹ In dit verband onderscheidt het college drie manieren van kostentoerekening, met een afnemende mate van causaliteit:

- directe toerekening: kosten worden direct aan diensten en markten toegerekend;
- toerekening op basis van verdeelsleutels: kosten worden met behulp van cost drivers of kostenverdeelsleutels aan diensten en markten toegerekend; en
- overige toerekeningen: kosten worden via een opslag op reeds toegerekende kosten aan diensten en markten toegerekend.

1509. Als het mogelijk is, dienen kosten via directe toerekening aan diensten of markten toegerekend te worden.

1510. Als kosten niet op basis van directe toerekening aan diensten en markten toegerekend kunnen worden, dienen de kosten via een getrapte toerekening aan de diensten en markten toegerekend te worden. Bij een getrapte toerekening worden één of meer tussenliggende kostenpools benoemd. Kosten worden eerst aan deze kostenpools toegerekend en vervolgens op basis van cost drivers of kostenverdeelsleutels aan de diensten en markten. Een kostenpool kan een activiteit zijn, een productiemiddel of bijvoorbeeld een organisatieonderdeel. Kosten worden zoveel mogelijk direct aan deze kostenpools toegerekend. Als dat niet mogelijk is, worden kosten via verdeelsleutels aan deze kostenpools toegerekend. Als ook dat niet mogelijk is, worden kosten via een opslag aan deze kostenpools toegerekend. De kosten die aan een kostenpool zijn toegerekend, worden via een verdeelsleutel of cost driver aan de diensten en markten toegerekend. Deze verdeelsleutels worden zoveel mogelijk ontleend aan de bron van deze kosten.

1511. Als kosten niet op basis van directe toerekening, en ook niet met behulp van cost drivers of kostenverdeelsleutels aan diensten en markten toegerekend kunnen worden, dan dienen deze kosten via een opslag op de reeds toegerekende kosten aan diensten en markten toegerekend te worden.

1512. Een geschikte manier om kosten toe te rekenen waarbij de bovenstaande methodiek wordt toegepast is activity based costing. Hierbij wordt getracht de kosten zo causaal mogelijk toe te rekenen. Activity based costing ziet diensten als een serie van activiteiten, waarbij deze activiteiten kosten veroorzaken. De kosten van de activiteiten worden via cost drivers aan de diensten toegerekend.

E.1.3 Goedkeuring en toepassing kostentoerekeningsstelsel

E.1.3.1 Goedkeuring

1513. In het kader van de verplichting tot het hanteren van kostengeoriënteerde tarieven dient KPN een door het college bepaald en goedgekeurd kostentoerekeningsstelsel toe te passen. KPN dient

⁵⁷⁹ Deze kosten worden vaak aangeduid als gemeenschappelijke en gezamenlijke kosten.

hiertoe een kostentoerekeningssysteem te ontwikkelen. Wat betreft kostengeoriënteerde tarieven dient dit kostentoerekeningssysteem te voldoen aan de regels die in deze Annex zijn beschreven en de aanvullingen en afwijkingen die in Annex 1531 zijn beschreven. KPN dient dit systeem ter goedkeuring voor te leggen aan het college.

1514. In het kostentoerekeningssysteem is in ieder geval het volgende gespecificeerd:

- de verschillende soorten en categorieën van kosten, opbrengsten en geïnvesteerd vermogen die aan de diensten en markten worden toegerekend. Hierbij moet duidelijk zijn om welke soorten kosten, opbrengsten en geïnvesteerd vermogen het gaat. Wat betreft de kosten moet duidelijk zijn waar in de organisatie en ten behoeve van welke activiteiten deze kosten ontstaan;
- de methodiek van kostentoerekening, inclusief de belangrijkste kostenpools en kostenverdeelsleutels. Uitgaande van de kosten zoals die ontstaan, dient duidelijk te zijn hoe deze kosten aan diensten en markten toegerekend worden. Hierbij dient duidelijk te zijn of sprake is van directe toerekening, toerekening op basis van cost drivers of kostenverdeelsleutels of van toerekening via een opslag. Als sprake is van toerekening via cost drivers of kostenverdeelsleutels dient duidelijk te zijn welke kostenpools en welke cost drivers of kostenverdeelsleutels gehanteerd worden. Als sprake is van toerekening via opslagen dient duidelijk te zijn hoe deze opslagen precies berekend worden; en
- de bronnen van de gegevens. Hierbij gaat het enerzijds om de bronnen van de financiële gegevens en anderzijds om de bronnen van de niet-financiële gegevens. Hierbij dient duidelijk te zijn in hoeverre deze gegevens via geautomatiseerde processen tot stand komen, dan wel dat deze gegevens op inschattingen van medewerkers gebaseerd worden.

1515. Met het oog op de goedkeuring onderzoekt en beoordeelt het college het door KPN ontwikkelde en voorgestelde kostentoerekeningssysteem. Hierbij beoordeelt het college of de regels die het college in deze Annex en Annex 1531 heeft gesteld op een juiste wijze in het kostentoerekeningssysteem zijn verwerkt. Ten behoeve van de beoordeling van het kostentoerekeningssysteem door het college dient KPN de werking van het kostentoerekeningssysteem te illustreren door het kostentoerekeningssysteem toe te passen. Het college beoordeelt dan de werking van de kostentoerekening aan de hand van die specifieke toepassing (onder andere op basis van een aantal concrete gevallen, bijvoorbeeld ten aanzien van een aantal kostenposten en ten aanzien van de kosten van een aantal diensten).

E.1.3.2 Toepassing

1516. KPN dient in het kader van de wholesaletariefregulering financiële rapportages op te stellen waarin ze het goedgekeurde kostentoerekeningssysteem dient toe te passen. De inhoud van de rapportage wordt in paragraaf E.1.4 uitgewerkt.

1517. De toepassing van het kostentoerekeningssysteem dient in beginsel gelijk te zijn aan de toepassing in het vorige verslagjaar. KPN dient er zorg voor te dragen dat een overzicht beschikbaar

is van eventuele wijzigingen. Deze lijst kan door de accountant gebruikt worden bij het accountantsonderzoek.

E.1.4 Financiële rapportages

1518. KPN dient in het kader van de wholesaletariferegulering financiële rapportages op te stellen. Deze in de Nederlandse taal op te stellen rapportages bestaan in ieder geval uit de volgende vier onderdelen:

- financiële overzichten;
- toelichting op de financiële overzichten;
- beschrijving van het kostentoerekeningssysteem;
- rapportage van een accountant.

E.1.4.1 Algemeen

1519. Op grond van regelgeving ten aanzien van beursnoteringen moeten kapitaalverschaffers in verschillende landen op hetzelfde moment over dezelfde informatie kunnen beschikken. Ook moet de informatie eenduidig zijn, relevant zijn en niet verwarrend zijn in combinatie met andere informatie, bijvoorbeeld omdat de waarderingsgrondslagen verschillen of omdat gedetailleerde cijfers uit de ene rapportage niet eenvoudig te interpreteren zijn ten opzichte van geaggregeerde cijfers uit een andere rapportage. Een ander uitgangspunt dat in de externe verslaggeving gehanteerd wordt, is dat deze moet aansluiten bij de wijze waarop de organisatie intern bestuurd wordt, terwijl de financiële rapportages die KPN in het kader van toezicht op dient te stellen gericht zijn op diensten en markten.

1520. Het college is van oordeel dat de plicht die op KPN rust om de eigen financiële verslaggeving aan bovenstaande regels te laten voldoen, ook geldt voor de financiële rapportages die KPN in het kader van toezicht dient op te stellen. Dit betekent onder andere dat het aan KPN is om ervoor zorg te dragen dat de financiële rapportages zodanig geformuleerd zijn dat gebruikers deze goed kunnen begrijpen en kunnen interpreteren in relatie tot andere financiële publicaties van KPN. In dat verband is het belangrijk dat de financiële rapportage een goede en inzichtelijke beschrijving van het kostentoerekeningssysteem bevat en een adequate toelichting op de gerapporteerde cijfers.

E.1.4.2 Financiële overzichten

1521. In de financiële overzichten worden kosten, opbrengsten en geïnvesteerd vermogen van diensten en markten verantwoord, die berekend zijn onder toepassing van het kostentoerekeningssysteem. De inhoud van de financiële overzichten is verschillend voor iedere rapportage en wordt daarom in Annex 1531 beschreven.

1522. Het college kan aanvullende financiële overzichten vragen. Deze overzichten dienen om het college beter inzicht te geven in de toepassing van het kostentoerekeningssysteem in een bepaalde financiële rapportage. Het college denkt hierbij bijvoorbeeld aan een overzicht van de

kostenbedragen die als input bij de kostentoe rekening gebruikt worden en een overzicht waaruit blijkt welk deel van ieder van deze kostenbedragen aan gereguleerde diensten toegerekend is. Op deze overzichten is het accountantsonderzoek van toepassing. Deze aanvullende overzichten zijn alleen voor het college bedoeld en komen dus in beginsel niet in aanmerking voor openbaarmaking.

E.1.4.3 Toelichting

1523. Het tweede onderdeel van een financiële rapportage is de toelichting op de financiële overzichten. In deze toelichting dient KPN in kwalitatieve termen inzicht te geven in de hoogte en ontwikkeling van de uitkomsten die in de financiële overzichten verantwoord worden en in de factoren die daarbij een rol spelen. Hierbij dient in ieder geval aandacht gegeven te worden aan de volgende aspecten:

- de hoogte en ontwikkeling in kostenniveaus, prijzen en volumes;
- wijzigingen in de technische specificatie van diensten en de wijze waarop deze diensten voortgebracht worden en de invloed daarvan op de kosten;
- de oorzaken van grote wijzigingen in de uitkomsten van de financiële rapportage (bijvoorbeeld als uitkomsten substantieel hoger of lager zijn dan in het vorige jaar);
- het effect van stelselwijzigingen die KPN in de jaarrekening heeft toegepast op de berekeningen en de uitkomsten van de financiële rapportage.

E.1.4.4 Beschrijving kostentoe rekeningssysteem

1524. De financiële rapportages bevatten ook een beschrijving van het kostentoe rekeningssysteem. Deze beschrijving gaat in ieder geval in op de verschillende soorten kosten, opbrengsten en geïnvesteerd vermogen die aan diensten en markten worden toegerekend, de methodiek van kostentoe rekening, en de bronnen van de gegevens die bij de kostentoe rekening gebruikt worden (zie randnummer 1514).

E.1.4.5 Accountantsrapportage

1525. Om inzicht te krijgen in de betrouwbaarheid van de financiële rapportages dient in beginsel bij iedere rapportage een accountantsrapportage toegevoegd te worden. In het onderstaande beschrijft het college de regels voor het accountantsonderzoek bij de financiële rapportages. Het gaat daarbij om de volgende onderwerpen:

- type accountantsonderzoek en -rapportage;
- accountant; en
- review.

Type onderzoek

1526. Er zijn verschillende typen accountantsonderzoeken. Afhankelijk van het doel dat de financiële rapportage dient en het karakter van deze rapportage, bepaalt het college het soort

accountantsonderzoek dat ten aanzien van iedere rapportage uitgevoerd dient te worden (zie Annex 1531):

- bij financiële rapportages die betrekking hebben op een afgesloten verslagjaar dient een accountantscontrole uitgevoerd te worden. Deze accountantscontrole resulteert in een accountantsverklaring, die bij deze rapportage gevoegd dient te worden; en
- bij financiële rapportages die betrekking hebben op een toekomstige periode is een accountantscontrole niet mogelijk. In dat geval dient een rapport van bevindingen opgeleverd te worden over specifiek overeengekomen werkzaamheden. De accountant onderzoekt daarbij in ieder geval of de door het college gestelde regels rond kostentoerekening en financiële rapportage en het door het college goedgekeurde kostentoerekeningsstelsel door KPN zijn toegepast.

Accountant

1527. Het college is van oordeel dat de huidige praktijk, waarin KPN haar huisaccountant opdracht geeft tot het uitvoeren van de accountantsonderzoeken bij de financiële rapportages, voortgezet kan worden. KPN dient er zorg voor te dragen dat de regels ten aanzien van accountantsonderzoek die in deze Annex beschreven zijn in de opdrachtformulering aan de accountant opgenomen worden. Indien het college in een bepaald geval wenst dat een andere accountant dan de huisaccountant het onderzoek uitvoert, of indien het college in een bepaald geval zelf als opdrachtgever wenst op te treden, zal het college KPN hiervan nadrukkelijk op de hoogte stellen.

1528. Met het oog op een goede afstemming van het accountantsonderzoek op het doel dat met de financiële rapportages beoogd wordt en op de behoeften van het college, dient het controleplan en de controleverslag ten aanzien van iedere accountantsonderzoek aan het college ter beschikking te worden gesteld.

Review

1529. Het college kan een review laten uitvoeren op het accountantsonderzoek dat de huisaccountant van KPN ten aanzien van de financiële rapportages uitvoert. Bij een review onderzoekt een vakgenoot (een andere accountant) of het accountantsonderzoek deugdelijk is uitgevoerd. Een review is een goede manier voor het college om zicht te krijgen op de kwaliteit van het accountantsonderzoek.

1530. Het college kan dit instrument op de volgende wijze inzetten:

- periodieke review. Eens in de drie tot vijf jaar geeft het college opdracht tot een algemene review. Het doel van een dergelijke review is om zicht op de deugdelijkheid van het accountantsonderzoek te krijgen. Hierbij gaat het om een review met een algemeen karakter die niet tot veel toezichtbelasting leidt;

- diepgaande review. Het college zal een diepgaande review alleen laten uitvoeren als er aanleiding is te vermoeden dat het accountantsonderzoek niet goed is uitgevoerd. Als bijvoorbeeld uit de periodieke review blijkt dat er twijfels zijn of een bepaalde aanpak in het accountantsonderzoek wel de juiste is, kan dit via een diepgaande review nader bekeken worden. Ook kan een diepgaande review uitgevoerd worden als het college, bijvoorbeeld op grond van signalen uit dossiers die het college behandelt, twijfels heeft over een bij een rapportage uitgevoerd accountantsonderzoek.

Openbaarheid van de financiële rapportages

1531. Op grond van artikel 18.7, vijfde lid, van de Tw en artikel 6a.10, tweede lid, van de Tw zoals dat dient te worden uitgelegd in het licht van artikel 11, tweede lid, van de Toegangsrichtlijn, is het college bevoegd om de financiële rapportages van KPN openbaar te maken. Artikel 11, tweede lid van de Toegangsrichtlijn bepaalt immers dat nationale regelgevende instanties dergelijke informatie kunnen publiceren wanneer zij bijdraagt tot een open en concurrentiegerichte markt. Bij openbaarmaking van de financiële rapportages houdt het college rekening met de bedrijfsvertrouwelijkheid en de regelgeving ten aanzien van beursnoteringen. Dit betekent in ieder geval dat in voorkomend geval KPN de gelegenheid zal worden gegeven om gemotiveerd aan te geven welke informatie in de financiële rapportages als bedrijfsvertrouwelijk moet worden beschouwd, waar het college gemotiveerd van kan afwijken. Kostentoe rekening en financiële rapportages: wholesale

E.1.5 Inleiding

1532. In de marktbesluiten heeft het college aangegeven op welke markten en voor welke diensten hij tariefregulering op basis van kostenoriëntatie aan KPN oplegt. Met het oog op de verplichting tot het hanteren van kostengeoriënteerde tarieven dient duidelijk te zijn welke eisen gesteld worden aan de berekening van de kosten en kostprijzen van wholesalediensten en hoe hierover gerapporteerd moet worden. KPN dient immers aan te tonen dat haar wholesaletarieven kostengeoriënteerd zijn en dat bij de onderbouwing hiervan het goedgekeurde kostentoe rekeningssysteem is gehanteerd.

1533. In deze Annex gaat het college nader in op de aanvullingen en uitzonderingen op de algemene regels zoals die in Annex E.1 'Kostentoe rekening en financiële rapportages: algemeen' ten aanzien van kostentoe rekening en financiële rapportages beschreven zijn. Deze Annex vormt integraal onderdeel van alle besluiten waarin het college op grond van artikel 6a.7 van de Tw (tariefregulering Wholesale) aan KPN de verplichting tot kostenoriëntatie of kostentoe rekening heeft opgelegd. Op grond van het eerste lid en het vierde lid van artikel 6a.7 van de Tw kan het college voorschriften aan de verplichting tot tariefregulering verbinden.

1534. Paragraaf E.1.6 gaat in op de regels die, in aanvulling op hetgeen in Annex E.1 gesteld is, gelden voor de wholesale kostentoe rekening. Paragraaf E.1.7 behandelt de eisen die, in aanvulling op hetgeen in Annex E.1 gesteld is, gelden voor de financiële rapportage. Paragraaf E.1.8 gaat in op de operationalisering.

E.1.6 Kostentoerekening

1535. Het college sluit voor de regels ten aanzien van wholesale kostentoerekening aan bij het huidige EDC-systeem. Dit systeem moet voldoen aan de algemene regels uit Annex E.1 en de aanvullingen en uitzonderingen die in deze Annex beschreven worden. Deze aanvullingen en uitzonderingen betreffen:

- het gebruik van meerjarenvensters;
- afschrijvingsmethode en afschrijvingstermijnen;
- de waarderingsgrondslag; en
- de vermogenskosten.

1536. Deze vier punten worden in deze paragraaf nader uitgewerkt. Eerst wordt een toelichting gegeven op de hoofdpunten van EDC.

E.1.6.1 EDC-systeem van KPN

1537. Voor de tariefregulering van wholesalediensten heeft KPN eind jaren negentig in opdracht van de minister het EDC-systeem ontwikkeld. Met het EDC-systeem worden de kostprijzen van de wholesalediensten berekend. EDC staat daarbij voor Embedded Direct Costs. Vanuit de methodiek van embedded direct costs worden alleen de kosten die direct aan diensten zijn toe te rekenen in de kostprijs van deze diensten opgenomen. Met andere woorden, er dient een causale relatie tussen de kosten en de dienst te zijn. Als EDC in zuivere vorm zou worden toegepast, zouden alleen de directe kosten aan de diensten worden toegerekend. Dit impliceert dat alle kosten die niet direct met de diensten samenhangen, dat wil zeggen alle kosten met een indirect, gezamenlijk of gemeenschappelijk karakter, dan ook niet aan de diensten toegerekend zouden worden.

1538. De toepassing van EDC zoals deze door KPN en het college is uitgewerkt, kenmerkt zich als volgt. In de eerste plaats worden alle relevante kosten, dus ook de indirecte, gezamenlijke en gemeenschappelijke kosten, aan de diensten toegerekend. In de tweede plaats wordt gebruik gemaakt van het forward looking principe. Dit houdt in dat waar dat mogelijk is de kosten op zodanige wijze berekend worden dat de hoogte ervan een goede investeringsprikkel aan potentiële toetreders geeft. Op grond van het forward looking principe is gekozen voor de toepassing van current costing (zie verder paragraaf E.1.6.4).

1539. De uitwerking die de afgelopen jaren is gekozen, vertoont sterke gelijkenis met de LRIC-methodiek (Long Run Incremental Costs), waarbij gemeenschappelijke kosten doorgaans aan de hand van een opslag worden toegerekend. Binnen de LRIC-methodiek is zowel een top-down als een bottom-up benadering mogelijk. Het college en KPN hebben met de ontwikkeling en toepassing van het EDC-systeem van KPN uitwerking gegeven aan een top-down invulling. Dit betekent dat de cijfers in de boekhouding van KPN het startpunt voor de berekeningen in het EDC-systeem vormen.

1540. Ten aanzien van kostentoerekening in het kader van de wholesaletariefregulering houdt het college vast aan deze invulling. Dit betekent dat KPN in principe het EDC-systeem kan hanteren als basis voor het berekenen van de kostprijzen van wholesalediensten.

E.1.6.2 Meerjarenvensters

1541. In Annex E.1 is uiteengezet dat uitgegaan wordt van kosten, opbrengsten en geïnvesteerd vermogen, zoals die in de jaarrekening worden verantwoord. Dit betekent in het algemeen dat operationele kosten ten laste van het jaar worden gebracht waarin de corresponderende uitgaven gedaan zijn, en dat investeringen geactiveerd worden en over de levensduur via afschrijvingen als kosten ten laste van de resultaten van de opeenvolgende jaren gebracht worden. In het kostentoerekeningssysteem voor wholesale wordt daarop een uitzondering gemaakt ten aanzien van eenmalig hoge kosten. KPN dient deze eenmalig hoge kosten via meerjarenvensters over een periode van een aantal jaren in de kostprijzen en tarieven van de wholesalediensten te verwerken.

1542. Ingeval op grond van toegangsverplichtingen een nieuwe wholesaledienst wordt geïntroduceerd, betekent dit doorgaans dat implementatiekosten gemaakt moeten worden. Meestal gaat het dan om projectmatige kosten voorafgaand aan de introductie van de dienst. Ook ten aanzien van een reeds bestaande dienst of activiteit kunnen eenmalig extra kosten gemaakt worden. Het kan dan bijvoorbeeld gaan om de implementatie van een belangrijke wijziging in de dienst of in de processen die nodig zijn om die dienst te leveren. De afzet van een dergelijke dienst ontwikkelt zich echter niet conform de ontwikkeling van het kostenpatroon. Als deze eenmalig hoge kosten volledig in het jaar waarin de corresponderende uitgaven gedaan zijn in de kostprijs van de dienst worden verrekend, ontstaat een relatief hoge kostprijs. Een tarief dat op deze kostprijs gebaseerd is, kan de afzetontwikkeling van deze dienst nadelig beïnvloeden, doordat afnemers deze hoge prijs niet willen of kunnen betalen. De bedoeling van toegangsverplichtingen is echter dat deze een reële mogelijkheid bieden voor andere aanbieders om bepaalde diensten aan eindgebruikers te leveren.

1543. In dergelijke gevallen is het daarom met het oog op de doelstelling van regulering beter om de eenmalig hoge kosten over een aantal jaren te spreiden en gelijkmatig toe te rekenen aan de afzet in die periode. Op die manier ontstaat een meer gelijkmatig tariefpatroon, waardoor het gebruik van de dienst niet door eenmalig hoge prijzen wordt ontmoedigd en KPN over de gehele periode gezien de gemaakte kosten toch kan terugverdienen.

1544. Bij de eerste toepassing van een meerjarenvenster wordt een inschatting gemaakt van de verwachte afzet gedurende de komende jaren.⁵⁸⁰ De eenmalige kosten worden vervolgens gelijkmatig over de verwachte afzet verdeeld. Bij het begin van het tweede jaar in het venster dient een herberekening uitgevoerd te worden, waarbij de werkelijke kosten en afzet van het eerste jaar in het meerjarenvenster verrekend worden. Tevens wordt bekeken of de eerder gemaakte inschattingen ten aanzien van de toekomstige afzet aanpassing behoeven. Hieruit volgt dan een nieuwe toerekening van kosten over de verschillende jaren. Deze procedure wordt herhaald totdat de periode van het meerjarenvenster is verstreken.

⁵⁸⁰ Over het algemeen wordt met een periode van vijf jaar gewerkt.

E.1.6.3 Afschrijvingsmethode en afschrijvingstermijnen

1545. In Annex E.1 is uiteengezet dat KPN in het kostentoerekeningssysteem in principe de grondslagen voor waardering en resultaatbepaling uit haar jaarrekening dient te hanteren. In de jaarrekening hanteert KPN de lineaire afschrijvingsmethode en een per activatype bepaalde afschrijvingstermijn om de boekwaarde van de activa en de omvang van de afschrijvingen te bepalen. Tot heden heeft het college bij de kosten- en kostprijsbepaling in EDC geen aanleiding gezien om hiervan af te wijken en een andere afschrijvingsmethode en andere afschrijvingstermijnen te hanteren. Vanwege de ingrijpende netwerkvernieuwingen houdt het college nadrukkelijk de mogelijkheid open om van deze gedragslijn af te wijken. Dit wordt hieronder toegelicht.

1546. Om activa te kunnen afschrijven, moet bepaald worden hoe lang de termijn is waarover afgeschreven zal worden. Hierbij is leidend hoe lang naar verwachting de betreffende activa operationeel zal zijn en ingezet zal worden om dienstverlening voort te brengen en dus opbrengsten te genereren. Vanzelfsprekend valt hier vooraf geen volledige zekerheid over te verkrijgen, omdat dit een verwachting betreft over de toekomst. Ingeval het activa betreft van een type dat al enige tijd in gebruik is, is de juiste lengte van de afschrijvingstermijn eenvoudiger te bepalen dan ingeval het volledig nieuw type activa betreft en als dit nieuwe type activa ingezet zal worden om nieuwe soorten dienstverlening voort te brengen.

1547. Het college zal tijdens het tarieftraject de afschrijvingstermijnen van met name nieuwe typen activa beoordelen. In geval hier aanleiding toe is, zal hij een aangepaste afschrijvingstermijn vaststellen.

1548. KPN hanteert in de jaarrekening de lineaire afschrijvingsmethode. Bij deze methode wordt bij ieder actief jaarlijks een gelijk bedrag afgeschreven, waardoor de boekwaarde ieder jaar met een vast bedrag afneemt.⁵⁸¹ Dit betekent dat de vermogenskosten, die mede gebaseerd zijn op de boekwaarde, bij de aanschaf van het actief hoog zijn en in de loop van de tijd dalen naar nihil. De kapitaalkosten, zijnde de som van de afschrijvingen en de vermogenskosten, van een actief zijn direct na ingebruik name van de activa hoog en dalen in de loop van de tijd, hetgeen betekent dat de kostprijs in het begin ook hoog is en in de loop van de tijd zal dalen.

1549. Dit kostenpatroon is in de praktijk van kostprijscalculatie doorgaans geen probleem, aangezien vaak sprake is van een groot aantal eenheden in de betreffende activacategorie die op verschillende momenten in de tijd zijn aangekocht. Sommige eenheden zijn dan nog relatief nieuw en genereren hoge kapitaalkosten, terwijl andere eenheden van het betreffende activacategorie relatief oud zijn en lage kapitaalkosten genereren. Opgeteld zullen de jaarlijkse kapitaalkosten dan echter redelijk constant

⁵⁸¹ De jaarlijkse afschrijving is het verschil tussen de aanschafprijs en de restwaarde gedeeld door de afschrijvingstermijn.

zijn omdat in de loop van de jaren telkens weer oude eenheden van de betreffende activa worden vervangen door nieuwe eenheden.⁵⁸²

1550. In geval echter sprake is van een nieuw type activa waar nieuwe soorten dienstverlening gebruik van maken, kan zich de situatie voordoen dat in het begin een grote hoeveelheid van dergelijke activa wordt aangeschaft, terwijl in latere jaren dat veel minder het geval zal zijn. Hierdoor ontstaat op het totaal van alle eenheden activa in de bewuste activacategorie in de eerste jaren een relatief hoge boekwaarde, die in de loop van de tijd daalt. Dit heeft tot gevolg dat deze nieuwe vormen van dienstverlening in de eerste jaren relatief veel kosten toegerekend krijgen omdat de kapitaalkosten dan nog hoog zijn. Een tarief dat op deze kostprijs gebaseerd is, kan de afzetontwikkeling van deze dienst nadelig beïnvloeden, doordat afnemers deze hoge prijs niet willen of kunnen betalen. De bedoeling van toegangsverplichtingen is echter dat deze een reële mogelijkheid bieden voor andere aanbieders om bepaalde diensten aan eindgebruikers te leveren.

1551. In dergelijke gevallen kan het hanteren van economische afschrijvingen de voorkeur verdienen. Een mogelijkheid daarbij is om gebruik te maken van de annuïtaire afschrijvingsmethode. Bij deze methode is de som van de afschrijvingen en de vermogenskosten ieder jaar gelijk, zodat een gelijkmatiger kostenpatroon ontstaat dan bij lineaire afschrijvingen. Het college merkt hierbij wel op dat annuïtaire afschrijvingen administratief lastiger zijn te bepalen en dat de activa-administratie van KPN hier mogelijk niet op is ingericht.

1552. Het college zal tijdens het tarieftraject de toepasselijkheid van de lineaire afschrijvingsmethode ten aanzien van nieuwe activa beoordelen. In geval hier aanleiding toe is, zal hij een andere afschrijvingsmethode voorschrijven. Het college zal daarbij mede in overweging nemen dat de administratieve belasting hierdoor kan toenemen.

E.1.6.4 Waarderingsgrondslag

1553. In Annex E.1 is uiteengezet dat KPN in het kostentoerekeningssysteem in principe de grondslagen voor waardering en resultaatbepaling uit haar jaarrekening dient te hanteren. In de jaarrekening hanteert KPN de historische kostenmethode als grondslag voor de waardering van activa en de bepaling van de afschrijvingsbedragen. Ten aanzien van de waardering van activa in het kader van wholesaletariefregulering wijkt het college hiervan af. Op grond van het forward looking principe dient hierbij current costing in combinatie met financial capital maintenance toegepast te worden. Dit wordt hieronder toegelicht.

1554. Bij de tariefbepaling voor wholesalediensten is voor het college van groot belang of de tarieven de juiste prikkels geven ten aanzien van het gebruik van de infrastructuur en het investeringsgedrag van zowel de AMM-partij als van andere (potentiële) infrastructuraanbieders. Deze prikkels worden het beste gewaarborgd in een situatie waarin investeringsbeslissingen genomen kunnen worden op

⁵⁸² In de uiterste situatie is sprake van een ideaalcomplex waarbij de afschrijving ieder jaar gelijk is aan de investering. Hierdoor blijft de boekwaarde gelijk, en de vermogenskosten dus ook. Daarmee zijn de kapitaalkosten constant.

basis van de afweging tussen enerzijds de kosten van een eigen investering en anderzijds wat het KPN op dit moment kost om de betreffende dienst te leveren. Een afweging op grond van wat het KPN in het verleden zou hebben gekost om de dienst te leveren, resulteert in een suboptimale keuze, gegeven dat daarin niet de meest recente informatie over de relatieve schaarste van productiemiddelen is opgenomen. Om deze reden kiest het college voor de toepassing van de vervangingswaarde (current cost accounting ofwel CCA) ten aanzien van de waardering van de activa van KPN.

1555. Bij de toepassing van CCA dienen de activa van KPN jaarlijks geherwaardeerd te worden. Hiervoor kan gebruik worden gemaakt van technologieafhankelijke prijsindexering. Dit betekent dat gebruik gemaakt wordt van specifieke prijsindexcijfers die door gespecialiseerde bureaus, zoals het Centraal Bureau voor de Statistiek, berekend worden. Als voor bepaalde activa geen geschikte prijsindexcijfers beschikbaar zijn, kan KPN deze op basis van de huidige prijzen van activa berekenen.

1556. De toepassing van CCA leidt tot een jaarlijkse afschrijving die berekend wordt op basis van de vervangingswaarde van de activa. Ook leidt de toepassing van CCA ertoe dat de vermogenskosten aangepast worden, gegeven dat deze worden berekend over de vervangingswaarde van de activa (paragraaf E.1.6.5 gaat verder in op de vermogenskosten). Ten slotte leidt de toepassing van CCA tot een jaarlijkse herwaardering van activa. Als de nieuwe activawaardering hoger is, leidt herwaardering tot een waardewinst, maar als de nieuwe activawaardering lager is, leidt herwaardering tot een waardeverlies.

1557. Voor de wijze waarop deze herwaarderingen verwerkt moeten worden zijn twee methoden beschikbaar, operating capital maintenance (OCM) en financial capital maintenance (FCM). Bij toepassing van OCM worden de herwaarderingen via het eigen vermogen geleid.⁵⁸³ In het geval sprake is van afwaarderingen worden de reguliere afschrijvingen lager en zal het totaal van de afschrijvingen lager zijn dan de aanschafprijs. Als er echter sprake is van opwaarderingen dan worden de reguliere afschrijvingen hoger en is het totaal van de afschrijvingen over de levensduur gezien meer dan de aanschafprijs. Hierdoor bestaat er bij OCM onzekerheid of over de levensduur van het actief gezien de investeringen precies terugverdiend zullen worden. De onzekerheid of een investering wel terugverdiend kan worden, is een risico voor zowel de huidige eigenaren van infrastructuur, waaronder ook KPN waarop de toegangsverplichting rust, als de potentiële infrastructuurconcurrenten. Dit risico vermindert de investeringsprikkel.

1558. Bij FCM worden herwaarderingen via het resultaat en de kostprijzen geleid.⁵⁸⁴ Afwaarderingen leiden daarbij tot een extra kostenpost in het jaar van de afwaardering (en dus tot hogere kostprijzen) en opwaarderingen leiden tot een vrijval ten gunste van de kostprijzen in het jaar van de opwaardering (een winst of een korting op de kosten). Dit betekent dat over de levensduur van het

⁵⁸³ OCM is een substantialistische methode. In Nederland wordt dit ook wel aangeduid als de klassieke vervangingswaardemethode.

⁵⁸⁴ FCM wordt ook wel aangemerkt als modern nominalisme.

actief gezien de investeringen precies worden terugverdiend; er is sprake van volledige kostendekking. Door de herwaarderingen wordt alleen het patroon van de afschrijvingen over de jaren heen aangepast.

1559. Het nadeel van FCM is hiermee dat bij een herwaardering een eenmalige vertekening in de kostprijs in het jaar van de herwaardering optreedt. Hiertegenover staat het voordeel dat er voor bestaande en potentiële infrastructuurconcurrenten zekerheid bestaat dat investeringen terugverdiend kunnen worden, wat bij OCM niet het geval is. Het college hecht eraan dat investeringsprijken niet worden aangetast door deze met OCM samenhangende onzekerheid dat investeringen niet terugverdiend kunnen worden.

1560. Op grond hiervan kiest het college ervoor om bij de toepassing van current costing de financial capital maintenance methodiek te hanteren. Bij de beoordeling van de kosten toetst het college of de toepassing van current costing in overeenstemming is met de Principles of Implementation and Best Practice van de IRG over current costing.⁵⁸⁵

E.1.6.5 Vermogenskostenvoet

1561. KPN heeft veel vermogen geïnvesteerd in haar infrastructuur. Hierbij gaat om omvangrijke investeringen die voor zeer lange perioden in de activa worden vastgelegd. Daarom is het redelijk dat KPN via de tarieven een vergoeding voor het geïnvesteerd vermogen ontvangt.⁵⁸⁶

1562. De vermogenskosten worden niet intracompetabel in de boekhouding van KPN geregistreerd. Daarom dienen deze vermogenskosten separaat berekend te worden. De kostenvoet van het geïnvesteerd vermogen wordt berekend met behulp van de weighted average cost of capital (WACC) op grond van het capital asset pricing model. De vermogenskosten zijn gelijk aan de WACC vermenigvuldigd met het geïnvesteerd vermogen.

1563. In de Principles of Implementation and Best Practice over de WACC van de IRG en de ERG wordt de WACC nader toegelicht.⁵⁸⁷ Hierbij wordt ook toegelicht dat de hoogte van de WACC ondermeer afhankelijk is van de risicograad van de activiteiten van de onderneming, die uitgedrukt wordt via de beta.⁵⁸⁸ De beta van de onderneming als geheel kan bepaald worden op basis van gegevens over de beurskoers van de aandelen van de onderneming. Het is mogelijk dat verschillende activiteiten van de onderneming een verschillende systematisch risico hebben. Deze Principles of

⁵⁸⁵ IRG (05) 40, Principles and Implementation of Best Practice regarding the use of current cost accounting methodologies as applied to electronic communications activities, vastgesteld op 8 februari 2006.

⁵⁸⁶ Toegangsrichtlijn, Richtlijn 2002/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de toegang tot en interconnectie van elektronische-communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten (toegangsrichtlijn), PbEG L 108/51 van 24 april 2002, randnummer 20 en de memorie van toelichting bij de Tw, Kamerstukken II, 2002-2003, 28 851, nr. 3, blz.27/8.

⁵⁸⁷ IRG Regulatory Accounting / ERG, Principles of Implementation and Best Practice for WACC calculation, ERG (07) 05, februari 2007.

⁵⁸⁸ Het gaat hierbij om het systematisch risico, dat wil zeggen het risico dat niet wegdiversificeerbaar is.

Implementation and Best practice geven aan dat het theoretisch correct is om dan een naar risicograad gedifferentieerde WACC te hanteren, maar dat in de praktijk kan blijken dat dit niet mogelijk is. Dit komt doordat het vanwege een gebrek aan gegevens vaak niet mogelijk is om de risicograad (beta) van specifieke activiteiten van een onderneming op een betrouwbare wijze te bepalen.

E.1.7 Financiële rapportage

1564. Conform hetgeen in Annex E.1 gesteld is, bevat de door KPN in het kader van de kostengeoriënteerde wholesaletariferegulering op te leveren financiële rapportage (hierna: de EDC-rapportage) de volgende onderdelen:

- financiële overzichten;
- toelichting op de financiële overzichten;
- beschrijving van het kostentoerekeningssysteem; en
- rapportage van een accountant.

E.1.7.1 Financiële overzichten

1565. In de financiële overzichten dient KPN over de kostprijzen van de wholesalediensten te rapporteren. Hierbij wordt onderscheid gemaakt tussen historische overzichten en toekomstgerichte overzichten. In de historische financiële overzichten worden de kostprijzen in het afgelopen jaar berekend. Daarbij wordt uitgegaan van de werkelijke kosten en de werkelijke volumes en het goedgekeurde kostentoerekeningssysteem. In de toekomstgerichte financiële overzichten worden de verwachte kostprijzen voor een lopend of komend jaar berekend. De verwachte kostprijzen worden berekend uitgaande van de verwachte kosten en de verwachte volumes en het goedgekeurde kostentoerekeningssysteem. De verwachte kosten betreffen de werkelijke kosten van het afgelopen jaar, met aanpassingen voor reeds bekende veranderingen, zoals de aanschaf of buitengebruikstelling van apparatuur en geplande projecten.

1566. In de financiële overzichten dient in ieder geval over het volgende gerapporteerd te worden:

- kostprijzen van de diensten, met daarbij uitgesplitst de bijdrage van de kosten die vanuit ieder van de hoofdkostenpools en categorieën van kosten aan deze diensten toegerekend zijn;
- van de kosten:
 - o de bedragen die als input in het kostentoerekeningssysteem ingevoerd worden; hierbij dient duidelijk te zijn in welke organisatorische eenheden deze kosten ontstaan zijn;
 - o de bedragen die bij de hoofdcategorieën gecategoriseerd zijn; en
 - o de bedragen die aan de hoofdkostenpools toegerekend zijn;
- de hier bedoelde kostenbedragen betreffen kosten die via de kostentoerekening aan zowel gereguleerde als aan ongereguleerde diensten toegerekend worden;
- per activacategorie de voor de herwaardering gebruikte indexcijfers en de omvang van de herwaarderingen, alsmede het bedrag aan herwaarderingen dat in de kostprijs van iedere dienst verwerkt is; en
- de presentatie van deze kostenbedragen dient te stroken met de beschrijving van het kostentoerekeningssysteem en met de toelichting op de financiële overzichten.

1567. Ten aanzien van de hoofdcategorieën van kosten en de hoofdkostenpools die KPN dient te hanteren kan aangesloten worden bij de indeling die in de huidige EDC-rapportage door KPN gehanteerd wordt.

E.1.7.2 Toelichting

1568. Het tweede onderdeel van de EDC-rapportage is de toelichting op de kosten en kostprijzen die in de financiële overzichten verantwoord worden. Hierin dient KPN een toelichting te geven op de hoogte en de ontwikkeling van kosten en van de kostprijs van iedere dienst. In Annex E.1 is aangegeven waaraan in een toelichting aandacht besteed dient te worden. In aanvulling daarop dient de toelichting nadrukkelijk ook in te gaan op:

- de hoogte van de kosten, gespecificeerd naar de organisatieonderdelen waar deze kosten hun oorsprong hebben en gespecificeerd naar de hoofdcategorieën van kosten en de hoofdkostenpools die in het kostentoerekeningssysteem gehanteerd worden;
- de volumes van belangrijke cost drivers of kostenverdeelsleutels en de volumes van diensten die bij de berekeningen gehanteerd worden;
- de toegepaste meerjarenvensters;
- de omvang van de herwaarderingen en de invloed daarvan op de verantwoorde kosten en kostprijzen.

E.1.7.3 Beschrijving van het kostentoerekeningssysteem

1569. Het tweede onderdeel van de EDC-rapportage is de toelichting op de kosten en kostprijzen die in de financiële overzichten verantwoord worden. Hierin dient KPN een toelichting te geven op de hoogte en de ontwikkeling van kosten en van de kostprijs van iedere dienst. In Annex E.1 is aangegeven waaraan in een toelichting aandacht besteed dient te worden. In aanvulling daarop dient de toelichting nadrukkelijk ook in te gaan op:

- de hoogte van de kosten, gespecificeerd naar de organisatieonderdelen waar deze kosten hun oorsprong hebben en gespecificeerd naar de hoofdcategorieën van kosten en de hoofdkostenpools die in het kostentoerekeningssysteem gehanteerd worden;
- de volumes van belangrijke kostenverdeelsleutels of cost drivers en de volumes van diensten die bij de berekeningen gehanteerd worden;
- de toegepaste meerjarenvensters;
- de omvang van de herwaarderingen en de invloed daarvan op de verantwoorde kosten en kostprijzen.

E.1.7.4 De accountantsrapportage

1570. KPN dient bij het historische deel van de EDC-rapportage in beginsel een accountantsverklaring te voegen.

1571. In de toekomstgerichte EDC-rapportages speelt toekomstgerichte informatie, zoals volumevoorspellingen en geschatte kostenniveaus, een belangrijk rol. KPN dient bij het toekomstgerichte deel van de EDC-rapportage in beginsel een rapport van bevindingen te voegen waarin de accountant verslag doet van de overeengekomen specifieke werkzaamheden.

E.1.8 Operationalisering

1572. KPN dient een door het college goedgekeurd kostentoerekeningssysteem te hanteren. Dit kostentoerekeningssysteem dient te voldoen aan de voorschriften die uiteen zijn gezet in Annex E.1 en aan de in deze Annex beschreven aanvullingen en afwijkingen. KPN dient uiterlijk drie maanden na het van kracht worden van de marktbesluiten een kostentoerekeningssysteem ter goedkeuring aan het college voor te leggen.

1573. KPN dient onderhavig kostentoerekeningssysteem als één geheel met een aantal rapportages aan het college op te leveren. De beoordeling van het kostentoerekeningssysteem is niet alleen gericht op de goedkeuring van het kostentoerekeningssysteem, maar – in samenhang met de beoordeling van de concrete toepassing van het systeem voor een specifiek jaar – ook op de vaststelling van de tariefplafonds in het kader van de meerjarige tariefregulering op basis van het WPC-systeem en de jaarlijks vast te stellen tariefplafonds bij de jaarlijkse tariefregulering (zie hiervoor Annex E.2).

E.2 Tariefregulering op basis van kostenoriëntatie met EDC

E.2.1 Inleiding

1574. In de marktbesluiten heeft het college aangegeven op welke markten en voor welke diensten hij tariefregulering op basis van kostenoriëntatie met EDC aan KPN oplegt. Het college heeft daarbij tevens gemotiveerd dat kostenoriëntatie op basis van het meerjarige wholesale price cap systeem (hierna: WPC-systeem) van toepassing is.

1575. In deze Annex gaat het college nader in op de werking van het WPC-systeem en van eenjarige tariefregulering en geeft het college nadere voorschriften over deze systemen van tariefregulering. Deze Annex vormt een integraal onderdeel van alle besluiten waarin aan KPN op grond van artikel 6a.7 van de Tw de verplichting tot tariefregulering via de methodiek van de wholesale price cap is opgelegd. Op grond van het eerste lid en het vierde lid van artikel 6a.7 van de Tw is het college bevoegd voorschriften aan de verplichting tot tariefregulering te verbinden.

1576. Paragraaf E.2.2 gaat in op de meerjarige tariefregulering volgens het WPC-systeem. In paragraaf E.2.3 komt eenjarige tariefregulering aan de orde.

E.2.2 Wholesale price cap systeem

1577. Voor alle wholesalediensten van KPN waarvan de tarieven met behulp van het WPC-systeem gereguleerd zullen worden, voorziet het WPC-systeem in de tariefplafonds die tijdens de reguleringsperiode zullen gelden. In deze paragraaf wordt achtereenvolgens ingegaan op de lengte van de tariefperiode, de mogelijkheid om tussentijds tariefplafonds aan te passen (de noodrem), de comparatieve efficiëntieanalyse en het opnemen van nieuwe diensten in de WPC.

E.2.2.1 Lengte reguleringsperiode

1578. Het college heeft in de marktbesluiten aangegeven voorkeur te hebben voor meerjarige tariefregulering boven eenjarige tariefregulering. Het college heeft daarbij toegelicht dat meerjarige tariefregulering aan partijen meer zekerheid over de tariefontwikkeling geeft, en KPN een extra prikkel geeft om haar kosten te beheersen en haar efficiëntie te vergroten.

1579. In het onderstaande licht het college dit nader toe en gaat het college in op de vraag hoe lang de periode dient te zijn waarvoor de tariefplafonds vastgesteld worden. Het college vindt dat een periode van drie jaar, gelijk aan de geldigheid van de marktbesluiten, de voorkeur verdient.

1580. In vergelijking met eenjarige tarieven, heeft het vaststellen van tarieven voor een langere periode verschillende voordelen. Partijen hebben bij de inrichting van hun businessplan gedurende een langere periode zekerheid over de tarieven die zij voor toegang aan KPN moeten betalen. Dit zorgt voor zekerheid die noodzakelijk is bij het vaststellen van de retailprijzen die de aanbieder wil hanteren, bij het sluiten van (lange termijn) contracten met klanten en bij het nemen van beslissingen

over investeringen. Wanneer tarieven voor een langere periode worden vastgesteld zal hun investeringsbereidheid groter zijn omdat zij meer zekerheid hebben over de context waarbinnen zij deze investeringen doen. In de tweede plaats wordt ook de efficiëntiestimulans voor KPN groter naarmate de reguleringsperiode langer is. KPN heeft immers meer baat bij een efficiëntieverbetering als zij de voordelen daarvan gedurende een langere periode mag behouden.

1581. Wat betreft ontwikkelingen in marktomstandigheden en de concurrentie markt het college op dat hij na drie jaar weer een marktanalyse dient uit te voeren en opnieuw moet vaststellen of de dan geldende situatie op de markten aanleiding geeft tot regulering en welke verplichtingen dan passend zijn. Deze analyse kan met zich meebrengen dat de nu opgelegde tariefverplichtingen heroverwogen moeten worden, en daarmee ook het WPC-systeem of de nadere invulling daarvan. Het feit dat uiterlijk na drie jaar het WPC-systeem wordt heroverwogen impliceert dat het geen zin heeft om een reguleringsperiode te kiezen met een looptijd van langer dan drie jaar.

1582. Bij zijn overweging ten aanzien van de lengte van de reguleringsperiode heeft het college tevens gekeken naar de praktijk in binnen- en buitenland. Price cap systemen komen voor in allerlei sectoren, en hebben over het algemeen een lengte van drie tot vijf jaar.⁵⁸⁹

1583. Op basis van het bovenstaande acht het college het redelijk en verantwoord de reguleringsperiode gelijk te stellen aan drie jaar. Hiermee is de reguleringsperiode gelijk is de geldigheidsduur van marktbesluiten. Tevens ligt de lengte van de reguleringsperiode daarmee in de range die andere landen hanteren.

E.2.2.2 Tussentijdse aanpassing tariefplafonds

1584. In de marktbesluiten heeft het college aangegeven voorkeur te hebben voor meerjarige tariefregulering vanwege de tariefzekerheid die hierdoor ontstaat voor KPN en alternatieve telecomaandbieders en vanwege de efficiëntieprikkels richting KPN.

1585. Indien het college voldoende zekerheid heeft dat de kosten- en volumeprognoses realistisch zijn en op basis van de WPC meerjarige tariefplafonds vaststelt, kan zich toch de situatie voordoen dat met het verstrijken van de tijd blijkt dat de kostprijsontwikkeling niet volledig in de pas loopt met de tariefontwikkeling. Dit kan het geval zijn als de volumes hoger of lager zijn dan vooraf was ingeschat, of als er meer of minder kosten zijn dan verwacht was.

⁵⁸⁹ Als voorbeelden worden hier aangehaald het Verenigd Koninkrijk waar Ofcom tot dusverre een price cap periode van vier jaar voor de regulering van de wholesaletarieven van British Telecom heeft gehanteerd. Verder heeft AGCOM in Italië de wholesaletarieven van Telecom Italia binnen een price cap systeem van drie jaar vastgesteld. Comreg heeft in haar besluit over interconnectie bepaald een meerjarige wholesale price cap systeem te introduceren, maar heeft nog geen beslissing genomen over de lengte van de tariefperiode; overwogen wordt 2, 3 of 4 jaar (Market Analysis – Interconnection Market Review – Fixed wholesale Call Termination Services, 07/83, 17 oktober 2007).

1586. In het geval meerjarige tariefplafonds zijn vastgesteld, rijst de vraag of het college op deze tariefplafonds zou moeten ingrijpen ingeval blijkt dat de gerealiseerde kostprijs een te grote afwijking vertoont van het gehanteerde tarief of het tariefplafond. Het college vindt in beginsel dat hij hierop niet zou moeten ingrijpen, en licht dat hieronder toe.

1587. In de eerste plaats betekent een noodremprocedure een verkleining van de tariefzekerheid. Juist tariefzekerheid is een zeer belangrijk kenmerk van het WPC-systeem, zowel voor alternatieve aanbieders als voor KPN. Alternatieve aanbieders hebben op deze manier veel betere mogelijkheden om vooraf te bepalen of zij een goede business case hebben en in hun businessplan te beslissingen te nemen over de dienstverlening en prijsstelling die zij richting eindgebruikers willen hanteren.

1588. In de tweede plaats zou het hanteren van een noodremprocedure betekenen dat de efficiëntieprikkel richting KPN negatief beïnvloed wordt. De prikkel tot efficiënt gedrag verdwijnt immers wanneer het college het tarief direct naar beneden zou bijstellen indien KPN een kostprijs realiseert die onder het tariefplafond ligt. Omgekeerd krijgt KPN alsnog een vergoeding voor inefficiënties, als zij verlies maakt doordat de gerealiseerde kostprijs hoger is dan de tariefplafonds en het college om die reden de tarieven opwaarts zou bijstellen. Op deze wijze geeft de tariefregulering geen positieve prikkel aan KPN om haar efficiëntie te verbeteren.

1589. Op grond van het bovenstaande concludeert het college dat het instellen van een tussentijdse aanpassingen van de tariefplafonds niet wenselijk is, omdat hij met een dergelijk procedure de positieve kenmerken van meerjarige tariefregulering wegneemt.

1590. In aanvulling op het bovenstaande merkt het college in de eerste plaats nog op dat hij in het tarieftraject tot de conclusie kan komen dat de kosten- en volumeontwikkelingen van bepaalde diensten zodanig onzeker zijn, dat deze diensten toch niet in aanmerking komen voor meerjarige tariefregulering. In dat geval zal het college bepalen dat de tariefplafonds van deze diensten via eenjarige tariefregulering bepaald dienen te worden. In de tweede plaats kan het college een nieuwe marktanalyse uitvoeren in het geval dat de marktomstandigheden zodanig gewijzigd zijn, dat de tariefplafonds de mogelijkheid aan KPN geven om een prijsstelling te hanteren die de ontwikkeling van de concurrentie kan schaden. In deze nieuwe marktanalyse kan het college bij het opleggen en de invulling van de verplichtingen opnieuw overwegen welke verplichtingen en welke invulling daarvan passend is, en kan het college bovendien nieuwe tariefplafonds vaststellen.

E.2.2.3 Bepaling tariefplafonds

1591. In deze paragraaf beschrijft het college op welke wijze de WPC-tariefplafonds bepaald worden.

1592. Bij de bepaling van de meerjarige tariefplafonds gaat het college uit van de kostprijzen die op basis van het EDC-systeem worden berekend, eventueel met correctie op basis van de CEA (zie paragraaf E.2.2.4). De tariefplafonds tijdens de tariefperiode worden bepaald door een rechte lijn te trekken tussen de gerealiseerde kostprijs voor het laatst beschikbare verslagjaar, en de geprognosticeerde kostprijs van het laatste jaar van de tariefperiode. Daarbij geldt dat de eerste

tariefstap plaatsvindt aan het begin van de reguleringsperiode, te weten 1 januari 2012, gevolgd door stappen op 1 juli 2012, 1 juli 2013 en 1 juli 2014.

1593. Het college streeft ernaar om zo snel mogelijk de WPC-tariefplafonds vast te stellen, indien mogelijk bij aanvang van de reguleringsperiode op 1 januari 2012. In dat geval zullen realisatiecijfers over 2011 nog niet beschikbaar zijn, en dienen dus realisatiecijfers van 2010 gebruikt te worden als basis voor de berekening van de tariefplafonds. In dat geval zullen de tariefplafonds op de volgende wijze berekend worden.

Periode	Berekening tariefplafond
januari – juni 2012	$7/16 \times (\text{kostprijs 2014} - /- \text{kostprijs 2010}) + \text{kostprijs 2010}$
juli 2012 – juni 2013	$10/16 \times (\text{kostprijs 2014} - /- \text{kostprijs 2010}) + \text{kostprijs 2010}$
juli 2013 – juni 2014	$14/16 \times (\text{kostprijs 2014} - /- \text{kostprijs 2010}) + \text{kostprijs 2010}$
juli – december 2014	$16/16 \times (\text{kostprijs 2014} - /- \text{kostprijs 2010}) + \text{kostprijs 2010}$

Tabel 32. Berekeningswijze tariefplafonds

1594. De breuken die in Tabel 32 genoemd zijn, zijn zodanig bepaald dat het tariefplafond in die periode wordt vastgesteld op basis van het midden van die periode. Zo is dan het tariefplafond voor de periode juli 2012-juni 2013 gebaseerd op het midden van die periode, te weten 1 januari 2013. Deze datum ligt 10 kwartalen na medio 2010 (de basis van de startkostprijs) en 6 kwartalen voor medio 2014 (de basis van de eindkostprijs). Het tariefplafond wordt dan berekend als de kostprijs van 2010 plus 10/16 van het verschil tussen de kostprijs van 2014 en 2010.

E.2.2.4 Comparatieve efficiëntieanalyse

1595. In het marktbesluit heeft het college toegelicht dat hij geen directe aanleiding ziet om uit te gaan van inefficiënties van KPN en daarom niet voornemens is om de comparatieve efficiëntieanalyse (hierna: CEA) opnieuw uit te voeren om de efficiëntie van de kosten in het laatste afgesloten verslagjaar te beoordelen.⁵⁹⁰ Wel houdt het college de mogelijkheid open om een CEA uit te voeren om aan de hand daarvan de kosten- en volumeprognoses nader te onderzoeken en te beoordelen. Hieronder licht het college kort toe hoe de CEA er uit ziet en op welke wijze deze mogelijk gebruikt zal worden om de kosten- en volumeprognoses te beoordelen.

1596. Ten behoeve van de toepassing van het WPC-systeem in de reguleringsperiode 2006-2008 heeft het adviesbureau NERA in opdracht van het college een comparatieve efficiëntieanalyse uitgevoerd waarin de efficiëntie van KPN vergeleken werd met de efficiëntie van Amerikaanse telecomaandbieders. Binnen de telecomsector wordt algemeen aangenomen dat deze Amerikaanse telecomaandbieders een redelijke mate van efficiëntie bereikt hebben omdat zij onder concurrerende omstandigheden dienen te opereren.

⁵⁹⁰ Dit laatste verslagjaar is in beginsel het jaar 2010. Zie paragraaf E.2.2.3.

1597. Over deze Amerikaanse telecomaanbieders is een grote hoeveelheid gegevens beschikbaar die het mogelijk maakt een statistische analyse uit te voeren en vast te stellen wat de invloed van een aantal verklarende variabelen op de kosten is. Voorbeelden van verklarende variabelen zijn volumes, zoals het aantal aansluitlijnen en verkeersminuten, en omgevingsomstandigheden, zoals bevolkingsdichtheid en terreinomstandigheden. Met behulp van een statistische analyse wordt vervolgens een kostenfunctie bepaald waarin de coëfficiënt voor iedere verklarende variabele geschat wordt. Deze coëfficiënt geeft weer wat de invloed van die variabele op de efficiënte kosten is.

1598. Door vervolgens de waarden voor de verklarende variabelen van de verschillende Amerikaanse telecomaanbieders en KPN in deze kostenfunctie in te vullen, kan bepaald worden wat het efficiënte kostenniveau is per aanbieder is. Dit efficiënte kostenniveau van de betreffende telecomaanbieder wordt vervolgens afgezet tegen de werkelijke of geprognosticeerde kosten. Het verschil geeft de mate van efficiëntie weer.

1599. Het college heeft ten behoeve van WPC-I (2006-2008) het adviesbureau NERA opdracht gegeven een CEA uit te voeren.⁵⁹¹ Deze analyse wees uit dat KPN relatief efficiënt was, doordat KPN in een ranking van 67 ondernemingen de zesde plaats in nam en zich dus schaarde in de groep van 10 procent meest efficiënte telecomaanbieders.

1600. De meerjarige tariefplafonds worden mede gebaseerd op de kostprijs voor 2014 (zie randnummer 1593). Dit is een verwachte kostprijs die berekend wordt op basis van prognoses over de kosten en volumes in 2014. KPN baseert deze prognoses op haar business plannen. De cijfers uit deze business plannen zijn gebaseerd op verwachtingen, en bevatten daarmee dus subjectieve inschattingen. Hierdoor is het risico aanwezig dat KPN zaken rooskleuriger of juist negatiever inschat dan realistisch is. Dit probleem doet zich niet voor bij de kosten en volumes over een reeds afgesloten verslagjaar, omdat gegevens daarover vastgelegd zijn in de administraties van KPN.

1601. In geval KPN zodanige kostenontwikkelingen voorspelt dat dit een afwijkend kostprijspatroon tot gevolg heeft, of het college heeft op basis van de onderbouwingen van KPN en gegevens van marktpartijen onvoldoende zekerheid dat de door KPN gepresenteerde cijfers realistisch zijn, dan kan het college besluiten om alsnog een CEA uit te laten voeren. Het doel van deze CEA is om te bepalen of de kosten die KPN voor 2014 prognosticeert in redelijke verhouding staan tot de volumes. Indien uit de CEA blijkt dat dit niet het geval is, en dat de kosten te hoog zijn en KPN dus inefficiënte kosten heeft opgevoerd, dan dienen de kosten en tarieven neerwaarts bijgesteld te worden. Het college zal KPN hierbij vergelijken met de 10 procent meest efficiënte Amerikaanse telecomaanbieders.

1602. In geval KPN zodanige volumeontwikkelingen voorspelt dat dit een afwijkend kostprijspatroon tot gevolg heeft, of het college heeft op basis van de onderbouwingen van KPN en gegevens van marktpartijen onvoldoende zekerheid dat de door KPN gepresenteerde cijfers realistisch zijn, dan kan het college besluiten om over te gaan tot eenjarige tariefregulerings waarbij de kostprijs en tariefplafonds steeds slechts voor een jaar worden vastgesteld.

⁵⁹¹ Zie NERA, *The Comparative Efficiency of KPN. A Report for OPTA*, 30 maart 2006 (www.opta.nl).

E.2.2.5 Opnemen van nieuwe gereguleerde diensten

1603. Het pakket gereguleerde wholesalediensten dat KPN op grond van de aan haar opgelegde toegangsverplichtingen dient aan te bieden is in de tijd aan verandering onderhevig. Naar aanleiding van redelijke verzoeken tot toegang van afnemers, kan KPN gehouden zijn tot het introduceren van nieuwe diensten. In dergelijke gevallen zal de verplichting tot het doen van het aanbod gepaard kunnen gaan met een tariefverplichting.

1604. Het college is van oordeel dat het WPC-systeem de flexibiliteit moet bezitten om gedurende de reguleringsperiode nieuwe diensten in markten waar tariefregulering van toepassing is, op te nemen. Meer concreet voorziet het college dat bij de introductie van een nieuwe wholesaledienst waarvoor meerjarige price cap tariefregulering passend wordt geacht, aangesloten wordt bij het bestaande WPC-systeem en het EDC-kostprijsstelsel dat daar onderdeel van uitmaakt. De tariefontwikkeling die voor de nieuwe dienst wordt vastgesteld wordt op dezelfde manier bepaald als is gedaan bij de diensten die reeds bij aanvang van de reguleringsperiode in het systeem zijn opgenomen. Daarbij kunnen, indien het college is overgegaan tot uitvoering van een CEA, ook de uitkomsten van deze CEA bij de inschatting van de tariefontwikkeling worden betrokken.

E.2.3 Eenjarige tariefregulering

1605. In plaats van meerjarige tariefregulering op basis van het WPC-systeem kan het college ook eenjarige tariefregulering hanteren. In deze paragraaf licht het college nader toe wanneer eenjarige tariefregulering aan de orde kan zijn, en gaat het college nader in op de voorschriften die op eenjarige tariefregulering van toepassing zijn.

E.2.3.1 Toepassing van eenjarige tariefregulering

1606. Indien tijdens de tariefbeoordeling in het kader van het meerjarige WPC-systeem blijkt dat er geen meerjarige safety-cap opgelegd kan worden, bijvoorbeeld omdat het een nieuwe dienst betreft waarvoor nog geen tarief is vastgesteld, en er tevens teveel onzekerheden aan de voorspellingen over de kosten en volumes zijn verbonden, dan kan het college alsnog beslissen om eenjarige tariefregulering toe te passen.

E.2.3.2 Operationalisatie

1607. In geval door het college wordt besloten om eenjarige tariefregulering toe te passen, geldt het volgende. KPN dient jaarlijks uiterlijk de eerste week van mei een kostentoekeningssysteem ter goedkeuring aan het college voor te leggen. Tevens dient KPN een EDC-rapportage op te leveren met daarin het resultaat van de toepassing van dit kostentoekeningssysteem. Deze EDC-rapportage bestaat uit een historisch deel dat betrekking heeft op het vorige verslagjaar en een toekomstgericht deel dat betrekking heeft op het lopende verslagjaar. In het historische deel van de rapportage worden de gerealiseerde kostprijzen berekend en in het toekomstgerichte deel van de EDC-rapportage worden de verwachte kostprijzen berekend. Ten aanzien van de kostentoekening en de EDC-rapportage gelden de voorschriften uit in Annex E.1 en Annex 1531.



1608. Het college zal jaarlijks, uiterlijk op 30 juni, de tariefplafonds vaststellen op basis van de verwachte kostprijs in het toekomstgerichte deel van de jaarlijkse EDC-rapportage. KPN dient er zorg voor te dragen dat de tarieven die ze met ingang van 1 juli van ieder jaar hanteert op of onder deze tariefplafonds liggen.

Annex F Adviezen Raad van Bestuur Nederlandse Mededingingsautoriteit

Nederlandse Mededingingsautoriteit

NMa

Aan

Het college van OPTA
T.a.v. de heer prof. dr. M.W. de Jong
Postbus 90240
2509 LK DEN HAAG

per post per fax

<i>Datum</i>	<i>Uw kenmerk</i>	<i>Ons kenmerk</i>	<i>Bijlage(n)</i>
08 JUL 2011		7061/37.b1332	-

Onderwerp

Zaak 7061: advies vaste telefonie

Geachte heer de Jong,

Het college van de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (hierna: OPTA) heeft de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna: de NMa) op 7 juli 2011 het ontwerpbesluit over de marktanalyse vaste telefonie gestuurd.

Op grond van het samenwerkingsprotocol tussen OPTA en NMa consulteert OPTA in het kader van haar marktanalyses gebruikelijk de NMa over de marktafbakening en de vraag of een marktpartij aanmerkelijke marktmacht (AMM) heeft. Hierbij treft u mijn advies aan.

De NMa onderschrijft de afgebakende markten en de dominantieanalyses met betrekking tot het marktanalysebesluit vaste telefonie.

Postbus 16326
2500 BH Den Haag

Wijnhaven 24
2511 GA Den Haag

Muzenstraat 81
2511 WB Den Haag

T: [070] 330 33 30
F: [070] 330 33 70

E-mail: info@nmanet.nl
Website: www.nmanet.nl

NMa

Indien er nog vragen zijn, kan contact worden opgenomen met Arno Meijer (070-3301989) of Pim Smits (070-3305094).

Hoogachtend,

De Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit
namens deze,



Henk Don
Lid Raad van Bestuur

Nederlandse Mededingingsautoriteit

NMa

Aan
Het college van OPTA
T.a.v. de heer prof. dr. M.W. de Jong
Postbus 90240
2509 LK Den Haag

per post per fax

Datum	Uw kenmerk	Ons kenmerk	Bijlage(n)
30 NOV 2011		7061/45	

Dezinsvop
Zaak 7061: advies vaste telefonie

Geachte heer de Jong,

Het college van de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (hierna: OPTA) heeft de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna: de NMa) op 25 november 2011 het aanvullend besluit op de marktanalyse vaste telefonie gestuurd.

Op grond van het samenwerkingsprotocol tussen OPTA en NMa consulteert OPTA in het kader van haar marktanalyses gebruikelijk de NMa over de marktafbakening en de vraag of een marktpartij aanmerkelijke marktmacht (AMM) heeft. Hierbij treft u mijn advies aan.

De NMa onderschrijft de analyse retailmarkten vaste telefonie in aanwezigheid van wholesaleregulering in het aanvullende marktanalysebesluit vaste telefonie.

Indien er nog vragen zijn, kan contact worden opgenomen met Arno Meijer (070-3301989) of Pim Smits (070-3309094).

Hoogachtend,

De Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit
namens deze,



Henk Dön
Lid Raad van Bestuur

Annex G Nota van bevindingen

G.1 Inleiding

Ontwerpbesluit Marktanalyse Vaste telefonie 14 juli 2011

1609. Het college heeft op 14 juli 2011 het ontwerpbesluit marktanalyse vaste telefonie (ontwerpbesluit VT 2011) bekend gemaakt. Overeenkomstig artikel 6b.1 Tw zijn belanghebbenden gedurende acht weken in de gelegenheid gesteld hun schriftelijke zienswijze tegen dit ontwerpbesluit bij het college kenbaar te maken. Tevens zijn belanghebbenden in de gelegenheid gesteld hun zienswijze mondeling naar voren te brengen in de daarvoor op 2 september 2011 gehouden hoorzitting.

1610. De volgende belanghebbenden hebben hun zienswijze naar voren gebracht:

- Business Communication Providers Alliance (hierna: BCPA);
- CAIW Diensten B.V. (hierna: CAIW);
- Koninklijke KPN N.V. (hierna: KPN);
- Nederlandse Vereniging van Bedrijfstelecommunicatie Grootgebruikers (hierna: BTG);
- T-Mobile Netherlands B.V. (hierna: T-Mobile);
- Tele2 Nederland B.V., Pretium Telecom B.V. en EspritXB B.V. (hierna: TPE);
- UPC Nederland B.V. en UPC Nederland Business B.V. (hierna: UPC);
- Vodafone Libertel B.V. (hierna: Vodafone);
- Zakelijke Telefonie en MTMM (hierna: ZTM); en
- Ziggo B.V. (hierna: Ziggo).

1611. Van bovenstaande partijen heeft het college een schriftelijke zienswijze ontvangen. TPE en KPN hebben tevens een mondelinge zienswijze gegeven.

Aanvullend ontwerpbesluit marktanalyse Vaste Telefonie 2011

1612. Het college heeft op 7 december 2011 het aanvullende ontwerpbesluit vaste telefonie 2011 genomen en ter consultatie aan marktpartijen voorgelegd.⁵⁹² Belanghebbenden zijn gedurende zes weken in de gelegenheid gesteld hun schriftelijke zienswijze tegen de ontwerpbesluiten bij het college kenbaar te maken. In het besluit wordt tariefregulering aan KPN opgelegd op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken.

⁵⁹² Aanvullend marktanalysebesluit Vaste Telefonie 2011, kenmerk OPTA/AM/2011/202784, van 7 december 2011.

1613. De volgende belanghebbenden hebben een schriftelijke zienswijze naar voren gebracht:

- BCPA;
- KPN;
- Pretium;
- Tele2 en EspritXB;
- UPC;
- Vodafone;
- ZTM; en
- Ziggo.

Verwerking van reacties

1614. Het college heeft de schriftelijke reacties als uitgangspunt genomen. Indien tijdens de hoorzitting aanvullende zienswijzen zijn gegeven, heeft het college dit apart vermeld in zijn reactie op de bedenkingen.

1615. Diverse partijen hebben in hun zienswijze verwezen naar hun reactie op de vragenlijst van 13 januari 2011. Het college merkt op dat de reacties op de vragenlijst over het algemeen dezelfde strekking hebben als de reacties op het ontwerpbesluit zelf. Op deze reacties wordt derhalve niet afzonderlijk ingegaan.

1616. Hieronder zal het college ingaan op de zienswijzen van de verschillende partijen. In hoofdstuk 2 bespreekt het college een aantal bedenkingen die algemeen van aard zijn. Daarna volgt het college de structuur van het ontwerpbesluit. Het college wijst erop dat de zienswijzen van partijen voor hem aanleiding hebben gevormd om het ontwerpbesluit van 14 juli 2011 en het ontwerpbesluit van 7 december 2011 op een aantal onderdelen aan te passen. In deze gevallen heeft het college in zijn reactie op de betreffende zienswijze aangegeven wat deze wijzigingen inhouden.

G.2 Algemene bedenkingen

Greenfieldbenadering

1617. **KPN**⁵⁹³ stelt dat het college een stap overslaat door niet te onderzoeken of ULL mogelijke mededingingsproblemen wegneemt. Indien ULL mogelijke mededingingsproblemen niet wegneemt, dan pas dient telefoniespecifieke regulering te worden overwogen.

1618. Het **college** onderzoekt in het besluit allereerst de situatie in afwezigheid van regulering. Deze analyse is bedoeld om te beoordelen of de concurrentiesituatie op de retailmarkten voor vaste telefonie (mede) aanleiding vormen voor het onderzoeken van de markt(en) voor ontbundelde toegang. Het college heeft geconcludeerd dat deze aanleiding er is, nu er in afwezigheid van regulering sprake is van een risico op AMM van KPN. Voordat het college telefoniespecifieke regulering overweegt, is het relevant of hoger gelegen regulering (ULL en WBT/ILL) de problemen op de retailmarkten voor vaste telefonie reeds wegnemen. De geëigende weg is – zoals KPN aangeeft – een analyse te maken van de impact van deze regulering op de retailmarkten voor vaste telefonie. Het college heeft in dit geval afgezien van een separate analyse van de impact van hoger gelegen regulering op de retailmarkten voor vaste telefonie, omdat deze impact vrijwel identiek is aan de impact van deze regulering op de wholesalemarkten voor vaste telefonie. Dit is zo omdat de afgebakende wholesalemarkten in belangrijke mate een afspiegeling zijn van de retailmarkten en op beide markten dezelfde partijen actief zijn. Het uitvoeren van een analyse van de impact van hoger gelegen regulering op de retailmarkten leidt derhalve uitsluitend tot meer tekst en niet tot een andere afweging of een andere conclusie. Het college verduidelijkt dit in het besluit.

Extern uitgevoerde onderzoeken

1619. **KPN**⁵⁹⁴ stelt dat de kanttekeningen die zij heeft geplaatst bij de concepten van de onderzoeken die A.T. Kearney/Telecompaper, Roland Berger, Dialogic, Veldkamp en Blauw voor het college hebben uitgevoerd niet zijn weggenomen in de definitieve rapporten. KPN meent derhalve dat het college zich in belangrijke mate baseert op onderzoeken waarvan aan de kwaliteit kan worden getwijfeld.

1620. De door KPN (en andere partijen) gemaakte opmerkingen met betrekking tot de in opdracht van het college uitgevoerde onderzoeken zijn meegenomen in de vaststelling van de definitieve rapportages. Daar waar opmerkingen niet zijn overgenomen, heeft het betreffende onderzoeksbureau daar geen reden voor gezien. Nu KPN niet concreet heeft aangegeven aan welke aspecten van de onderzoeken zij meent dat aan de kwaliteit kan worden getwijfeld, ziet het **college** geen reden om in te gaan op de destijds door KPN gemaakte opmerkingen.

⁵⁹³ Zienswijze KPN, paragraaf 1.1, blz. 5.

⁵⁹⁴ Zienswijze KPN, paragraaf 1.2, blz. 6.

1621. **TPE**⁵⁹⁵ stelt dat de steekproef die Heliview heeft gebruikt niet representatief is, omdat uitsluitend consumenten en geen zakelijke gebruikers zijn geïnterviewd. Bovendien is binnen het consumentenonderzoek het aantal PSTN/ISDN-abonnees sterk ondervertegenwoordigd. Dit klemt volgens TPE des te meer nu de vragen rond marktafbakening en dominantie zich sterk op deze ondervertegenwoordigde groep zouden moeten concentreren. Ondanks het feit dat de steekproef niet representatief is, worden wel marktbrede conclusies getrokken. Bovendien worden in het onderzoek geen definities van begrippen opgenomen, met als gevolg dat constatering niet kunnen worden geduid. Het onderzoek biedt volgens TPE derhalve geen enkele steun voor de stelling dat VoB een substituut zou zijn voor PSTN of dat VoB PSTN zou disciplineren.

1622. Het **college** beaamt dat in het onderzoek van Heliview uitsluitend consumenten zijn geïnterviewd. Zakelijke eindgebruikers zijn bevraagd in het door Dialogic⁵⁹⁶ uitgevoerde onderzoek. Dat het aantal PSTN/ISDN-abonnees in het onderzoek van Heliview ondervertegenwoordigd is kan – voor zover het afnemen van PSTN/ISDN samenhangt met andere factoren – mogelijk een enigszins vertekend beeld opleveren bij geaggregeerde uitspraken. Dit doet naar het oordeel van het college echter niet af aan de bruikbaarheid van het onderzoek. Dat PSTN/ISDN-abonnees ondervertegenwoordigd zijn, is een gevolg van het gegeven dat Heliview heeft gestuurd op specifieke subpopulaties. Dit was strikt noodzakelijk om op een voldoende betrouwbaarheidsniveau uitspraken te kunnen doen over alle relevante afzonderlijke subpopulaties.⁵⁹⁷ De uitspraken over deze subpopulaties zijn door de gekozen steekproefsamenstelling juist betrouwbaarder. Het college heeft op basis van het door Heliview uitgevoerde onderzoek primair uitspraken over deze subpopulaties gedaan. Heliview heeft de onderzoeksresultaten gewogen zodat de steekproef op sociaal-demografische kenmerken representatief is voor de onderzoekspopulatie, Nederlandse huishoudens.⁵⁹⁸ Dat bij de ‘telefoonproducten’ het type infrastructuur en het type aansluiting door elkaar loopt, betwist het college. TPE verwijst naar Tabel 35 van het onderzoek, waar beiden abusievelijk door elkaar zijn gepresenteerd. Dit doet niet af aan de wijze waarop type infrastructuur en type aansluiting zijn uitgevraagd en in de rest van de rapportage zijn gepresenteerd.⁵⁹⁹ Het college kan zich niet vinden in de bewering dat het onderscheid tussen VoB en internetbellen niet duidelijk wordt. Respondenten die aangaven telefonie af te nemen bij een kabelaanbieder, een ADSL-aanbieder of een glasvezelaanbieder zijn gedefinieerd als VoB-afnemers. De betekenis van internetbellen is in de interviews bovendien specifiek toegelicht.⁶⁰⁰ Dat het bij vragen over infrastructuur bij ‘koper’ niet duidelijk zou zijn of het gaat om een respondent die PSTN afneemt of

⁵⁹⁵ Zienswijze TPE, paragraaf 1.4.1, blz. 14.

⁵⁹⁶ Dialogic, Eindgebruikersonderzoek zakelijke marktsegmenten, mei 2011.

⁵⁹⁷ Bijvoorbeeld: afnemers van VoB-diensten die zijn overgestapt, afnemers van telefoniediensten over glasvezel of afnemers van uitsluitend mobiele telefonie.

⁵⁹⁸ Heliview, Eindgebruikersonderzoek vaste telefonie onder consumenten, april 2011, blz. 16.

⁵⁹⁹ Overigens heeft het college in zijn besluit geen gebruik gemaakt van de betreffende tabel.

⁶⁰⁰ In het interviewprotocol is het volgende opgenomen: ‘Internetbellen is de benaming voor het afwickelen van telefoonverkeer over internet. De bekendste voorbeelden zijn Skype en Google Talk. Deze vorm van telefonie betreft veelal het bellen vanaf of naar een PC. Echter is het tegenwoordig ook mogelijk om via de mobiele telefoon te internetbellen (bv. via Skype)’.

een respondent die een bundel met VoB afneemt, is naar het oordeel van het college niet relevant. Met deze gegevens is immers beoogd eventuele verschillen tussen afnemers van telefoniediensten over verschillende infrastructuren inzichtelijk te maken. Gegevens over afnemers van PSTN en VoB zijn inzichtelijk gemaakt in tabellen waarin typen aansluitingen zijn uitgesplitst. Al met al ziet het college niet in waarom hij mede op grond van het door Heliview uitgevoerde onderzoek geen conclusies zou kunnen trekken, uiteraard met de voorzichtigheid die bij het gebruik van dergelijke onderzoeken altijd in acht genomen dient te worden.

1623. **TPE** stelt dat in het onderzoek dat door Blauw is uitgevoerd uitsluitend onderzoek is gedaan naar het switchgedrag tussen bundels. Voor de conclusies ten aanzien van stand-alone diensten voor vaste telefonie zou dit onderzoek geen enkel aanknopingspunt bieden. Blauw heeft geen onderzoek gedaan naar de vraag welke afnemers gebruik maken van PSTN, ISDN1 en ISDN2. Blauw heeft ook geen enkel onderzoek gedaan naar een mogelijk te leggen knip naar aanleiding van het aantal gelijktijdig te voeren gesprekken, of naar switchgedrag tussen stand-alone diensten en bundels van VoB met breedbandinternet/televisie.

1624. Het **college** volgt TPE niet in de stelling dat in het door Blauw uitgevoerde onderzoek uitsluitend onderzoek is gedaan naar het switchgedrag tussen bundels. Het onderzoek ging juist primair over het switchgedrag tussen bundels en losse diensten en vice versa. Deze uit het door Blauw uitgevoerde onderzoek afkomstige gegevens zijn gebruikt voor de analyse ten aanzien van vraagsubstitutie tussen vaste telefoniediensten in bundels en individuele vaste telefoniediensten en onderbouwen mede de conclusie dat vaste telefoniediensten in een bundel een substituut vormen voor de stand alone telefoniediensten. Het college volgt TPE dat het onderzoek van Blauw niet bruikbaar is om vast te stellen welk type afnemers gebruik maken van PSTN, ISDN1 en ISDN2.

Inconsistente weging van belangrijke trends

1625. **KPN**⁶⁰¹ stelt dat het college in de marktafbakening en de dominantieanalyse marginaal rekening houdt met de voortgaande digitalisering, afnemende inertie van eindgebruikers en de toenemende behoefte aan triple-play bundels en OTT-diensten. Deze trends hebben naar het oordeel van KPN een aanzienlijk effect op de concurrentiële situatie in de komende reguleringsperiode. KPN is van oordeel dat het college deze ontwikkelingen bij televisie zwaar meeweegt, maar bij vaste telefonie niet.

1626. Het **college** heeft zowel in het ontwerpbesluit vaste telefonie als in televisie-oordeel de ontwikkelingen van digitalisering, bundeling en OTT geanalyseerd en de effecten daarvan meegewogen. De weging leidt niet tot identieke conclusies, mede omdat het gaat om een beoordeling van verschillende diensten. OTT-telefoniediensten en digitale telefoniediensten hebben niet dezelfde impact op de markt voor vaste telefonie als OTT-televisiediensten en digitale televisiediensten hebben op de televisiemarkt. Daar waar het gaat om eenzelfde effect, zoals bij bundeling, trekt het college dezelfde conclusie in de verschillende analyses. Het college licht dit hieronder toe.

⁶⁰¹ Zienswijze KPN, paragraaf 1.3, blz. 6.

1627. Het college heeft in het ontwerpbesluit VT 2011 de trend naar digitale telefonie (VoB) betrokken en overstapdrempels geanalyseerd. Het college heeft in de afbakening geconstateerd dat digitale telefonie een substituut is voor traditionele telefonie (PSTN en ISDN) op de markten voor enkel- en tweevoudige gesprekken. De verlichting van de regulering op de markt voor enkelvoudige gesprekken komt voor een belangrijk deel voort uit de geconstateerde concurrentiedruk van kabelaanbieders middels het aanbieden van VoB in bundels. Het college heeft digitalisering dus wel degelijk meegewogen, ook al ligt het tempo van digitalisering van telefonie lager dan van televisie. Het college heeft echter ook aangegeven dat er in bepaalde mate nog overstapdrempels zijn. Waar het college voor televisie constateert dat consumenten overstappen tussen vijf infrastructuren, waarvan drie televisie buiten een bundel aanbieden, constateert het college dat consumenten voor telefonie buiten een bundel afhankelijk blijven van KPN. Dit draagt bij aan de dominantie van KPN in de markt voor enkelvoudige gesprekken in afwezigheid van telefoniespecifieke wholesale regulering (zie paragraaf 5.6 ontwerpbesluit VT 2011). Het college concludeert dat inertie bij telefonie een grotere rol speelt dan bij televisie.

1628. Daarnaast heeft het college geanalyseerd of er sprake is van een aparte bundelmarkt en welk effect bundeling heeft op de positie van KPN op de vaste telefonie markten. Het college heeft daar geconstateerd dat KPN geen concurrentievoordeel ontleent aan bundeling in de markt voor vaste telefonie (enkelvoudige gesprekken), maar dat kabelbedrijven daar een voordeel hebben. Het voordeel van kabelaanbieders neemt echter af doordat andere partijen ook steeds beter in staat zijn om bundels aan te bieden. Deze trend en conclusie noemt het college in beide analyses.

1629. Het college heeft daarnaast ook uitgebreid geanalyseerd of OTT-telefoniediensten tot de markt behoren. Deze analyse leidt tot de conclusie dat dit niet het geval is. OTT-telefoniediensten vormen veeleer complementaire diensten dan een substituut voor vaste telefoniediensten. In het televisieoordeel weegt het college de ontwikkeling van OTT-televisiediensten mee als potentiële concurrentie, omdat hiervan wel wordt verwacht dat het product potentieel tot de markt toetreedt en een groot effect kan sorteren. Bij OTT is dus sprake van trends met verschillende effecten bij televisie en telefonie.

Gefaseerde behandeling marktanalyses

1630. **KPN**⁶⁰² wijst erop dat het ontwerpbesluit gebaseerd was op marktanalyses waarvan zij nog geen kennis had kunnen nemen. Hierdoor was zij niet in alle gevallen in staat om concreet bedenkingen te uiten tegen conclusies van het college in het ontwerpbesluit. KPN houdt zich daarom het recht voor dit alsnog te doen bij de ontwerpbesluiten die het college nog bekend zal maken. Daarbij wijst KPN er onder verwijzing naar de uitspraak van het CBb van 3 mei 2011 op dat het college ervoor moet zorgen dat in de marktanalysebesluiten voldoende duidelijkheid wordt verstrekt over alle van belang zijnde onderdelen.

1631. Het **college** wijst erop dat de conclusies inzake vaste telefonie in hun geheel gemotiveerd worden in het marktanalysebesluit. Voorts wijst het college erop dat partijen inmiddels in de

⁶⁰² Zienswijze KPN, paragraaf 1.4, blz. 10.

gelegenheid zijn gesteld om te reageren op de ontwerpbesluiten ODF-access (FttO) en Wholesale Breedbandtoegang en Huurlijnen.

Besluit NMa inzake eerste fase onderzoek KPN-CAIW

1632. **KPN**⁶⁰³ benadrukt het belang van consistentie in de besluiten van het college en de NMa. Volgens KPN kondigde de NMa in het eerste fase besluit inzake de concentratie KPN-CAIW van 5 augustus 2011 aan de getrokken conclusies met betrekking tot de afbakening van retailmarkten verder te willen onderzoeken. Het college onderschreef de noodzaak om de relevante markten nader te onderzoeken. KPN concludeert hieruit dat de NMa de conclusies van het college in de ontwerpbesluiten in het KPN-CAIW besluit niet kan onderschrijven. KPN is van mening dat de toezichthouders tot vergelijkbare conclusies dienen te komen.

1633. Het **college** wijst erop dat de NMa de conclusies van het college ten aanzien van de retailmarkten onderschrijft. Per brief van 8 juli 2011 – opgenomen in Annex F– heeft de NMa het volgende aan het college medegedeeld:

“De NMa onderschrijft de afgebakende markten en de dominantieanalyses met betrekking tot het marktanalysebesluit vaste telefonie.”

1634. Ook heeft het college de conclusies van de NMa in haar voorlopige beoordeling inzake de voorgenomen fusie tussen KPN/CAIW onderschreven. In zijn brief van 5 augustus 2011 stelt het college:

“De conclusie van de NMa dat de gemelde concentratie de daadwerkelijke mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan zou kunnen belemmeren, waardoor een vergunning voor de melding vereist wordt, wordt mede daarom door het college onderschreven. Het college bevestigt tenslotte de noodzaak om in een eventuele vergunningsfase de relevante markten nader te onderzoeken.”

1635. Een eventueel verschil ten aanzien van de afbakening van de retailmarkten kan volgens het college worden verklaard, doordat de analyse van de NMa gericht is op de beantwoording van een andere vraag. De NMa moet immers beoordelen of *als gevolg van de concentratie* de mededinging significant beperkt wordt, in casu door het wegvallen van eventuele concurrentiedruk tussen KPN en CAIW. In dat kader kijkt de NMa naar de gevolgen van de concentratie voor de mededinging in het gebied waar de activiteiten van partijen overlappen: het CAIW-verzorgingsgebied. In dat gebied valt door de concentratie de concurrentiedruk van de voornaamste landelijke speler op CAIW weg. In zijn marktanalyses beoordeelt het college echter juist niet de effecten van de concentratie tussen KPN en CAIW, maar kijkt hij naar de concurrentiesituatie op de gehele door hem af te bakenen markt *in afwezigheid van de concentratie*. Van een door KPN en YouCa waargenomen inconsistentie is dus in dit geval geen sprake.

⁶⁰³ Zienswijze KPN, paragraaf 1.5, blz. 11.

G.2.1 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

1636. Het college komt naar naar aanleiding van de zienswijzen tot de volgende wijzigingen van het ontwerpbesluit:

- toelichting op de gekozen benadering dat de effecten van ULL op de retailmarkten voor vaste telefonie worden meegenomen in de wholesaleanalyse (zie randnummer 1618); en
- verduidelijking van het effect van bundeling (zie randnummer 1628).

G.3 Analyse retailmarkten voor vaste telefonie (H4 en H5)

G.3.1 Afbakening retailmarkten voor vaste telefonie

Aansluitingen en verkeersdiensten

1637. **BTG**⁶⁰⁴ stelt dat aansluiting en verkeer in ieder geval in de zakelijke markt niet tot dezelfde markt behoren. In de zakelijke markt wordt het verkeer volgens BTG meer dan eens via meerdere aanbieders afgewikkeld. Bij consumenten heeft de breedbandaanbieder een kostenvoordeel bij het aanbieden van verkeer omdat de telefoonaansluiting op de breedbandrouter gewoonlijk door de aanbieder wordt gemonopoliseerd.

1638. Het **college** is van oordeel dat als het verkeer via meerdere aanbieders wordt afgewikkeld dit het gevolg is van wholesaleregulering. Het is daarmee een van regulering afhankelijke dienstverlening binnen de markt van vaste telefoniediensten. Zoals het college in het besluit stelt, hebben aanbieders in afwezigheid van deze regulering geen prikkel om de telefonieaansluiting en de verkeersdienst afzonderlijk aan te bieden. Er is dan ook geen reden om in die situatie verkeer en aansluitingen als separate markten te beschouwen. Eventuele kostenvoordelen die bepaalde aanbieders zouden hebben bij het aanbieden van verkeer, zijn dan ook niet relevant.

Verkeersdiensten

1639. Volgens **KPN**⁶⁰⁵ dient het gebruik dat informatiediensten maken van niet-geografische nummers als een retaildienst voor telefonieverkeer aangemerkt te worden. De originerende aanbieder voegt immers een retailtariefopslag toe aan het tarief dat is gekoppeld aan het nummer dat (of de dienst die) wordt gebeld. Deze tariefopslag is afhankelijk van het originerende netwerk en is bestemd als vergoeding voor de verkeerskosten. KPN stelt dat alle nummers – waaronder informatienummers en nummers voor persoonlijke assistentiediensten – tot de relevante productmarkt behoren, omdat retailklanten naar alle bestemmingen willen kunnen bellen.

1640. Het **college** is het met KPN eens dat in de informatiedienst een vergoeding voor de gespreksopbouw is opgenomen. Deze gespreksopbouw wordt echter niet separaat door eindgebruikers afgenomen, maar alleen als onderdeel van een informatiedienst. Het college volgt in zijn analyse de uitspraak van het CBb van 14 mei 2007 waarin is aangegeven dat informatiediensten niet kwalificeren als retaildienst.⁶⁰⁶ Op wholesaleniveau is gespreksopbouw van een

⁶⁰⁴ Zienswijze BTG, blz. 5.

⁶⁰⁵ Zienswijze KPN, paragraaf 2.2.1, blz. 12.

⁶⁰⁶ CBb 14 mei 2007, AWB 06/121, 06/122, 06/123 en 06/124.

informatienummer wel identiek aan de gespreksopbouw van andere nummers. Op wholesaleniveau worden deze verkeersstromen derhalve wel tot de markt gerekend.

1641. **KPN**⁶⁰⁷ stelt dat als het college van oordeel is dat informatienummers zich in een aparte retailmarkt bevinden het college een drie-criteriatest dient uit te voeren voor de retailmarkt voor verkeer naar informatiediensten alvorens toe te komen aan een analyse van de wholesalemarkt.

1642. Het **college** wijst erop dat Markt 2 van de lijst van aanbevolen markten in de Aanbeveling Relevante Markten mede gespreksopbouw omvat. Zoals gezegd, de wholesaledienst gespreksopbouw die bij informatienummers wordt afgenomen is identiek aan de gespreksopbouwdienst bij andere nummers. Gelet hierop hoeft het geen drie-criteriatest uit te voeren, alvorens de wholesalemarkt te kunnen analyseren.

Onderscheid productmarkten op basis van aantal gelijktijdig te voeren gesprekken

1643. **TPE**⁶⁰⁸ stelt dat de 'knip' op basis van het aantal gelijktijdig te voeren gesprekken kunstmatig is. Bovendien stelt TPE dat ISDN1 op basis van vergelijkbare karakteristieken tot dezelfde markt behoort als ISDN2. TPE vraagt zich tevens af tot welke markt meervoudig PSTN behoort.

1644. **KPN**⁶⁰⁹ stelt dat zij een analyse van aanbodssubstitutie mist in de scheiding tussen de markten voor enkel- en tweevoudige gesprekken.

1645. **BTG**⁶¹⁰ geeft aan dat het verschil tussen enkelvoudige en tweevoudige gesprekken niet goed is onderbouwd. BTG wijst erop dat er geen verschil is tussen VoB1 en VoB2.

1646. **Ziggo**⁶¹¹ kan de analyse van OPTA dat er sprake is van een markt voor enkelvoudige en tweevoudige gesprekken volgen, vanwege het verschil in de concurrentiedruk van VoB op die markten.

1647. Het **college** merkt naar aanleiding van de zienswijze van BTG op dat hij in de marktafbakening onderzoekt wat de substituten zijn voor de traditionele telefoniediensten (PSTN en ISDN). Het college onderzoekt niet zozeer wat de substituten zijn voor VoB. Het startpunt van de marktafbakening zijn de traditionele telefoondiensten die KPN in de markt aanbiedt. Het college start de analyse bij de belangrijkste traditionele telefoniediensten op de markt: PSTN, ISDN2 en ISDN30.

1648. Naar aanleiding van de reacties van marktpartijen heeft het college opnieuw de verschillende productkarakteristieken van traditionele telefoniediensten en de rol van aanbodssubstitutie

⁶⁰⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 2.2.1, blz. 13.

⁶⁰⁸ Zienswijze TPE, paragraaf 1.2, blz. 11-12.

⁶⁰⁹ Zienswijze KPN, paragraaf 2.2.2, blz. 15.

⁶¹⁰ Zienswijze BTG, blz. 2.

⁶¹¹ Zienswijze Ziggo, blz. 1.

geanalyseerd. De uitkomst van deze analyse is dat het onderscheid tussen de markten voor enkel-twee- en meervoudige gesprekken niet zozeer het gevolg is van aanbodssubstitutie, zoals het college nog in zijn ontwerpbesluit VT 2011 aannam, maar van de functionele verschillen tussen de belangrijkste diensten op deze markten. Het college licht hierna toe hoe hij komt tot deze afbakening. Het college past het besluit hierop aan.

1649. Allereerst stelt het college vast dat er aanzienlijke functionele verschillen bestaan tussen PSTN enerzijds en ISDN anderzijds en dat deze diensten derhalve voldoen in een verschillende behoefte van eindgebruikers. PSTN is een analoge (gewone) telefoonlijn waarover slechts maximaal één verbinding tegelijkertijd wordt gemaakt (de gebruiker kan alleen bellen of faxen, maar niet beide tegelijkertijd). ISDN biedt in tegenstelling tot PSTN echter meerdere digitale spraakkanalen waardoor het mogelijk is om meerdere gesprekken tegelijkertijd te voeren of meerdere diensten (bijvoorbeeld bellen en faxen) tegelijkertijd af te nemen. Ook wordt ISDN aangeboden met meer faciliteiten (bijvoorbeeld Wisselgesprek- en Nummer Weergavediensten) dan PSTN. Deze verschillen vertalen zich ook in een verschil in prijsstelling.

1650. Tussen ISDN2 en ISDN30 bestaat een belangrijk verschil: het aantal lijnen verschilt sterk, zodat beide diensten voldoen aan een verschillende behoefte van eindgebruikers. Zoals in het besluit is aangegeven is een gestapelde ISDN2 op basis van de prijs geen substituut voor ISDN30. Het college komt dan ook op basis van de vraag van eindgebruikers en de functionele kenmerken van de diensten tot een onderscheid in drie markten: PSTN, ISDN2 en ISDN30.

1651. Vervolgens beoordeelt het college de andere type telefoniediensten. Deze zijn veel kleiner in omvang. Het gaat dan om ISDN1, ISDN15 en ISDN20. Bij ISDN1 en ISDN2 wordt, zoals KPN aangeeft, materieel hetzelfde product geleverd, maar bij ISDN1 zijn alleen bepaalde functionaliteiten gedeactiveerd. Iets soortgelijks gebeurt ook bij ISDN15 en ISDN20. Daarbij wordt in feite steeds een ISDN30 geleverd, maar aan de concrete behoefte van de klant voorzien door 15 respectievelijk 10 kanalen van de ISDN30 te deactiveren. In beide gevallen wordt de uiteenlopende vraagbehoefte dus ingevuld door de functionele kenmerken van een bepaald product te beperken. Marktpartijen geven dan ook aan dat de productiekosten van een ISDN15/20 gelijk zijn aan een ISDN30. Ook de prijsstelling is op elkaar afgestemd. Hetzelfde geldt voor ISDN1 ten opzichte van ISDN2. Het college is daarom van oordeel dat deze diensten zich niet in andere markten bevinden. Het college rekent derhalve ISDN1 tot de markt voor ISDN2 en ISDN15 en ISDN20 tot de markt voor ISDN30.

1652. Daarnaast worden nog gestapelde diensten geleverd ($n \cdot \text{PSTN}$, $n \cdot \text{ISDN1}$, $n \cdot \text{ISDN2}$ etc.).⁶¹² Voor deze diensten geldt dat deze qua functionele kenmerken gelijk zijn aan de niet gestapelde diensten, zodat het college de gestapelde diensten rekent tot dezelfde markt als de niet gestapelde diensten. Ten aanzien van VoB komt het college op basis van de zienswijze niet tot andere conclusies (zie randnummer 1660). Dit leidt dan tot de onderstaande afbakening van de retailmarkten voor vaste telefonie.

⁶¹² Het college hanteert hier de term gestapeld in plaats van meervoudig om verwarring met de benaming van de markten te voorkomen.

Markt voor enkelvoudige gesprekken	Markt voor tweevoudige gesprekken	Markt voor meervoudige gesprekken
PSTN	ISDN1, ISDN2	ISDN15, ISDN20, ISDN30
Gestapelde PSTN	Gestapelde ISDN1, ISDN2	Gestapelde ISDN15, ISDN20, ISDN30
VoB	VoB	VoB geen substituuat

Tabel 33. Afbakening van de retailmarkten voor vaste telefonie

1653. Het college merkt hierbij op dat een ruimere marktafbakening waarbij alle traditionele en VoB-diensten tot één markt zouden behoren niet overeenstemt met de concurrentiedruk die op de te onderscheiden gespreksdiensten plaatsvindt. Het college heeft vastgesteld dat de concurrentiedruk voor KPN bij de onderscheiden enkelvoudige-, tweevoudige en meervoudige gespreksdiensten aanzienlijk verschilt. De marktaandelen in Q2 2011 alsmede ontwikkeling van de marktaandelen geven daarvoor een indicatie.

	Enkelvoudig		Tweevoudig		Meervoudig	
	Q2 2010	Q2 2011	Q2 2010	Q2 2011	Q2 2010	Q2 2011
KPN	[55-60]%	[50-55]%	[90-95]%	[90-95]%	[65-70]%	[65-70]%
Kabelaanbieders	[25-30]%	[30-35]%	[0-5]%	[0-5]%	[5-10]%	[5-10]%
Overige aanbieders	[10-15]%	[10-15]%	[0-5]%	[5-10]%	[20-25]%	[20-25]%

Tabel 34. Marktaandelen per type aanbieders in aanwezigheid van bestaande regulering (bron: uitvraag bij marktpartijen)⁶¹³ [vertrouwelijk]

1654. De hieraan ten grondslag liggende factoren heeft het college uitgebreid behandeld in de respectievelijke concurrentieanalyses.⁶¹⁴ De verschillen in concurrentiedruk heeft het college ook in ogenschouw genomen in de vervolgstappen van de analyse. Concreet heeft dit ertoe geleid dat op de markt voor enkelvoudige gesprekken een lichtere set aan verplichtingen wordt opgelegd dan op de markten voor twee- en meervoudige gesprekken.

⁶¹³ Door de aanpassing van de afbakening (ISDN1 in tweevoudig) wijken de marktaandelen ook iets af van het ontwerpbesluit.

⁶¹⁴ Dit betreft met name, maar beperkt zich niet tot, het marktaandeel van KPN, controle van KPN over niet gemakkelijk te dupliceren landelijke infrastructuur, grenzen aan expansie van concurrenten van KPN en mogelijkheid van KPN tot dienstendiversificatie.

1655. **KPN**⁶¹⁵ stelt dat het college ten onrechte niet in overweging heeft genomen dat aanbieders van ISDN15/20/30 op korte termijn en zonder significante investeringen aan de vraag van afnemers van PSTN en ISDN2 kunnen voldoen middels VoB. Zodoende is volgens KPN wel degelijk sprake van aanbodssubstitutie tussen VoB, PSTN, ISDN2 en ISDN15/20/30. In de scheiding tussen de markten voor twee- en meervoudige gesprekken is het volgens KPN van belang dat de VoB-dienst losgekoppeld is van de aansluiting en slechts een dienst is op een universeel IP-netwerk. Een VoB-aanbieder die nu één of twee kanalen op één adres levert, kan dus zonder noemenswaardige investeringen meer dan twee VoB-kanalen naar één adres sturen. De beschikbaarheid van hybride VoIP/TDM-centrales maakt volgens KPN dat VoB-aanbieders een aantrekkelijk migratiepad kunnen aanbieden aan afnemers die willen overstappen van ISDN15/20/30 naar VoB.

1656. Ten aanzien van aanbodssubstitutie geldt dat dit alleen kan leiden tot een aanvullende concurrentiedruk indien er aanbieders zijn die het betrokken product thans niet aanbieden maar in staat zijn om snel en zonder significante investeringen over te gaan tot het aanbieden van het betrokken product. De concurrentiedruk van partijen die reeds actief zijn in het aanbieden van het betrokken product wordt reeds meegewogen als gevolg van vraagsubstitutie. Het **college** heeft geconstateerd dat alle grote partijen reeds actief zijn op de door het college op basis van vraagsubstitutie afgebakende markten.

1657. Voor zover aanbieders niet actief zijn heeft het college aangegeven dat aanbieders van ISDN15/20/30 niet op korte termijn en zonder aanzienlijke investeringen PSTN en ISDN1/2 of VoB1 en VoB2 kunnen gaan aanbieden. Dat vergt behoorlijke investeringen in onder andere de aanleg van eigen infrastructuur. Deze investeringen staan in geen enkele verhouding tot de ARPU op deze diensten. Het college volgt KPN niet in haar zienswijze dat daar sprake is van aanbodssubstitutie. Daarnaast heeft het college in zijn vraagsubstitutie analyse geconcludeerd dat een afnemer van een ISDN15/20/30 dienst een VoB1 of VoB2 dienst niet als alternatief ziet voor een ISDN 15/20/30 dienst of vice versa. Het college ziet derhalve geen reden om op grond van aanbodssubstitutie de marktafbakening aan te passen.

1658. **KPN**⁶¹⁶ stelt dat het college niet in overweging heeft genomen dat er mogelijk sprake is van ketensubstitutie.

1659. Het **college** heeft in overweging genomen of sprake kan zijn van ketensubstitutie. Van ketensubstitutie is sprake, indien bepaalde producten elkaar weliswaar niet direct disciplineren, maar wel indirect voldoende concurrentiedruk op elkaar uitoefenen om elkaar te disciplineren, via een derde product dat een substituut vormt voor beide producten. Een voorwaarde voor ketensubstitutie is dan wel dat de naastliggende producten vanuit de vraagkant als onderling vervangbaar kunnen worden beschouwd. Dat is hier naar het oordeel van het college niet aan de orde: het college heeft immers geconcludeerd dat er juist sprake is van een aparte vraag naar enkel-, twee- en meervoudige

⁶¹⁵ Zienswijze KPN, paragraaf 2.2.2, blz. 15-16.

⁶¹⁶ Zienswijze KPN, paragraaf 2.2.2, blz. 16.

gesprekken. Bijgevolg zijn er geen naastliggende producten die vanuit de vraagkant als onderling vervangbaar kunnen worden beschouwd en kan er derhalve geen sprake zijn van ketensubstitutie.

VoB als substituut

1660. **KPN**⁶¹⁷ stelt dat het college in zijn marktanalysebesluit VT 2008 concludeerde dat er sprake was van sterke concurrentiedruk van VoB op traditionele telefonie. Volgens KPN is er thans sprake van meer migratie in de markt voor meervoudige gesprekken dan in 2008. Daarnaast geeft KPN aan dat er gegronde redenen zijn om aan te nemen dat de migratie van traditionele telefonieaansluitingen naar VoB op de zakelijke markt de komende drie jaar zal versnellen. Voorts stelt KPN dat het gegeven dat een product niet afgenomen geen reden is het niet als een vraagsubstituut te zien. Het is volgens KPN zeer aannemelijk dat bij een prijsverhoging van 10 à 15 procent alsnog overgestapt wordt op VoB. Ten slotte wijst KPN op het bestaan van telefooncentrales die via een mix van PSTN, ISDN, ISDNxx en VoB met het openbare telefonienetwerk verbonden kunnen worden (hybride centrales). Dit zou volgens KPN minimaal duiden op onderlinge uitwisselbaarheid van de verschillende typen aansluitingen.

1661. **TPE**⁶¹⁸ stelt dat VoB geen concurrentiedruk (meer) uitoefent op PSTN/ISDN. VoB zou daarom niet tot dezelfde markt behoren als PSTN/ISDN-diensten. Eindgebruikers die nog niet zijn overgestapt zullen dat niet of nauwelijks meer doen, ofwel omdat zij geen bundel van VoB met internet/televisie willen afnemen, ofwel omdat VoB niet dezelfde functionaliteiten biedt (o.a. PIN-diensten en alarmlijnen) als PSTN/ISDN. De migratie van PSTN/ISDN naar VoB zou daarom afvlakken. Op termijn ontstaat zo een PSTN/ISDN-markt waarop KPN zich als monopolist zou kunnen gedragen. TPE verwijst hiervoor naar een door Ecorys uitgevoerd onderzoek. Het college zou deze conclusie ondersteunen door de marktaandeelen van reguleringsafhankelijke partijen in een situatie in afwezigheid van regulering toe te rekenen aan KPN.

1662. TPE⁶¹⁹ geeft verder aan dat er om diverse redenen klanten kunnen zijn die mogelijk niet snel tot een overstap zijn te bewegen. TPE onderbouwt dit door te verwijzen naar gemakzucht en vertrouwen van afnemers in PSTN en ook te wijzen op het belang van PSTN voor het gebruik van alarmdiensten en PIN-diensten. TPE stelt op basis van rapport van Ecorys dat van de 3,39 miljoen die nog PSTN afnemen, maar een klein deel potentieel overstapt naar VoB. Tot de groep die niet overstappen behoren volgens Ecorys in ieder geval 1,4 miljoen zakelijke afnemers en een groep van ongeveer 1 miljoen afnemers die geen breedbandverbinding hebben. Daarnaast heeft 12 procent van de Nederlandse huishoudens (ofwel zo'n 886 duizend huishoudens) een alarminstallatie. Gesteld dat de helft hiervan (ongeveer 443 duizend huishoudens) een alarmopvolging heeft, dan zijn er nog 546 duizend potentiële overstappers (zo'n 16 procent van de 3,4 miljoen huidige PSTN-afnemers). Een deel van deze groep vindt het overstappen "te veel gedoe", of is gesteld op de "betrouwbaarheid van PSTN", of heeft "geen zin om het uit te zoeken". Wanneer een derde van deze groep dergelijk barrières ervaart, dan blijven er nog ongeveer 364 duizend potentiële overstappers over, ofwel

⁶¹⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 2.2.2, blz. 14.

⁶¹⁸ Zienswijze TPE, paragraaf 1.3, blz. 12-14.

⁶¹⁹ Zienswijze TPE, paragraaf 1.3, blz. 12-14.

ongeveer 11 procent van alle gebruikers. Rekening houdend met enige foutmarge kan gesteld worden dat het overstappotentieel tussen de 10 procent tot 15 procent van de afnemers is.

1663. TPE⁶²⁰ geeft ook aan dat VoB geen substituut is voor PSTN/ISDN, omdat er geen disciplinerende werking van de prijsstelling van VoB op de prijsstelling van PSTN/ISDN uitgaat. In het rapport van Ecorys is aangegeven dat de prijzen van PSTN/ISDN structureel hoger zijn dan die van VoB en dat de prijsveranderingen bij PSTN/ISDN en VoB geen effect hebben op het overstapgedrag.

1664. **Vodafone**⁶²¹ wijst op het verschil tussen de legacydiensten PSTN/ISDN en VoB. Bij de legacydiensten is sprake van een inerte gebruikersgroep, die ook steeds inerder wordt.

1665. Ook **BTG**⁶²² stelt dat PSTN en VoB1 niet tot dezelfde markt behoren. Volgens BTG verschillen de eigenschappen van PSTN en VoB wezenlijk. BTG wijst op het behoud van functionaliteit bij stroomuitval van PSTN en het daaruit volgende gebruik ervan ten behoeve van alarminstallaties en liften. Daarnaast zou VoB1 geen vervanging zijn van PSTN voor oudere consumenten.

1666. BTG⁶²³ stelt tevens dat ISDN2 geen alternatief vormt voor VoB2, aangezien ISDN2 niet of beperkt gebruikt zou worden vanwege de vraag naar twee lijnen. Voor winkeliers zou ISDN een kosteneffectieve manier geweest zijn om hun betaalterminal aan te sluiten. Nu betaalterminals worden vervangen met de overgang naar de EMS-chippas en die overgang wordt gecombineerd met de overgang naar een IP-aansluiting via het openbare internet, verwacht BTG dat ISDN-aansluitingen voor retaillocaties overbodig worden.

1667. Het **college** heeft geanalyseerd in welke mate VoB diensten als substituten kunnen worden beschouwd voor de drie boven onderscheiden producttypen. Daarbij heeft hij gekeken naar het gebruik van VoB diensten als alternatief voor PSTN-, ISDN1/2- en ISDN15/20/30-diensten. Het college constateert dat het relatieve aandeel van VoB alsmede de ontwikkeling daarvan aanzienlijk verschilt per markt. Onderstaande tabel geeft het verschil weer. Het college licht dit vervolgens nader toe.

⁶²⁰ Zienswijze TPE, paragraaf 1.3, blz. 12-14.

⁶²¹ Zienswijze Vodafone, blz. 3-4.

⁶²² Zienswijze BTG, blz. 3.

⁶²³ Zienswijze BTG, blz. 4.

Q2 2011	Enkelvoudig		Tweevoudig		Meervoudig	
	Q2 2010	Q2 2011	Q2 2010	Q2 2011	Q2 2010	Q2 2011
PSTN/ISDN	[40-45]%	[35-40]%	[85-90]%	[85-90]%	[95-100]%	[95-100]%
VoB	[55-60]%	[60-65]%	[10-15]%	[10-15]%	[0-5]%	[0-5] ⁶²⁴

Tabel 35. PSTN/ISDN vs VoB (bron: uitvraag bij marktpartijen) [vertrouwelijk]

Enkelvoudig

1668. Het college heeft geconcludeerd dat er substitutie plaatsvindt tussen PSTN en VoB. Dit blijkt onder meer uit de continue feitelijke migratie van PSTN- naar VoB-aansluitingen en ook uit de in opdracht van het college uitgevoerde eindgebruikersonderzoeken naar overstappedrag. Marktpartijen plegen inspanningen om klanten te bewegen over te stappen van PSTN naar VoB. Uit de SMM blijkt dat KPN over de afgelopen jaren telefoniediensten over PSTN verliest, terwijl het aantal diensten over VoB – met name VoB over kabelnetwerken – toeneemt. Afnemers zien dus VoB als vervangingsproduct voor PSTN. Dat VoB gebundeld met andere producten wordt aangeboden doet hier niet aan af. Dit gegeven kan zelfs de migratietendens versterken. Nederland kent ruim 6,3 miljoen huishoudens met een internetaansluiting. Daarvan neemt nu nog (maar) 3,8 miljoen huishoudens internettoegang in combinatie met VoB af. Het college voorziet daarmee voldoende potentie voor VoB om nog significant te groeien, waarbij VoB gecombineerd met internet/televisiediensten kan worden afgenomen. Het college wijst daarbij ook op het onderzoek van ATK, waar een verdergaande groei van VoB wordt ingeschat.

1669. Het college overweegt daarnaast dat het discrimineren tussen gebruikersgroepen die eenzelfde product afnemen onder omstandigheden aanleiding kan zijn om tot een marktafbakening te komen die een bepaalde gebruikersgroep omvat en een andere gebruikersgroep van hetzelfde product uitsluit. Het is het college echter niet gebleken dat inerte klanten of gebruikers van bijvoorbeeld alarmlijnen of PIN-diensten in de prijsstelling van PSTN of anderszins worden gediscrimineerd ten opzichte van andere afnemers van PSTN-diensten. Bovendien staat niet vast wat de omvang van deze veronderstelde groep vaste PSTN-gebruikers zou zijn en hoe lang specifieke motivaties om voor PSTN te kiezen, zouden blijven gelden. Het college volgt op dit punt TPE niet in de door Ecorys aangeleverde berekening van het overstappotentieel voor VoB. Ten eerste volgt het college TPE niet in haar niet nader onderbouwde of toegelichte aanneme dat er 1,4 miljoen zakelijke gebruikers zijn die niet zullen overstappen op VoB. Daarnaast groeit het aantal breedbandafnemers, zodat ook de groep van 1 miljoen eindgebruikers zonder breedband steeds kleiner wordt. Ten derde volgt het college TPE niet in de veronderstelde afhankelijkheid van PSTN voor PIN- en alarmdiensten. Zo worden bijvoorbeeld PIN-diensten eveneens op basis van VoB geleverd⁶²⁵ en ook alarmdiensten kunnen op basis van andere technieken dan PSTN worden geleverd.⁶²⁶ Van de door Ecorys gestelde

⁶²⁴ De beperkte vraag is aanleiding om VoB niet tot de markt te rekenen.

⁶²⁵ <http://www.tele2.nl/zakelijk/zakelijk_media/media/Het_nieuwe_pinnen_document.pdf>.

⁶²⁶ <<http://www.woonveilig.nl/page/103/huisalarm>>.

afhankelijkheid van afnemers van PSTN, en de daarmee samenhangende mogelijkheid om deze groep 'uit te melken', is naar het oordeel van het college derhalve geen sprake. Het college ziet derhalve geen gronden om een aparte markt voor PSTN af te bakenen.

Tweevoudig

1670. Het college is van oordeel dat klanten ISDN2 afnemen vanwege de beschikbaarheid van twee kanalen in combinatie met de extra functionaliteiten ten opzichte van PSTN. Bij een overstap op VoB blijft het voor een eindgebruiker relevant dat meerdere kanalen kunnen worden afgenomen. Dat blijkt ook uit het feit dat diverse aanbieders een VoB-dienst met twee kanalen aanbieden. Het college constateert echter wel dat de substitutie van ISDN2- naar VoB2-aansluitingen duidelijk minder snel gaat dan bij enkelvoudige gesprekken, ondermeer omdat zakelijke afnemers minder snel op VoB overstappen. Het college heeft echter geconcludeerd dat de migratie voldoende groot is om VoB tot de tweevoudige markt te rekenen. Hetgeen BTG aandraagt bevestigt deze conclusie van het college.

Enkel- en tweevoudig

1671. Het college is van oordeel dat klanten ISDN2 afnemen vanwege de beschikbaarheid van twee kanalen in combinatie met de extra functionaliteiten ten opzichte van PSTN. Bij een overstap op VoB blijft het voor een eindgebruiker relevant dat meerdere kanalen kunnen worden afgenomen. Dat blijkt ook uit het feit dat diverse aanbieders een VoB-dienst met twee kanalen aanbieden. Het college constateert echter wel dat de substitutie van ISDN2- naar VoB2-aansluitingen duidelijk minder snel gaat dan bij enkelvoudige gesprekken, ondermeer omdat zakelijke afnemers minder snel op VoB overstappen. Het college heeft echter geconcludeerd dat de migratie voldoende groot is om VoB tot de tweevoudige markt te rekenen. Hetgeen BTG aandraagt bevestigt deze conclusie van het college.

Meervoudig

1672. De conclusie van het college in het marktanalysebesluit 2008 dat VoB concurrentiedruk uitoefent op traditionele telefonie in de zakelijke retailmarkt was in belangrijke mate gebaseerd op een geprognosticeerde groei van VoB in die markt. Deze groei is in belangrijke mate uitgebleven. Het college verwachtte in 2008 dat het aandeel VoB-aansluitingen in de zakelijke markt zou groeien tot 11 procent. Per Q2 2011 blijkt dat minder dan 3 procent van de meervoudige aansluitingen op basis van VoB wordt geleverd en het aandeel van VoB nauwelijks is gegroeid. Het college verklaart dit uit het feit dat zakelijke gebruikers de afnemers zijn van ISDN15/20/30-aansluitingen, terwijl PSTN voornamelijk en ISDN2 deels door consumenten wordt afgenomen. Consumenten stellen minder hoge eisen aan hun telefoondienst dan zakelijke afnemers. VoB heeft thans een lagere *gepercipieerde* kwaliteit en minder functionaliteiten dan met name ISDN. Daarnaast zijn er overstapdrempels (o.a. investeringen in een andere telefooncentrale) waardoor VoB voor zakelijke afnemers in veel mindere mate (of geen) alternatief is.

1673. Het college heeft thans geen aanwijzingen dat VoB-meervoudig in de komende reguleringsperiode dusdanig gaat groeien dat hier noemenswaardige concurrentiedruk vanuit zal gaan. Het bestaan van telefooncentrales die via een mix van traditionele en VoB-aansluitingen met het openbare telefonienetwerk verbonden kunnen worden, doet aan het voorgaande niet af. Het gaat

er immers om dat van het gebruik van deze telefooncentrales (en daarmee van meervoudige VoB diensten) zodanige concurrentiedruk uitgaat dat dit tot de markt voor meervoudige aansluitingen zou moeten worden gerekend. Dit is naar oordeel van het college binnen de komende reguleringsperiode niet het geval.

1674. Voor zover partijen betogen dat VoB makkelijk schaalbaar is naar VoB2 en VoB meervoudig en dat op die basis de markten breder zouden moeten worden afgebakend, overweegt het college dat de vraag naar VoB als alternatief voor traditionele telefoniediensten thans zeer verschillend is. Het feit dat VoB makkelijk schaalbaar is, doet daar niet aan af. In het gegeven dat alle partijen in staat zijn VoB diensten op te schalen, maar dat de afname bereidheid per VoB-dienst als alternatief voor een traditionele telefoniedienst sterk verschilt, ziet het college een bevestiging van zijn conclusie dat de concurrentiedruk van VoB per traditioneel producttype moet worden beoordeeld. Een bredere marktafbakening is naar oordeel van het college niet gerechtvaardigd, gelet op het verschil in concurrentiedruk van de VoB diensten op de onderscheiden traditionele telefoniediensten. De concurrentiedruk op de traditionele telefoniediensten is het onderwerp van onderzoek.

Diensten vs. afnemersgroepen

1675. **KPN**⁶²⁷ stelt dat indien het college alsnog tot de conclusie zou komen dat PSTN, ISDN2, ISDN15, ISDN20 en ISDN30 geen vraagsubstituten van elkaar zijn, dat zich dat dan zou moeten vertalen in het profiel van afnemers. KPN stelt verder dat het onderscheid tussen residentiële en zakelijke retailmarkten voor vaste telefonie vervaagt, mede gelet op de migratie naar IP en dat daarnaast een groot deel van de zakelijke markt voor vaste telefonie eenzelfde vraagprofiel heeft als consumenten.

1676. **UPC**⁶²⁸ stelt dat het college dient te expliciteren dat Small Office Home Office-gebruikers (SOHO) worden gerekend tot de markt voor tweevoudige aansluitingen.

1677. **ZTM**⁶²⁹ stelt dat het college lijkt te beogen om een onderscheid te maken tussen het consumentensegment en het zakelijke segment. Omdat KPN de relevante infrastructuur controleert, kan zij volgens ZTM de infrastructuur dusdanig inrichten dat in de praktijk gestuurd kan worden in hoeverre het aanbod valt binnen de markten voor enkel-, dan wel twee- of meervoudige gesprekken.

1678. Het **college** is bij de marktafbakening niet uitgegaan van een onderverdeling naar specifieke gebruikersgroepen (bijvoorbeeld consument, SOHO, grootzakelijke gebruikers) maar heeft de relevante markten afgebakend naar verschillende typen diensten. Afnemers zijn voor de marktafbakening relevant in de mate waarin zij vraag naar een type product uitoefenen; niet uit hoofde van een bepaalde gebruikerskwalificatie. Dit laat onverlet dat bepaalde typen gebruikers (grotendeels) samen kunnen vallen met een specifiek producttype. Zo zal de afnemersgroep voor ISDN15/20/30-diensten zich beperken tot zakelijke gebruikers. Voor zakelijke gebruikers geldt echter

⁶²⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 2.2.2, blz. 14.

⁶²⁸ Zienswijze UPC, blz. 3.

⁶²⁹ Zienswijze ZTM, randnummer 2.

tegelijk dat zij alle type diensten afnemen al naar gelang hun gebruikersbehoeften. Voor consumenten geldt dat zij ofwel VoB of PSTN-diensten afnemen. Een deel van de consumenten neemt ook ISDN1/2-diensten af.

1679. **TPE**⁶³⁰ stelt dat een marktafbakening voor enkel-, twee- en meervoudige gesprekken zich niet verhoudt tot de vraag van zakelijke klanten om combinaties van aansluitingen waarover deze gesprekken worden geleverd. Zakelijke klanten zouden eveneens flexibel willen zijn in hun afname van diensten om deze aan te laten sluiten op de groei of krimp van hun bedrijf.

1680. Het **college** merkt op dat het enkele feit dat klanten vragen om combinaties van verschillende producten, nog niet noodzakelijkerwijs betekent dat al deze producten tot dezelfde markt moeten worden gerekend. Het college heeft bij de marktafbakening op basis van een analyse van vraag- en aanbodsubstitutie geconcludeerd dat er sprake is van drie aparte productmarkten. Hij heeft daarbij de vraag van zakelijke klanten naar combinaties van enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten meegewogen, maar daarin onvoldoende aanleiding gezien om een andere markt af te bakenen.

OTT-telefonie

1681. **KPN**⁶³¹ stelt dat OTT-telefonie in toenemende mate ook gebruikt kan worden over aparte hardware en zelfs over telefoons die in gebruik nauwelijks afwijken van DECT-handsets. Daarnaast stelt KPN dat een aantal OTT VoIP-aanbieders de mogelijkheid biedt om een vast telefoonnummer te koppelen aan een OTT-aansluiting. KPN stelt dat de kwaliteit van internetverbindingen sterk is verbeterd, zowel op het gebied van capaciteit als van beschikbaarheid. Technische ontwikkelingen in VoIP-codecs maken de gesprekskwaliteit bovendien steeds minder afhankelijk van de kwaliteit van de internetverbinding. Het is volgens KPN daarom zeer de vraag of kwaliteit van OTT-telefonie een voldoende reden is om dit niet tot de markten voor vaste telefonie te laten behoren.

1682. Het **college** volgt KPN in haar betoog dat OTT-telefonie in toenemende mate over aparte hardware gebruikt kan worden en dat gebruik gemaakt kan worden van een vast telefoonnummer. Het college past dit dan ook aan in zijn besluitekst. Het college volgt KPN in haar standpunt dat de kwaliteit van de internetverbindingen is verbeterd. Deze kwaliteitsverbetering heeft er echter niet toe geleid dat eindgebruikers OTT als een substituut zijn gaan zien voor hun PSTN- of VoB-aansluiting, mogelijk omdat de *gepercipieerde* kwaliteit lager is. Het bovenstaande laat de argumentatie van het college in stand om OTT-telefonie niet als vraagsubstituut van vaste telefonie te beschouwen. Het college ziet derhalve geen reden om deze conclusie te wijzigen.

1683. Er is volgens **KPN**⁶³² een groot aantal OTT-aanbieders dat is toegetreden op zowel de consumentenmarkt als de zakelijke markt. KPN stelt dat het college ten onrechte geen aanbodsubstitutieanalyse van OTT-telefoniediensten heeft uitgevoerd.

⁶³⁰ Zienswijze TPE, randnummer 19, blz. 6.

⁶³¹ Zienswijze KPN, paragraaf 2.2.2, blz. 16.

⁶³² Zienswijze KPN, paragraaf 2.2.2, blz. 17.

1684. **BTG**⁶³³ stelt dat er naast Skype-achtige diensten andere relevante voorbeelden zijn van OTT-telefonie. Er zijn volgens BTG vele leveranciers van OTT-diensten met telefoonnummers. Deze partijen leveren vaak 088-, 0800- en 0900-nummers. Dit leidt volgens BTG tot de conclusie dat OTT-telefoniediensten wel degelijk een 'concurrent' zijn voor de VoB-diensten.

1685. KPN en BTG hebben buiten een lijst met aanbieders geen feitelijke informatie aangedragen, waaruit blijkt dat deze partijen diensten aanbieden die concurrentiedruk uitoefenen op de ISDN15/30/30-diensten. Het **college** is bij de door partijen benoemde aanbieders nagegaan welke diensten zij aanbieden en of deze partijen informatie hebben waaruit zou blijken dat afnemers hun bestaande telefoniedienst inruilen voor OTT-telefonie. Het college merkt op dat de door KPN en BTG genoemde partijen een zeer beperkte afzet genereren. Eindgebruikers nemen veelal uitsluitend specifieke diensten – en dus maar een deel van hun telefoniediensten – af bij deze OTT-aanbieders.⁶³⁴ De klanten van deze aanbieders – doorgaans MKB – behouden volgens de aanbieders dan ook niet zelden hun ISDN- of PSTN-aansluiting. Het college concludeert derhalve dat de door KPN en BTG aangedragen lijst met aanbieders niet ter onderbouwing kan dienen van het door KPN en BTG ingebrachte standpunt dat OTT een substituut vormt voor traditionele telefonie. Het onderzoek van het college naar de feitelijke activiteiten van de door KPN en BTG genoemde aanbieders leidt derhalve niet tot de herziening van zijn conclusies ten aanzien van vraagsubstitutie, maar vormt ondersteuning voor zijn analyse. Het college heeft immers geconcludeerd dat sommige afnemers voor een deel van hun telefoniediensten gebruik maken van OTT-diensten, in aanvulling op hun traditionele vaste telefoniediensten. Het college heeft tevens aangegeven dat aanbieders mogelijk prijsdruk kunnen ondervinden van de mogelijke verschuiving van belvolumes naar OTT-telefonie. OTT wordt al lang in de markt aangeboden, zodat geen sprake kan zijn van aanvullende concurrentiedruk op basis van aanbods substitutie. In reactie op de zienswijze van BTG geldt dat het college VoB niet als substituut voor ISDN15/20/30 ziet. De vraag of OTT-telefoniediensten een substituut vormen voor VoB is in dat onderzoek dan niet meer relevant.

Bundels met vaste telefonie

1686. **T-Mobile**⁶³⁵ geeft aan dat telefonie steeds vaker in bundels wordt afgenomen. Het los beoordelen van de markt zou dan ook een te beperkt beeld van de markt geven.

1687. **Vodafone**⁶³⁶ geeft aan dat bundels geen substituut zijn voor vaste telefonie. De vraag is of vaste telefoniediensten in een bundel een disciplinerende werking hebben op telefoniediensten die individueel worden afgenomen. Daarnaast zou onderzocht moeten worden of afzonderlijk afgenomen telefonie een substituut is voor vaste telefonie in een bundel. Verder kan het zo zijn dat voor afnemers van ISDN2 vaste telefonie in een bundel minder als een alternatief wordt beschouwd dan voor afnemers van PSTN.

⁶³³ Zienswijze BTG, blz. 2.

⁶³⁴ Zie bijvoorbeeld <<http://www.voys.nl/referenties/>>

⁶³⁵ Zienswijze T-Mobile, blz. 1.

⁶³⁶ Zienswijze Vodafone, blz. 5-6.

1688. Het **college** onderzoekt in het besluit twee vragen:

- vormt vaste telefonie afgenomen in een bundel een substituuat voor vaste telefonie die niet in een bundel wordt afgenomen? Het antwoord daarop is: ja;
- is er sprake van een markt voor bundels die niet wordt gedisciplineerd door diensten die niet in bundels worden afgenomen? Het antwoord daarop is: nee.

1689. Het college heeft de door T-Mobile en Vodafone opgeworpen vragen derhalve onderzocht. De migratie van PSTN naar VoB verloopt sneller dan de migratie van ISDN2 naar VoB. Dit betekent dat er wat betreft ISDN2 minder overstap is geweest naar bundels. In de marktafbakening heeft het college geconcludeerd dat VoB een substituuat is voor ISDN2 en in de prospectieve analyse wordt ook een groei verwacht van VoB.

Geografische markt

1690. **KPN**⁶³⁷ stelt dat indien het college een aparte bundelmarkt zou afbakenen er mogelijk geen sprake meer is van een landelijke geografische markt.

1691. Nu het **college** geen aparte bundelmarkt heeft afgebakend, ziet hij geen reden om een mogelijke geografische marktafbakening daarvan nader te onderzoeken.

G.3.2 Concurrentieanalyse retailmarkten voor vaste telefonie

Algemeen

1692. **TPE**⁶³⁸ stelt dat het college in zijn analyse een te grote betekenis toekent aan de positie van kabelaanbieders. Dit geldt ten aanzien van zowel de retailmarkten als de wholesalemakten. De disciplinerende werking van kabelaanbieders zou beperkt zijn omdat er geen sprake is van substitutie tussen PSTN en bundels met VoB. Voor zover beide diensten tot dezelfde markt behoren, is de concurrentiedruk van bundels met VoB zeer beperkt. Dit betekent dat het college ook zijn conclusies moet herzien over de op te leggen verplichtingen op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten. Zelfs indien er sprake zou zijn van één markt, dan nog is de disciplinerende werking van het VoB-aanbod van de kabelaanbieders op het PSTN retail- en wholesaleaanbod van KPN niet aanwezig.

1693. Het **college** heeft hiervoor aangegeven dat VoB een substituuat is voor PSTN. In de prospectieve analyse komt het college op basis van het onderzoek van A.T. Kearney/Telecompaper tot de conclusie dat de kabelaanbieders hun marktpositie behouden dan wel vergroten. De kabelaanbieders groeien daarbij met name doordat meer eindgebruikers bundels bij hen af gaan nemen waarbij de telefoniecomponent geleverd wordt op basis van VoB. Deze overstap noopt aanbieders van PSTN-telefonie ertoe hiermee rekening te houden bij het aanbieden van PSTN

⁶³⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 2.2.3, blz. 17.

⁶³⁸ Zienswijze TPE, paragraaf 2.2, blz. 19-20.

diensten, zodat sprake is van een disciplinerende werking van het VoB-aanbod van de kabelaanbieders op het PSTN retail- en wholesaleaanbod van KPN.

1694. **TPE**⁶³⁹ stelt dat op de markt voor twee- en meervoudige gesprekken de positie van de kabelaanbieders gelijk is aan de positie van WLR-afnemers en dat er geen concurrentiedruk uitgaat van kabelaanbieders in afwezigheid van regulering. Kabelaanbieders beschikken al langer over een VoB2-aanbod dan het college veronderstelt in zijn ontwerpbesluit. Als de analyse van het college voor de groei van VoB2 zou kloppen, dan was een groei van kabelaanbieders op VoB2 al veel eerder zichtbaar geworden.

1695. Het **college** volgt TPE in zoverre dat de positie van de kabelaanbieders op de markt voor tweevoudige gesprekken veel minder sterk is dan op de markt voor enkelvoudige gesprekken. Een blik op de marktaandeelen geeft daarvoor voldoende indicatie. Het klopt dat VoB2 in technische zin al langer beschikbaar is in de markt. Waar het echter om gaat, is welke concurrentiedruk in de komende reguleringsperiode van VoB2 uitgaat. In het besluit is aangegeven dat zowel UPC als Ziggo ambities hebben uitgesproken om meer VoB2 te gaan aanbieden en zich zo meer te richten op de (klein)zakelijke gebruikers, gebruikmakend van hun coax-netwerk. De kabelaanbieders zijn op basis van VoB2 gegroeid in het afgelopen jaar. Deze trend is enigszins zichtbaar in Tabel 35 en Tabel 34.

1696. Gezien het succes van kabelaanbieders in de verkoop van enkelvoudig VoB, spreekt het college de verwachting uit dat UPC en Ziggo in de komende reguleringsperiode in staat zullen zijn om te groeien op VoB2 en daarmee bij te dragen aan disciplineren van het gedrag van KPN op ISDN1/2. De concurrentiedruk van deze partijen is echter nog niet zodanig dat KPN geen risico meer heeft op AMM.

1697. Op de markt voor meervoudige gesprekken ontlenu kabelaanbieders nauwelijks voordelen aan hun coax-aansluitnetwerk, omdat dat netwerk veelal niet in de buurt ligt van de afnemers van meervoudige vaste telefoniediensten. Dit betekent naar het oordeel van het college evenwel niet dat er in afwezigheid van regulering geen enkele concurrentiedruk uitgaat van de kabelaanbieders. Deze partijen hebben naast een coax-netwerk immers ook glasvezel uitgerold naar een deel van de zakelijke eindgebruikers.

1698. **UPC**⁶⁴⁰ volgt het college dat KPN op de retailmarkten beschikt over AMM. UPC stelt echter dat het college de toekomstverwachtingen ten aanzien van de groei van concurrenten van KPN te rooskleurig voorstelt.

1699. Het **college** heeft de toekomstverwachting voor een belangrijk deel gebaseerd op onderzoeken van A.T. Kearney/Telecompaper en Roland Berger. UPC onderbouwt niet waarom zij van mening is dat de toekomstverwachting te rooskleurig is.

⁶³⁹ Zienswijze TPE, paragraaf 2.2, blz. 20.

⁶⁴⁰ Zienswijze UPC, blz. 3.

1700. **BTG**⁶⁴¹ stelt dat het college in het verleden heeft geconstateerd dat breedbandleveranciers een voldoende concurrerende markt vormen. Volgens BTG geldt dat dan ook voor de VoB-diensten die ermee gekoppeld zijn, zelfs als OTT-telefoniediensten buiten beschouwing worden gelaten.

1701. Het **college** heeft in het verleden in al zijn marktanalysebesluiten geconcludeerd dat in afwezigheid van regulering een risico op AMM voor KPN bestaat op de retailmarkt voor internettoegang. BTG gaat uit van een andere marktafbakening dan het college. Het college volgt BTG in zoverre dat de positie van KPN op VoB minder sterk is dan op PSTN en ISDN.

1702. **T-Mobile**⁶⁴² geeft aan dat haar concurrentiepositie nauwelijks is meegewogen. Het gaat voornamelijk over concurrentie tussen KPN en de kabelaanbieders. Het lijkt erop alsof het college antwoord heeft gegeven op de vraag 'Is two enough?'. De regulering van vaste telefonie is de meest cruciale factor voor T-Mobile in de vaste (telefonie)markt.

1703. Het **college** heeft de positie van T-Mobile wel degelijk in de analyses betrokken. Het college reguleert ondermeer de markt voor ontbundelde toegang. Op basis van die gereguleerde diensten biedt T-Mobile bundels met VoB aan. In het marktanalysebesluit vaste telefonie wordt specifiek onderzocht of in aanvulling daarop nog telefoniespecifieke verplichtingen nodig zijn. In die analyse is de positie van T-Mobile meegewogen. T-Mobile is tot op heden geen afnemer van die telefoniespecifieke gereguleerde diensten (C(P)S en WLR) en heeft daartoe ook geen plannen overlegd aan het college, zodat het college niet inziet in welke zin de regulering van vaste telefonie cruciaal is voor T-Mobile.

1704. **Vodafone**⁶⁴³ geeft aan dat de concurrentie op de vaste markt minder effectief zou kunnen zijn dan wordt aangenomen. De vaste markt is asymmetrisch en is in het beste geval als duopolie te beschouwen. Bij mobiele telefonie zijn er drie concurrerende netwerken, een ongekende hoeveelheid MVNO's en potentiële concurrentiedruk vanuit OTT. De mobiele tarieven bevinden zich op een concurrerender niveau dan de vaste tarieven.

1705. Het **college** heeft geconcludeerd dat KPN een risico op AMM heeft op de retailmarkten voor vaste telefonie. Het college heeft aangeven dat KPN voordelen kent omdat haar netwerk moeilijk is te repliceren. Tevens heeft het college vastgesteld dat OTT geen substitoot is. Het college volgt Vodafone voor zover zij van oordeel is dat de concurrentie op de vaste markt onvoldoende effectief is.

1706. **Vodafone**⁶⁴⁴ heeft moeite met de term 'risico op AMM'.

1707. Het **college** heeft eerst onderzocht of in afwezigheid van regulering sprake zou zijn van een 'risico op AMM op de relevante retailmarkten'. Met de gekozen bewoordingen brengt het college

⁶⁴¹ Zienswijze BTG, blz. 3.

⁶⁴² Zienswijze T-Mobile, blz. 1.

⁶⁴³ Zienswijze Vodafone, blz. 5.

⁶⁴⁴ Zienswijze Vodafone, blz. 11.

mede tot uitdrukking dat de analyse en daarmee de conclusies een enigszins hypothetisch karakter hebben, nu daarvoor de bestaande regulering moet worden weggedacht.

1708. Het college verlaagt niet zijn bewijslast door op basis van zijn onderzoek van de retailmarkten in afwezigheid van regulering te volstaan met de conclusie dat sprake is van een risico op AMM op die markten. Het college wijst er op dat hij bovengenoemde aanpak al eerder heeft gehanteerd en dat dit een standaard werkwijze is in alle besluiten.

1709. **Vodafone**⁶⁴⁵ verzoekt het college meer aandacht te geven aan de verwachtingen die ten grondslag lagen aan het voorgaande besluit en de mate waarin deze zich hebben gematerialiseerd.

1710. Het **college** heeft de ontwikkelingen in de afgelopen jaren betrokken in de analyse. Zo heeft het college mede op basis van de ontwikkeling van VoB in de afgelopen jaren geconcludeerd dat VoB geen substituut is van ISDN15/20/30. Ook heeft het college de positie van de diverse typen concurrenten onderzocht. Het college is van oordeel dat hij in de analyses oog heeft voor de ontwikkelingen in de afgelopen jaren en die ontwikkelingen heeft betrokken in de prospectieve analyse.

1711. Volgens **KPN**⁶⁴⁶ dient in de retailanalyse onderzocht te worden in hoeverre KPN een prikkel heeft tot vrijwillige levering van wholesalediensten.

1712. In de retailanalyse onderzoekt het **college** of in afwezigheid van regulering er een risico op AMM bestaat voor KPN. Deze analyse is vooral een analyse van de structuurkenmerken van de markt. Een vrijwillig wholesaleaanbod is een gedragskenmerk. Een partij kan een dergelijk aanbod ook weer stopzetten. Het college kan een vrijwillig aanbod eventueel meewegen als een partij over een lange periode een aanbod in de markt heeft staan en afnemers ook daadwerkelijk concurreren door afname van dit aanbod. Dan heeft een dergelijk aanbod ook impact op de concurrentieverhoudingen in de markt. Hiervan is geen sprake wat betreft de telefoniespecifieke regulering. Het huidige telefoniespecifieke wholesaleaanbod van KPN is tot stand gekomen op basis van regulering en wordt ook onder protest en voorbehoud van juridische procedures aangeboden. KPN heeft marktpartijen ook geen vrijwillig aanbod gedaan. Het college acht het daarom gerechtvaardigd om bij de retailanalyse in afwezigheid van regulering als aanneme te hanteren dat KPN geen prikkel heeft om toegang te leveren.

Marktaandelen en churn

1713. **KPN**⁶⁴⁷ stelt dat het aantal PSTN/ISDN-aansluitingen sinds 2004 met ruim 60 procent is gedaald en dat VoB een alternatief is. Voorts stelt KPN dat retailklanten van CPS- en WLR-afnemers switchgevoelig zijn en er juist voor gekozen hebben om van KPN over te stappen naar een andere

⁶⁴⁵ Zienswijze Vodafone, blz. 11.

⁶⁴⁶ Zienswijze KPN, paragraaf 2.3.1, blz. 17-18.

⁶⁴⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 2.3.1, blz. 18.

aanbieder. Volgens KPN kan dan ook niet geconcludeerd worden dat zonder regulering het marktaandeel van CPS/WLR-aanbieders volledig aan haar toekomt.

1714. Aangezien VoB tot de markten voor enkel- en tweevoudige gesprekken behoort, volgt het **college** KPN in haar stelling dat retailklanten van CPS/WLR-aanbieders bij het wegvallen van wholesaleregulering niet allemaal zouden overstappen naar KPN. Zoals in randnummer 1693 is aangegeven is er concurrentiedruk van en overstap naar de kabelaanbieders. De toedeling van de marktaandelen in afwezigheid van regulering was geen goede afspiegeling wat betreft de concurrentiedruk. Het college past het besluit hierop aan en heeft het marktaandeel van de CPS/WLR-aanbieders op deze markten naar aanleiding van de zienswijze van KPN dan ook proportioneel verdeeld over de aanbieders die in afwezigheid van wholesaleregulering actief zijn. Daarmee is ook de inconsistentie die TPE in randnummer 1661 noemt weggenomen.

1715. **KPN**⁶⁴⁸ stelt dat het college er niet aan kan ontkomen om aan het structureel dalende marktaandeel van KPN op vaste telefonie andere conclusies met betrekking tot de concurrentieontwikkeling te trekken.

1716. Het **college** heeft een prognose gemaakt van de ontwikkeling van de marktaandelen tot en met ultimo 2014. Daaruit volgt dat KPN nog steeds een hoog marktaandeel heeft op de retailmarkten voor vaste telefonie in afwezigheid van regulering. De hoogte en de ontwikkeling van de marktaandelen is één van de factoren waar hij zijn dominantieanalyse op heeft gebaseerd. Deze ontwikkeling van de marktaandelen gecombineerd met de andere door het college onderzochte dominantiecriteria heeft het college geleid tot het oordeel dat een risico op AMM voor KPN bestaat. Het college volgt het standpunt van KPN derhalve niet.

1717. **TPE**⁶⁴⁹ stelt dat de effecten van de Zakelijk Belbasisactie en een eventuele gunning van OT2010 aan KPN nog niet in de marktaandelen zijn verwerkt.

1718. Het **college** maakt ten behoeve van zijn analyses gebruik van de meest recente marktgegevens die tot zijn beschikking staan. Het college kan bij de berekening van marktaandelen niet anticiperen op de effecten van nog onder handen zijnde aanbestedingstrajecten. Om te beoordelen of sprake is van AMM wordt bovendien naar meer factoren gekeken dan alleen het marktaandeel.

1719. **Vodafone**⁶⁵⁰ geeft aan dat de churn in de orde van grootte van 10 procent voor laagcapacitair en 5 procent voor hoogcapacitair niet wijst op een hoge dynamiek en dat het voor toetreders lastig blijft om klanten te winnen. De churn is ook laag ten opzichte van de mobiele markt. Het verschil in churn wijst op een behoorlijk verschil in concurrentieomstandigheden tussen het residentiële en zakelijke segment. Dit kan een indicatie zijn dat sprake is van afzonderlijke markten; anderzijds vormt

⁶⁴⁸ Zienswijze KPN, paragraaf 2.3.1, blz. 18-19.

⁶⁴⁹ Zienswijze TPE, paragraaf 2.3, blz. 20-21.

⁶⁵⁰ Zienswijze Vodafone, blz. 6.

dit een sterke aanwijzing dat de AMM-positie van KPN op de zakelijke markt sterker is dan op de residentiële markt.

1720. De verschillen in de marktdynamiek heeft het **college** betrokken in de marktafbakening. Het college volgt Vodafone in haar conclusie dat KPN een sterkere positie heeft op diensten die primair gericht zijn op zakelijke klanten dan op diensten die primair gericht op consumenten.

1721. **Vodafone**⁶⁵¹ ziet de overname van Atlantic Telecom door KPN als een verslechtering van de concurrentieomstandigheden en niet als een kans voor C(P)S-aanbieders.

1722. Het **college** volgt Vodafone in haar standpunt dat KPN door de overname van Atlantic Telecom haar marktpositie heeft versterkt. Het college heeft willen aangeven dat de marktpositie van Atlantic Telecom aantoonde dat er vraag was naar diensten bij alternatieve aanbieders.

1723. **Vodafone**⁶⁵² acht de groei van het marktaandeel van de kabelaanbieders op tweevoudige gesprekken zeer optimistisch.

1724. Het **college** constateert dat Vodafone geen argumenten heeft aangedragen waarom zij de groei van het marktaandeel van de kabelaanbieders optimistisch acht. Het college heeft het besluit beargumenteerd waarop hij de groei van de kabelaanbieders heeft gebaseerd (zie ook randnummer 1695). Deze argumenten worden door Vodafone niet weersproken.

Ontwikkelingen dienstenaanbod en tarieven

1725. **KPN**⁶⁵³ stelt dat het college ten onrechte voorbijgaat aan het dynamisch effect van de toenemende populariteit van triple playbundels op de markt voor enkelvoudige gesprekken. Daarnaast kan volgens KPN gelet op de aangekondigde introductie van vast-mobiele diensten door Ziggo, UPC en Vodafone niet meer gesteld worden dat de uptake van een gebundeld vast-mobiel aanbod onzeker is. Daarnaast stelt KPN dat op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken veel aanbieders actief zijn en veel aanbieders zijn toegetreden. Bovendien zouden er steeds meer aanbieders zonder eigen netwerk – MVNO's en mobiele resellers – actief zijn op zakelijke diensten. De dynamiek op deze markten zal volgens KPN alleen maar verder toenemen, gezien de ambities van bedoelde aanbieders. Hiernaast wijst KPN op de krimp van de markt en de toenemende vraag naar bundeling en integratie van diensten. KPN stelt bovendien dat vaste telefonie als een aan andere telecommunicatiediensten ondergeschikte dienst wordt aangemerkt, wat betekent dat zakelijke gebruikers eerder geneigd zijn te switchen naar andere aanbieders. Ten slotte wijst KPN op het aanbod van hybride VoB/PSTN/ISDN-centrales, de afname van het aantal traditionele telefonieaansluitingen en de groei van het aantal VoB-aansluitingen op de markten voor enkel- en tweevoudige gesprekken.

⁶⁵¹ Zienswijze Vodafone, blz. 7.

⁶⁵² Zienswijze Vodafone, blz. 7-8.

⁶⁵³ Zienswijze KPN, paragraaf 2.3.2, blz. 19.

1726. KPN stelt eigenlijk dat het enkele feit dat het aantal partijen die diensten op een markt aanbieden toeneemt, al aan toont dat sprake is van concurrentiedruk. Naar het oordeel van het **college** is dat echter niet op voorhand zo. Hun aanbod moet namelijk wel aantrekkelijk zijn voor eindgebruikers. Immers, alleen als eindgebruikers ook bereid zijn tot overstappen, ontstaat er daadwerkelijk concurrentiedruk. De vast-mobiele diensten waarop KPN wijst, oefenen naar het oordeel van het college nog geen concurrentiedruk uit op vaste telefoniediensten van KPN. KPN onderbouwt niet op welke wijze de door haar genoemde partijen concurrentiedruk op KPN uitoefenen. Het college heeft daarentegen op basis van onderzoek aangetoond waarom bepaalde diensten wel of geen concurrentiedruk uitoefenen. Het college heeft ook de groei van triple playbundels geanalyseerd, zodat ook de stelling van KPN dat het college daarmee geen rekening houdt, geen doel treft.

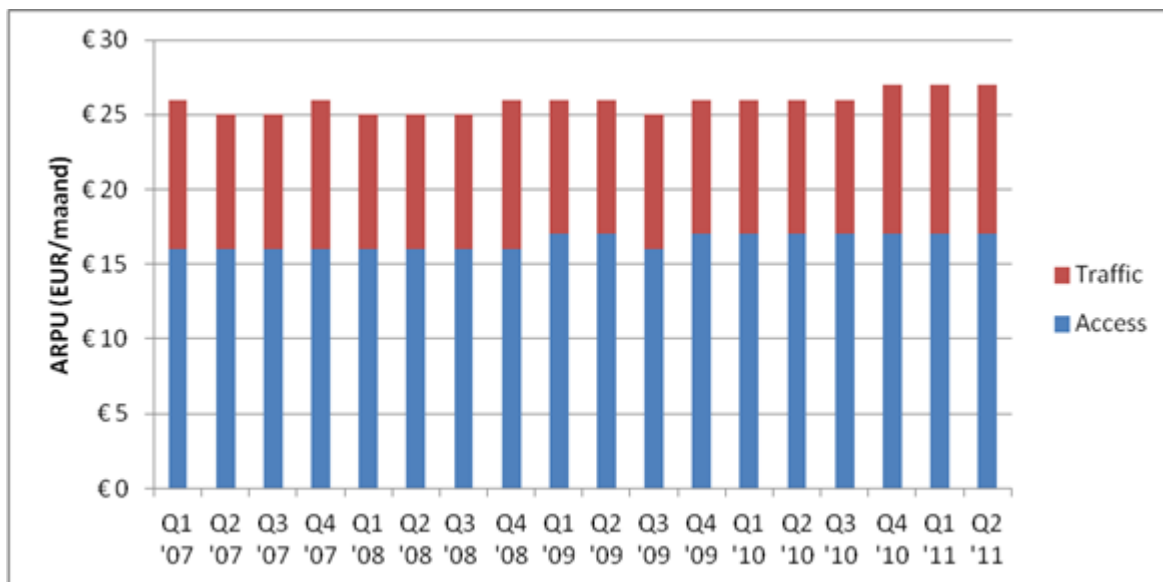
1727. **Vodafone**⁶⁵⁴ verzoekt het college de prijsstijgingen in 2011 in de analyse te betrekken. In 2011 zijn de tarieven voor het bellen naar geografische nummers verdubbeld. Daar staat een verlaging tegenover van bellen van vast naar mobiel, maar dat is een kleine verkeerscategorie. Door de mobiele afgiferegulering zijn de kosten van partijen juist gedaald. OPTA had daarnaast kunnen onderzoeken wat het effect is van de beweging naar 'onbeperkt bellen'. Vodafone verzoekt het college om in de analyse onderzoek te doen naar de werkelijke kosten per gebelde minuut en niet uit te gaan van vaste belprofielen. De prijsstijgingen onderstrepen de noodzaak van effectieve wholesaleregulering. Vodafone merkt op dat 'flat fee' vaak niet alle bestemmingen omvat.

1728. Het **college** heeft naar aanleiding van de ontvangen zienswijzen nader onderzoek verricht naar de prijsontwikkelingen. Het college merkt op dat Vodafone niet cijfermatig heeft onderbouwd dat KPN de afgelopen periode prijsverhogingen heeft doorgevoerd. Voor zover Vodafone doelt op de prijsveranderingen die KPN in de eerste helft van 2011 heeft doorgevoerd, merkt het college het volgende op. KPN heeft de gesprekstarieven voor het bellen naar andere vaste nummers buiten de bundel verhoogd van 5 naar 9 cent per minuut. Tegelijkertijd heeft KPN de gesprekstarieven voor het bellen naar mobiele nummers verlaagd van 17,5 naar 9 cent per minuut. De tarieven voor de flat fee zijn niet gewijzigd. KPN heeft dus niet alleen prijsverhogingen doorgevoerd, maar ook prijsverlaging. Het netto effect is niet op voorhand vast te stellen: het aantal verkeersminuten dat gebeld wordt naar vaste nummers is gemiddeld groter dan het volume dat gebeld wordt naar mobiele nummers, maar de prijsstijging voor het bellen naar vaste nummers is daarentegen minder groot dan de tariefdaling voor het bellen naar mobiele nummers. Het effect voor een eindgebruiker hangt dus af van zijn belprofiel. Daarnaast geldt dat het vaste verkeer vaak onderdeel is van een flat fee. De prijsstijging heeft alleen maar betrekking op het bellen naar vaste nummers buiten de flat fee. Voor klanten die een dienst afnemen waarbij al het verkeer naar vaste nummers binnen de flat fee valt leiden de tariefswijzigingen tot een verlaging.

1729. KPN rapporteert ieder kwartaal de ARPU. Deze ARPU geeft de gemiddelde omzet per eindgebruiker weer. Hieruit blijkt dat de ARPU over de jaren heen constant is en ook niet is gestegen sinds de prijsveranderingen die KPN in de eerste helft van 2011 heeft doorgevoerd. Het college volgt

⁶⁵⁴ Zienswijze Vodafone, blz. 8-9.

Vodafone daarom niet in haar stelling dat KPN zeer sterke prijsverhogingen heeft doorgevoerd. In algemene zin kunnen prijsontwikkelingen een indicator zijn van (uitoefening van) marktmacht. Het college volgt Vodafone in dit geval niet, omdat de prijsontwikkelingen niet wijzen op verhogingen en dus niet op marktmacht. Het college verduidelijkt in het besluit de tekst ten aanzien tariefontwikkelingen.



Figuur 28. Ontwikkeling ARPU consumententelefonie (bron: KPN kwartaalrapportages)

Controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur, verticale integratie en netwerkdekking

1730. **KPN**⁶⁵⁵ stelt dat het college voor de retailmarkt voor internettoegang concludeert dat de controle over een niet gemakkelijk te repliceren netwerk *in beperkte mate* bijdraagt aan het risico op AMM, terwijl het college voor de retailmarkten voor vaste telefonie concludeert dat dit bijdraagt aan het risico.

1731. Het **college** is van oordeel dat dit voordeel voor KPN bij vaste telefonie groter is dan bij internet. De reden daarvoor is dat KPN bij vaste telefonie beschikt over een landelijk dekkend netwerk voor de levering van traditionele telefonie dat door geen enkele partij is gerepliceerd. Dit stelt KPN als enige in staat klanten te bedienen die een specifieke vraag hebben naar PSTN- en ISDN-diensten en niet naar bundels met VoB. Bij internetdiensten heeft KPN zo'n voordeel niet.

Toetredingsdrempels

1732. **KPN**⁶⁵⁶ stelt dat bij OTT-telefonie in het geheel geen sprake is van toetredingsdrempels, zeker niet voor partijen die buiten Nederland al actief zijn op OTT-telefonie.

⁶⁵⁵ Zienswijze KPN, paragraaf 2.3.3, blz. 21-22.

⁶⁵⁶ Zienswijze KPN, paragraaf 2.3.3, blz. 22.

1733. Het **college** volgt dat de drempels om OTT-telefonie aan te gaan bieden niet heel groot zijn. Er is een groot aantal OTT-aanbieders. Echter, in de afbakening heeft het college geconcludeerd dat OTT-telefonie geen substituut is voor traditionele telefonie. Een lage toetredingsdrempel voor OTT heeft naar het oordeel van het college dan ook geen disciplinerende werking.

Product-/dienstendiversificatie, schaalvoordelen en breedtevoordelen

1734. **KPN**⁶⁵⁷ stelt dat het college in zijn beoordeling van de onderhavige criteria de migratie van traditionele telefonie naar VoB miskent. Daarnaast stelt KPN dat zij zich niet herkent in het belang van PSTN voor alarminstallaties. Ten slotte stelt KPN dat zij verwacht dat het college nader onderzoek doet naar de schaalvoordelen die kabelaanbieders hebben in de triple play bundelmarkt.

1735. Het **college** is van oordeel dat de migratie van traditionele telefonie naar VoB op de markten voor enkel- en tweevoudige gesprekken onverlet laat dat KPN in afwezigheid van regulering de enige partij is die PSTN en ISDN kan aanbieden. Deze diensten zijn thans nog goed voor een substantieel deel van de betreffende markten, ondermeer omdat deze diensten gebruikt worden voor alarminstallaties. Ecorys heeft in opdracht van Tele2 ingeschat dat er circa 886.000 huishoudens met een alarminstallatie zijn. Een deel van deze huishoudens heeft een alarminstallatie die niet functioneert bij een overstap op VoB.

1736. Nu het college geen triple play bundelmarkt heeft afgebakend, ziet hij geen reden om nader onderzoek te doen naar de schaalvoordelen die kabelaanbieders in deze markt zouden hebben. Het college heeft in zijn besluit geconcludeerd dat de kabelaanbieders net als KPN een breed productportfolio hebben. De schaalvoordelen die de kabelaanbieders ontlenen aan hun productportfolio zijn echter beperkter dan die van KPN, aangezien de individuele kabelaanbieders kleiner zijn dan KPN.

Effect van bundeling

1737. **KPN**⁶⁵⁸ stelt dat het college geen conclusies kan trekken over het effect van bundeling op de concurrentiepositie van de verschillende aanbieders alvorens hij nader onderzoekt op basis van welke kenmerken een consument voor een bepaalde bundel kiest en welke concurrentiële implicaties dit kan hebben. Volgens KPN zullen de kabelaanbieders in de komende reguleringsperiode het concurrentievoordeel dat ze hebben op de televisiemarkt verder kunnen overhevelen naar de vaste telefoniemarkt.

1738. **Vodafone**⁶⁵⁹ vindt dat het college te stellig formuleert als hij aangeeft dat kabelaanbieders hun relatief sterke positie op de televisiemarkt kunnen gebruiken om met hun triple play aanbieding meer marktaandeel te verwerven op de markt voor vaste telefonie.

⁶⁵⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 2.3.4, blz. 22.

⁶⁵⁸ Zienswijze KPN, paragraaf 2.3.5, blz. 23.

⁶⁵⁹ Zienswijze Vodafone, blz. 9.

1739. Het **college** volgt KPN als zij aangeeft dat de kenmerken voor vaste telefonie minder belangrijk zijn bij de keuze voor een bundel dan bijvoorbeeld de internetsnelheid of de televisiedienst. Het college heeft ook geconcludeerd dat KPN op de vaste telefoniemarkten geen voordeel ontleent aan de trend naar bundeling. De kabelaanbieders ontlene daar wel een voordeel aan. De verwachting van het college is dat kabelaanbieders een sterke positie behouden bij de levering van bundels. KPN en de andere partijen die gebruiken maken van haar netwerken kunnen echter ook bundels aanbieden. Het voordeel dat de kabelaanbieders op dit aspect hebben is dus beperkt. Het college heeft naar zijn oordeel daarmee alle relevante ontwikkelingen weergegeven en afgewogen. Het college verduidelijkt dit in het besluit.

Aard van de concurrentie

1740. **Vodafone**⁶⁶⁰ meent dat de afhankelijkheid van PSTN en ISDN2 in verband met alarmdiensten in het voordeel van KPN werkt. Het is immers een extra reden voor eindgebruikers om niet over te stappen.

1741. Het **college** volgt Vodafone in zoverre dat de drempels voor deze groep eindgebruikers om over te stappen groter zijn dan voor andere eindgebruikers.

1742. **Vodafone**⁶⁶¹ mist in de overwegingen van het college de tactieken die KPN inzet om zakelijke eindgebruikers nog langer aan zich te binden. Vodafone wijst hier op het overzetten door KPN van zakelijke eindgebruikers op meerjarige contracten.

1743. Het **college** onderzoekt of er op de retailmarkten voor vaste telefonie in afwezigheid van regulering een risico op AMM is voor KPN. Het college concludeert dat dit zo is. Vervolgens remedieert het college de geconstateerde mededingingsproblemen. De opgelegde regulering heeft tot doel de concurrentie op de retailmarkten te bevorderen.

1744. Het college concludeert dat dit zo is. Vervolgens onderzoekt het college of telefoniespecifieke wholesaleregulering nodig is en concludeert dat dit zo is. Vodafone geeft niet aan op welk onderdeel van analyse dat tot een aanvulling of wijziging zou moeten leiden.

Concurrentiedruk van buiten de markt

1745. **KPN**⁶⁶² stelt dat OTT-telefonie de komende reguleringsperiode in toenemende mate gebruikt zal worden door afnemers en een substituuat zal worden van vaste telefonie.

1746. Het **college** heeft in zijn marktafbakening uitgebreid gemotiveerd waarom hij van oordeel is dat OTT-telefonie niet tot de relevante productmarkten behoort. In zijn concurrentieanalyse erkent het

⁶⁶⁰ Zienswijze Vodafone, blz. 11.

⁶⁶¹ Zienswijze Vodafone, blz. 11.

⁶⁶² Zienswijze KPN, paragraaf 2.3.6, blz. 23-24.

college overigens dat aanbieders mogelijk prijsdruk kunnen ondervinden van de mogelijke verschuiving van belvolumes naar OTT-telefonie (alsmede naar mobiele telefonie en VPN-telefonie).

1747. **Ziggo**⁶⁶³ is van oordeel dat het college terecht concludeert dat het aanbieden van mobiele data- en telefoniediensten een voordeel is van KPN dat bijdraagt aan het risico op AMM. KPN is daardoor minder gevoelig voor een verschuiving in het belgedrag. Ziggo volgt daarom niet dat het gecombineerd afnemen van vaste en mobiele producten voor kabelaanbieders als een beperkt concurrentienadeel wordt aangemerkt.

1748. Het **college** heeft op grond van het door A.T. Kearney/Telecompaper uitgevoerde onderzoek geconstateerd dat het gecombineerd afnemen van vaste en mobiele producten op de consumentenmarkt nog slechts beperkt ingang heeft gevonden. Dit laat onverlet dat partijen die (nog) niet of beperkter dan KPN mobiele diensten aanbieden een concurrentienadeel hebben ten opzichte van KPN.

G.3.3 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

1749. Het college komt naar aanleiding van de zienswijzen tot de volgende wijzigingen van het ontwerpbesluit:

- Het college past de argumentatie ten aanzien van de marktafbakening aan. Het college rekent ISDN1 en ISDN2 op basis van functionele kenmerken tot dezelfde markt. Ditzelfde geldt voor ISDN15, ISDN20 en ISDN30. Ten slotte geldt dat ook voor de gestapelde diensten (n*PSTN etc.) (zie randnummer 1648);
- Het college deelt het marktaandeel van de CPS/WLR-aanbieders op de markten voor vaste telefonie proportioneel toe over de aanbieders die in afwezigheid van wholesaleregulering actief zijn (zie randnummer 1714);
- Het college verduidelijkt in het besluit de prijsontwikkelingen en geeft daarbij aan dat er geen sprake is van substantiële prijsverhogingen, maar dat er afhankelijk van het profiel van de afnemer sprake is van prijsverlagingen dan wel prijsverhogingen (zie randnummer 1729); en
- Het college verduidelijkt dat KPN op de vaste telefoniemarkten geen voordeel ontleent aan de trend naar bundeling. De kabelaanbieders ontlene daar wel een voordeel aan, maar hun voordeel wordt kleiner (zie randnummer 1739).

⁶⁶³ Zienswijze Ziggo, blz. 2.

G.4 Analyse wholesalemarkten voor vaste telefonie (H6 en H7)

G.4.1 Afbakening wholesalemarkten voor vaste telefonie

Algemeen

1750. **KPN**⁶⁶⁴ stelt dat de analyse van de wholesalemarkten zeer sterk is gericht op traditionele PSTN- en ISDN-technologie. Dit leidt volgens KPN tot een marktbeeld dat ver van de werkelijkheid afstaat. Bovendien zou dit volgens KPN miskennen dat de meerderheid van de telefonieaansluitingen VoB-aansluitingen betreft en dat juist op de VoB-markt de concurrentiestrijd plaatsvindt. De analyse van de wholesalemarkt zou volgens KPN veel meer gericht moeten zijn op de ontwikkeling van VoB dan op PSTN en ISDN.

1751. Het **college** heeft in de wholesaleanalyse ook meegewogen dat VoB tot de markt voor enkelvoudige en tweevoudige gespreksdiensten behoort en dat er concurrentiedruk is van partijen op basis van inkoop van upstream (gereguleerde) wholesalediensten. De concurrentiedruk vanuit VoB en de kabelaanbieders vormt bij de afweging van de verplichtingen een reden om te komen tot lichtere wholesaleregulering op de markt voor enkelvoudige gesprekken. Op de markt voor meervoudige gesprekken concludeert het college dat VoB geen substituuat is. In de retailanalyse is aangegeven dat aanbieders door verschuiving van verkeersvolumes mobiele telefonie, OTT-telefonie en spraak over VPN mogelijk prijsdruk ondervinden. Vanwege de sterke positie van KPN in de VPN-markt en op mobiele telefonie wordt KPN daardoor minder gedisciplineerd dan andere aanbieders. Dezelfde redenering is ook van toepassing op wholesaleniveau.

1752. **KPN**⁶⁶⁵ kan zich vinden in de conclusie van het college dat de wholesalemarkten een afspiegeling vormen van de retailmarkten. Wel wijst KPN erop dat het college retailverkeer naar informatienummers niet tot de relevante retailmarkten heeft gerekend, maar dat dit verkeer in de wholesalemarkt wel tot de markt voor verkeer en aansluiting behoort.

1753. Hetgeen KPN constateert klopt. Het **college** heeft dit in randnummer 1640 toegelicht.

⁶⁶⁴ Zienswijze KPN, paragraaf 3.1, blz. 25.

⁶⁶⁵ Zienswijze KPN, paragraaf 3.2, blz. 25.

OTT-telefonie

1754. **KPN**⁶⁶⁶ merkt op dat het college bij de wholesalemarktafbakening niet nader ingaat op OTT-telefonie. Volgens KPN zijn er OTT-aanbieders die ook actief zijn op de wholesalemarkt.

1755. Het **college** heeft in de retailmarkt geconstateerd dat OTT geen substituuat voor vaste telefonie is. Als dat op retailniveau niet zo is ziet het college niet in hoe dat op wholesaleniveau wel zo zou kunnen zijn. Het feit dat OTT-aanbieders ook wholesalediensten aanbieden, betekent niet dat deze diensten daarmee tot de in dit besluit afgebakende relevante markten behoren.

WBT- en ULL-diensten

1756. Volgens **KPN**⁶⁶⁷ zijn de kosten voor een VoB-applicatie ten opzichte van een WBT-aansluiting vrij gering. Ook de kosten van een WBT-aansluiting zijn volgens KPN niet dusdanig hoog dat daarmee op voorhand geen wholesalespreksdienst concurrerend op de markt gezet zou kunnen worden. Het is volgens KPN dus niet ondenkbaar dat een afnemer van wholesalespreksdiensten bij een prijsverhoging van wholesalespreksdiensten overstapt op afname van WBT en daarbovenop een VoB-dienst bouwt. Daar waar de eindklant ook diensten als breedband internet of televisie wenst af te nemen, acht KPN vraagsubstitutie zelfs aannemelijk. Daarnaast kan een WBT-aanbieder aanzienlijke breedtevoordelen halen wanneer de WBT-aansluiting ook voor andere diensten gebruikt wordt.

1757. Het **college** heeft in de marktafbakening geconcludeerd dat ULL, WBT en ILL niet tot de wholesalemarkten behoren, maar dat partijen op basis van deze bouwstenen wel telefoniediensten leveren. Daarvoor zijn wel telefoniespecifieke investeringen benodigd. Dat is de reden dat de bouwstenen zelf niet als substituten worden gezien. De concurrentiedruk die uitgaat van deze telefoniediensten die op basis van de bouwstenen zijn gebouwd, weegt het college echter wel degelijk mee in de dominantieanalyse. Dat is allereerst zichtbaar in de berekening van de marktaandelen, maar ook in de analyse van de mogelijke voordelen die KPN ontleent aan de controle over een niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur.

G.4.2 Dominantieanalyse wholesalemarkten voor vaste telefonie

Algemeen

1758. Volgens **KPN** zou de analyse van de wholesalemarkten veel meer gericht moeten zijn op de ontwikkeling van VoB dan op PSTN en ISDN. Dit zou gezien de marktsituatie dan ook moeten leiden tot een heroverweging van een aantal verouderde reguleringconcepten die gebaseerd zijn op deze verouderde PSTN- en ISDN-netwerken.

⁶⁶⁶ Zienswijze KPN, paragraaf 3.2, blz. 25.

⁶⁶⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 3.3.1, blz. 26.

1759. Het **college** heeft in zijn analyse van de wholesalemarkten de ontwikkeling van VoB meegenomen. Deze ontwikkeling vindt doorwerking in de door het college geconstateerde mededingingsproblemen en passend geachte verplichtingen.

1760. **Vodafone**⁶⁶⁸ wijst erop dat concurrenten niet om KPN heen kunnen voor de levering van PSTN- en ISDN-diensten. Zolang deze diensten nog een essentieel onderdeel vormen van de markt vraagt dit een aanmerkelijke versterking van de marktpositie van KPN tot gevolg.

1761. Het **college** heeft in zijn dominantieanalyse geconstateerd dat KPN de enige partij is die in staat is om op wholesaleniveau op iedere locatie enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten aan te bieden. Indien partijen één van deze diensten of een combinatie ervan niet landelijk kunnen leveren, verliezen deze de eindgebruikers die daarom vragen.

1762. **Vodafone** verzoekt het college om de komende reguleringsperiode de markt nauwlettend te monitoren. Door de migratie naar VoB zal de overblijvende groep PSTN-afnemers steeds minder snel overstappen. Het is niet ondenkbaar dat legacy-diensten op termijn als aparte markt moeten worden beschouwd, waarop zeer stringente regulering passend is. Een belangrijke aanwijzing zou gevonden kunnen worden in de prijsverschillen tussen PSTN/ISDN en VoB.

1763. Het **college** monitort de markten voor vaste telefonie. Vodafone licht niet toe waarom prijsverschillen tussen PSTN en VoB aanleiding zouden vormen voor het afbakenen van een aparte markt. Het college heeft in randnummer 1667 toegelicht waarom PSTN en VoB tot dezelfde markt behoren.

1764. **KPN**⁶⁶⁹ stelt dat het college in de dominantieanalyse geen aandacht besteedt aan de specifieke situatie van verkeer naar informatiediensten en verzoekt het college om de markt voor verkeer naar informatienummers nader te onderzoeken.

1765. Het **college** constateert dat op wholesaleniveau gespreksopbouw naar een informatienummer identiek is aan gespreksopbouw naar ieder ander nummer. Het college heeft vastgesteld dat KPN op de markt voor gespreksopbouw beschikt over AMM.

Marktaandeel

1766. **KPN**⁶⁷⁰ is van mening dat een te sterke focus op het marktaandeel een vertekend beeld van de markt geeft en verzoekt het college om minstens evenveel aandacht te schenken aan de marktaandeelontwikkeling en de acquisitieaantallen. Die laatste zijn volgens KPN veel lager dan de installed base.

⁶⁶⁸ Zienswijze Vodafone, paragraaf 5, blz. 11-12.

⁶⁶⁹ Zienswijze KPN, paragraaf 3.3.9, blz. 29-30.

⁶⁷⁰ Zienswijze KPN, paragraaf 3.3.2, blz. 27.

1767. Het **college** heeft de acquisitieaantallen en de hieruit volgende marktaandeelontwikkeling meegenomen in de geprognosticeerde marktaandelen. De uitspraken die het college doet over de marktaandelen van KPN zijn derhalve met inbegrip hiervan.

Controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur

1768. **KPN**⁶⁷¹ verzoekt het college om deze analyse ook uit te voeren in aanwezigheid van ULL-regulering. Deze analyse dient volgens KPN uitgevoerd te worden aan de hand van de huidige technische stand van zaken, dus Voice over IP.

1769. Het **college** verwijst voor de analyse in aanwezigheid van ULL-regulering naar hetgeen hij hierover heeft gesteld in randnummer 1618 van deze Nota van Bevindingen. Het startpunt van de analyse van het college wordt gevormd door de traditionele telefoniediensten van KPN over haar koperen netwerk. Dat laat onverlet dat de huidige technische stand van zaken – onder meer wanneer het gaat om VoB en om glasvezelnetwerken – is meegenomen in de marktafbakening. Daarmee zijn deze ontwikkelingen ook onderdeel van de dominantieanalyse.

Verticale integratie

1770. Volgens **KPN**⁶⁷² is het belang van landelijke uitrol voor wholesaletelefonie beperkt. Multisiteklanten kunnen volgens KPN voor verschillende vestigingen verschillende aanbieders hebben. Voor zover retailklanten voorkeur hebben voor één aanbieder, kunnen wholesaleafnemers bij meerdere wholesaleleveranciers wholesalediensten afnemen en één aanbod doen aan de eindklant. Het belang van het niet kunnen aanbieden van een mix van PSTN en ISDN is volgens KPN gering. Partijen kunnen immers VoB aanbieden, daar dit volgens haar een volwaardig substituuut is voor PSTN en ISDN.

1771. Het **college** is van oordeel dat KPN de marktvraag miskent. Zakelijke eindgebruikers vragen vaak een mix van PSTN- en ISDN-diensten. KPN is de enige wholesaleaanbieder die deze diensten landelijk kan leveren. Zonder regulering zou KPN dan bij veel klanten de enige mogelijke aanbieder zijn.

Product- en dienstendiversificatie

1772. Volgens **KPN**⁶⁷³ zijn kabelaanbieders beter dan iedere andere partij in staat om bundels aan te bieden met televisie, is de trend in de markt vooral een trend naar triple playbundels en wordt telefonie in bundels als de minst belangrijke dienst gepercipieerd. KPN verzoekt het college derhalve om de voordelen die de kabelaanbieders hebben bij product- en dienstendiversificatie te analyseren en in het besluit mee te wegen.

⁶⁷¹ Zienswijze KPN, paragraaf 3.3.3, blz. 27.

⁶⁷² Zienswijze KPN, paragraaf 3.3.4, blz. 28.

⁶⁷³ Zienswijze KPN, paragraaf 3.3.5, blz. 28.

1773. Het **college** verwijst naar randnummer 1739 waar het effect van bundeling op de retailmarkten is geanalyseerd.

Schaalvoordelen

1774. Volgens **KPN**⁶⁷⁴ zijn de vaste kosten bij aansluitnetten voornamelijk kosten die samenhangen met het aantal 'homes passed'. Als deze vaste kosten afgezet worden tegen dit aantal, dan blijkt volgens KPN dat die kosten vrijwel volledig variabel zijn in het aantal 'homes passed'. Dit betekent volgens KPN dat zij ten opzichte van kabelaanbieders geen schaalvoordelen kent op de passieve laag van het aansluitnet. Daarnaast moet volgens KPN geconstateerd worden dat het VoB-platform (servers en software) in veel mindere mate schaalvoordelen kent dan traditionele spraakplatforms (telefooncentrales). Dit VoB-platform is niet gebonden aan landgrenzen, waardoor partijen die in meerdere landen actief zijn, gebruik kunnen maken van hun internationale schaal.

1775. Het **college** constateert dat KPN aangeeft dat met de migratie naar VoB haar schaalvoordelen afnemen. KPN weerspreekt niet dat KPN op VoB schaalvoordelen heeft en weerspreekt ook niet dat KPN bij PSTN- en ISDN-diensten schaalvoordelen heeft. Het college ziet derhalve geen aanleiding om zijn conclusie aan te passen.

Breedtevoordelen

1776. **KPN**⁶⁷⁵ kan de redenering van het college dat de breedtevoordelen van de kabelaanbieders kleiner zijn dan de breedtevoordelen van KPN niet volgen. De kabelaanbieders kunnen door hun positie op de televisiemarkt de kosten van het netwerk volledig dekken, omdat kabelaanbieders volgens KPN alleen relatief lage kosten hoeven te maken voor servers en software voor VoB. Kabelaanbieders kunnen daardoor tegen zeer geringe extra kosten VoB aanbieden aan eindklanten. KPN stelt dat zij hogere kosten moet maken om televisiediensten aan te bieden over het kopernet. KPN verzoekt het college derhalve om nader onderzoek te doen naar de schaalvoordelen van de kabelaanbieders in relatie tot die van KPN en indien de uitkomsten van dat onderzoek daar aanleiding toe geven de conclusie ten aanzien van breedtevoordelen te herzien.

1777. Het **college** is van oordeel dat KPN breedtevoordelen heeft omdat KPN van alle telecompartijen de meest brede dienstenportfolio heeft. KPN bedient alle type klanten (consumenten tot zakelijk) met alle typen diensten (vaste telefonie, mobiele telefonie, televisie, internet en zakelijke netwerkdiensten).

⁶⁷⁴ Zienswijze KPN, paragraaf 3.3.6, blz. 28.

⁶⁷⁵ Zienswijze KPN, paragraaf 3.3.7, blz. 29.

Toetredingsdrempels

1778. **KPN**⁶⁷⁶ stelt dat het college geen aandacht besteedt aan de toetredingsdrempels van de kabelaanbieders, van OTT-aanbieders of van aanbieders die op basis van (glasvezel)infrastructuur van derden spraakdiensten leveren en van partijen die al internettoegang bieden.

1779. In zijn dominantieanalyses heeft het **college** geconcludeerd dat toetreding tot de afgebakende wholesalemarkten gepaard gaat met aanzienlijke kosten en dat het hierdoor voor aanbieders relatief moeilijk is om toe te treden tot die markten. Het college verwijst hiervoor naar paragrafen 7.3.5.1, 7.4.5.1, en 7.5.5.1 van het ontwerpbesluit.

G.4.3 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

1780. Het college komt naar aanleiding van de zienswijzen niet tot wijzigingen van het ontwerpbesluit.

⁶⁷⁶ Zienswijze KPN, paragraaf 3.3.8, blz. 29.

G.5 Potentiële mededingingsproblemen op de wholesalemarkten (H8)

G.5.1 Aan toegang gerelateerde problemen

Toegangswijering

1781. **KPN**⁶⁷⁷ stelt dat het college ervan uitgaat dat zij in afwezigheid van regulering een prikkel heeft om vrijwillige toegang tot haar netwerk te weigeren en andere toegangsgelateerde gedragingen toe te passen. Onder verwijzing naar de toegang die zij in afwezigheid van regulering verleent en op de processen en bedrijfsvoering die zij al jaren lang heeft ingericht om wholesaaletoegang te verlenen, stelt KPN een daadwerkelijke prikkel te hebben om toegang te verlenen tot haar netwerk tegen voorwaarden die het voor deze partijen mogelijk maken om te concurreren op de retailmarkt. Dit mede om de beschikbare capaciteit voor zichzelf zo goed mogelijk te benutten.

1782. Het **college** constateert dat KPN tot op heden geen activiteiten heeft ondernomen die erop wijzen dat zij partijen een (meerjarig) commercieel aanbod gaat doen. Bij het college bestaat dan ook onvoldoende vertrouwen dat KPN, ondanks haar AMM-positie op de wholesalemarkten voor enkelvoudige, tweevoudige en meervoudige gesprekken, vrijwillig toegang tot haar netwerk aan haar concurrenten zal bieden onder de voorwaarden waaronder concurrenten een businesscase kunnen hebben.

Discriminatorisch gebruik of achterhouding van informatie en strategisch productontwerp

1783. **KPN**⁶⁷⁸ stelt dat het voorbeeld van 'te late aankondiging van een wijziging van een dienst' dat het college geeft voor discriminatorisch gebruik of achterhouding van informatie, te abstract is en geen geconstateerd mededingingsprobleem betreft. Zij merkt op dat het college het geconstateerde mededingingsprobleem strategisch productontwerp met een hypothetisch geval onderbouwt en dat de relatie met strategisch productontwerp ver te zoeken is.

1784. Het **college** merkt op dat het CBb in zijn uitspraak van 31 augustus 2011 inzake het marktanalysebesluit vaste en mobiele gespreksafgifte⁶⁷⁹ heeft overwogen dat de enkele omstandigheid dat niet is gebleken dat de door het college geconstateerde mededingingsproblemen zich in de praktijk voordoen, niet kan leiden tot het oordeel dat geen sprake is van een potentieel mededingingsprobleem. Voldoende is dat het college aannemelijk maakt dat KPN de prikkel en mogelijkheid heeft om bepaalde mededingingsbeperkende gedragingen te vertonen. Ten aanzien van discriminatorisch gebruik of achterhouden van informatie heeft het college in de randnummers 611 tot en

⁶⁷⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 4.2, blz. 31.

⁶⁷⁸ Zienswijze KPN, paragraaf 4.2, blz. 32.

⁶⁷⁹ LJN: BR6195 van 31 augustus 2011.

met 613 van het ontwerpbesluit VT 2011 gemotiveerd dat KPN de mogelijkheid en de prikkel heeft om informatie achter te houden of niet tijdig over te leggen. Het college heeft daarbij aangegeven dat KPN dit bijvoorbeeld kan doen door een kortingsactie op bepaalde inkooptarieven eerder bekend te maken aan haar retailtak dan aan haar concurrenten, waardoor de concurrenten de mogelijkheid wordt ontnomen om de lagere tarieven te gebruiken in hun aanbod op de retailmarkt. Het college geeft in randnummer 614 van het ontwerpbesluit VT 2011 ook aan dit te hebben geconstateerd ten aanzien van de invoering van een kortingsactie voor WLR-nummerblokken in het kader van de aanbesteding OT2010 (cluster Vaste Telefonie). Ten aanzien van het geconstateerde mededingingsprobleem strategisch productontwerp noemt het college hier het voorbeeld van de opt-out van KPN eindgebruikers naar BelVrij-bundels. De oude WLR-verplichting kende een vrijstelling voor bundels. Kort voor de implementatie van WLR kondigde KPN een migratie aan van al haar klanten naar de BelVrij-bundels. Deze bundels heeft KPN vervolgens aantrekkelijk geprijsd, wat het voor WLR-afnemers moeilijker heeft gemaakt een marktpositie te verwerven.

G.5.2 Prijsgerelateerde mededingingsproblemen

Marge-utholling

1785. **KPN**⁶⁸⁰ geeft in reactie op randnummer 679 van het ontwerpbesluit VT 2011 aan dat zij zich niet herkent in het beeld dat KPN een veel groter aandeel heeft in het aantal minder prijsgevoelige klanten. KPN stelt dat dit mogelijk het geval was aan het begin van de liberalisering van de telecommarkt, maar thans zeker niet meer. KPN noemt als voorbeeld de markt voor vaste telefonie en internettoegang.

1786. Het **college** is van oordeel dat tariefdifferentiatie tussen meer en minder prijsgevoelige klanten zich vooral voordoet voor zakelijke diensten. Minder prijsgevoelige klanten zullen op grond van de reputatie en het grote marktaandeel van KPN relatief sneller voor KPN kiezen.

1787. **KPN**⁶⁸¹ herkent, in reactie op randnummer 680 van het ontwerpbesluit VT 2011, niet de conclusie van het college dat KPN op de vaste telefoniemarkten schaalvoordelen heeft ten opzichte van bijvoorbeeld Tele2. KPN merkt op dat Tele2 internationaal veel meer klanten heeft dan KPN en daardoor voordelen heeft wat betreft de inkoopkosten van netwerkvoorzieningen en klantsystemen. Daarnaast stelt KPN dat schaalvoordelen niet per definitie kostenverlagend zijn voor de grootste aanbieder. Kleinere concurrenten kunnen hun kosten beperken door de uitrol te beperken tot aantrekkelijke gebieden.

1788. Het **college** merkt op dat de schaalvoordelen als gevolg van grotere inkoopvolumes zeer beperkt zijn. Dit blijkt ook uit het feit dat geen enkele partij in antwoord op vraag 51 en 52 van de vragenlijst breedband kon aantonen significante kostenvoordelen te behalen bij een groter inkoopvolume. Ook KPN heeft dit niet gesteld, laat staan aangetoond dat zij die voordelen heeft ten opzichte van een kleinere aanbieder als Ziggo. De schaalvoordelen die er op vaste telefoniediensten

⁶⁸⁰ Zienswijze KPN, paragraaf 4.3.2, blz. 33.

⁶⁸¹ Zienswijze KPN, paragraaf 4.3.2, blz. 33.

zijn, zijn het gevolg van een groter marktaandeel ten opzichte van kleinere partijen op de markt. Dit speelt derhalve in grotere mate op de wholesalemarkten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten dan op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten.

1789. **KPN**⁶⁸² stelt dat zij geen belang heeft bij het uittreden van Tele2 als leverancier van retail vaste telefoniediensten. Immers, een partij als Tele2 zorgt er voor dat eindgebruikers niet via de kabel diensten afnemen, maar via het netwerk van KPN.

1790. Het **college** onderschrijft deze stelling niet. Het college is van oordeel dat KPN in beginsel een belang heeft om zoveel mogelijk diensten volledig via haar eigen netwerk te leveren. Hierbij merkt het college wel op dat het door KPN genoemde argument in bepaalde mate opgaat wat betreft het leveren van consumentendiensten op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken. Haar argument gaat echter niet op voor het leveren van enkelvoudige gesprekken in zakelijke bundels met twee- en meervoudige gesprekken. In dergelijke gevallen zijn kabelaanbieders geen alternatief, zodat bij het uittreden van bijvoorbeeld Tele2 de eindgebruikers op het netwerk van KPN zullen moeten terugvallen. Ditzelfde geldt voor de markten voor twee- en meervoudige gesprekken, waar de druk vanuit de kabel (vooralnog) relatief gering (tweevoudig) dan wel praktisch afwezig (meervoudig) is.

1791. **TPE**⁶⁸³ betoogt dat het college het gevaar van marge-uitholling op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten onderschat. In de eerste plaats wijst TPE erop dat het risico op buitensporig hoge wholesaletarieven ten opzichte van de door KPN gehanteerde retailtarieven groot is. Voorts is TPE van oordeel dat het college de disciplinerende werking van VoB op PSTN-diensten sterk overschat. KPN kan, aldus TPE, winstgevend haar wholesaletarieven verhogen, omdat KPN hierdoor of direct meer wholesale-inkomsten genereert, ofwel door uittreding van de WLR/CPS-partijen de betrokken abonnees op retailniveau kan bedienen. Ten slotte wijst TPE het college op het zakelijk gebruik van enkelvoudige PSTN-diensten.

1792. Het **college** onderschrijft de stelling van TPE niet. Voor zover de stelling het risico op buitensporig hoge prijzen aan de orde wil stellen verwijst het college naar hetgeen hij hier in randnummer 1795 e.v. van deze Nota van Bevindingen over opmerkt. Daarnaast merkt het college op dat hoewel KPN in beginsel een belang heeft om zoveel mogelijk diensten volledig via haar eigen netwerk te leveren, de aanwezigheid van het eigen netwerk van de kabelaanbieders een disciplinerende factor is. KPN zal voor zover het stand alone PSTN-diensten betreft Tele2 als wholesaleafnemer op haar netwerk willen behouden, omdat bij uittreding van Tele2 een deel van de klanten van Tele2 zal overstappen naar de kabel. Voor zover het de overwegend zakelijke afname van PSTN-diensten in combinatie met twee- en/of meervoudige gesprekken (ISDN) in een bundel betreft, heeft KPN – door het ontbreken van voldoende disciplinerende werking van het netwerk van kabelaanbieders – deze prikkel niet. Derhalve concludeert het college dat op een deel van de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten een risico op marge-uitholling bestaat.

⁶⁸² Zienswijze KPN, paragraaf 4.3.2, blz. 33.

⁶⁸³ Zienswijze TPE, paragraaf 3.1, blz. 22.

1793. **KPN**⁶⁸⁴ kan zich volledig vinden in de analyse van het college in randnummer 676 van het ontwerpbesluit VT 2011. Volgens KPN stelt het college hier in feite vast dat KPN zich op de retailmarkt niet onafhankelijk kan gedragen. KPN kan dit niet verenigen met de conclusie dat er sprake is van risico op AMM van KPN in afwezigheid van regulering.

1794. Het **college** merkt op dat in het betreffende randnummer uitsluitend wordt vastgesteld dat het risico op marge-utholling wat betreft enkelvoudige gesprekdiensten beperkt is. Beperkt dient in die zin te worden opgevat dat op een groot deel van de markt het risico op marge-utholling zich niet voordoet en op een ander deel wel. Het risico op marge-utholling doet zich volgens het college slechts voor op dat deel van de markt waar PSTN-diensten in combinatie met twee- en/of meervoudige gesprekken (ISDN) in een bundel worden afgenomen door overwegend zakelijke klanten. Het college verduidelijkt het besluit op dit punt. Dit staat evident niet gelijk aan een conclusie dat KPN zonder regulering geen AMM zou hebben. Gelet op het voorgaande zal het college de nullijntoets in het definitieve besluit niet meer aan KPN opleggen. Op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten zal derhalve geen ND-5 verplichting komen te gelden. Het college past het besluit op dit punt aan. Het risico op marge-utholling in het geval van gebundelde afname van PSTN-diensten met twee- en/of meervoudige gesprekken (ISDN) wordt volgens het college voldoende geremedieerd door een combinatie van enerzijds de generieke non-discriminatieverplichting op enkelvoudige gespreksdiensten – inclusief het verbod op tariefdifferentiatie – en anderzijds de ND-5 verplichting op twee- en meervoudige gespreksdiensten.

Buitensporig hoge prijzen

1795. **TPE**⁶⁸⁵ stelt dat het college het gevaar op buitensporig hoge tarieven op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten onderschat. In dit verband merkt zij op dat randnummer 664 van het ontwerpbesluit VT 2011, waarin wordt aangegeven waarom het college een beperkt risico ziet op buitensporig hoge tarieven, niet strookt met hetgeen het college heeft overwogen in randnummer 292, dat zonder regulering het aannemelijk is dat het marktaandeel van CPS/WLR-aanbieders volledig toekomt aan KPN. Voorts stelt TPE zich op het standpunt dat de extra retailkomsten die KPN wel degelijk opwegen tegen het zeer beperkte verlies aan wholesale-inkomsten, hetgeen uit de praktijk zou zijn gebleken. Zij wijst in dit kader ook op de prijsverhogingen die KPN heeft doorgevoerd.

1796. Het **college** overweegt in randnummer 1714 van de Nota van Bevindingen dat anders dan in randnummer 292 van het ontwerpbesluit is opgenomen het marktaandeel van de CPS/WLR-aanbieders in afwezigheid van regulering proportioneel dient te worden toegerekend. In zoverre is daarmee de door TPE gestelde tegenstrijdigheid tussen beide randnummers komen te vervallen.

1797. Het college heeft ten aanzien van het verlies aan wholesaleopbrengsten overwogen dat dit voor KPN groter zou kunnen zijn dan de mogelijke extra retailinkomsten, in het geval dat KPN haar wholesaletarieven op een buitensporig hoog niveau zou vaststellen. In de eerste plaats merkt het college op dat Tele2 stelt dat haar stelling - die het tegenovergestelde inhoudt - in de praktijk

⁶⁸⁴ Zienswijze KPN, paragraaf 4.3.2, blz. 33.

⁶⁸⁵ Zienswijze TPE, paragraaf 3.1, blz. 22.

gebleken is, maar zij dit verder niet met feiten heeft onderbouwd. Zoals het college reeds heeft aangegeven kan in zijn algemeenheid worden aangenomen dat KPN een prikkel heeft om buitensporig hoge tarieven te hanteren. De mogelijkheid hiertoe wordt door de positie van kabelaanbieders op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten beperkt tot slechts een deel van de markt (namelijk tot dat deel waar de kabel onvoldoende disciplinerende werking heeft). Het hanteren van buitensporig hoge tarieven door KPN kan er immers toe leiden dat een deel van de klanten van WLR-afnemers zal overstappen naar de kabel, waardoor KPN op wholesaleniveau inkomsten zal verliezen. Dit neemt echter niet weg dat het risico bestaat dat KPN ten aanzien van wholesaleafnemers met een specifieke zakelijke vraag naar PSTN-diensten, welke over het algemeen worden afgenomen in combinatie met twee- en/of meervoudige gesprekken (ISDN), selectief haar tarieven zodanig kan verhogen dat deze wholesaleafnemers daardoor klanten aan KPN verliezen. In dat licht concludeert het college dat op een deel van de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten een risico op buitensporig hoge prijzen bestaat. Het college verduidelijkt het besluit op dit punt. Dat, zoals TPE stelt, KPN enkele van haar WLR-tarieven heeft verhoogd leidt, aldus het college, niet tot de conclusie dat sprake is van een marktbreed risico op buitensporig hoge tarieven.

1798. **Vodafone**⁶⁸⁶ stelt in haar zienswijze ten aanzien van buitensporig hoge tarieven dat het college voorbij gaat aan de relatief lage prijselasticiteit van PSTN. Daarbij kan worden verwacht dat naarmate het PSTN klantenbestand 'indikt' deze elasticiteit alleen nog maar lager wordt. Dit houdt, aldus Vodafone, in dat KPN de prikkel heeft om deze inelasticiteit zoveel mogelijk te verzilveren, waarbij KPN geen enkele prikkel heeft om deze premium marges te delen met WLR-afnemers. KPN zal haar WLR-tarieven zodanig vaststellen dat zij niet wordt gedisciplineerd ten aanzien van haar PSTN-tarieven.

1799. Het **college** stelt vast dat hij de concurrentiesituatie dient te beoordelen. Het college erkent dat er een mogelijkheid bestaat dat op termijn een situatie kan ontstaan waarin het PSTN-klantenbestand niet of zeer beperkt wordt gedisciplineerd door VoB. Op dit moment ziet het college echter dat er een voortgaande trend is met betrekking tot de overstap van PSTN naar VoB. Doordat KPN niet differentieert in prijs tussen PSTN-afnemers profiteren de 'achterblijvende' klanten van de klanten die wel worden gedisciplineerd door VoB. Indien deze situatie in de toekomst anders mocht komen te liggen, zal het college op dat moment dienen te beoordelen of aanvullende maatregelen nodig zijn.

1800. **KPN**⁶⁸⁷ stelt dat zij geen, dan wel een beperkte, prikkel heeft om buitensporig hoge tarieven te vragen op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten, gelet op de positie van de kabelaanbieders op die markt. De kabelaanbieders zorgen er met hun eigen netwerk voor dat KPN de prikkel heeft om op wholesaleniveau toegang te bieden tegen voorwaarden waaronder wholesaleafnemers eveneens kunnen concurreren. Voorts merkt KPN op dat de analyse van het risico op buitensporig hoge tarieven een hypothetische exercitie is zonder dat daarbij feitelijke voorbeelden worden aangehaald.

⁶⁸⁶ Zienswijze Vodafone, paragraaf 6, blz. 12.

⁶⁸⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 4.3.3, blz. 33.

1801. Het **college** volgt KPN niet in haar stelling dat zij geen prikkel heeft om buitensporig hoge tarieven te vragen op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten. Wel concludeert het college dat het risico op buitensporig hoge tarieven op die markt zich – door de aanwezigheid van het eigen netwerk van kabelaanbieders – beperkt tot een deel van de markt. De disciplinerende werking die van het eigen netwerk van de kabelaanbieders uitgaat, is echter niet zodanig, dat de prikkel van KPN om selectief buitensporig hoge tarieven te hanteren ontbreekt.

1802. Voorts onderschrijft het college de stelling van KPN dat de analyse van de potentiële mededingingsproblemen op de verschillende markten voor vaste telefonie hypothetisch is. In de eerste plaats verwijst het college naar hetgeen hij hierover in randnummer 1784 van deze Nota van Bevindingen heeft overwogen. Voorts is het uitgaan van een hypothetische situatie noodzakelijk omdat vaste telefonie, waar het hier om gaat, een gereguleerde markt betreft. Naar het oordeel van het college heeft KPN echter wel een beperkte prikkel om in afwezigheid van regulering buitensporig hoge tarieven te hanteren op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten, ondanks het feit dat zij die mogelijkheid in aanwezigheid van regulering niet heeft.

G.5.3 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

1803. Het college komt naar aanleiding van de zienswijzen tot de volgende wijziging van het ontwerpbesluit:

- Gelet op het beperkte risico op marge-utholling zal het college de nullijntoets in het definitieve besluit niet meer aan KPN opleggen (zie randnummer 1794).

G.6 Verplichtingen voor de wholesalemarkten (H9 en H10)

G.6.1 Algemeen

1804. **KPN**⁶⁸⁸ merkt op dat tegenover de intrekking van de tariefregulering en de versoepeling van de marge-uthollingstoets op de markt voor enkelvoudige gesprekken, een verzwaring van de marge-uthollingstoets op de andere markten, een verplichting tot het opleveren van kwaliteitsrapportages, een verplichte goedkeuring in plaats van melding tot intrekken van verleende toegang en een verbod op tariefdifferentiatie staat. Zij stelt verder dat het college verplichtingen horizontaal over alle markten heen gelijk lijkt te trekken. Hierdoor zijn in het ontwerpbesluit VT 2011 de verplichtingen zwaarder geworden zonder dat er volgens haar een aanleiding vanuit de markt is voor die verzwaring. De motivering hiervan ontbreekt in het ontwerpbesluit.

1805. Het **college** benadrukt dat de verzwaring van enkele verplichtingen niet los kan worden gezien van de verlichting op andere onderdelen van de verplichtingen. De intrekking van de tariefregulering op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten en de intrekking op deze markt van de ND-5 verplichting betekent een aanzienlijke verlichting. Wat betreft de aanscherping van enkele verplichtingen gaat het college hieronder nader op in. De aanscherping van door KPN aangehaalde verplichtingen draagt naar het oordeel van het college bij aan het vergroten van de effectiviteit van reeds opgelegde verplichtingen. Het college noemt een tweetal voorbeelden. Een voorbeeld is de verplichting tot het verstrekken van kwaliteitsrapportages over de realisatie van service levels. Deze aanscherping is naar het oordeel van het college redelijk, aangezien KPN reeds gehouden was aan een resultaatsverplichting voor minimum serviceniveaus en een hieraan gekoppeld boetebeding in geval van niet-nakoming van gestelde kwaliteitsniveaus. Het rapporteren of de minimum serviceniveaus ook daadwerkelijk worden behaald kan, uit oogpunt van effectiviteit, hier dan ook niet los van worden gezien. Een ander voorbeeld is de verplichte goedkeuring voor het intrekken van reeds verleende toegang. Het college acht het van belang dat KPN in het geval van het intrekken van telefoniespecifieke regulering partijen tijdig informeert over de intrekking van deze dienstverlening. Een verzoek om intrekking van reeds verleende toegang wordt door het college op redelijkheid beoordeeld aan de hand van in het besluit geformuleerde randvoorwaarden. Het college meent dat de effectiviteit van de toegangsverplichting wordt ondermijnd, indien KPN de verleende toegang zou kunnen intrekken zonder dat het college dit op redelijkheid kan beoordelen. Het verbod op tariefdifferentiatie wordt door het college besproken onder randnummer G.6.4.1.

⁶⁸⁸ Zienswijze KPN, paragraaf 5.1, blz. 35.

1806. **TPE**⁶⁸⁹ geeft aan dat effectief toezicht op verplichtingen cruciaal is. TPE pleit niet alleen voor een aanscherping van de verplichtingen, maar ook voor een effectieve invulling van toezicht en handhaving.

1807. Het **college** kan TPE volgen in haar redenering voor zover dit betekent dat het college toezicht dient te houden op de naleving door KPN van de in het besluit op te nemen verplichtingen. De normen waaraan KPN zich dient te houden, zijn volgens het college duidelijk opgenomen in het ontwerpbesluit VT 2011 en zullen waar nodig naar aanleiding van de bedenkingen nog worden aangescherpt in het definitieve besluit. De uitgangspunten voor toezicht en handhaving door het college staan in de Visie op toezicht & handhaving.⁶⁹⁰ Kern van deze visie is dat het college in haar handhavingsbeleid nadruk legt op het voorkomen van overtredingen, waarbij het stimuleren van spontane naleving een belangrijke rol speelt. Een hulpmiddel voor spontane naleving is de implementatie door een bedrijf van een goedwerkend compliance-programma. Het college is met KPN in 2008 een Compliance Handvest overeengekomen waarin afspraken zijn gemaakt over het melden van interpretatieverschillen en overtredingen en over de wijze van rapporteren over de opzet, het bestaan en de werking van het compliance-programma van KPN.

1808. **Vodafone**⁶⁹¹ wijst erop dat er in de vaste telefoniemarkt geen sprake is van een zwart-wit keuze tussen enerzijds infrastructuurconcurrentie en anderzijds dienstenconcurrentie. Vodafone geeft aan dat het college uiteindelijk kiest voor dienstenconcurrentie. Volgens Vodafone kan WLR echter een belangrijke rol spelen in het bevorderen van infrastructuurconcurrentie. Op de zakelijke markt is het van belang dat concurrenten van KPN naast IP-gebaseerde telefoniediensten eveneens hardnekkige legacydiensten als PSTN en ISDN2 kunnen aanbieden. Dit omdat zij anders met een 'gat' in hun dienstenportfolio worden geconfronteerd, waardoor zij geen volwaardig alternatief **kunnen** bieden aan klanten die belang hechten aan one-stop-shopping.

1809. Het **college** onderkent dat het ook geen zwart-wit keuze is tussen infrastructuurconcurrentie versus dienstenconcurrentie. Zoals het college in randnummer 710 van het ontwerpbesluit VT 2011 heeft aangegeven geeft zij er de voorkeur aan om infrastructuurconcurrentie zoveel mogelijk te bevorderen. In de dominantieanalyse van de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten is aangegeven dat replicatie van het aansluitnetwerk van KPN door andere aanbieders in beperkte mate is te verwachten. Met de telefoniespecifieke toegangsverplichtingen C(P)S en WLR zijn aanbieders in staat om een extra groep klanten te bereiken die traditionele telefonie afnemen. Zo zijn aanbieders met telefoniespecifieke verplichtingen in staat om ook zakelijke afnemers, die beschikken over meerdere (klant)locaties, te bedienen door het aanbieden van een breed palet aan diensten uit het portfolio. De toegangsmaatregelen C(P)S en WLR stellen partijen in staat een groter klantenbestand op te bouwen. Deze toegangsmaatregelen hebben naar het oordeel van het college een positief effect op de prikkels om uiteindelijk te investeren in VoB. De (prioritaire)

⁶⁸⁹ Zienswijze TPE, paragraaf 4.5.3, blz. 38.

⁶⁹⁰ Visie op toezicht 2010: <http://www.opta.nl/nl/download/publicatie/?id=3355>, 4 februari 2011.

⁶⁹¹ Zienswijze Vodafone, paragraaf 7, blz. 14.

doelstelling van de telefoniespecifieke regulering is derhalve het bevorderen van dienstenconcurrentie voor zover dit de mogelijkheden voor de ontwikkeling van infrastructuurconcurrentie in stand laat.

G.6.2 Toegangsverplichting

G.6.2.1 Uitfasering

1810. **TPE**⁶⁹² stelt dat de toegangsverplichting op een aantal punten dient te worden aangescherpt. TPE geeft aan dat KPN in haar continuïteitsverklaring van augustus 2010 heeft aangegeven de dienstverlening te garanderen voor zakelijke PSTN en ISDN diensten tot eind 2014. TPE verzoekt het college in het marktbesluit op te nemen dat een continuïteitsgarantie aan eindgebruikers op basis van verplichtingen in het marktbesluit ook een leveringsplicht voor WRL en C(P)S inhoudt. Daarbij zou het college in het besluit moeten opnemen dat zij nadere voorwaarden aan de uitfasering van PSTN en ISDN kan stellen. TPE verwijst naar de uitfaseringsvoorwaarden in het kader van het marktbesluit Ontbundelde toegang tot het aansluitnet.

1811. Het **college** merkt op dat KPN op basis van het marktanalysebesluit reeds verleende toegang niet mag intrekken, tenzij voortgezette verlening van toegang redelijkerwijs niet van KPN mag worden verlangd. KPN dient een verzoek tot intrekking van reeds verleende toegang aan het college ter goedkeuring voor te leggen. Het college heeft in randnummer 824 van het ontwerpbesluit VT 2011 aangegeven dat hij een verzoek om intrekking van reeds verleende toegang op redelijkheid zal beoordelen. Het college ziet dan ook geen reden om de door TPE gewenste leveringsplicht voor WLR en C(P)S in het marktbesluit op te nemen. Het college zal hierna ingaan op de voorwaarden in geval van uitfasering van telefoniespecifieke regulering.

1812. Ten aanzien van het standpunt van TPE, dat het college in het besluit moet opnemen dat zij nadere voorwaarden aan de uitfasering van PSTN en ISDN kan stellen, stelt het college vast dat partijen erbij gebaat zijn om tijdig informatie van KPN te ontvangen over voorgenomen uitfasering van (wholesale) telefoniespecifieke dienstverlening. Op deze wijze worden partijen in staat gesteld om met elkaar in overleg te treden en afspraken te maken over de voorwaarden omtrent de uitfasering van de dienstverlening. Het college heeft in zijn verzoek om dupliek⁶⁹³ op de zienswijzen van partijen aangegeven voornemens te zijn KPN een termijn op te leggen (van drie jaar) voor aankondiging van voorgenomen uitfasering van dienstverlening.

1813. **BCPA**⁶⁹⁴, **Vodafone**⁶⁹⁵, **KPN**⁶⁹⁶ en **TPE**⁶⁹⁷ hebben **in dupliek** een reactie gegeven op dit voornemen van het college.

⁶⁹² Zienswijze TPE, paragraaf 4.4, blz. 36.

⁶⁹³ Kenmerk: OPTA/AM/2011/202342 van 5 oktober 2011.

⁶⁹⁴ Dupliek BCPA, blz. 2.

⁶⁹⁵ Dupliek Vodafone, blz. 3.

⁶⁹⁶ Dupliek KPN, blz. 3.

1814. **BCPA** gaat ervan uit dat marktpartijen in de gelegenheid worden gesteld om op de invulling van de nadere voorwaarden te reageren.

1815. Met betrekking tot het stellen van nadere voorwaarden aan de uitfasering van PSTN en ISDN ter bescherming van de concurrentiepositie van partijen wijst **KPN** op het voorschrift in het ontwerpbesluit VT 2011, dat KPN al verleende toegang niet mag intrekken, tenzij voortgezette verlening van toegang redelijkerwijs niet van KPN mag worden verlangd. Ook geeft KPN aan dat het opleggen van verplichtingen op de retailmarkt ter bescherming van eindgebruikers in strijd zou zijn met de conclusies van het college in het ontwerpbesluit VT 2011 dat de wholesalemaatregelen afdoende zijn om potentiële mededingingsproblemen op de retailmarkt voor vaste telefonie weg te nemen.

1816. Het **college** merkt ten aanzien van de voorwaarden omtrent uitfasering het volgende op. Het college is het met BCPA eens dat marktpartijen dienen te worden betrokken bij de invulling van de voorwaarden omtrent de uitfasering van de dienstverlening. Volgens het college gaat het dan ook te ver om op voorhand in het marktanalysebesluit een nadere invulling aan de voorwaarden te geven, en zullen marktpartijen dan eerst in overleg met elkaar dienen te treden om te komen tot overeenstemming over de voorwaarden voor uitfasering van de telefoniespecifieke dienstverlening. Indien partijen daar niet uitkomen, kan het college alsnog overgaan tot het stellen van nadere voorwaarden. Het college verduidelijkt het besluit op dit punt.

1817. Het college geeft hieronder een weergave van de zienswijzen van partijen over de door het college voorgenomen termijn van uitfasering van dienstverlening.

1818. **Vodafone** vindt voldoende reguleringszekerheid essentieel voor de effectiviteit van toegangsverplichtingen. Een aankondigingstermijn van drie jaar lijkt niet onredelijk en de mogelijkheid om nadere aanwijzingen te geven ten aanzien van de uitfasering is daarbij een goede zaak.

1819. **TPE** geeft aan er vanuit te gaan dat de dupliek betrekking heeft op alle PSTN/ISDN-diensten en niet alleen zakelijke diensten. Drie jaar is – analoog aan de uitfaseringstermijn in het ULL-besluit – een absoluut minimum met de voorwaarde dat tijdig een volwaardig alternatief beschikbaar is voor WLR-afnemers. Als er geen alternatief bestaat, is een termijn van minimaal vijf jaar volgens TPE redelijk. TPE wijst op de lange contractsduur op de zakelijke markt en wil een lange aankondigingstermijn met aanbod van een volwaardig alternatief, stappenplan en monitoring met een termijn van uitfasering die opnieuw gaat lopen op het moment dat uitfasering volgens het stappenplan van KPN niet wordt doorgevoerd. Verder stelt TPE dat onderdeel van een volwaardig alternatief is dat partijen PSTN/ISDN-diensten tegen restwaarde kunnen overnemen om zelf deze dienstverlening te blijven ondersteunen. De voorwaarden van toegang/overname moeten uiterlijk op het moment van aankondiging van de uitfasering bekend te worden gemaakt en het college moet geschilbeslechtende bevoegdheid hebben. Ook bij uitfasering PSTN/ISDN op een specifieke locatie moet volgens TPE een redelijke aankondigingstermijn van drie jaar gelden, en ook aan die specifieke uitfasering kan het

⁶⁹⁷ Dupliek TPE, blz. 7.

college nadere voorwaarden verbinden, en daarbij bepalen dat WLR/CPS-dienstverlening voor een langere termijn moet worden voortgezet.

1820. **KPN** geeft aan bewust te zijn van het belang van PSTN- en ISDN-diensten voor bepaalde eindgebruikersgroepen in de Nederlandse samenleving. KPN zal de verantwoordelijkheid nemen om haar wholesale- en retailafnemers en partijen die gebruik maken van deze toepassingen tijdig en op duidelijke wijze te informeren, indien uitfasering van (delen van) de PSTN- en ISDN-diensten aan de orde zou komen. In reactie op de zienswijze van TPE merkt zij op dat uit de verplichtingen in het ontwerpbesluit VT 2011 een afspiegelingsplicht voortvloeit, die waarborgt dat zij voor de duur dat zij PSTN- of ISDN-diensten aan haar eigen retailbedrijf levert ook gehouden is deze te leveren aan WLR-partijen. Volgens KPN neemt dit het bezwaar van TPE weg.

1821. KPN geeft verder aan dat, gegeven het feit dat er geen rekening hoeft te worden gehouden met investeringen van partijen in de WLR-dienst en er alternatieven beschikbaar zijn waar partijen reeds gebruik van maken, er geen rechtvaardiging dan wel noodzaak is om voor het tijdig informeren van partijen over de voorgenomen uitfasering van de PSTN- en ISDN-diensten een aankondigingstermijn van drie jaar te hanteren. Een vergelijking van WLR met ontbundelde toegang is wat betreft de investeringsperiode en beschikbare alternatieven niet op zijn plaats. KPN wijst verder op de ongewenste effecten van een aankondigingstermijn van drie jaar. De belangrijkste redenen om PSTN- en ISDN-diensten uit te faseren, zijn de mate van winstgevendheid van PSTN en ISDN versus VoB, de technische levensduur van netwerkapparatuur waarmee PSTN- en ISDN-diensten worden geleverd en het stimuleren van de migratie naar glas. De verplichting om drie jaar van te voren de uitfasering van PSTN- en ISDN-diensten aan te kondigen heeft een grote negatieve impact op de positie van KPN en haar wholesale afnemers ten gunste van aanbieders die over een eigen netwerk beschikken.

1822. Het **college** onderschrijft het standpunt van Vodafone dat voldoende reguleringszekerheid van groot belang is voor de effectiviteit van de toegangsverplichtingen. De effectiviteit van de toegangsverplichting wordt naar het oordeel van het college ondermijnd indien KPN de verleende toegang kan intrekken zonder dat dit door het college op redelijkheid wordt beoordeeld.

1823. Het college stelt vast dat, indien KPN ertoe overgaat om haar retailtelefoniediensten uit te faseren, KPN op grond van de aan de (wholesale telefoniespecifieke) toegangsverplichting verbonden voorschriften reeds verleende toegang niet mag intrekken, tenzij voortgezette dienstverlening van toegang redelijkerwijs niet van KPN mag worden verlangd. Het college zal bij de beoordeling van een verzoek om intrekking van reeds verleende toegang de in het marktbesluit opgenomen randvoorwaarden in acht nemen. KPN zal in het geval dat zij geen toegang meer wil aanbieden, een verzoek om intrekking van reeds verleende telefoniespecifieke (CPS en/of WLR) toegang ter beoordeling aan het college dienen voor te leggen.

1824. Het college zal bij de beoordeling van dergelijke verzoeken onder andere de volgende randvoorwaarden hanteren: (1) een redelijke uitfaseringstermijn, (2) de beschikbaarheid van gereguleerde redelijke alternatieven, (3) een gelijke behandeling wat betreft de uitfasering van

gerelateerde door KPN zelf gebruikte diensten, (4) heldere procedures voor de uitfasering en (5) garantie van dienstverlening bij migratie. Het college sluit zich met deze set aan randvoorwaarden aan bij de randvoorwaarden die gelden bij de beoordeling van een verzoek van KPN om intrekking van reeds verleende ontbundelde toegang, zoals opgenomen in het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang⁶⁹⁸.

1825. Een van de randvoorwaarden die het college betreft bij de beoordeling van een verzoek om intrekking van reeds verleende (wholesale telefoniespecifieke) toegang is of er een redelijke uitfaseringstermijn (randvoorwaarde 1) wordt gehanteerd. Zoals onder randnummer 1812 is aangegeven acht het college het van belang dat partijen tijdig geïnformeerd worden over de voorgenomen uitfasering van KPN van haar dienstverlening. In dat licht bezien merkt het college op dat het opleggen van een aankondigingstermijn aan KPN, die erin voorziet dat KPN partijen tijdig informeert over het voornemen van KPN om wholesale telefoniespecifieke toegang niet langer te leveren, de CPS/WLR-partijen in staat stelt zich voor te bereiden op de overgang naar een andere (vorm van) dienstverlening en hiermee hun klantenbestand (geleidelijk) over te zetten. Deze partijen zijn voor hun business case afhankelijk van de inkoop van wholesale telefoniespecifieke bouwstenen bij KPN. De meeste partijen nemen een combinatie af van WLR- en C(P)S diensten en hebben hiervoor de noodzakelijke investeringen moeten plegen in hun infrastructuur. Vanuit dat oogpunt is het volgens het college dan ook onredelijk om geen aankondigingstermijn aan KPN op te leggen. In het verlengde hiervan acht het college het daarbij van belang dat uitfasering door KPN alleen mogelijk is indien er een gereguleerd alternatief voor afnemers voorhanden is waarnaar partijen kunnen migreren.

1826. Het college heeft kennisgenomen van de zienswijzen van partijen naar aanleiding van de dupliekronde en is het tot volgende oordeel gekomen. Het college zal voor de duur van de aankondigingstermijn aansluiten bij de termijn die hij heeft opgenomen in het marktanalysebesluit Ontbundelde toegang. Dit betekent dat het uitfaseren van wholesale telefoniespecifieke regulering drie jaar van te voren wordt aangekondigd. Het college acht thans vooralsnog een totale termijn van drie jaar (de termijn voor aankondiging van twee jaar plus migratie van een jaar) niet onredelijk mede gelet op de tevens geldende randvoorwaarde dat er voordat sprake kan zijn van het intrekken van toegang een gereguleerd alternatief beschikbaar moet zijn (randvoorwaarde 2). Het college ziet thans geen reden om voor vaste telefonie tot een andere afweging te komen. Het college zal het besluit op dit punt aanpassen.

1827. **TPE**⁶⁹⁹ stelt dat met de beoogde wijziging van het Bude en de Rude universele dienstverplichtingen van KPN niet langer met PSTN maar ook technologieneutraal ingevuld kunnen worden. TPE stelt dat KPN door PSTN uit te faseren afbreuk kan doen aan haar toegangspositie en de concurrentiepositie van WLR-afnemers. TPE dringt bij het college erop aan dat met het oog op de wijziging van het Bude en de Rude het college maatregelen neemt voordat Bude en Rude

⁶⁹⁸ Besluit Ontbundelde toegang, kenmerk: OPTA/AM/2011/202886, van 29 december 2011.

⁶⁹⁹ Zienswijze TPE, paragraaf 4.5.2, blz. 37.

daadwerkelijk zijn aangepast en KPN niet langer is gehouden om PSTN te leveren onder de UD-verplichting.

1828. Het **college** merkt op dat de wijziging van het Bude en de Rude is gebaseerd op de in randnummer 1811 van de Nota van Bevindingen genoemde herziening van de Universeledienstrichtlijn, die naar verwachting in de loop van 2012 wordt geïmplementeerd in de Tw. Tot dat moment blijft de eis dat de universele dienst toegang tot het telefoonnetwerk moet garanderen, gelden. Na inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen geldt een techniekneutrale formulering van de universele dienst met de eis dat toegang tot een elektronisch communicatienetwerk moet zijn gegarandeerd. Hiermee wordt tot uitdrukking gebracht dat de universele dienst in beginsel via ieder netwerk kan worden verzorgd. Het college kan het vorenstaande niet in het marktanalysebesluit opzij zetten. Het college verwijst hier verder naar hetgeen hij in de voorgaande randnummers heeft overwogen ten aanzien van intrekking van reeds verleende toegang en uitfasering van de wholesale telefoniespecifieke dienstverlening.

1829. **TPE**⁷⁰⁰ stelt dat zij van mening is dat KPN niet moet worden toegestaan te stoppen met het leveren van WLR-T, indien zij zelf besluit niet langer retaildiensten op PSTN en ISDN te leveren. Zolang het technisch mogelijk is, dient KPN volgens TPE WLR-T te blijven leveren.

1830. Het college wijst erop dat er een toegangsverplichting op KPN rust om CPS/WLR diensten te leveren aan afnemers totdat een verzoek van KPN om intrekking van reeds verleende wholesale telefoniespecifieke toegang door het college is beoordeeld en goedgekeurd. Hiermee wordt het punt van TPE naar het oordeel van het college geadresseerd.

1831. Volgens **TPE**⁷⁰¹ moet het college verduidelijken (net als in het geval van telco-telco migraties en nummerportabiliteit) dat KPN niet in een contract met een eindgebruiker kan voorkomen dat de klant C(P)S of WLR-T diensten van een WLR-afnemer gaat afnemen. TPE doelt op het niet-handhavingsbesluit Zakelijk BelBasis van 8 maart 2011⁷⁰², waarin het college heeft geoordeeld dat de huidige regulering zich daartegen niet verzet. TPE meent dat dit gat in het nieuwe marktanalysebesluit moet worden gedicht.

1832. Het **college** verwijst voor de overwegingen over de retailverplichtingen naar randnummer 1181 van onderhavig besluit (paragraaf 12.6) en randnummer 2095 van deze Nota van Bevindingen. Het college heeft daarin aangegeven dat hij niet geheel kan uitsluiten dat ook het aanbieden van bepaalde typen bundels in voorkomende gevallen een mededingingsprobleem zou kunnen vormen, hetgeen met name het geval zou kunnen zijn indien een dergelijke bundel bevordert dat een deel van de zakelijke eindgebruikers voor een bepaalde contractperiode onbereikbaar wordt voor concurrenten van KPN. Het college heeft daarbij in randnummer 1213 van het besluit aangegeven dat

⁷⁰⁰ Zienswijze TPE, paragraaf 4.5.2, blz. 37.

⁷⁰¹ Zienswijze TPE, paragraaf 4.4, blz. 36.

⁷⁰² Kenmerk: OPTA/ACNB/2011/200576, van 8 maart 2011.

hij thans geen ruimte ziet om door middel van het opleggen van aanvullende verplichtingen dit eventueel resterende specifieke mededingingsprobleem op een passende wijze geheel weg te nemen. Hierbij is onder andere van belang dat een dergelijk mogelijk probleem slechts ziet op een deel van de markt. Het college is van mening dat andere op te leggen retailverplichtingen – waaronder de non-discriminatieverplichting en de transparantieverplichting – niet passend zijn om dergelijke problemen te voorkomen. Mocht blijken dat de door het college opgelegde regulering in voorkomende gevallen niet afdoende is, dan kan het algemene (ex post) mededingingsrecht naar het oordeel van het college soelaas bieden.

G.6.2.2 Toegang C(P)S en overige gespreksopbouw

Lokale toegang

1833. **TPE**⁷⁰³ kan het college niet volgen in de redenering op grond waarvan het college KPN niet langer verplicht om op lokaal niveau toegang tot haar telefonienetwerk te bieden. Partijen verwijzen hierbij naar de uitspraak FTA/MTA van het CBb. TPE stelt dat zij zonder toegang op hetzelfde niveau voor gespreksopbouw geen business case heeft voor lokale toegang.

1834. Het **college** acht het voor de komende reguleringsperiode niet langer passend om, nadat de voorgenomen wijziging van de Tw in werking is getreden en de verplichting om C(P)S te bieden dient te worden gebaseerd op artikel 6a.2 juncto artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw, de verplichting aan KPN in stand te houden om op lokaal niveau ten behoeve van gespreksopbouw toegang tot haar telefonienetwerk te bieden. Op grond van artikel 6a.6, eerste lid, van de Tw dient het college te specificeren op welke specifieke vormen van toegang de toegangsverplichting betrekking heeft en waarbij de op te leggen verplichtingen op grond van artikel 6a.2, eerste, derde en vierde lid, van de Tw kunnen worden opgelegd voor zover zij passend zijn. Het college is van oordeel dat het opleggen van lokale toegang niet langer passend is vanwege het afnemende belang van traditionele telefonie, de beperkte resterende levensduur van het traditionele telefonienetwerk en de investeringen die het leveren van lokale toegang van KPN vergt.

1835. TPE verwijst naar de CBb-uitspraak over MTA/FTA⁷⁰⁴. Het college is van oordeel dat de uitspraak moet worden gezien in het kader van de huidige toegangsverplichtingen die op KPN rusten. Het college merkt op dat totdat de voorgenomen wijziging van de Tw in werking is getreden hij, met inachtneming van de uitspraak van het CBb over het marktbesluit Vaste telefonie van 2008⁷⁰⁵, op grond van de Tw niet voor toegang op het lokale niveau van de nummercentrale op voorhand en in algemene zin ex ante een uitzondering kan maken op de in artikel 6a.17, vierde lid, Tw geregelde algemene toegangsverplichting ten behoeve van C(P)S.

1836. Het college zal in het marktanalysebesluit dan ook niet op voorhand en in algemene zin bepalen dat KPN niet hoeft te voldoen aan verzoeken om toegang op lokaal niveau ten behoeve van

⁷⁰³ Zienswijze TPE, paragraaf 4.5.7, blz. 40.

⁷⁰⁴ LJN: BR6195 van 31 augustus 2011, randnummer 4.4.3.7.

⁷⁰⁵ LJN BT6098 van 30 september 2011.

de C(P)S-verplichting. Indien een aanbieder KPN vraagt om toegang op lokaal niveau te leveren, dan zullen de verzoekende partij en KPN allereerst moeten proberen om onderling overeenstemming te bereiken over dit verzoek. In een voorliggend concreet geschil met betrekking tot lokale toegang zal het college dan bepalen of sprake is van een redelijk verzoek en of een uitzondering op de C(P)S-verplichting dient te worden gemaakt. Het college merkt echter wel op dat hij bij de beoordeling van de passendheid van een dergelijk verzoek de onder randnummer 1834 genoemde omstandigheden zal meenemen. Het college verduidelijkt het besluit op dit punt.

Gespreksopbouw C(P)S 01400

1837. **KPN**⁷⁰⁶ stelt dat de C(P)S-verplichting naar 01400 niet terecht is. Volgens de toelichting op het desbetreffende wijzigingsbesluit en het nummerplan zijn er twee redenen waarom het nummer 01400 in bepaalde gevallen kan worden aangekozen door eindgebruikers: de internationale aankiesbaarheid van nummers uit de 14xy-reeks en de in de toelichting genoemde ontwikkelingen rondom Public User ENUM. Beiden kunnen volgens KPN geen reden zijn voor het opleggen van een verplichting om C(P)S-diensten aan te bieden naar 01400.

1838. Het **college** kan zich in het standpunt van KPN vinden dat internationale aankiesbaarheid van nummers uit de 14xy-reeks niet de reden kan zijn om de C(P)S toegangsverplichting van toepassing te laten zijn op het nummer 01400. Het in de toelichting bij de wijziging van het nummerplan genoemde Public User ENUM acht het college dan op zichzelf geen reden om het opleggen van een verplichting om C(P)S-diensten voor 01400 passend te achten. Het college past het besluit op dit punt aan.

Toegang overige opbouwdiensten

1839. **KPN**⁷⁰⁷ merkt ten aanzien van de toegangsverplichting voor gespreksopbouw naar 14xy(z) op dat zij er niet voor kan kiezen om uitsluitend haar eigen diensten bereikbaar te maken, omdat zij geen publieke taak heeft en evenmin regisseur is voor een publieke taak. Van eigen diensten van KPN is dus geen sprake. Zij stelt verder dat het aanbieden van 14xy(z)-diensten in de praktijk op basis van het terminating model (gespreksafgifte) geschiedt. In theorie is het denkbaar dat 14xy(z)-diensten (mede) in het originating model (gespreksopbouw) worden aangeboden. In de praktijk blijkt daar echter geen vraag naar te zijn. KPN stelt dat de nummers in de 14xy(z)-serie thans door alle soorten abonnees van alle verschillende aanbieders zijn te bereiken, zonder dat daarvoor verplichtingen hoefden te worden opgelegd in het kader van AMM-posities van wie en op welke markt dan ook. Daarom is het opleggen van een toegangsverplichting in de vorm van gespreksopbouw naar 14xy(z) niet passend.

1840. Het **college** merkt op dat KPN met de stelling dat de nummers in de 14xy(z)-serie thans door alle soorten abonnees van alle verschillende aanbieders zijn te bereiken, zonder dat daarvoor verplichtingen hoefden te worden opgelegd in het kader van AMM-posities, miskent dat haar bij het marktanalysebesluit VT 2008 de verplichting is opgelegd naar de hier genoemde

⁷⁰⁶ Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.1, blz. 36.

⁷⁰⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.1, blz. 37.

nummers/nummerreeksen toegang ten behoeve van gespreksopbouw te leveren. Met deze verplichting beoogt het college te waarborgen dat concurrenten van KPN in staat zijn abonnees van KPN gebruik te laten maken van de 14xy(z)-nummers die zijn geïmplementeerd op de netwerken van haar concurrenten. In de CBb-uitspraak van 30 september 2011 over het marktanalysebesluit VT 2008 heeft het CBb ook geoordeeld dat deze verplichting passend is.⁷⁰⁸

1841. **KPN**⁷⁰⁹ stelt dat het college de markt voor informatienummers niet heeft onderzocht en dat zodoende de opgelegde verplichting voor KPN nergens op is gebaseerd. Voor de faciliteit 090X Customer Billing Service geldt volgens KPN dat er geen reden is waarom zij hier andere verplichtingen zou moeten hebben dan andere aanbieders van vaste telefonie. Bovendien is deze faciliteit, volgens KPN, niet onlosmakelijk verbonden met gespreksopbouw naar 090X-nummers.

1842. Het **college** kan KPN niet in deze redenering volgen. In randnummer 159 van het ontwerpbesluit VT 2011 heeft het college weliswaar aangegeven dat diensten voor het verkrijgen van informatiediensten niet als retailtelefoniediensten zijn te kwalificeren en derhalve niet tot de retailmarkt behoren, maar dat, voor zover er voor de levering van deze diensten wholesalediensten nodig zijn, deze tot de relevante wholesalemarkten dienen te worden gerekend. Evenals voor de hiervoor genoemde 14xy(z)-serie geldt voor de 0800/090(X)-nummers dat KPN in afwezigheid van toegangsregulering in de vorm van gespreksopbouw in staat zou zijn deze nummers op andere netwerken niet aankiesbaar te maken, waardoor aanbieders van deze informatiediensten op andere netwerken niet meer bereikbaar zijn. Het college acht deze verplichting evenzeer passend als de genoemde verplichting voor de 14xy(z)-serie. Het college merkt verder op dat dit geen strengere verplichting is, omdat deze verplichting ook al is opgelegd in het marktanalysebesluit VT 2008. De faciliteit 090X Customer Billing Service is een bijbehorende faciliteit die KPN als onderdeel van toegangsverplichting dient te leveren. In randnummer 807 van het ontwerpbesluit VT 2011 heeft het college geoordeeld dat het voor een effectief en efficiënt gebruik van toegang noodzakelijk is dat KPN alle faciliteiten die toegang mogelijk maken of ondersteunen, levert.

1843. **TPE**⁷¹⁰ vraagt zich af of alle relevante verkeerscategorieën nog wel op de juiste wijze zijn ondervangen in de verplichting voor gespreksopbouw. Zij verwijst hierbij naar de uitspraak van het CBb inzake MTA/FTA en naar de voorgenomen wijziging van het Besluit interoperabiliteit⁷¹¹.

1844. **BCPA**⁷¹² bestrijdt het oordeel van het college dat een toegangsverplichting in de vorm van gespreksopbouw naar de navolgende nummers niet noodzakelijk is, omdat de aankiesbaarheid daarvan al op andere wijze is gewaarborgd. Het betreft de volgende nummers:

⁷⁰⁸ LJN: BT6098, randnummer 10.3.2.

⁷⁰⁹ Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.1, blz. 36.

⁷¹⁰ Zienswijze TPE, paragraaf 4.5.4, blz. 39.

⁷¹¹ Besluit van 7 mei 2004, houdende regels met betrekking tot interoperabiliteit van openbare elektronische communicatiediensten, toegang tot de Europese telefoonnummersruimte en landsgrensoverschrijdende toegang tot niet-geografische nummers (Besluit interoperabiliteit).

- gespreksopbouw naar geografische nummers;
- gespreksopbouw naar mobiele nummers (06);
- gespreksopbouw naar 00;
- gespreksopbouw naar 044;
- gespreksopbouw naar 066;
- gespreksopbouw naar 084;
- gespreksopbouw naar 085;
- gespreksopbouw naar 087;
- gespreksopbouw naar 088;
- gespreksopbouw naar 091;
- gespreksopbouw naar 112;
- gespreksopbouw naar 014xy;
- gespreksopbouw naar 10xyz;
- gespreksopbouw naar 16xy;
- gespreksopbouw naar 12xy; en
- gespreksopbouw naar 13xy.

1845. BCPA⁷¹³ bepleit om vorenstaande nummers toch deel uit te laten maken van de verplichting, omdat de genoemde waarborgen – waaronder het Besluit Interoperabiliteit – geen volledige zekerheid geven over de aankiesbaarheid van die nummers.

1846. Het **college** merkt op dat de verplichting tot overige opbouwdiensten ten doel heeft nummers/nummerreeksen aankiesbaar te maken ten behoeve van de totstandkoming van eind- tot-eindverbindingen voor zover de regelgeving hierin niet voorziet. Voor de door BCPA genoemde nummers/nummerreeksen geldt dat het Besluit interoperabiliteit, tezamen met de verplichtingen die KPN zijn opgelegd in het kader van haar AMM-positie op de markten voor gespreksafgifte, reeds voorziet in het waarborgen van het tegen redelijke voorwaarden aankiesbaar maken van bepaalde nummers, zodanig dat abonnees van KPN kunnen bellen met abonnees op andere netwerken. Het college heeft geoordeeld dat het opleggen van een aanvullende toegangsverplichting voor deze nummers/nummerreeksen uit hoofde van de AMM-positie van KPN op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten niet kan worden gerechtvaardigd, omdat dit onvoldoende toevoegt aan de totstandkoming van effectieve mededinging (randnummer 794 van het ontwerpbesluit VT 2011).

⁷¹² Zienswijze BCPA, paragraaf 1A, blz. 3.

⁷¹³ Zienswijze BCPA, paragraaf 3, blz. 9.

1847. De verwijzing door TPE en BCPA naar de CBB uitspraak van 31 augustus 2011⁷¹⁴ betreffende het marktanalysebesluit FTA/MTA kan het college in dit verband niet volgen. Het gaat bij de AMM-regulering van gespreksafgifte niet primair om het feit dat de gesprekken tot stand komen, maar dat daarvoor redelijke tarieven worden gehanteerd. Daarvoor is de regulering van 6.3 van de Tw niet afdoende. Het college merkt op dat het hier gaat om gespreksopbouw, waarbij de originerende partij betaalt voor het ophalen/afwickelen van verkeer. De CBB-uitspraak inzake FTA/MTA ziet hier niet op.

1848. Voor de nummers/nummerreeksen genoemd in randnummer 805 van het ontwerpbesluit VT 2011 geldt niet dat het Besluit interoperabiliteit tezamen met de verplichtingen die KPN zijn opgelegd in het kader van haar AMM-positie op de markten voor gespreksafgifte, reeds voorziet in het waarborgen van het tegen redelijke voorwaarden aankiesbaar maken van bepaalde nummers. Zoals hiervoor is aangegeven gaat het hier om gespreksopbouw, waarbij de originerende partij betaalt voor het ophalen/afwickelen van verkeer. Het college heeft in randnummer 717 van het ontwerpbesluit VT 2011 aangegeven dat dit typen bestemmingen betreft via welke vervolgdiensten kunnen worden aangeboden, zoals 0800/090(X)-nummers. Voor deze nummers/nummerreeksen heeft het college een toegangsverplichting in de vorm van overige gespreksopbouw uit hoofde van de AMM-positie aan KPN opgelegd en verplichtingen die moeten voorkomen dat KPN te hoge tarieven voor overige gespreksopbouw kan rekenen. Zoals in randnummer 1840 van de Nota van Bevindingen is aangegeven, beoogt het college hiermee te waarborgen dat concurrenten van KPN in staat zijn abonnees van KPN gebruik te laten maken van de nummers/nummerreeksen genoemd in randnummer 805 van het ontwerpbesluit VT 2011 als die zijn geïmplementeerd op de netwerken van haar concurrenten.

1849. Het college merkt ten slotte op dat na inwerkingtreding van de wet tot wijziging van de Tw ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen op grond van het alsdan gewijzigde artikel 6.5, eerste lid, aanbieders van openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten die daarbij de toegang tot eindgebruikers controleren er voor moeten zorgen dat eindgebruikers toegang hebben tot onder meer alle toegekende nummers van een nationaal nummerplan en gebruik kunnen maken van diensten met gebruikmaking van deze nummers⁷¹⁵. Op het moment van het schrijven van de Nota van Bevindingen is nog niet vastgesteld wanneer de voorgenomen wijziging van de Tw in werking zal treden.

⁷¹⁴ LJN: BR6195.

⁷¹⁵ Eerste Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 549, A: Artikel 6.5:

1. Aanbieders van openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten die daarbij de toegang tot eindgebruikers controleren zorgen ervoor dat zich in de Europese Unie bevindende eindgebruikers toegang hebben tot alle:

- a. in de Europese Unie toegekende nummers van een nationaal nummerplan,
- b. (..)
- c. (..),

1850. Op grond van de AMM-positie van KPN op de wholesalemarkten voor gespreksdiensten acht het college het noodzakelijk dat concurrenten van KPN de mogelijkheid hebben om diensten aan te bieden aan abonnees van KPN. Echter ook als KPN er op grond van het genoemde artikel 6.5, eerste lid, voor moet zorgen dat eindgebruikers toegang hebben tot de nummers waarachter vervolgdiensten worden aangeboden en gebruik kunnen maken van diensten met gebruikmaking van deze nummers, kan zij de voorwaarden controleren waaronder deze diensten worden aangeboden. Voor afnemers van overige gespreksopbouw geldt dat zij op de retailmarkten concurreren met (dochters van) KPN, waardoor KPN prikkels ondervindt om toegang voor deze afnemers van gespreksopbouwdiensten te bemoeilijken. Toegangsbelemmeringen worden onvoldoende geadresseerd door de algemeen wettelijke verplichting van het voorgenomen artikel 6.5 Tw (interoperabiliteit). Het college is van oordeel dat die verplichting de in hoofdstuk 8 geconstateerde potentiële mededingingsproblemen onvoldoende adresseert.

1851. Het college is van oordeel dat het, na inwerkingtreding van deze voorgenomen wijziging in de Tw, nog steeds passend is om een toegangsverplichting voor overige gespreksopbouw op te leggen. Het college wijst er daarbij dat de systematiek van hoofdstuk 6 van de Tw, die partijen betreft met en zonder aanmerkelijke marktmacht, niet uitsluit dat verplichtingen uit dat hoofdstuk voor bepaalde partijen (met aanmerkelijke marktmacht) ook kunnen worden opgelegd op grond van hoofdstuk 6a van de Tw.⁷¹⁶

1852. De verplichting in het hiervoor genoemde artikel 6.5, eerste lid, van de te wijzigen Tw neemt evenmin de overige in hoofdstuk 8 gesignaleerde potentiële mededingingsproblemen, zoals prijsdiscriminatie, weg die KPN als AMM aanbieder op de wholesalemarkten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten kan veroorzaken. De verplichtingen die ten aanzien van non-discriminatie, transparantie zijn opgenomen in de paragrafen 10.2.2 en 10.2.3 en de tariefverplichting die is opgenomen in de paragraaf 10.2.4, zijn niet geregeld in het voorgenomen artikel 6.5 van de Tw en de daarop te baseren regelgeving. Op het moment van het schrijven van de Nota van Bevindingen is nog niet vastgesteld wanneer de voorgenomen wijziging van de Tw in werking zal treden. Het college verduidelijkt dit in het besluit.

1853. **Vodafone**⁷¹⁷ verzoekt het college te bevestigen dat de toegangsverplichting tot het leveren van overige gespreksopbouw onverminderd geldt voor VoB-aansluitingen die KPN op de retailmarkt levert.

1854. Voor zover Vodafone met 'overige gespreksopbouw' doelt op de overige vormen van gespreksopbouw voor gesprekken naar bepaalde nummers die niet zijn aangekozen op basis van C(P)S, merkt het college op dat de toegangsverplichting tot het leveren van de overige vormen van

en gebruik kunnen maken van diensten met gebruikmaking van de in de onderdelen a tot en met c bedoelde nummers, tenzij dat technisch of economisch niet haalbaar is, of een opgeroepen abonnee heeft besloten de toegang van oproepende gebruikers die zich in specifieke geografische gebieden bevinden, te beperken.

2.(...)

⁷¹⁶ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 549, nr. 3

⁷¹⁷ Zienswijze Vodafone, paragraaf 7, blz. 16.

gespreksopbouw VoB-aansluitingen niet worden uitgezonderd. De argumenten om VoB uit te zonderen van de verplichtingen voor C(P)S toegang en toegang tot de aansluiting (WLR) gaan niet op voor overige gespreksopbouw. Voor C(P)S is het argument dat de telefoniespecifieke toegangsverplichting niet noodzakelijk is voor het leveren van VoB, omdat toegangsdiensten zoals ULL en WBT daarvoor beter geschikt zijn. Ten aanzien van WLR acht het college het passend KPN te verplichten om WLR te leveren over VoB-aansluitingen, De aanbieders kunnen op basis van hoger gelegen wholesalebouwstenen als ULL en WBT VoB leveren en met deze bouwstenen wordt voldoende concurrentiedruk gegenereerd. De verplichting voor KPN om WLR te leveren over VoB zou ten koste gaan van de investeringsprikkels van VoB-aanbieders. Overige gespreksopbouw betreft voor afnemers geen keuze tussen bouwstenen. Zij moeten gespreksopbouw afnemen van het netwerk van de bellende eindgebruiker om vervolgdiensten aan deze eindgebruiker te kunnen aanbieden (originating model). Omdat de argumenten om VoB uit te zonderen van de verplichtingen voor C(P)S toegang en toegang tot de aansluiting (WLR) niet opgaan voor overige gespreksopbouw, worden VoB-aansluitingen niet uitgezonderd van de toegangsverplichting tot het leveren van de overige vormen van gespreksopbouw. Het college verduidelijkt het besluit op dit punt.

Voorschriften bij toegangsverplichting

1855. **TPE**⁷¹⁸ meent dat aan het aan de toegangsverplichting verbonden voorschrift om kenbare technische standaarden te hanteren moet worden toegevoegd dat een hieraan gekoppeld boetebeding voldoende afschrikwekkend moet zijn, waarbij het college op basis van geschillen ambtshalve bevoegd is het niveau van de boete vast te stellen. Volgens TPE hebben resultaatsverplichtingen en boetebedingen in de afgelopen periode niet geleid tot het gewenste resultaat.

1856. Het **college** kan zich niet vinden in de stelling van TPE dat voor dit betreffende voorschrift een boetebeding moet worden opgelegd. TPE doelt, bij navraag door het college bij TPE, op het voorschrift dat betrekking heeft op de redelijke kwaliteit van dienstverlening.

1857. **TPE**⁷¹⁹ stelt ten aanzien van het voorschrift dat KPN een redelijke kwaliteit van dienstverlening moet leveren, dat dit een 'adequaat en redelijk niveau van minimumkwaliteit' moet zijn. Tevens dient het college aan dit voorschrift toe te voegen dat een hieraan gekoppeld boetebeding voldoende afschrikwekkend moet zijn. Het college dient volgens TPE bevoegd te zijn beiden in geval van geschillen en ambtshalve vast te stellen.

1858. Het **college** heeft al in het betreffende voorschrift opgenomen dat het dient te gaan om een redelijke kwaliteit. Naar het oordeel van het college voegt de kwalificatie adequaat hieraan niets toe. Het college onderschrijft wel dat het passend is om duidelijk te maken dat een boetebeding voldoende afschrikwekkend is. Het college past het besluit op dit punt aan.

⁷¹⁸ Zienswijze TPE, paragraaf 4.5.3, blz. 38.

⁷¹⁹ Zienswijze TPE, paragraaf 4.5.3, blz. 38.

1859. **KPN**⁷²⁰ merkt op dat het voorschrift, dat zij ten minste eens per kwartaal een kwaliteitsrapportage moet verstrekken aan wholesaleafnemers over de realisatie van servicelevels, is gekopieerd uit het ontwerpbesluit Ontbundelde toegang. Omdat de dienst vaste gespreksopbouw en telefonieaansluitingen zo verschillend van aard zijn, zijn de overwegingen om dit voorschrift te verbinden aan de ontbundelde toegangsverplichtingen volgens haar niet relevant voor de toegangsverplichtingen op het gebied van vaste gespreksopbouw en telefonieaansluitingen. Ook voor telefonieaansluitingen is niet gemotiveerd waarom een marktbrede rapportage opgeleverd dient te worden.

1860. Het **college** merkt op dat de verplichting om een kwaliteitsrapportage te verstrekken ten doel heeft om inzichtelijk te maken of de aan KPN opgelegde Key Performance Indicators worden gehaald, op basis waarvan kan worden beoordeeld of al dan niet sprake is kwaliteitssqueeze. Wholesale afnemers dienen op basis van inkoop van toegang bij KPN dezelfde kwaliteitsniveaus aan eindgebruikers te kunnen afgeven als KPN zelf op de retailmarkt. Zowel voor ULL als voor Vaste telefonie zijn KPI's opgenomen, dus daarom zijn de overwegingen om het voorschrift van kwaliteitsrapportage te verbinden aan de toegangsverplichtingen op het gebied van vaste gespreksopbouw en telefonie aansluitingen dezelfde als voor de ontbundelde toegangsverplichtingen. De verplichting om een kwaliteitsrapportage te verstrekken is van belang, omdat enkel op die wijze partijen de mogelijkheid wordt geboden om vast te stellen of sprake is van een level playing field.

G.6.2.3 Verplichtingen voor toegang tot de telefonieaansluiting

Algemeen

1861. **KPN**⁷²¹ constateert dat niet alleen kabelexploitanten de stap naar VoB hebben gemaakt, maar alle partijen die breedbandinternet leveren. KPN vraagt zich dus af welke partijen nu nog geholpen zouden moeten worden met WLR om een stap op de investeringsladder te maken naar VoB, nu alle relevante partijen daar al over beschikken. KPN vraagt zich af welke rol WLR nu nog inneemt op de investeringsladder.

1862. Het **college** benadrukt dat de toegangsmaatregelen de C(P)S- en WLR partijen in staat stellen een groter klantenbestand op te bouwen en aan zich te binden en deze groep uiteindelijk te migreren naar VoB. Deze migratie gaat stapsgewijs. Ondermeer omdat nog niet alle diensten op basis van VoB of een breedbandbandverbinding in alle gevallen in dezelfde mate en tegen vergelijkbare kwaliteit beschikbaar is. Dit geldt onder andere voor alarmlijnen. Daarnaast geldt dat niet alle eindgebruikers even snel de overstap maken naar een nieuwe dienst. Het college is daarom nog steeds van oordeel dat WLR een rol inneemt op de investeringsladder.

1863. **KPN**⁷²² geeft aan dat hij er vanuit gaat dat er geen verplichtingen worden opgelegd voor de actieve diensten over glas en dat de WLR-verplichting niet van toepassing is op spraakdiensten over

⁷²⁰ Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.3, blz. 41.

⁷²¹ Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.2, blz. 38.

⁷²² Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.2, blz. 30.

glas. KPN wijst erop dat diverse partijen telefoniediensten over glas aanbieden, hetgeen vaak ISDN30-achtige diensten zijn en ook VoB over glas wordt geleverd.

1864. Het **college** heeft in zijn verzoek om dupliek overwogen om de WLR-verplichting niet meer op te leggen voor diensten die over ODF-access (FttO) worden geleverd en heeft hierop dupliek van marktpartijen gevraagd.

1865. **KPN**⁷²³ onderschrijft **in dupliek** het voornemen van het college om de WLR verplichting niet op te leggen voor diensten geleverd over ODF-access (FttO). In aanvulling op haar reactie op het ontwerpbesluit VT 2011, voegt KPN hieraan toe dat aangezien de marktanalyse Vaste Telefoonie is uitgevoerd vanuit de marktanalyse Ontbundelde toegang, waar FttO geen onderdeel van uitmaakt, de verplichtingen in het ontwerpbesluit VT 2011 geen betrekking kunnen hebben op telefoniediensten die geleverd worden over FttO.

1866. **TPE**⁷²⁴ stelt **in dupliek** dat er vanuit het oogpunt van marktafbakening, functionaliteit, klantbeleving en techniek geen enkele reden is om bij de regulering van WLR onderscheid te maken naar onderliggende infrastructuur. Daar staat tegenover dat het ongereguleerd laten van WLR via FttO KPN mogelijkheden geeft om selectief een ongereguleerde WLR-variant aan te bieden, hetzij om (direct) concurrentie op ISDN-diensten te bemoeilijken, hetzij om (indirect) een ND-5-toets te manipuleren. Het college dient dan ook de regulering van WLR over FttO te handhaven, gelijk aan de regulering van WLR over andere onderliggende infrastructuren.

1867. **BCPA**⁷²⁵ geeft **in dupliek** aan de vraag in hoeverre de markt voor FttO glas daadwerkelijk concurrerend is te bespreken in de zienswijze op het ontwerpbesluit FttO en onthoudt zich van commentaar op de zienswijze van KPN. **Vodafone**⁷²⁶ stelt **in dupliek** dat de enkele vaststelling dat de markt voor ODF (FttO) concurrerend zou zijn (hetgeen Vodafone bestrijdt), absoluut onvoldoende is om de conclusie te trekken dat alle downstream gelegen markten daarmee eveneens als voldoende concurrerend beschouwd kunnen worden.

1868. Het **college** heeft in het ontwerpbesluit VT 2011 de wholesalemarkten voor vaste telefonie afgebakend en geconcludeerd dat de markten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten onvoldoende concurrerend zijn. Daarbij heeft het college bij de afbakening geen onderscheid gemaakt naar onderliggende infrastructuren. Vervolgens heeft het college onderzocht welke mededingingsproblemen zich op deze markten voordoen en welke verplichtingen voor de relevante wholesalemarkten passend zijn. Het college heeft de WLR-verplichting op bovengenoemde markten passend geacht.

⁷²³ Dupliek KPN, paragraaf 4, blz. 2.

⁷²⁴ Dupliek TPE, paragraaf 2.1, blz. 5.

⁷²⁵ Dupliek BCPA, paragraaf 1, blz. 1.

⁷²⁶ Dupliek Vodafone, paragraaf 1, blz. 1.

1869. Het college is van oordeel dat zijn analyse van ODF-access (FttO) geen afbreuk doet aan de reikwijdte van de WLR-verplichting, zoals opgenomen in het ontwerpbesluit VT 2011. Het college licht dit hieronder toe. KPN biedt in de praktijk zowel ISDN-diensten over glas en koper aan. Bij glas gaat het om de dienst CityPhone ISDN30.⁷²⁷ CityPhone is een telefoniedienst, waarbij de glasaansluiting apart van de telefonieaansluiting door de eindgebruiker bij KPN dient te worden gecontracteerd. In het huidige marktanalysebesluit heeft het college KPN een wederverkoopverplichting voor CityPhone opgelegd.⁷²⁸ Deze verplichting heeft betrekking op de telefoniedienst (de CityPhone-aansluiting) en niet op de glasaansluiting. Het feit dat bij een CityPhone-aansluiting zowel de telefonieaansluiting als de glasaansluiting als het ware in een bundel door KPN worden aangeboden maakt dit niet anders.

1870. Nu het college heeft geconstateerd dat KPN nog steeds een AMM-positie heeft op de wholesalem Markt voor meervoudige gespreksdiensten en KPN een WLR-verplichting oplegt ziet het college geen reden om deze verplichting aan te passen. De conclusies over zakelijke glasvezelnetwerken (FttO)⁷²⁹ doet daar ook niks aan af, omdat die analyse niet gaat over de concurrentiesituatie op de telefoniediensten. Het college concludeert derhalve dat de WLR-verplichting geldt voor alle typen aansluitingen. Hiermee wijkt het college niet af van zijn standpunt, zoals opgenomen in het marktanalysebesluit VT 2008, dat de regulering toeziet op de telefonieaansluiting ongeacht de infrastructuur die daaraan ten grondslag ligt. Het enige verschil met het besluit uit 2008 is dat de zakelijke glasaansluiting (ODF-access FttO) thans niet meer gereguleerd wordt. Dit doet niets af aan het feit dat de WLR-dienst die daarover door KPN wordt geleverd aan regulering wordt onderworpen. Op de markten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten dient KPN naar het oordeel van het college WLR dan ook te leveren over PSTN en ISDN-aansluitingen die door KPN worden aangeboden over koper en glas.

Invulling voorwaarden WLR

1871. Volgens **KPN**⁷³⁰ bestaat er in economische zin geen grond voor het opleggen van de verplichting tot het aanbieden van een afspiegeling in het WLR-portfolio van het vaste tariefelement uit bijvoorbeeld de BelVrij- en BelWeekend bundel. Het college heeft volgens KPN erkend dat het huidige WLR-portfolio van KPN de WLR-afnemers in staat stelt om op een replica van KPN's BelVrij- en BelWeekend bundel - met de daarbij behorende verkeerstarieven - een prima marge te realiseren⁷³¹. Daarnaast worden in bundels naast een vast tariefelement ook afwijkende verkeerstarieven gehanteerd. Het past daarom niet om uit dit evenwichtige samenstel van een vast tariefelement en verkeerstarieven één element te lichten en KPN te verplichten om alleen dit tariefelement uit de bundel af te spiegelen. KPN wijst er op dat het college het ook niet passend acht dat voor één type aansluiting de verplichting geldt om meerdere WLR diensten aan te bieden.

⁷²⁷ Zie website KPN, RA WLR, Annex 1, productbeschrijving, versie 2.0.

⁷²⁸ Zie marktanalysebesluit Vaste telefonie van 19 december 2008, paragraaf 15.3.1, onder xxxv, blz. 264.

⁷²⁹ Ontwerpbesluit Ontbundelde toegang tot zakelijke glasvezelnetwerken (FttO), kenmerk: OPTA/AM/2011/202263, van 6 oktober 2011.

⁷³⁰ Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.2, blz. 39.

⁷³¹ Kenmerk: OPTA/AM/2008/200549.

1872. Het **college** merkt op dat de afspiegelingsplicht geen betrekking op heeft tariefelementen, maar op aansluitingen en bijbehorende faciliteiten. KPN moet voor iedere type aansluiting een WLR-dienst bieden. Dit type aansluiting kan in verschillende tariefstructuren worden aangeboden, zoals Belbasis of Belvrij. Alleen indien in een BelVrijpakket een nieuw type aansluiting wordt aangeboden, geldt dat KPN daarvoor ook een nieuwe WLR-dienst moet bieden. Indien in een Belvrij pakket een type aansluiting zit waarvoor reeds een WLR-dienst wordt aangeboden, voldoet KPN aan de WLR-verplichting.

1873. **TPE**⁷³² merkt op dat KPN ook Belbudget abonnementen levert voor zakelijke gebruikers, bijvoorbeeld voor alarmlijnen. Daarom moet KPN volgens TPE ook worden verplicht om een WLR-T variant voor (zakelijk) Belbudget te leveren of er voor te zorgen dat KPN niet langer Belbudget aan haar zakelijke klanten levert zonder dat zij een wholesaledienst aan partijen beschikbaar stelt.

1874. Het **college** merkt op dat het BelBudgetabonnement waarop het college in randnummer 904 van het ontwerpbesluit VT 2011 doelt, het bereikbaarheidsabonnement als bedoeld in artikel 2.5, derde lid, onderdeel b van het Besluit universele dienstverlening en eindgebruikersbelangen is. Dit artikel betreft abonnementsvormen voor de consument, namelijk een natuurlijke persoon die gebruik maakt van of verzoekt om een openbare elektronische communicatiedienst voor andere dan bedrijfs- of beroepsdoeleinden⁷³³, waarvoor een tariefstelling geldt. Voor alle ander typen aansluitingen acht het college een WLR-verplichting noodzakelijk en geschikt. Deze verplichting geldt dus ook als Belbudget aan een niet natuurlijke persoon wordt geleverd. Mocht het type aansluiting in Belbudget al worden aangeboden, dan voldoet KPN aan de verplichting.

1875. Volgens **KPN**⁷³⁴ kan de verplichting om voor “Serviceniveaus uit de Bedrijfscontracten Infra Services” en “Calamiteiten Service Telefonie” zorg te dragen dat alternatieve aanbieders van aansluitingen op basis van WLR, ten minste dezelfde standaard en optionele bijbehorende functionaliteiten kunnen bieden aan hun eindgebruikers als de standaard en optionele bijbehorende functionaliteiten die KPN zelf levert, niet worden opgelegd. Deze gegevens zijn op wholesaleniveau niet beschikbaar en/of controleerbaar. WLR-orders worden per aansluiting bij KPN ingelegd. Volgens KPN is het voorschrift dat zij is gehouden een gelijkwaardige dienst aan te bieden aan de WLR-partij en dat zij faciliteiten die zij aan haar eigen retailbedrijf levert en die niet in de lijst van faciliteiten zijn opgenomen, ook aan de WLR partijen moet bieden, disproportioneel. Het college motiveert bovendien op geen enkele wijze wanneer er sprake is van een gelijkwaardige dienst.

1876. Het **college** verwijst naar het WLR-tariefbesluit van 8 september 2008.⁷³⁵ In dat besluit heeft het college gemotiveerd en geconcludeerd dat op KPN een belangrijke en bijzondere eigen verantwoordelijkheid rust om aan de op haar rustende verplichtingen te voldoen. Daarin heeft het college de door KPN naar voren gebrachte praktische bezwaren oplosbaar geacht en daarom geen

⁷³² Zienswijze TPE, paragraaf 4.5.6, blz. 40.

⁷³³ Artikel 1.1, onderdeel q, van de Tw.

⁷³⁴ Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.2, blz. 39.

⁷³⁵ Kenmerk: OPTA/AM/2008/201839.

reden gezien om deze diensten van de WLR-verplichting uit te sluiten. Dit standpunt heeft het college in het marktanalysebesluit VT 2008 nog eens herhaald. KPN voert thans geen andere of nadere argumenten aan, zodat het college geen aanleiding ziet zijn vorengenoemde standpunt te heroverwegen. In randnummer 908 sub e van het ontwerpbesluit VT 2011 heeft het college aangegeven dat alternatieve aanbieders van aansluitingen op basis van WLR ten minste dezelfde standaard en optionele bijbehorende functionaliteiten moeten kunnen bieden aan hun eindgebruikers als de standaard en optionele bijbehorende functionaliteiten die KPN zelf levert aan haar eindgebruikers. In een voorliggend geval zal het college aan de hand hiervan beoordelen of sprake is van een gelijkwaardige dienst.

1877. **KPN**⁷³⁶ merkt op dat het college niet aangeeft hoe hoog de retail-wholesale korting is die van toepassing is op WLR-restverkeer. KPN heeft al meerdere malen toegelicht dat het niet redelijk is wanneer een retail-wholesale korting van toepassing zou zijn op WLR-restverkeer naar 090x-nummers (aanvullend beroepschrift van 12 januari 2007 op het Besluit inzake implementatie WLR van het college van 23 augustus 2006 alsmede de zienswijze van KPN op het beroep van de TAP partijen tegen het Herstelbesluit WLR Implementatie van 8 september 2008).

1878. Voor deze bedenking van KPN verwijst het **college** naar het herstelbesluit WLR-implementatie van 8 september 2008.⁷³⁷ In dat besluit heeft het college reeds gemotiveerd en geoordeeld dat het toepassen van een retail-wholesale korting op 090x-restverkeer redelijk is. Met betrekking tot de hoogte van de korting zal het college het besluit op dit punt verduidelijken, zodat duidelijk is dat de retail-wholesalekorting gelijk dient te zijn aan het customer billing percentage.

1879. **KPN**⁷³⁸ vraagt wat moet worden verstaan onder “zo spoedig mogelijk” leveren van toegang en bijbehorende diensten en faciliteiten. KPN wijst erop dat in het huidige WLR-proces voor WLR-orders specifieke leveringstermijnen worden gehanteerd, zoals opgenomen in het huidige WLR-referentieaanbod. Zij wil deze leveringstermijnen terugzien in het besluit van het college.

1880. Het **college** merkt op dat hiermee wordt bedoeld dat de levering van toegang en bijbehorende diensten en faciliteiten zo spoedig als redelijkerwijs mogelijk is dient te geschieden. Het opnemen van specifieke leveringstermijnen in het marktbesluit gaat het college dan ook te ver. Het college heeft reeds in paragraaf 10.3.1.4 van het ontwerpbesluit VT 2011 aangegeven dat KPN dient te voldoen aan redelijke leveringstermijnen. Voor de nadere invulling van de toegangsverplichting dient het RIA-oordeel van 28 juli 2000 als uitgangspunt te worden genomen (randnummer 927 ontwerpbesluit). Het college heeft in randnummer 862h ook verduidelijkt dat KPN redelijke leveringstermijnen dient te hanteren. Het college schrapt daarom de verwijzing ‘zo spoedig mogelijk’.

⁷³⁶ Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.2, blz. 39.

⁷³⁷ Kenmerk: OPTA/AM/2008/201944.

⁷³⁸ Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.3, blz. 41.

G.6.3 Transparantieplichting en referentieaanbod

1881. Ten aanzien van het voorschrift voor C(P)S en WLR van een vaste termijn van twee maanden voor het aankondigen van nieuwe of gewijzigde diensten, stelt **KPN**⁷³⁹ dat zich in de praktijk situaties voordoen waarbij de 'time to market' niet in het geding is, terwijl de wijziging een verbetering meebrengt voor de levering of storingsafhandeling. In die gevallen dient een vaste termijn van twee maanden geen enkel te rechtvaardigen doel. Zij vindt het wenselijk dat het college in het definitieve besluit preciseert in welke gevallen zij de voorgeschreven aankondigingstermijn in acht moet nemen en in welke gevallen niet.

1882. **TPE**⁷⁴⁰ constateert dat in het ontwerpbesluit VT 2011 wat betreft de aankondigingstermijn voor C(P)S en WLR van twee maanden voor nieuwe of gewijzigde diensten niet is gemotiveerd waarom "minimaal" is weggelaten. TPE stelt dat het college miskent dat er grote verschillen bestaan in de complexiteit en ingrijpendheid van nieuwe of gewijzigde diensten voor afnemers. Partijen zijn bijvoorbeeld bij het ontbreken van tariefreguleringszekerheid niet in staat om offertes voor meerjarige contracten uit te brengen. Daarom pleit TPE voor een redelijke aankondigingstermijn van minimaal twee maanden. Zij pleit ook voor de verplichting dat bij de start van de aankondigingstermijn alle relevante informatie, voorwaarden en tarieven die afnemers nodig hebben, beschikbaar moet zijn. Ten slotte stelt TPE voor om een voorschrift toe te voegen dat voorkomt dat er gedurende de beoordeling van de nieuwe dienst wijzigingen optreden die impact hebben op de implementatie bij aanbieders.

1883. Het **college** erkent dat in theorie zich gevallen kunnen voordoen waarbij een kortere aankondigingstermijn dan twee maanden voldoende kan zijn. De benodigde implementatieduur van nieuwe/gewijzigde wholesalediensten kan immers voor wholesaleafnemers in sommige gevallen korter zijn. Het college acht het echter van belang dat het proces van informatieverstrekking wordt verzekerd met een minimum termijn van twee maanden om zo zekerheid te creëren voor wholesaleafnemers. Daarbij ziet het college twee concrete uitzonderingssituaties waarbij KPN een kortere aankondigingstermijn mag hanteren dan twee maanden, namelijk indien:

- alle potentiële (externe) afnemers unaniem akkoord zijn met een snellere introductie van de betreffende dienst en daarmee met een kortere aankondigingstermijn dan twee maanden; en
- het wijzigingen betreft in het referentieaanbod uit hoofde van regulering, zoals een handhavings- of aanwijzingsbesluit van het college.

1884. Verder acht het college in bijna alle gevallen een aankondigingstermijn van minimaal twee maanden voldoende. Bij complexe dienstintroductions kan een langere implementatieperiode vereist zijn. In deze gevallen dient KPN naar oordeel van het college ook een langere aankondigingstermijn te hanteren. Partijen zullen in deze situaties moeten onderbouwen of, en zo ja, hoe lang de aankondigingstermijn dient te zijn. Daarbij is het vereiste dat de aankondigingstermijn ten minste even

⁷³⁹ Zienswijze KPN, paragraaf 5.4.1, blz. 52.

⁷⁴⁰ Zienswijze TPE, paragraaf 4.5.5, blz. 39.

lang is als de benodigde implementatieduur voor afnemers. Het college heeft in dupliek zijn voornemen voorgelegd om het woord “minimaal” toe te voegen aan de besluittekst en te verduidelijken dat in uitzonderlijke gevallen ook een langere aankondigingstermijn gehanteerd moet worden.

1885. **BCPA**⁷⁴¹, **T-Mobile**⁷⁴², **Vodafone**⁷⁴³ en **TPE**⁷⁴⁴ stellen **in dupliek** dat zij het (in beginsel) eens zijn met het voorstel van het college om een aankondigingstermijn van “minimaal” twee maanden in stand te laten. Daarbij merken BCPA en Vodafone op dat het onduidelijk blijft in welke gevallen twee maanden moet worden gehanteerd voor aankondiging en in welke gevallen de termijn langer moet zijn en dat dit zou kunnen worden verduidelijkt in het besluit. T-Mobile lijkt het niet goed om te differentiëren in aankondigingstermijnen van lichter en zwaarder gewijzigde diensten, zoals KPN dat voorstelt. Dit zal tot discussies leiden over definities. TPE is van oordeel dat het niet slechts in uitzonderlijke gevallen voorkomt dat een langere aankondigingstermijn dan twee maanden noodzakelijk is. Dit komt vaker voor, namelijk met elke benodigde wijziging van IT-systemen. Verder stelt TPE dat een kortere aankondigingstermijn dan twee maanden niet zinvol is, aangezien alleen de beoordeling van dit soort individuele gevallen al meer tijd in beslag neemt dan twee maanden.

1886. **KPN**⁷⁴⁵ merkt **in dupliek** op dat de verplichtingen die het college oplegt proportioneel moeten zijn. Daarom kan het beste per geval worden bepaald welke aankondigingstermijn passend is voor een nieuwe/gewijzigde dienst. Daarom is KPN van oordeel dat een aankondigingstermijn van minimaal twee maanden niet voldoet aan het passendheidsvereiste. KPN erkent daarbij dat in bepaalde gevallen een aankondigingstermijn van meer dan twee maanden noodzakelijk is, waarbij rekening gehouden moet worden met de situatie dat nieuwe/gewijzigde diensten in voortrajecten besproken worden met potentiële afnemers. Echter in andere gevallen kan volgens KPN volstaan worden met een kortere termijn dan twee maanden.

1887. Het **college** is van oordeel dat een case-by-case beoordeling van nieuwe/gewijzigde diensten niet passend is om te bepalen of een kortere aankondigingstermijn dan twee maanden is gerechtvaardigd. Een dergelijke individuele beoordeling zou namelijk al geruime tijd in beslag kunnen nemen en per geval een discussie veroorzaken over de definitie van ‘licht gewijzigde diensten’, zoals ook TPE en T-Mobile stellen. Zoals blijkt uit randnummer 1883, is het college van oordeel dat een aankondigingstermijn van minimaal twee maanden is vereist om zekerheid te creëren voor potentiële afnemers, waarbij de twee genoemde uitzonderingssituaties kunnen leiden tot een kortere aankondigingstermijn.

1888. Zoals het college randnummer 1883 heeft gesteld, zijn er gevallen waarin een langere implementatieperiode dan twee maanden noodzakelijk is. Het college onderstreept daarbij dat de

⁷⁴¹ Dupliek BCPA, paragraaf 3, blz. 2.

⁷⁴² Dupliek T-Mobile, paragraaf 1, blz. 1.

⁷⁴³ Dupliek Vodafone, paragraaf 3, blz. 4.

⁷⁴⁴ Dupliek TPE, paragraaf 2.3, blz. 8.

⁷⁴⁵ Dupliek KPN, paragraaf 4, blz. 6.

aankondigingstermijn in alle gevallen niet eerder van start gaat dan het moment waarop alle benodigde informatie door KPN wordt aangekondigd aan potentiële afnemers. Hiervoor acht het college van belang dat bij de aankondiging van de betreffende dienst ten minste de in randnummer 859 van het ontwerpbesluit VT 2011 opgesomde punten worden opgenomen. Het college zal het woord “minimaal” toevoegen aan de besluittekst en verduidelijken dat daarmee in uitzonderlijke gevallen ook een langere aankondigingstermijn gehanteerd moet worden.

1889. Daarnaast is **TPE**⁷⁴⁶ van oordeel dat KPN niet binnen twee maanden na aankondiging de betreffende wholesaledienst in retailproposities mag aanbieden. **KPN**⁷⁴⁷ is echter van oordeel dat zij onnodig op achterstand wordt gezet met een regel dat KPN tijdens de aankondigingstermijn de aangekondigde dienst nog niet in retailproposities kan aanbieden.

1890. Het **college** wijst erop dat het KPN vanuit de non-discriminatieverplichting niet is toegestaan om voorafgaand en tijdens de aankondigingstermijn van nieuwe of gewijzigde diensten de betreffende wholesaledienst in retailproposities te offeren en/of te leveren. Deze verplichting garandeert dat KPN op basis van nieuwe of gewijzigde wholesalediensten nog niet een retailaanbod kan doen voordat andere wholesale-afnemers de tijd hebben gehad om hun business case hierop aan te passen.

1891. Volgens **KPN**⁷⁴⁸ is het voorschrift voor C(P)S en WLR van opsplitsing van referentieaanbod alleen relevant voor de tarieven. Volgens KPN is de door het college voorgeschreven uitsplitsing naar markten en voorwaarden niet passend en niet proportioneel en is daarvoor ook geen enkele noodzaak. Verder vindt KPN een termijn van één maand om de door het college gewenste uitsplitsing te realiseren te kort.

1892. Volgens **TPE**⁷⁴⁹ moet het college zekerstellen dat alle relevante informatie, en alle tarieven, tijdig bekend is bij WLR-afnemers.

1893. Het **college** geeft aan dat het referentieaanbod een minimum aanbieding voor partijen is, waarin een omschrijving is opgenomen van de te onderscheiden vormen van toegang (en bijbehorende faciliteiten), condities, voorwaarden en tarieven. Het is volgens het college van belang dat het referentieaanbod volledig is en daarmee partijen voldoende inzicht biedt in alle te verstrekken toegangsdiensten (en faciliteiten) en bijbehorende condities, voorwaarden en tarieven voor deze diensten. De aan KPN opgelegde verplichting om het referentieaanbod op te splitsen naar diensten en voorwaarden en tarieven wijkt in essentie niet af van de verplichting die het college in het marktbesluit VT 2008 aan KPN heeft opgelegd. Hoewel het college tot een andere uitsplitsing naar markten is gekomen gaat het erom dat voor de door het college afgebakende markten inzichtelijk wordt welke diensten, voorwaarden en tarieven kunnen worden afgenomen. Indien er op dat gebied verschillen bestaan tussen de afgebakende markten, dient dit duidelijk tot uiting te komen in het

⁷⁴⁶ Dupliek TPE, paragraaf 2.3, blz. 9.

⁷⁴⁷ Dupliek KPN, paragraaf 4, blz. 7.

⁷⁴⁸ Zienswijze KPN, paragraaf 5.4.2, blz. 53.

⁷⁴⁹ Zienswijze TPE, paragraaf 4.5.1, blz. 36.

referentieaanbod. In het geval diensten, voorwaarden en tarieven identiek zijn voor de afgebakende markten, kan worden volstaan met het eenmalig opnemen hiervan in het referentieaanbod. De termijn van één maand voor bekendmaking van een referentieaanbod is dezelfde als die was opgenomen in het marktanalysebesluit VT 2008 en het college acht deze termijn dan ook voldoende. Het college verduidelijkt het besluit op dit punt.

1894. Het college onderschrijft de stelling van TPE dat alle informatie tijdig bekend dient te zijn bij WLR-afnemers. Het college merkt op dat in geval van nieuwe of gewijzigde diensten (waaronder tariefwijzigingen) een dergelijke aanpassing tijdig aan wholesaleafnemers bekendgemaakt moet worden. Het college wijst naar randnummer 857 van het ontwerpbesluit VT 2011. Gelet op hetgeen door het college naar voren is gebracht onder randnummer 1883 van de Nota van Bevindingen is het college van oordeel dat hiervoor een aankondigingstermijn van minimaal twee maanden in acht moet worden genomen. Het college zal het besluit op dit punt aanpassen.

1895. **TPE**⁷⁵⁰ meent dat KPN het referentieaanbod en wijzigingen daarin in ieder geval expliciet kenbaar moet maken. Van belang is dat aankondigingen en wijzigingen archiveerbaar en toegankelijk zijn.

1896. Het **college** is van oordeel dat informatie over het referentieaanbod en wijzigingen daarin transparant moet zijn en duidelijk moet zijn terug te vinden op de website van KPN. Dit blijkt ook uit het voorschrift dat KPN het referentieaanbod in ieder geval op elektronische wijze bekend dient te maken op haar website. Een voorschrift hoe KPN haar website precies dient in te richten, voert naar het oordeel van het college te ver.

1897. **KPN**⁷⁵¹ gaat er voor C(P)S en WLR van uit dat met een voorgenomen wijziging in het referentieaanbod wordt bedoeld een wijziging waartoe besloten is, maar waarbij een aankondigingstermijn in acht dient te worden genomen voordat het aanbod daadwerkelijk kan worden afgenomen.

1898. Het **college** bevestigt dat het hierbij gaat om een aankondigingstermijn die KPN dient te hanteren richting haar afnemers. Het college wijst wat betreft de aankondigingstermijn naar randnummer 1883 van deze Nota van Bevindingen.

1899. **KPN**⁷⁵² gaat er, ten aanzien van het voorschrift dat de aangekondigde wholesaledienst aan het einde van de aankondigingstermijn afneembaar is, van uit dat de dienst bestelbaar is en (nog) niet leverbaar. Mocht afneembaar betekenen dat de dienst aan het einde van de aankondigingstermijn ook leverbaar moet zijn, dan moet bestellen voor alle partijen mogelijk zijn in de aankondigingstermijn (met inachtneming van de levertijd).

⁷⁵⁰ Zienswijze TPE, paragraaf 4.5.1, blz. 37.

⁷⁵¹ Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.3, blz. 42.

⁷⁵² Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.3, blz. 42.

1900. Het **college** is van oordeel dat KPN voor nieuwe of gewijzigde diensten een aankondigingstermijn van minimaal twee maanden in acht dient te nemen. Dit zal het college ook opnemen in het dictumonderdeel XXIX b. In het dictumonderdeel XXIX f schrijft het college KPN voor dat de aangekondigde wholesaledienst ook daadwerkelijk afneembaar is aan het einde van de aankondigingstermijn. Dit betekent dat de betreffende dienst na de aankondigingstermijn (van minimaal twee maanden) bestelbaar moet zijn. Indien aan deze verplichting wordt voldaan, hebben potentiële afnemers voldoende tijd om hun productportfolio aan te passen. Hiervoor acht het college van belang dat bij de aankondiging van de betreffende dienst ten minste de in randnummer 859 van het ontwerpbesluit VT 2011 opgesomde punten worden opgenomen. Het college zal dit toevoegen aan de voorschriften onder dictumonderdeel XXIX. Ten slotte is het KPN niet toegestaan om voorafgaand aan en tijdens de aankondigingstermijn van nieuwe of gewijzigde diensten de betreffende wholesaledienst in retailproposities te offrenen en/of te leveren, zoals is beschreven in randnummer 829e van het ontwerpbesluit VT 2011.

1901. **KPN**⁷⁵³ meent dat het college ten onrechte het referentieaanbod voor interconnectiediensten (RIA) als uitgangspunt heeft voorgeschreven voor WLR (dictumonderdeel XLII). Het betreft hier immers niets anders dan een administratieve levering door een derde partij van de telefoonaansluiting van KPN.

1902. Het **college** volgt KPN niet in haar redenering. Het college is van mening dat de uitgangspunten in het RIA-oordeel zich niet hoeven te beperken tot interconnectiediensten, maar (op onderdelen) evengoed van toepassing kunnen zijn op andere toegangsproducten, waaronder een administratieve wederverkoopdienst als WLR.

G.6.4 De verplichting tot non-discriminatie

1903. **KPN**⁷⁵⁴ geeft aan akkoord te kunnen gaan met het verbod van het college om tijdens de aankondigingstermijn nieuwe of gewijzigde wholesalediensten te leveren. KPN stemt echter niet in met een verbod om deze in retailproposities aan te bieden gedurende de aankondigingstermijn, aangezien de concurrentie dat ook doet. Een dergelijk verbod is volgens KPN niet passend en ook niet nodig om "equal time to market" te waarborgen. Zeker bij een tariefwijziging of een wijziging in een bestaande dienst is het volgens KPN niet nodig dat wholesaleafnemers hun product portfolio aanpassen. KPN stelt dat deze verplichting niet proportioneel is.

1904. Het **college** constateert dat dit een herhaling is van een eerdere zienswijze van KPN in reactie op het voorgaande marktanalysebesluit. Het college verwijst naar zijn eerdere reactie in het voorgaande besluit.⁷⁵⁵

⁷⁵³ Zienswijze KPN, paragraaf 5.2.3, blz. 42.

⁷⁵⁴ Zienswijze KPN, paragraaf 5.4.1, blz. 52.

⁷⁵⁵ Voorgaande marktanalysebesluit, bijlage 3, randnummers 207 tot en met 210.

1905. **KPN**⁷⁵⁶ stelt zich op het standpunt dat de ratio achter de non-discrimatieverplichting met betrekking tot het proces van informatieverstrekking het creëren van een level playing field is. Alleen indien KPN in een retailpropositie gebruik zou maken van een eventuele informatievoorsprong en dat als gevolg daarvan de mededinging zou zijn verstoord, zou – aldus KPN – sprake kunnen zijn van een overtreding van de non-discrimatieverplichting met betrekking tot het proces van informatieverstrekking. KPN stelt dat derhalve de uitbreiding van de non-discrimatieverplichting in het proces van informatieverstrekking niet passend is.

1906. Het **college** merkt in de eerste plaats op dat hij zich niet herkent in de stelling van KPN dat er sprake zou zijn van een uitbreiding van de non-discrimatieverplichting ten aanzien van het proces van informatieverstrekking. Voorts is het college van oordeel dat discriminatoire informatieverstrekking met betrekking tot gereguleerde diensten leidt tot verstoring van de mededinging, ongeacht of de informatie daadwerkelijk door KPN gebruikt is in een retailpropositie. Ter illustratie verwijst het college in dit verband naar het dossier inzake de aanbesteding Overheidstelefonie 2010 – Cluster Vast (OT2010).

G.6.4.1 Verbod op tariefdifferentiatie

1907. **KPN**⁷⁵⁷ geeft aan verbaasd te zijn over het afschaffen van ND-1 t/m ND-4 waarmee het college tariefdifferentiatie in principe afwijst. Het college gaat daarbij volgens KPN voorbij aan de omstandigheid dat differentiatie tot positieve welvaartseffecten kan leiden en het college dient zich te realiseren dat het voorgestelde verbod op tariefdifferentiatie ook andere, negatieve en ongewenste consequenties kan hebben. Bovendien lijkt het college gelet op zijn motivering een probleem op een andere markt (namelijk WHBT) te willen oplossen. KPN stelt dat het college niet aantoont dat de gekozen maatregel geschikt en noodzakelijk is.

1908. **KPN**⁷⁵⁸ geeft aan dat het college onvoldoende het effect van de geconstateerde belemmering van de mededinging heeft gespecificeerd. KPN verwacht dat het college daarbij minimaal een onderscheid maakt tussen afnemers van KPN's wholesalediensten en aanbieders met een eigen infrastructuur (zoals kabel). Een verbod op tariefdifferentiatie stelt KPN niet meer in staat om met gerichte kortingen in te spelen op specifieke marktomstandigheden, bijvoorbeeld in reactie op de kabel (denk aan de "doodkoper" acties). Hierdoor worden afnemers van toegang in een nadelige positie gebracht ten opzichte van de kabel.

1909. KPN is van mening dat het aantonen van kostenvoordelen tussen dienstvarianten op basis van de EDC-systematiek lastig is aangezien EDC gemiddelde kostprijzen oplevert. Daardoor wordt prijsdifferentiatie onmogelijk in situaties waar klanten wel een groot verschil in ervaren ("willingness-to-pay"). Dit terwijl volgens haar prijsdifferentiatie in de regel wordt toegepast, en welvaartsverhogend is, in sectoren met hoge vaste kosten in relatie tot de marginale kosten.

⁷⁵⁶ Zienswijze KPN, paragraaf 5.3.3, blz. 52.

⁷⁵⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 5.3.2, blz. 48-51.

⁷⁵⁸ Zienswijze KPN, paragraaf 5.3.2, blz. 48-51.

1910. KPN geeft verder aan dat de extra voorwaarde die het college stelt, namelijk dat de kostenvoordelen in redelijke verhouding dienen te staan met de voorgenomen tariefdifferentiatie, in feite een streep zet door tariefdifferentiatie en actiematige tarieven die vanuit bedrijfseconomisch en mededingingsrechtelijk verantwoorde motieven zijn ingegeven. Denk aan generieke kwantum- en termijnkortingen. Volgens KPN gaat dit voorbij aan de economische rechtvaardiging van dergelijke kortingen (w.o. het behalen van kostenvoordelen op basis van schaalvoordelen).

1911. KPN benadrukt tot slot dat niet alle prijsdifferentiatie leidt tot prijsdiscriminatie. Differentiatie binnen de dienst, die dus leidt tot meerdere verschillende smaken van de dienst, met objectieve criteria, is iets anders dan differentiatie van de dienst puur tussen afnemers op basis van niet-objectieve criteria. Volgens KPN kan er alleen een invulling komen van de non-discriminatieverplichting(en) die overeenkomt met de invulling onder het algemene mededingingsrecht, waarbij wordt nagegaan wat de effecten zijn op de markt (mededinging, eindgebruikers).

1912. Naar aanleiding van KPN's zienswijze op het afschaffen van de gedragsregels ND-1 t/m ND-4 verruimt het **college** de norm voor tariefdifferentiatie in het definitieve besluit. Het college houdt daarbij wel vast aan een verbod met als enige uitzondering voorafgaande goedkeuring door het college. De norm voor tariefdifferentiatie zal door het college zodanig worden verruimd dat KPN goedkeuring kan verkrijgen voor door haar voorgenomen tariefdifferentiatie indien zij kan aantonen dat er met die differentiatie geen wholesaleafnemers worden bevoordeeld of benadeeld en dat er geen anti-competitieve effecten vanuit gaan. Het college heeft de hoofdtekst van het besluit op dit punt aangepast.

1913. **BCPA**⁷⁵⁹ geeft in haar dupliek aan afwijzend te staan ten aanzien van een verruiming van de norm. Volgens BCPA is niet duidelijk of deze verruiming ook voor andere markten geldt. Tevens is niet duidelijk welke norm het college zal hanteren. BCPA stelt daarom niet op de voorgestelde verruiming van de norm te kunnen reageren en verzoekt het college dit alsnog te kunnen doen.

1914. **TPE**⁷⁶⁰ geeft in haar dupliek aan dat een verbod de hoofdregel moet zijn en dat KPN voor iedere afwijking toestemming van het college moet vragen. Voorts dient een verzoek om toestemming te worden geconsulteerd. TPE wijst erop dat het risico van concurrentiebeperkende gedragingen door KPN zeer reëel is. Daarbij gaat het zowel om tarieven als bijbehorende voorwaarden. Die voorwaarden dient het college ook te beoordelen. Ten slotte mag tariefdifferentiatie niet leiden tot bevoordeling van de eigen retailorganisatie van KPN.

1915. **T-Mobile**⁷⁶¹ geeft in haar dupliek aan het definiëren van een norm als zeer belangrijk te beschouwen. Voorts wijst T-Mobile erop dat er vormen van differentiatie bestaan die wel degelijk

⁷⁵⁹ Dupliek BCPA, paragraaf 2, blz. 3.

⁷⁶⁰ Dupliek TPE, paragraaf 3.2, blz. 11-12.

⁷⁶¹ Dupliek T-Mobile, paragraaf 2, blz. 2.

discriminerend kunnen zijn. Het college dient niet alleen naar de tarieven te kijken maar naar het complete pakket van voorwaarden dat daarbij hoort.

1916. **Vodafone**⁷⁶² geeft in haar dupliek aan niet op voorhand tegen meer flexibiliteit in de beoordeling van tariefdifferentiatie te zijn. De uitwerking zal echter zodanig specifiek moeten zijn dat KPN differentiatie niet strategisch kan aanwenden, bijvoorbeeld ter bevoordeling van haar eigen retailorganisatie. Vodafone wil betrokken worden bij de nadere uitwerking van de norm.

1917. **KPN**⁷⁶³ geeft in haar dupliek aan op zich voor een verruiming van de norm te zijn. Het is voor KPN echter niet duidelijk hoe het college deze norm zal invullen. KPN wijst erop dat het college dit in het marktanalysebesluit zal moeten concretiseren. Daartoe plaatst KPN een aantal opmerkingen die voor het grootste deel reeds in haar eerdere zienswijze waren opgenomen.

1918. Het **college** ziet in hetgeen partijen naar voren brengen geen argumenten die ten aanzien van de verruiming van de norm tot een andere afweging zouden moeten leiden. BCPA verwijst slechts naar andere markten. Daarnaast heeft BCPA niet, zoals andere partijen wel hebben gedaan, de gelegenheid gebruikt het college van hun visie op de invulling van de norm op de hoogte te stellen. De door KPN bedoelde concretisering zal het college opnemen in het definitieve marktanalysebesluit. KPN's opmerkingen die zij reeds in haar zienswijze had opgenomen worden elders in deze nota van bevindingen behandeld.

1919. Ten aanzien van de opmerkingen van TPE, T-Mobile en Vodafone houdt het college zeker de mogelijkheid open marktpartijen te consulteren bij concrete beoordelingen en dus bij de nadere uitwerking van de norm. Indien de door KPN gestelde bijbehorende voorwaarden relevant zijn voor de beoordeling, zal het college die daarbij betrekken. Voorts zal het college per concreet geval moeten beoordelen of de voorgestelde tariefdifferentiatie toelaatbaar is.

1920. **KPN**⁷⁶⁴ meent dat er een termijn moet worden gesteld aan de beoordeling van voorgenomen tariefdifferentiatie van KPN door het college. KPN stelt daartoe een reactietermijn voor van twee weken die ook voor de toezichthouder in Groot Brittannië zou gelden. Een te lange reactietermijn kan tot veel onzekerheid in de markt leiden.

1921. Het **college** zal op KPN's voorstellen tot tariefdifferentiatie beslissen binnen een redelijke termijn (conform de Awb zal dat in beginsel binnen acht weken zijn). Als implementatietermijn voor het verbod op tariefdifferentiatie stelt het college een termijn van 3 maanden na inwerkingtreding van het definitieve besluit. Dit stelt KPN in staat om ruim voor die datum voorstellen voor tariefdifferentiatie te doen. In de tussentijd blijft de norm voor tariefdifferentiatie uit de marktanalysebesluiten 2009-2011 gelden. Het college heeft het besluit op dit punt aangepast.

⁷⁶² Dupliek Vodafone, blz. 5.

⁷⁶³ Dupliek KPN, paragraaf 6, blz. 9-10.

⁷⁶⁴ Zienswijze KPN, paragraaf 7.3.2, blz. 48-51.

1922. **TPE**⁷⁶⁵ kan zich vinden in het verbod op tariefdifferentiatie ter vervanging van gedragsregels ND-1 t/m ND-4. Wel heeft TPE enkele opmerkingen over het verbod op tariefdifferentiatie. In de eerste plaats is het verbod op tariefdifferentiatie niet duidelijk in het dictum geformuleerd. TPE is van mening dat het college aan het dictum moet toevoegen dat tariefdifferentiatie is verboden, behoudens voorafgaande toestemming van het college. Ten tweede vindt TPE dat het college naar aanleiding van verzoeken van KPN tot tariefdifferentiatie nadere regels en voorwaarden moet stellen in een implementatiebesluit. Dit komt de zekerheid voor alle marktpartijen ten goede.

1923. Het **college** heeft naar aanleiding van de opmerking van TPE hierover het dictum van het definitieve besluit aangepast en het verbod op tariefdifferentiatie daarin opgenomen.

1924. Wat betreft het voorstel van TPE dat nadere voorwaarden in implementatiebesluiten dienen te worden opgenomen, bevestigt het college dat hij zijn beoordeling van voorstellen tot tariefdifferentiatie in besluiten zal opnemen.

G.6.4.2 Verbod op marge-uitholling: ND-5

Nullijntoets

1925. **Vodafone**⁷⁶⁶ vindt de door het college voorgestelde nullijntoets niet alleen ineffectief, maar ook ongewenst in het licht van het algemeen mededingingsrecht. Het college dient zich ervan te vergewissen dat hij de NMa alle ruimte laat om toezicht te houden op de retailmarkten.

1926. **TPE**⁷⁶⁷ stelt zich op het standpunt dat de nullijntoets op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten onvoldoende is om het mededingingsprobleem van marge-uitholling te voorkomen.

1927. Het **college** heeft naar aanleiding van de opmerkingen van TPE en Vodafone de passendheid van de nullijntoets op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten in het licht van de reikwijdte van het risico op marge-uitholling nogmaals bezien. Het college heeft in randnummer 1792 van deze nota van bevindingen aangegeven dat het risico op marge-uitholling op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten zich beperkt tot een deel van de markt. Het college ziet met name risico daar waar het PSTN-diensten betreft die in combinatie worden geleverd met twee- en/of meervoudige gespreksdiensten. In een dergelijk geval dient de bundel waarin PSTN-diensten worden geleverd in zijn geheel aan de ND5-toets te voldoen, waarin de PSTN-dienst als zodanig onder categorie A van de ND5-toets dient te worden meegenomen. Hierdoor wordt het probleem van marge-uitholling voor de op deze specifieke wijze geleverde diensten weggenomen. Voor de stand alone geleverde PSTN-diensten ziet het college geen risico op marge-uitholling, mede gelet op de generieke non-discriminatieverplichting op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten. Gelet op het vorenstaande is het college thans van oordeel dat het opleggen van een nullijntoets op de markt voor enkelvoudige

⁷⁶⁵ Zienswijze TPE, paragraaf 4.2.4, blz. 35.

⁷⁶⁶ Zienswijze Vodafone, paragraaf 5.5, blz. 15.

⁷⁶⁷ Zienswijze TPE, paragraaf 4.2.2, blz. 32.

gespreksdiensten niet passend is. Het college heeft de hoofdtekst van het besluit op dit punt aangepast.

1928. **TPE**⁷⁶⁸ stelt in haar dupliek dat voor vaste telefonie het vervallen van de nullijn betekent dat KPN op wholesaleniveau hogere tarieven kan hanteren dan de door haar gehanteerde retailtarieven. TPE geeft aan dat dit vooral een probleem is ten aanzien van enkelvoudige aansluitingen waar geen tariefregulering is opgelegd. Dat resulteert erin dat de concurrentie op het consumentensegment en vooral ook op het zakelijke segment de pas wordt afgesneden.

1929. Gelet op hetgeen het **college** hierover heeft overwogen in randnummer 1927 van deze Nota van Bevindingen, ziet het college thans geen reden meer voor het opleggen van een nullijntoets, dan wel voor het opleggen van een verzwaarde versie hiervan.

Onduidelijkheden in het ontwerpbesluit en verzoek om implementatiebesluit

1930. **TPE**⁷⁶⁹ vindt het ontwerpbesluit VT 2011 ten aanzien van de ND-5 toets onvoldoende duidelijk. Hierdoor ontstaan mogelijkheden voor KPN om de toets te omzeilen. De toets moet op korte termijn kunnen leiden tot een oordeel of het aanbod van KPN daadwerkelijk aan ND-5 voldoet. TPE verzoekt het college de relevante randvoorwaarden voor de ND-5 toets nader uit te werken in een voor bezwaar en beroep vatbaar implementatiebesluit. Alle marktpartijen en ook het CBb zouden het college hiertoe hebben opgeroepen. Dit implementatiebesluit zou in ieder geval moeten bevatten: 1) de onderdelen die thans in de ND-5 beleidsregels zijn beschreven, 2) inkooprecepten die de basis zijn voor de ND-5 toetsen, 3) aanwijzingen voor het niveau waarop de ND-5 toets plaatsvindt, 4) cruciale elementen die standaard onderdeel uitmaken van inkooprecepten voor vaste telefonie, waarbij het college dient te verduidelijken dat enkelvoudige aansluitingen en gereguleerde inkoop-elementen die niet door het college worden gereguleerd onder categorie A vallen, 5) voorschriften voor gebundelde aanbiedingen, 6) voorschriften voor het vastleggen van toetsen en de consequenties indien KPN niet voldoet, en 7) de punten die TPE in de volgende randnummers van haar zienswijze naar voren brengt.

1931. **Vodafone**⁷⁷⁰ vindt de huidige formulering van de ND-5 regels onvoldoende duidelijk en gedetailleerd. Vodafone verzoekt daarom om een apart implementatiebesluit waarin de nadere invulling van ND-5 is beschreven.

1932. **BCPA**⁷⁷¹ vindt een aantal zaken aangaande de ND-5 toets onduidelijk en onvoldoende transparant. Zo vindt BCPA het niet duidelijk wat het college bedoelt met de term in randnummer 841 e.v. '(gecombineerde) aanbieding van KPN' en hoe bundels in de toets worden verwerkt.

⁷⁶⁸ Dupliek TPE, randnummer 62 tot en met 64.

⁷⁶⁹ Zienswijze TPE, paragraaf 4.2.1, blz. 29-32.

⁷⁷⁰ Zienswijze Vodafone, hoofdstuk 7, blz. 17.

⁷⁷¹ Zienswijze BCPA, paragraaf A.2, blz. 9.

1933. **Ziggo**⁷⁷² is op zich ook voorstander van een apart implementatiebesluit. Thans is het haar niet altijd duidelijk hoe ND-5 concreet wordt ingevuld. Een alternatief zou zijn om de beleidsregels ND-5 uit 2009 te herzien conform de nieuwe invulling van ND-5.

1934. **TPE**⁷⁷³ geeft in haar dupliek aan het streven naar transparantie te ondersteunen, maar vraagt zich of de voorgenomen publicatie van een openbare versie van de ND-5 toetsen voor alle standaard downstreamdiensten daar een juiste invulling van is. TPE pleit ook voor de publicatie van ND-5 toetsen van maatwerkaanbiedingen. Daarnaast moet inzichtelijk zijn welke onderdelen op LRIC dan wel EDC-minus worden gewaardeerd. Ook pleit TPE voor een mogelijkheid om op de volledigheid en juistheid van de door KPN opgestelde inkooprecepten te kunnen reageren.

1935. **T-Mobile**⁷⁷⁴ geeft in haar dupliek aan een voorstander te zijn van de publicatie (eens per kwartaal) van een openbare versie van de ND-5 toetsen voor alle standaard downstreamdiensten. Volgens T-Mobile dient dit echter ook voor maatwerkdiensten te gelden.

1936. **BCPA**⁷⁷⁵ geeft in haar dupliek aan een voorstander te zijn van de publicatie (eens per kwartaal) van een openbare versie van de ND-5 toetsen voor alle standaard downstreamdiensten.

1937. **KPN**⁷⁷⁶ geeft in haar dupliek aan van mening te zijn dat publicatie van de ND-5 toetsen beperkt dient te blijven tot een eenmalige publicatie op algemeen niveau (met weglating van vertrouwelijke gegevens) op een besloten deel van de website waartoe alleen direct belanghebbenden toegang hebben.

1938. Het **college** ziet in hetgeen partijen naar voren brengen geen aanleiding een apart implementatiebesluit te nemen. De onderwerpen die TPE noemt als mogelijke onderdelen van een implementatiebesluit zijn reeds opgenomen in het onderhavige marktanalysebesluit en zijn via die weg vatbaar voor beroep. Dit geldt alleen niet voor de inkooprecepten, die geen onderdeel zijn van onderhavig besluit. Wel zal het college KPN verplichten om – omwille van de transparantie naar de markt – eens per kwartaal een openbare versie van de ND-5 toetsen voor alle standaard downstreamdiensten (dus niet zijnde maatwerk, hetgeen alleen maar tot een enorme extra werklast voor KPN zal zorgen zonder dat het in voldoende mate bijdraagt aan meer inzicht voor de markt) op het openbare deel van haar website te publiceren. Het college bevestigt dat KPN daarbij uiteraard niet verplicht zal worden om vertrouwelijke gegevens te publiceren. Vertrouwelijke cijfers kan KPN vervangen door fictieve getallen. De exacte squeezemarges per dienst zullen dan ook niet transparant worden. Wel acht het college het van belang dat partijen (waaronder ook inbegrepen alle potentiële afnemers van wholesalebouwstenen bij KPN) op navolgbare wijze (dus inclusief alle celverwijzingen en formules) inzicht krijgen in de opbouw van de ND-5 toetsen en de gehanteerde

⁷⁷² Zienswijze Ziggo, blz. 3.

⁷⁷³ Dupliek TPE, blz. 17.

⁷⁷⁴ Dupliek T-Mobile, blz. 3.

⁷⁷⁵ Dupliek BCPA, blz. 4.

⁷⁷⁶ Dupliek KPN, blz. 12.

inkooprecepten. Partijen worden hiermee in staat gesteld eventuele onvolkomenheden in het inkooprecept bij het college aan te kaarten. Daarbij dient ook zichtbaar te zijn tegen welke waarderingsgrondslag een bepaalde bouwsteen in de toets is opgenomen. Aangezien de standaard downstreamdiensten van KPN aan verandering onderhevig zijn, acht het college het van belang dat KPN eens per kwartaal met een actualisering komt. De administratieve lasten hiervan zijn beperkt, aangezien zij deze toetsen toch al eens per kwartaal voor het college moet actualiseren. Het college zal het definitieve besluit op basis van het voorgaande aanpassen. Daarbij geldt dat het onmogelijk is vooraf een uitputtend overzicht van alle inkooprecepten te geven, aangezien deze voor iedere (gecombineerde) maatwerkeraanbieding van KPN weer anders zal zijn. De precieze toets hangt af van de aanbieding die KPN doet en is niet vooraf vast te leggen en goed te keuren. Resumerend beschouwt het college de toegevoegde waarde van een apart implementatiebesluit als minimaal.

1939. Hoewel het college dus geen aanleiding ziet voor een apart implementatiebesluit, heeft hij de opmerkingen van partijen over onduidelijkheden in het ontwerpbesluit VT 2011 wel ter harte genomen. Dit heeft geleid tot de in deze paragraaf genoemde aanpassingen in het definitieve besluit die de invulling van de ND-5-toets verduidelijken.

Implementatievoorschriften

1940. **KPN**⁷⁷⁷ is van mening dat een implementatietijd van 1 maand voor het doorvoeren van prijsaanpassingen in het actief afneembaar portfolio te kort is. KPN wijst daarbij tevens op datgene dat door het CBb is overwogen omtrent de precisering van verplichtingen (bijv. in beleidsregels) en uitvoeringstermijnen. Er zal een geheel nieuw ND-5 toetsingsmodel gebouwd moeten worden waarbij het KPN nog niet duidelijk is hoe EDC-minus precies moet worden ingevuld. Gelet op ervaringen met eerdere EDC kostprijsrapportages zal dat volgens KPN minimaal 3 maanden in beslag nemen. Het aanpassen van de prijzen neemt minimaal één maand (excl. evt. aankondigingstermijn) in beslag. Parallel kan de installed base van contracten worden doorgelicht. Totale doorlooptijd wordt daarmee volgens KPN minimaal $3 + 6 = 9$ maanden.

1941. **BCPA**⁷⁷⁸ geeft in haar dupliek aan niet goed in staat te zijn om te beoordelen of een verlenging van de implementatietermijnen noodzakelijk is. Een apart implementatiebesluit of beleidsregels zou de implementatietijd mogelijk kunnen verkorten.

1942. **TPE**⁷⁷⁹ geeft in haar dupliek aan een implementatietermijn van negen maanden voor KPN's installed base aanzienlijk te lang te achten (ND-5 wordt slechts op onderdelen gewijzigd, en de lange termijn staat op gespannen voet met compliance). Volgens TPE geeft dit KPN bovendien de mogelijkheid om gedurende die periode met de tarieven te spelen (bijvoorbeeld door middel van het verhogen van tarieven voor marktpartijen om die vervolgens weer te verlagen als de deadline in beeld komt). Het college zou KPN moeten voorschrijven dat de relevante wholesaletarieven met

⁷⁷⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 5.3.1, blz. 46-47.

⁷⁷⁸ Dupliek BCPA, blz. 4.

⁷⁷⁹ Dupliek TPE, blz. 19 en 20.

terugwerkende kracht gecorrigeerd moeten worden als achteraf blijkt dat tarieven voor een bepaalde periode in strijd zijn geweest met ND-5.

1943. **T-Mobile**⁷⁸⁰ geeft in haar dupliek aan de verlenging naar drie maanden voor het actief afneembaar portfolio redelijk te achten. De verlenging naar negen maanden voor de installed base is volgens T-Mobile echter onredelijk lang. Op die manier ontstaat een interbellum met een vrijheid voor KPN die zeer waarschijnlijk niet goed uitpakt voor wholesaleafnemers.

1944. Het **college** volgt KPN's argumentatie op dit punt voor een deel, vooral gelet op de eerdere ervaringen met de implementatie van ND-5. De ND-5 implementatietermijn voor het aanpassen van de etalageprijzen wordt verlengd naar drie maanden, de ND-5 implementatietermijn voor de installed base naar negen maanden. In de tussentijd blijft de ND-5 norm uit de marktanalysebesluiten 2009-2011 gelden (in combinatie met de beleidsregels ND-5). Dit laatste voorkomt voor een groot deel het door sommige partijen geschetste gevaar dat KPN in de tussentijd met haar wholesaletarieven zou kunnen 'spelen' in het nadeel van haar wholesaleafnemers. Bovendien wordt de mogelijkheid om met de tarieven te 'spelen' nog verder ingeperkt doordat KPN's wholesaletarieven reeds na drie maanden in de juiste verhouding moeten staan tot haar voorgenomen tariefstelling op de onderliggende markt. Het college zal het besluit hierop aanpassen.

1945. **KPN**⁷⁸¹ is van mening dat het disproportioneel is indien het college KPN nogmaals zou verplichten in te grijpen in bestaande contracten, bijvoorbeeld als gevolg van een strengere toets. De aanpassingen in bestaande contracten in de reguleringsperiode 2009-2011 hebben een schadelijk effect gehad op de concurrentiepositie van KPN. Het college zou in dat geval bovendien voorbij gaan aan de omstandigheid dat op deze markt sprake is van daadwerkelijke infrastructuurconcurrentie en slechts in beperkte mate van concurrentie op het netwerk van KPN.

1946. Het **college** acht een vrijstelling van de norm voor bestaande contracten onwenselijk en ongepast. Een dergelijke vrijstelling zou haaks staan op de bestendige lijn die het college hierop al jaren nahoudt. Indien KPN gevolgd zou worden, komt bovendien meteen de vraag op welke norm dan wel zou moeten gelden voor KPN's bestaande contracten (is dat de norm uit de huidige reguleringsperiode of kan dat ook de norm uit een reguleringsperiode daarvoor zijn?). Daarnaast acht het college het risico aanwezig dat KPN ingeval van zulke vrijstellingen de prikkel krijgt om in aanloop naar een aanscherping van de norm daarop strategisch te anticiperen. Tot slot benadrukt het college nogmaals dat ND-5 slechts een marge toetst en KPN dus niet voorschrijft aanpassingen te doen in bestaande (retail)contracten.

1947. **TPE**⁷⁸² vindt dat het college de voorschriften voor de implementatie van ND-5 moet aanscherpen. De ND-5 toetsen zouden niet alleen bij KPN maar ook bij een onafhankelijke derde gearchiveerd moeten worden. Mocht dat niet het geval zijn, dient het college de termijn van drie

⁷⁸⁰ Dupliek T-Mobile, blz. 5.

⁷⁸¹ Zienswijze KPN, paragraaf 5.3.1, blz. 47.

⁷⁸² Zienswijze TPE, paragraaf 4.2.1, blz. 31-32.

werkdagen om een toets te verstrekken te verkorten naar één werkdag. Voorts moet de gearcheverde toets aantonen dat de aanbidding aan ND-5 voldoet. Er kunnen geen nieuwe versies van de berekening meegenomen worden, wat volgens TPE alleen kan als KPN de gearcheverde toets alleen mag baseren op vooraf goedgekeurde inkooprecepten. Ten slotte begrijpt TPE niet waarom het college KPN de ruimte biedt ook niet uitgewerkte ND-5 toetsen ten grondslag te laten liggen aan aanbiddingen. TPE verzoekt het college deze bepaling te schrappen of te verduidelijken dat het gevaar dat TPE ziet niet aan de orde kan zijn.

1948. Het **college** is van oordeel dat de in het ontwerpbesluit VT 2011 beschreven procedure voldoende waarborgen biedt voor een zorgvuldig proces. TPE maakt onvoldoende duidelijk waarom archiveren van toetsen bij een onafhankelijke derde en het verkorten van de oplevertermijn naar één werkdag deze procedure significant zouden verbeteren. Het college is het eens met TPE dat de gearcheverde toets moet aantonen dat de aanbidding aan ND-5 voldoet. Aangezien de procedure, zoals hiervoor ook toegelicht, niet voorziet in vooraf goedgekeurde inkooprecepten, is het niet mogelijk een bepaling op te nemen die nieuwe versies van berekeningen uitsluit. Dit heeft TPE ook zelf in haar zienswijze erkend. Ten slotte maakt TPE niet duidelijk welk gevaar zij ziet in de door haar aangehaalde bepaling in het ontwerpbesluit VT 2011. Het college is daardoor niet in staat te verduidelijken dat dit gevaar niet aan de orde zal zijn. Het college heeft de verwachting dat KPN de aanvullende (proces)voorschriften rondom ND-5 op adequate wijze in haar compliance bouwwerk zal inbedden, waardoor een zorgvuldig en stabiel toetsproces ontstaat op KPN's (maatwerk)aangebiddingen en waarbij aanpassingen bij controle achteraf tot een minimum worden beperkt. De opmerkingen van TPE geven derhalve geen aanleiding de voorschriften in het ontwerpbesluit VT 2011 aan te passen.

Invulling van de ND-5 toets

1949. **TPE**⁷⁸³ betoogt dat de retailopslag van 1 procent niet in verhouding staat tot de werkelijke incrementele retailkosten. TPE verwijst hierbij naar de eerder gemaakte opmerking over het opleggen van een safety cap in plaats van retail-minus.

1950. **Vodafone**⁷⁸⁴ heeft serieuze bedenkingen bij de hoogte van de retailopslag. Deze is ongelooftwaardig en doet geen recht aan de retailkosten van afnemers en KPN zelf. Vodafone verzoekt het college opnieuw onderzoek naar de hoogte van deze opslag te doen.

1951. Het **college** ziet in de opmerkingen van partijen over de hoogte van de retailopslag vooral een pleidooi om de incrementele benadering te verruilen voor de integrale retailkosten. Dit vindt het college – als wholesalemaatregel – echter niet passend bij toetsing op dienstniveau. Het college houdt daarom vast aan de thans gehanteerde methode voor het bepalen van de incrementele retailkosten die KPN heeft gebruikt en heeft vastgelegd in het retailopslagendocument. De hieraan ten grondslag liggende cijfers zijn gewaarborgd door een accountantsverklaring. Aangezien partijen geen specifieke argumenten inbrengen waarom de incrementele retailkosten nu significant anders

⁷⁸³ Zienswijze TPE, paragraaf 4.2.2, blz. 32-33.

⁷⁸⁴ Zienswijze Vodafone, hoofdstuk 7, blz. 17.

zouden zijn dan tijdens de vorige reguleringsperiode, ziet het college geen aanleiding voor een nieuw onderzoek naar de hoogte van de retailopslag.

1952. Net als bij tariefregulering is volgens **TPE**⁷⁸⁵ bij enkelvoudige gesprekken het ontbreken van prikkels van concurrentiedruk van VoB van belang. TPE verwijst hiervoor naar haar opmerkingen over tariefregulering. Uit de tariefsverhoging in de afgelopen jaren blijkt dat KPN geen prikkels voelt van concurrentiedruk en dit geldt temeer voor WLR-T. In de praktijk betekent dit dat het risico op hogere tarieven wel degelijk hoog is en dat er dus geen rechtvaardiging voor de nullijn in de ND-5 toets voor enkelvoudige gesprekken is. Ook hier dienen de incrementele retailkosten te worden meegenomen.

1953. Het **college** volgt TPE niet in haar stellingen. Anders dan TPE stelt is het college van oordeel dat er wel degelijk sprake is van concurrentie van VoB. Zoals het college heeft overwogen in randnummer 1802 van deze Nota van Bevindingen is slechts sprake van een beperkt risico op buitensporig hoge tarieven. Daar waar dit risico zich voordoet, leidt het opleggen van de non-discriminatieverplichting ertoe dat het probleem voldoende wordt weggenomen, zodat er geen aanleiding is om aanvullende regulering op te leggen. Ditzelfde geldt ten aanzien van het niet opleggen van een nullijntoets, zoals is overwogen in randnummer 1927 van deze Nota van Bevindingen.

1954. **KPN**⁷⁸⁶ stelt dat het toepassen van een toets op dienstniveau (aanbod op individueel klantniveau) niet noodzakelijk is om het geconstateerde mededingingsprobleem op te lossen en evenmin het minst beperkende alternatief.

1955. Het **college** heeft geconstateerd dat KPN op de markt voor twee- en meervoudige gespreksdiensten de prikkel en mogelijkheid heeft om selectief te lage prijzen te rekenen. Het toepassen van een toets op een hoger niveau dan op het niveau van individuele diensten zou dit mededingingsprobleem niet adresseren. Met een toets op markt- of dienstclusterniveau zou KPN immers nog steeds in staat zijn om door middel van selectieve prijsopbod gericht bepaalde klantaanbiedingen te doen die door efficiënte concurrenten niet prijstechnisch replicerbaar zijn, althans niet zonder dat hun marges daarbij worden uitgehold. Een toets op dienstniveau is naar het oordeel van het college dan ook geschikt en noodzakelijk.

1956. **KPN**⁷⁸⁷ is van mening dat de keuze voor EDC-minus in een toets op dienstniveau niet consistent is aangezien hiermee volgens haar ten onrechte kosten van de dienst op marktniveau worden betrokken. KPN verwijst naar de door CRA in september 2009 geconstateerde tekortkomingen aan de toepassing van ND-5 op het niveau van afzonderlijke diensten, te weten (i) EDC-minus als proxy voor LRIC leidt tot te hoge uitkomsten, (ii) het te hoge niveau van LRIC-kosten leidt tot welvaartsverlies omdat het KPN niet toestaat de kosten voor netwerkelementen die voor

⁷⁸⁵ Zienswijze TPE, paragraaf 4.2.2, blz. 33.

⁷⁸⁶ Zienswijze KPN, paragraaf 5.3.1, blz. 43-46.

⁷⁸⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 5.3.1, blz. 43-44.

verschillende diensten worden gebruikt, op de meest efficiënte wijze terug te verdienen en (iii) het zeer lage toetsingsniveau is niet consistent met het uitgangspunt van EEO.

1957. Het **college** kiest voor een systeem waarbij directe en indirecte netwerkkosten worden betrokken in de toets. Het college acht dit noodzakelijk omdat anders efficiënte concurrenten niet in staat zullen worden gesteld om op termijn hun netwerkinvesteringen terug te verdienen. Indien het KPN zou worden toegestaan om alle netwerkkosten die voor verschillende diensten worden gebruikt op de voor KPN meest efficiënte wijze terug verdienen, wordt zij onvoldoende beperkt in het uitoefenen van een strategie van selectieve prijsonderbieding. De vraag op welk niveau marge-utholling moet worden tegengegaan dient volgens het college los gezien te worden van de keuze voor KPN's kostenniveau en voortbrengingswijze (EEO). Voor het overige verwijst het college naar zijn reactie op het rapport van CRA zoals opgenomen in zijn pleitnota van 16 september 2009 inzake de bodemprocedure bij het CBb tegen het ULL-besluit.

1958. **KPN** geeft aan dat de wijziging van kostengrondslag (van LRIC naar EDC-minus) voor een deel van de ongereguleerde bouwstenen door het college niet wordt gemotiveerd. De correctie voor gezamenlijke en gemeenschappelijke kosten doet niets af aan het feit dat sprake blijft van een integrale kostprijs, hetgeen volgens KPN niet geschikt is voor toepassing van een marge-uthollingstoets op het niveau van individuele diensten.

1959. Zoals gezegd, kiest het **college** voor een invulling van de toets waarbij efficiënte concurrenten in staat worden gesteld om op termijn hun netwerkinvesteringen terug te verdienen. Het college schrijft EDC-minus niet voor alle ongereguleerde bouwstenen voor. Alleen voor die bouwstenen waaraan KPN grote schaal- en breedtevoordelen ontleent. Dat zijn de bouwstenen die onderdeel uitmaken van haar vaste netwerk. Het college zal dit verduidelijken in het definitieve besluit. Voor de overige ongereguleerde bouwstenen, alsmede de bouwsteen ODF FttO (waaraan zij relatief minder schaal- en breedtevoordelen ontleent), kiest het college voor een lichtere waardering en handhaaft hij LRIC als kostengrondslag (met een keuzemogelijkheid voor het gemiddeld extern gerekende tarief).

1960. **KPN** stelt dat de keuze voor EDC-minus tot te hoge kosten in de toets leidt en daardoor inefficiënte toetreding stimuleert, hetgeen een kunstmatig prijsopstuwend effect heeft.

1961. Met de keuze voor EDC-minus als kostengrondslag voor bepaalde ongereguleerde bouwstenen, alsmede de keuze voor een toets op dienstniveau, kiest het **college** er bewust voor om toetreders op basis van C(P)S/WLR een beschermingsniveau tegen marge-utholling te bieden dat hen in staat stelt om op duurzame wijze met KPN de concurrentie aan te gaan op de onderliggende retailmarkten voor vaste telefonie.

1962. **KPN**⁷⁸⁸ verwijst nog naar een passage uit een Mededeling van de Europese Commissie waaruit volgens haar blijkt dat ook bij het algemene mededingingsrecht wordt uitgegaan van incrementele/vermijdbare kosten en niet van een integrale kostprijs.

1963. In de eerste plaats merkt het **college** op dat niet van een pure integrale kostprijs wordt uitgegaan, maar van een kostprijs exclusief gezamenlijke en gemeenschappelijke kosten. Daarnaast geldt dat het college dit niet voor alle ongereguleerde bouwstenen voorschrijft, maar alleen voor die bouwstenen waaraan KPN grote schaal- en breedtevoordelen ontleent. Voor de overige ongereguleerde bouwstenen geldt in principe LRIC. Wat betreft de door KPN aangehaalde passage van de Europese Commissie stelt het college vast dat de context een andere is en niet per se ziet op het tegengaan van marge-utholling. Artikel 82 handelt daarbij over ex-post toezicht op misbruik van machtsposities. De onderhavige ND-5 toets wordt aan KPN ex-ante opgelegd in het kader van sectorspecifieke regulering.

1964. **KPN**⁷⁸⁹ acht het niet logisch om gereguleerde bouwstenen waarop geen non-discriminatieverplichting rust in de toets op te nemen tegen het gemiddelde externe tarief. Een dergelijke bouwsteen is immers vanuit ND-5 gezien ongereguleerd en zou dan tegen LRIC in de toets moeten.

1965. Het **college** deelt deze analyse van KPN niet. Doelstelling van dit voorschrift is om te voorkomen dat KPN de werking van ND-5 op andere markten kan ondermijnen door zichzelf ten behoeve van ND-5 voor bepaalde gereguleerde bouwstenen tarieven aan te rekenen die in geen verhouding staan tot de tarieven waarmee efficiënte concurrenten in de markt (out-of-pocket) worden geconfronteerd.

1966. **KPN**⁷⁹⁰ constateert dat het college het bundelbegrip (uit de Beleidsregels ND-5) heeft geïncorporeerd in de dienstdefinitie. KPN verzoekt het college echter te verduidelijken dat in het kader van ND-5 geen betekenis kan toekomen aan het gehanteerde bundelbegrip in het kader van de afbakening van de relevante markten (gebaseerd op de definitie van BEREC). KPN benadrukt dat in het kader van ND-5 het moment van aanbieden relevant is en dat het aantal facturen en de vorm daarvan geen invloed meer hebben op de tariefafspraken met de klant.

1967. Het **college** bevestigt dat de bundeldefinitie in het kader van ND-5 geen andere betekenis toekomt dan in de reguleringsperiode 2009-2011. Om misverstanden te voorkomen zal het college de bundeldefinitie weer expliciet in het definitieve besluit opnemen. Overigens merkt het college nog wel op dat niet alleen het moment van aanbieden relevant is voor ND-5. Het college onderstreept dat zowel het aanbod als de levering zelfstandig aan ND-5 dient te voldoen met inachtneming van alle kennis die KPN op dat moment heeft. Indien bijvoorbeeld uit realisatiecijfers van bepaalde parameters

⁷⁸⁸ Zienswijze KPN, paragraaf 5.3.1, blz. 45.

⁷⁸⁹ Zienswijze KPN, paragraaf 5.3.1, blz. 45-46.

⁷⁹⁰ Zienswijze KPN, paragraaf 5.3.1, blz. 46.

blijkt dat de marge van de geleverde dienst hoger is dan verwacht, verandert dit niet de ND-5 marge van de aangeboden dienst.

1968. **KPN**⁷⁹¹ stelt dat de implementatiekosten van ND-5 in de reguleringsperiode 2009-2011 aanzienlijk zijn geweest. Ook kent ND-5 hoge onderhoudskosten. KPN is van mening dat het college deze kosten ten onrechte niet heeft betrokken in zijn analyse van de welvaartseffecten.

1969. Het **college** merkt hierover op dat KPN de grootste investeringen reeds achter de rug heeft. Deze initiële investeringen hadden betrekking op het opzetten van het ND-5 bouwwerk alsmede de implementatie daarvan binnen haar organisatie. De wijzigingen in de ND-5 normering zijn van dien aard dat zij naar de verwachting van het college slechts tot een beperkte hoeveelheid extra kosten zullen leiden. Voorts verwijst het college naar hoofdstuk G.7 van deze nota van bevindingen waar verder op de effectentoets wordt ingegaan.

1970. **Ziggo**⁷⁹² pleit voor aanscherping van de ND-5 toets voor de zakelijke markt aangezien afnemers op deze markt nog altijd minder snel geneigd zijn om over te stappen op VoB.

1971. Het **college** heeft met de keuze voor EDC-minus als kostengrondslag in categorie B voor alle ongereguleerde bouwstenen behorend tot het vaste netwerk van KPN (exclusief ODF FttO) een verzwaaring doorgevoerd ten opzichte van de reguleringsperiode 2009-2011.

1972. **TPE**⁷⁹³ heeft een aantal bezwaren tegen de invulling van de ND-5 toets. In de eerste plaats de keuze voor de voortbrengingswijze van KPN (EEO) en niet die van een efficiënte concurrent (REO). Ten tweede kan KPN door de nullijntoets wholesalediensten als retaildienst aanbieden. De verplichting is daardoor niet effectief. Ten derde dient in het besluit te worden verduidelijkt dat aanbiedingen van KPN altijd zowel op het niveau van de bundel als op het laagste mogelijke individuele dienstniveau moeten worden getoetst. Anders is de toets zinloos. Tevens dient het college een heldere definitie voor bundels in het besluit op te nemen. Ten vierde dient KPN te worden verplicht voor de inkoopkosten van niet-gereguleerde diensten het extern gerekende tarief te hanteren. Alleen als er geen sprake is van externe levering, zou KPN moeten worden toegestaan een LRIC tarief te hanteren. Ten slotte is TPE primair van mening dat het college de ND-5 toets ex-ante moet uitvoeren. Subsidiair moet het college voorwaarden stellen die ertoe leiden dat KPN de toets vooraf moet uitvoeren en niet achteraf mag beïnvloeden.

1973. Het **college** heeft de keuze voor de voortbrengingswijze van KPN toegelicht in randnummer 843 van het ontwerpbesluit VT 2011. Het college acht het niet wenselijk dat partijen die minder efficiënt zijn dan KPN tegen marge-utholling worden beschermd, ook niet als er sprake is van kostennadelen die niet tijdelijk van aard zijn. Als ook minder efficiënte partijen beschermd zouden

⁷⁹¹ Zienswijze KPN, paragraaf 5.3.1, blz. 47.

⁷⁹² Zienswijze Ziggo, blz. 3.

⁷⁹³ Zienswijze TPE, paragraaf 4.2.3, blz. 33-35.

worden, zou dat tot structureel hogere prijzen voor eindgebruikers kunnen leiden. TPE brengt hier geen argumenten tegenin die het college aanleiding tot een andere keuze geven.

1974. Het college is het eens met TPE dat een heldere definitie voor bundels nodig is. In het ontwerpbesluit VT 2011 is de bundeldefinitie uit de beleidsregels ND-5 geïncorporeerd in de dienstdefinitie. Het college zal het definitieve besluit op dit punt verduidelijken en de bundeldefinitie weer expliciet opnemen in de tekst.

1975. Ten aanzien van de opmerking van TPE dat aanbiedingen van KPN zowel op het niveau van de bundel als op het laagste mogelijke individuele dienstniveau getoetst moeten worden, merkt het college op dat dit niet altijd zo hoeft te zijn. Indien een combinatie van losse diensten als bundel wordt aangeboden, hoeft alleen de bundel getoetst te worden aan ND-5. Voor zover wordt bedoeld dat diensten zowel los als in de bundel worden aangeboden, geldt inderdaad dat zowel de losse diensten als de bundel aan ND-5 getoetst moeten worden. Kortom, indien KPN een bepaalde aan ND-5 onderworpen dienst stand-alone en in een bundel aanbiedt, zullen beide aanbiedingen worden getoetst. Als een dienst echter alleen in een bundel en dus niet stand-alone wordt aangeboden, vindt er alleen toetsing van de bundel plaats.

1976. Ten aanzien van ongereguleerde wholesalebouwstenen die in categorie C van de in randnummer 845 van het ontwerpbesluit VT 2011 genoemde kostenelementen vallen, wil het college KPN de keuze blijven bieden tussen LRIC of een extern gerekend tarief. Het voorstel van TPE brengt het risico met zich mee dat KPN bepaalde ongereguleerde diensten niet meer extern aanbiedt met als enige reden de werking van de ND-5 toets. Het college acht deze prikkel niet wenselijk. De invulling van de ND-5 toets dient naar de mening van het college in ieder geval niet leidend te zijn bij de keuze voor KPN een ongereguleerde dienst al dan niet extern aan te bieden.

1977. Het college heeft nadrukkelijk niet voor de door TPE voorgestelde ex-antetoetsing gekozen. Een dergelijke procedure is niet alleen, vanwege de zeer grote hoeveelheid toetsen, praktisch vrijwel onuitvoerbaar, maar ook nodeloos ingrijpend. De thans gehanteerde procedure waarbij KPN de toets zelf vooraf dient uit te voeren en waarop het college achteraf een beoordeling kan doen is voldoende waarborg voor een goede bescherming tegen marge-utholling. Wat betreft de opmerking van TPE over het niet achteraf mogen beïnvloeden van de toets verwijst het college naar randnummer 1948 hiervoor.

1978. **BCPA**⁷⁹⁴ handhaaft haar bezwaren tegen de ND-5 toets uit de vorige reguleringsperiode. De voornaamste bezwaren betreffen ten eerste de keuze voor een EEO (Equally Efficient Operator) test en niet voor een REO (Reasonably Efficient Operator) test. Ten tweede de door KPN te hanteren retailopslag, die volgens BCPA per dienst moet worden vastgesteld en meer kosten dient te omvatten. Het derde bezwaar betreft het ND-5 proces dat voor derden erg onduidelijk is. BCPA verwijst voor deze (en andere) bezwaren naar de grieven die zij heeft ingebracht tegen het marktanalysebesluit Huurlijnen van 2008.

⁷⁹⁴ Zienswijze BCPA, paragraaf 4.2, blz. 14-15.

1979. Het **college** is bekend met de grieven die BCPA heeft ingebracht tegen het marktanalysebesluit Huurlijnen van 2008. Deze zijn meegewogen bij de totstandkoming van onderhavig besluit. Het college volstaat hier met een verwijzing naar de stukken aangaande ND-5 die hij in het kader van de procedures tegen de vorige ronde marktanalysebesluiten heeft ingebracht. Daarin is ook uitgebreid op de bezwaren van BCPA ingegaan waar zij nu naar verwijst.

1980. **BCPA**⁷⁹⁵ wijst erop dat de keuze voor een safety cap in plaats van strikte kostenoriëntatie het risico vergroot dat KPN zelf hogere marges kan behalen. Daardoor worden de mogelijkheden van KPN om de marges van concurrenten uit te hollen vergroot.

1981. BCPA gaat er kennelijk vanuit dat strikte kostenoriëntatie met zekerheid tot lagere tarieven leidt dan een safety cap. Zoals hierna in randnummer 1993 ook wordt vermeld, heeft het **college** in onderhavig besluit uitgebreid toegelicht dat hij die verwachting niet deelt.

1982. **T-Mobile**⁷⁹⁶ wil het belang van een juiste prijsregulering en een effectieve toets op marge-utholling benadrukken. Voor dat laatste verwijst T-Mobile naar de zienswijze naar aanleiding van het ULL ontwerpbesluit die samen met Easynet en Tele2 is opgesteld.

1983. Het **college** verwijst voor de volledigheid naar de nota van bevindingen bij het ULL besluit waarin uitgebreid is ingegaan op de zienswijze van partijen waar T-Mobile naar verwijst.

G.6.5 De verplichting tot tariefregulering

G.6.5.1 Geen tariefregulering voor enkelvoudige gespreksdiensten

1984. **TPE**⁷⁹⁷ stelt dat het college ten onrechte geen tariefverplichtingen aan KPN oplegt op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten. Zij bestrijdt dat VoB een disciplinerende werking zou hebben op de WLR-tarieven. In dat verband verwijst zij naar de zienswijzen die zij heeft ingebracht bij de marktafbakeningen en dominantieanalyses. Voorts wijst TPE op het feit dat het college bij de potentiële mededingingsproblemen erkent dat er een risico bestaat op mededingingsbeperkende gedragingen zoals toegangswegering en het stellen van onbillijke voorwaarden. Onder die omstandigheid acht TPE het uitgesloten dat KPN zich ten aanzien van tarieven wel door VoB zou laten disciplineren. Daarnaast geeft TPE aan dat tarief- en reguleringzekerheid – die genoemd worden bij de markten voor twee- en meervoudige gespreksdiensten – eveneens van belang zijn voor de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten, nu de problematiek op die markt dezelfde is als op de twee andere markten. TPE verzoekt het college zijn standpunt over tariefregulering op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten te herzien. In ieder geval zou het college in zijn besluit een procedure moeten opnemen die er voor zorgt dat hij snel en adequaat kan ingrijpen indien de aannames over de tariefdruk van de kabelaanbieders niet uitkomen.

⁷⁹⁵ Zienswijze BCPA, paragraaf A.2, blz. 9.

⁷⁹⁶ Zienswijze T-Mobile, blz. 2 en bijlage II.

⁷⁹⁷ Zienswijze TPE, paragraaf 4.1.2, blz. 28.

1985. **Vodafone**⁷⁹⁸ herhaalt haar commentaar dat op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten sprake is van een risico op prijsgerelateerde mededingingsbeperkende gedragingen van KPN. Vodafone kan zich voorstellen dat het opleggen van non-discriminatie op zichzelf een voldoende remediëring zou kunnen zijn ter voorkoming van buitensporig hoge tarieven. Vodafone stelt dat de non-discriminatieverplichting op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten op geen enkele manier waarborgt dat WLR-afnemers op gelijke voet met KPN kunnen concurreren. Het staat KPN, aldus Vodafone, vrij om iedere prijs te vragen aan WLR-afnemers zolang haar retailtarieven niet onder de wholesaletarieven worden vastgesteld. Waardoor WLR-afnemers KPN ook niet werkelijke kunnen disciplineren. Hiermee ondermijnt het college haar primaire doelstelling die ziet op het beschermen van eindgebruikers.

1986. Het **college** deelt het standpunt van TPE en Vodafone niet dat op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten ten onrechte geen tariefverplichtingen aan KPN zijn opgelegd. Zoals het college reeds heeft overwogen kan in zijn algemeenheid worden gesteld dat tariefregulering een geschikte maatregel is om buitensporig hoge tarieven te voorkomen. Het college dient echter in voorkomende gevallen te beoordelen of het opleggen van een dergelijke verplichting niet verder gaat dan noodzakelijk is om een probleem te remediëren. Op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten heeft het college op een deel van de markt een risico op buitensporig hoge tarieven vastgesteld. De aanwezigheid van het eigen netwerk van kabelaanbieders zal KPN, naar het oordeel van het college, beperken in haar mogelijkheid haar tarieven op een buitensporig hoog niveau vast te stellen. Wel bestaat er het risico dat KPN selectief haar tarieven verhoogt in die gevallen dat het netwerk van de kabel onvoldoende disciplinerende werking heeft.

1987. Ter remediëring van verschillende (potentiële) mededingingsproblemen heeft het college aan KPN de non-discriminatieverplichting opgelegd, welke – kort gezegd – inhoudt dat KPN toegang onder gelijke omstandigheden onder gelijke voorwaarden dient te verlenen. De voorwaarden waaronder KPN toegang dient te verlenen, omvatten tevens de tarieven. Door de voortgaande migratie van PSTN naar VoB, en de sterke positie van de kabelaanbieders, zal KPN haar wholesaletarieven op een niveau willen vaststellen waarmee wholesale-afnemers met de kabel kunnen concurreren. Als zij dit op een excessief hoog niveau zou doen dan zou dit uiteindelijk tot gevolg hebben dat eindgebruikers naar aanleiding daarvan versneld zullen overstappen op VoB-diensten, waardoor een (aanzienlijk) deel van de eindgebruikers die nu nog op het netwerk van KPN zitten, zullen migreren naar de kabelaanbieders. In aanwezigheid van de non-discriminatieverplichting leidt dit ertoe dat KPN niet meer de mogelijkheid heeft om haar tarieven in specifieke gevallen op buitensporig hoge niveaus vast te stellen. Derhalve is de aanwezigheid van de non-discriminatieverplichting op zichzelf al voldoende om het probleem van buitensporig hoge tarieven op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten te remediëren.

1988. **Ziggo**⁷⁹⁹ wijst er – onder verwijzing naar de prospectieve analyse van het college – op dat KPN aan het einde van de voorliggende reguleringsperiode nog altijd een marktaandeel van ten minste 51

⁷⁹⁸ Zienswijze Vodafone, blz. 15.

⁷⁹⁹ Zienswijze Ziggo, blz. 2.

procent en waarschijnlijk tussen de 60 en 69 procent zal hebben op de markt voor enkelvoudige gesprekken. Onder deze omstandigheid is het, aldus Ziggo, niet goed te begrijpen dat het college geen tariefverplichting oplegt op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten. Dit zal met name toetreders op deze markt benadelen en de concurrentie niet ten goede komen.

1989. Het **college** stelt vast dat het door Ziggo gepresenteerde marktaandeel van KPN op de markt voor enkelvoudige gesprekken het marktaandeel in afwezigheid van regulering betreft. Het door het college verwachte marktaandeel van KPN in aanwezigheid van regulering ligt tussen de 43 en 59 procent. De hoogte van een marktaandeel kan op zichzelf echter nooit een reden zijn om tariefregulering op te leggen. Er kunnen immers pas verplichtingen worden opgelegd indien dit noodzakelijk is voor het oplossen van potentiële mededingingsproblemen. Het college heeft op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten op een deel van de markt een risico op buitensporig hoge tarieven vastgesteld, waarvoor het opleggen van een tariefverplichting in beginsel een geschikte maatregel zou zijn. Echter, in aanwezigheid van het eigen netwerk van kabelaanbieders in combinatie met het opleggen van een effectieve non-discriminatieverplichting zijn naar het oordeel van het college geen additionele verplichtingen ter voorkoming van het mededingingsprobleem buitensporig hoge tarieven meer noodzakelijk.

G.6.5.2 Safety cap voor C(P)S en WLR bestaande diensten

1990. **BCPA**⁸⁰⁰ is voorstander van de toepassing van strikte kostenoriëntatie in combinatie met een leegloopregeling en heeft een aantal bezwaren tegen het hanteren van een safety cap voor C(P)S bestaande diensten:

- onzekerheid is inherent aan transitie. De onzekerheden tijdens de transitieperiode die het college noemt zijn evident, maar deze waren ook tijdens de vorige reguleringsperiode, en zelfs sterker, aanwezig. De effecten van onzekerheid waren tijdens de vorige reguleringsperiode eerder groter dan kleiner in vergelijking met nu. Het college heeft onvoldoende gemotiveerd waarom hij nu kiest voor een safety cap;
- de eerder toegepaste leegloopregel zou ook nu soelaas bieden en BCPA pleit dan ook voor hernieuwde toepassing van strikte kostenoriëntatie met de leegloopregel. Anders dient het college uitvoeriger te motiveren waarom de leegloopregel niet langer passend is;
- een safety cap is geen strikte toepassing van kostenoriëntatie. BCPA is bezorgd dat een safety cap leidt tot buitensporig hoge tarieven, aangezien er de afgelopen jaren een dalende trend in de kostengeoriënteerde tarieven te zien is. BCPA kan evenmin inzien waarom een safety cap zou bijdragen aan het voorkomen van marge-utholling, eerder in tegendeel als er sprake is van dalende kostprijzen;
- BCPA is het niet eens met het toepassen van een inflatiecorrectie op basis van de CPI. Het college dient een index te hanteren die de relevante prijsontwikkelingen in de (zakelijke) telecommarkt volgt. BCPA is echter niet bekend met een dergelijke index. Het college dient

⁸⁰⁰ Zienswijze BCPA, paragraaf A.1, blz. 4-8.

deze daarom samen met de markt te ontwikkelen Verder dient het college te verduidelijken wat er gebeurt in een situatie van deflatie; en

- een safety cap ontnemt partijen de mogelijkheid om eerdere keuzes ten aanzien van kostentoerekening voor bestaande diensten nog langer ter discussie te stellen. BCPA hecht eraan dit debat voort te zetten en is om die reden geen voorstander van een safety cap.

1991. Het **college** ziet in de bezwaren van BCPA geen reden de voorgenomen toepassing van een safety cap te herzien. Het college is het eens met BCPA dat de snelheid waarmee ontwikkelingen zich voltrekken op zichzelf niet bepalend is bij de keuze voor een safety cap. Onzekerheid over aard en snelheid van die ontwikkelingen is dat echter wel. Relevant is dat het college thans vele ontwikkelingen ziet plaatsvinden die een effect kunnen hebben op de kostprijs van C(P)S bestaande diensten. Die heeft het college concreet benoemd in randnummer 872 van het ontwerpbesluit VT 2011. Al die ontwikkelingen tezamen leiden tot dermate veel onzekerheid over de juiste hoogte van een op strikte kostenoriëntatie gebaseerd tarief dat het college voor een safety cap heeft gekozen. Indien BCPA deze keuze niet onderschrijft, had zij moeten aantonen dat het met die onzekerheid wel meevalt, bijvoorbeeld door concreet in te gaan op de in randnummer 872 genoemde zaken. Dat heeft BCPA niet gedaan. BCPA heeft er slechts op gewezen dat het college de vorige keer een andere afweging heeft gemaakt. Dit doet echter niets af aan het feit dat het college de keuze voor een safety cap uitgebreid in onderhavig besluit heeft gemotiveerd.

1992. Het college kan de opmerking van BCPA dat het college niet heeft gemotiveerd waarom de leegloopregel niet langer passend is niet volgen. Het college verwijst hiervoor naar randnummer 887 van het ontwerpbesluit VT 2011. Daar heeft het college gemotiveerd dat de leegloopregels kunnen komen te vervallen omdat nu een safety cap wordt gehanteerd voor diensten waarvoor eerder de leegloopregels zijn toegepast en EDC alleen nog wordt gebruikt voor nieuwe diensten. BCPA heeft geen reactie op deze motivering in haar zienswijze opgenomen.

1993. Ten aanzien van de bezorgdheid van BCPA dat toepassen van de safety cap tot buitensporig hoge tarieven en tot grotere uitholling van marges zal leiden, merkt het college het volgende op. BCPA baseert haar bezorgdheid volledig op de aanname dat toepassen van strikte kostenoriëntatie zal leiden tot een verdere daling van de tarieven. Zoals door het college uitvoerig toegelicht in het ontwerpbesluit VT 2011, zoals in randnummers 872 en 874, is deze aanname hoogst onzeker. Met andere woorden, toepassen van strikte kostenoriëntatie zou ook kunnen leiden tot een stijging van de tarieven. Om aan deze onzekerheid een eind te maken, heeft het college gekozen voor een safety cap. De bezorgdheid van BCPA leidt niet tot een andere keuze.

1994. Ten aanzien van de opmerking van BCPA dat het college in plaats van de CPI een passende index moet ontwerpen die de prijsontwikkelingen in de (zakelijke) telecommarkt volgt, merkt het college het volgende op. Het doel van een inflatiecorrectie bij een safety cap is niet om alsnog een bepaalde telecom-specifieke kostenontwikkeling in het tarief te verwerken. Het doel is ervoor te zorgen dat de door KPN te hanteren tarieven ook in reële termen op hetzelfde niveau blijven. Daarvoor is de CPI het meest geschikt. Voorts is het college van mening dat uit het besluit duidelijk

blijkt dat deflatie zal leiden tot dalende tarieven (de 'inflatie' is in dat geval negatief en leidt dus tot een neerwaartse bijstelling van de tariefplafonds). Daar bestaat volgens het college geen onduidelijkheid over.

1995. Het college merkt ten slotte op dat hij de consequentie van een keuze voor een safety cap, dat er geen discussie meer mogelijk is over bepaalde keuzes ten aanzien van kostentoe rekening, heeft betrokken bij zijn afweging. Het college heeft hier het belang van reguleringszekerheid zwaarder laten wegen. De bezwaren van BCPA hebben niet geleid tot een andere afweging.

1996. **Vodafone**⁸⁰¹ wijst er op dat aan een safety cap het bezwaar kleeft dat de relatie met de kosten wegvalt. Dat kan marge-utholling tot gevolg hebben. Een effectieve margetoets kan een groot deel van dit risico ondervangen.

1997. Het **college** deelt de mening van Vodafone dat een safety cap op zichzelf nog geen garantie biedt tegen marge-utholling. Dat geldt echter ook in het geval er andere vormen van tariefregulering, zoals strikte kostenoriëntatie, worden opgelegd. Daarom legt het college ook non-discriminatieverplichtingen op.

1998. **KPN**⁸⁰² geeft aan dat een safety cap in een aantal situaties een zinvolle invulling kan zijn. Het huidige proces leidt volgens KPN tot veel onzekerheid over de hoogte van de tarieven. Daarbij ziet KPN wel het risico dat een safety cap over meerdere periodes tot een onderdekking van kosten kan leiden. Ze bestrijdt de keuze voor een safety cap echter niet.

1999. Het **college** constateert ten aanzien van KPN's opmerkingen over onderdekking van kosten het volgende. KPN ziet vooral het risico dat de volumes sterker dalen dan de kosten. Aangezien dit ook voor KPN zelf niet tot de conclusie leidt dat de keuze voor een safety cap niet juist is, heeft ook het college geen aanleiding gezien op basis van KPN's opmerkingen een andere keuze te maken.

2000. **KPN**⁸⁰³ merkt op dat het college in het ontwerpbesluit VT 2011 geen aandacht heeft besteed aan het hanteren van een CPS opslag. KPN is van mening dat de onderliggende redenen om deze CPS opslag te hanteren nog steeds van toepassing zijn, en dat deze opslag in de safety cap verwerkt dient te worden. KPN verwijst tevens naar de uitspraak van 31 augustus 2011 van het CBb inzake het FTA/MTA besluit van 7 juli 2010.

2001. Zoals KPN in haar zienswijze heeft vermeld, wordt het toepassen van een CPS opslag pas relevant als er sprake is van een op pure LRIC gebaseerd FTA tarief. Nu het CBb heeft geoordeeld dat de FTA tariefplafonds op basis van plus BULRIC dienen te worden vastgesteld, is deze opslag volgens het **college** niet langer relevant.

⁸⁰¹ Zienswijze Vodafone, hoofdstuk 7, blz. 18.

⁸⁰² Zienswijze KPN, paragraaf 5.5.1, blz. 53.

⁸⁰³ Zienswijze KPN, paragraaf 5.5.2, blz. 54-55.

2002. **KPN**⁸⁰⁴ gaat ervan uit dat, indien haar beroep tegen het WPC-IIa besluit gegrond wordt verklaard, het college de WPC-IIa tariefplafonds zal aanpassen en dat de safety cap dienovereenkomstig zal worden aangepast.

2003. Het **college** heeft uitgebreid gemotiveerd dat tariefzekerheid de belangrijkste reden is voor het toepassen van een safety cap. Deze tariefzekerheid wordt grotendeels weer teniet gedaan indien deze afhankelijk wordt gemaakt van nog lopende juridische procedures en eventuele daarop volgende nieuwe (herstel)besluiten. Het college wijst er daarbij op dat bedoelde procedures en nieuwe (herstel)besluiten ook tot een verlaging van de tariefplafonds kunnen leiden en dus in het nadeel van KPN kunnen uitpakken. Het college zal daarom de in het WPC-IIa besluit⁸⁰⁵ bepaalde tariefplafonds als startpunt voor de safety cap hanteren.

2004. **TPE**⁸⁰⁶ is van mening dat het college ten onrechte een safety cap oplegt voor de op retail-minus gebaseerde WLR tarieven. Het beginsel van retail-minus tarieven bepaalt volgens TPE de concurrentiepositie van alternatieve aanbieders. TPE betoogt dat slechts het aanpassen van de ND-5 toets niet voldoende is om tegenover het wegvallen van retail-minus te stellen. TPE stelt dat bij telefonie de niet-gereguleerde bouwstenen beperkt zijn. Daardoor draagt de aanpassing van de ND-5 toets niet bij aan het voorkomen van marge-uitholling en wordt het wegvallen van retail-minus niet gecompenseerd. TPE vreest dat de marge tussen retail en wholesale nagenoeg verdwijnt (naar 1% retailopslag in de ND-5 toets).

2005. Een safety cap is volgens TPE wel geschikt voor tarieven die zijn vastgesteld op basis van kostenoriëntatie. Partijen brengen de volgende aandachtspunten naar voren voor het opleggen van de safety cap: 1) tarieven voor WLR worden per kwartaal aangepast. Welke tarieven neemt het college daarbij als uitgangspunt? Partijen zijn van mening dat OPTA moet uitgaan van de gemiddelde tarieven over 2011; 2) het gemiddelde van de tarieven over 2012 mag gecorrigeerd voor toepassing van een CPI niet hoger uitkomen dan de gemiddelde over 2011. OPTA moet KPN niet toestaan, CPI correcties door te voeren over het verleden; 3) OPTA moet duidelijk maken hoe zij uitkomsten van lopende procedures over WLR-tarieven meeneemt in tariefregulering.

2006. Het **college** wijst er op dat KPN onder de huidige retail-minus systematiek reeds de vrijheid heeft haar retailaanbod te differentiëren op prijs. Retail-minus weerhoudt KPN er bijvoorbeeld niet van voor individuele aanbiedingen op de ND-5 ondergrens te gaan zitten. De minus werkt namelijk op het niveau van aansluitingstype, met andere woorden KPN dient een minimale marge te behalen op (sub)marktniveau. De suggestie die TPE wekt dat de retail-minus methodiek een marge van 15% op dienstniveau waarborgt is derhalve onjuist. Het college deelt de stelling van TPE dat de bescherming tegen marge-uitholling fors verslechtert dan ook niet. Voorts merkt het college op dat hij de ND-5 toets ook in andere markten als voldoende maatregel tegen marge-uitholling beschouwt. Het college ziet in hetgeen TPE naar voren brengt geen aanleiding voor deze markt een andere keuze te maken.

⁸⁰⁴ Zienswijze KPN, paragraaf 5.5.5, blz. 56.

⁸⁰⁵ OPTA/AM/2009/203507, 16 december 2009.

⁸⁰⁶ Zienswijze TPE, paragraaf 4.1.1, blz. 26-27.

2007. Het college heeft in het ontwerpbesluit VT 2011 aangegeven dat voor de WLR tarieven de safety cap zoals die gold vanaf 2009 wordt doorgetrokken. Dit houdt in dat de safety cap die voor 1 januari 2011 is vastgesteld met de inflatie wordt vermeerderd en dat dit tarief geldt voor 2012. Dit betekent dat de gemiddelde caps gecorrigeerd voor inflatie elk jaar identiek zijn.

2008. Het college heeft uitgebreid gemotiveerd dat tariefzekerheid de belangrijkste reden is voor het toepassen van een safety cap. Deze tariefzekerheid wordt grotendeels weer teniet gedaan indien deze afhankelijk wordt gemaakt van nog lopende juridische procedures en eventuele daarop volgende nieuwe (herstel)besluiten. Het college zal daarom de in het WLR-II (herstel)besluit⁸⁰⁷ bepaalde tariefplafonds als startpunt voor de safety cap hanteren.

G.6.5.3 WPC/EDC voor nieuwe CPS en WLR diensten

2009. **KPN**⁸⁰⁸ stelt dat EDC bij nieuwe diensten geen geschikte methodiek is, omdat deze nog niet in EDC zijn gemodelleerd en invoegen van kosten en aantallen alleen kan op basis van veel aannames en inschattingen. Voorts stelt KPN dat zij het risico loopt geen vergoeding voor alle kosten te krijgen als een deel van de kostprijs op een safety cap wordt gebaseerd.

2010. Het **college** constateert dat KPN een tweetal nadelen van EDC noemt, maar niet met een alternatief komt. Daarnaast wijst het college erop dat voor iedere methodiek geldt dat nieuwe diensten nog niet gemodelleerd zijn en dat ook bij die methodieken aannames en inschattingen over toekomstige kosten en volumes nodig zijn. Wat betreft het risico om voor diensten onder de safety cap geen vergoeding voor alle kosten te krijgen, geldt hetgeen het college hiervoor in randnummer 1998 heeft opgemerkt. Het college ziet dan ook geen reden het ontwerpbesluit op dit punt aan te passen.

2011. **KPN**⁸⁰⁹ is van mening dat nieuwe WLR diensten die een afspiegeling vormen van een retaildienst met de huidige WLR retail minus methodiek vastgesteld moeten worden. Vervolgens kunnen de tarieven van deze nieuwe diensten opgenomen worden in het safety cap regime van de bestaande diensten. KPN wijst erop dat de complexe opschoning voor deze diensten niet plaats hoeft te vinden.

2012. Het **college** ziet niet in waarom voor nieuwe WLR-diensten afgeweken moet worden van de WPC/EDC systematiek. KPN geeft als enige argument hiervoor dat toepassen van de retail minus methodiek niet overmatig complex is. Het college acht dit onvoldoende om zijn keuze voor de WPC/EDC methodiek te heroverwegen.

⁸⁰⁷ OPTA/AM/2009/203473, 16 december 2009 en OPTA/AM/2010/203284, 23 november 2010.

⁸⁰⁸ Zienswijze KPN, paragraaf 5.5.3, blz. 55.

⁸⁰⁹ Zienswijze KPN, paragraaf 5.5.4, blz. 55.

G.6.5.4 Overig

2013. Het is **KPN**⁸¹⁰ niet duidelijk waarom de onderwerpen comparatieve efficiëntieanalyse (CEA) en proportionele toerekening van kosten, die zijn opgenomen in Annex E, ook in de hoofdtekst van de besluiten worden behandeld. Er zijn geen specifieke bijzonderheden van de betreffende markten voor ULL en telefonie.

2014. Het **college** heeft deze onderwerpen in de hoofdtekst opgenomen omdat deze ook in de hoofdtekst van het vorige VT besluit stonden. Hiermee zorgt het college voor aansluiting tussen de opeenvolgende besluiten.

G.6.6 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

2015. Het college komt naar aanleiding van de zienswijzen tot de volgende wijzigingen van het ontwerpbesluit:

- Het college past het besluit aan dat uitfasering door KPN alleen mogelijk is indien er een gereguleerd alternatief voor afnemers voorhanden is (zie randnummer 1825);
- Het college neemt in het besluit een aankondigingstermijn op van drie jaar voor de voorgenomen uitfasering van wholesaledienstverlening (zie randnummer 1826);
- Het college verduidelijkt in het besluit dat indien partijen niet tot overeenstemming komen over de nadere voorwaarden voor uitfasering van wholesale telefoniespecifieke dienstverlening hij nadere voorwaarden aan de uitfasering kan stellen (zie randnummer 1816);
- Het college past het besluit aan dat hij, nadat de voorgenomen wijziging van de Tw in werking is getreden, het niet langer passend acht om de verplichting aan KPN in stand te houden om op lokaal niveau ten behoeve van gespreksopbouw toegang op te leggen (zie randnummer 1835);
- Het college past het besluit aan dat ook C(P)S naar 01400 wordt uitgezonderd van de C(P)S-verplichting (zie randnummer 1838);
- Het college verduidelijkt in het besluit dat hij, na inwerkingtreding van de voorgenomen wijziging van het artikel 6.5, eerste lid in de Tw, het nog steeds passend acht de verplichtingen voor overige gespreksopbouw voor de nummers/nummerreeksen die zijn opgenomen in randnummer 805 en onderdeel XIII van het dictum van het ontwerpbesluit op te leggen om te waarborgen dat deze nummers tegen redelijke voorwaarden aankiesbaar worden gemaakt (zie randnummer 1849);
- Het college geeft in het besluit aan dat hij, nadat de voorgenomen wijziging van de Tw in werking is getreden, een uitzondering oplegt voor VoB met betrekking tot de telefoniespecifieke toegangsverplichtingen C(P)S en WLR (zie randnummer 1854);

⁸¹⁰ Zienswijze KPN, paragraaf 5.6, blz. 56.

- In de voorschriften ten aanzien van toegang wordt opgenomen dat daar waar sprake is van een boetebeding het dient te gaan om een voldoende afschrikwekkend boetebeding (zie randnummer 1858);
- Het college verduidelijkt in het besluit dat de retail-wholesalekorting gelijk dient te zijn aan het customer billing percentage (randnummer 1878);
- Het college schrapt de verwijzing dat KPN toegang (inclusief bijbehorende faciliteiten) zo spoedig mogelijk dient te leveren, aangezien het college reeds heeft opgenomen dat KPN redelijke leveringstermijnen voor haar dienstverlening dient te hanteren (zie randnummer 1879);
- Het college verduidelijkt in het besluit dat bij verschillen tussen de afgebakende markten, dit duidelijk tot uiting dient te komen in het referentieaanbod (zie randnummer 1893);
- De aankondigingstermijn voor nieuwe en gewijzigde diensten wordt gewijzigd in “minimaal twee maanden” (zie randnummer 1888);
- De norm voor tariefdifferentiatie wordt verruimd (zie randnummer 1912);
- In het besluit is een implementatietermijn voor het verbod op tariefdifferentiatie opgenomen (zie randnummer 1921);
- Het dictum van het besluit is verduidelijkt ten aanzien van het verbod op tariefdifferentiatie (zie randnummer 1923);
- Het college zal in het besluit aanpassen dat het opleggen van een nullijntoets op de markt voor enkelvoudige gespreksdiensten niet passend is (zie randnummer 1927);
- Er is een extra voorschrift opgenomen dat KPN verplicht eens per kwartaal een openbare versie van de ND-5 toetsen te publiceren (zie randnummer 1938);
- De implementatietijd voor het doorvoeren van prijsaanpassingen naar aanleiding van de ND-5 toets is gewijzigd (zie randnummer 1944);
- Het college geeft in het besluit aan dat de bundeldefinitie in het kader van ND-5 geen andere betekenis toekomt dan in de reguleringsperiode 2009-2011. Het college zal de bundeldefinitie weer expliciet in het definitieve besluit opnemen (zie randnummer 1967).

G.7 Aanvullend ontwerpbesluit marktanalyse Vaste Telefonie 2011 (H11, 12 en 13)

G.7.1 Algemeen

2016. Het college gaat hieronder in op de zienswijzen van partijen die zij in het kader van het aanvullend ontwerpbesluit Vaste Telefonie van 7 december 2011 (aanvullend ontwerpbesluit 2011) aan het college kenbaar hebben gemaakt.

2017. **Tele2**, **Esprit**⁸¹¹ en **Pretium**⁸¹² handhaven hetgeen zij tijdens de consultatie van het marktanalysebesluit VT 2008, de daaropvolgende beroepsprocedures, in het kader van het spoedverzoek ex artikel 6b.3 van de Tw van 18 januari 2010 en de daarop volgende beroepsprocedure, en in de zienswijze en dupliek op het ontwerpbesluit VT 2011 hebben ingebracht. **UPC** handhaaft hetgeen zij in haar zienswijze op het ontwerpbesluit VT 2011 heeft ingebracht.

2018. Het **college** verwijst naar Annex G.1 tot en met G.6 voor zijn reactie op de in het kader van het ontwerpbesluit vaste telefonie van juli 2011 ingebrachte zienswijzen. Voor zijn reactie op de zienswijzen die in het kader van dupliek op dit besluit zijn ingediend, verwijst het college tevens naar deze paragrafen. Het college verwijst voor zijn reactie op de in het kader van beroepsprocedures ingediende zienswijzen naar de reacties die hij in deze procedures heeft ingediend.

G.7.2 Analyse retailmarkten vaste telefonie in aanwezigheid van wholesaleregulering (H11)

G.7.2.1 Marktafbakening

2019. **Pretium**⁸¹³ stelt dat tekortkomingen in de marktafbakening waarop zij in eerdere zienswijzen heeft gewezen nog steeds niet zijn geadresseerd. Volgens Pretium beschouwt het college VoB ten onrechte als een substituut voor PSTN en ISDN1/2, vergeet hij ten onrechte om meervoudige PSTN op te nemen, en hanteert hij ten onrechte een kunstmatige knip op basis van het aantal gelijktijdig te voeren gesprekken.

⁸¹¹ Zienswijze Tele2 en EspritXB van 18 januari 2012, blz. 2.

⁸¹² Zienswijze Pretium van 18 januari 2012, blz. 1.

⁸¹³ Zienswijze Pretium van 18 januari 2012, blz. 2.

2020. **Vodafone**⁸¹⁴ verwijst voor haar opmerkingen ten aanzien van de retailmarktafbakening naar haar zienswijze inzake het eerder gepubliceerde ontwerpbesluit.

2021. **KPN**⁸¹⁵ stelt dat het college in zijn ontwerpbesluit zonder reden en met ingrijpende gevolgen voor de dominantieanalyse een andere retailmarktafbakening hanteert dan sinds meer dan zes jaar in de markt staat. KPN verwijst naar haar reactie op het ontwerpbesluit voor de inhoudelijke bedenkingen die zij heeft geuit tegen de marktafbakening.

2022. Het **college** verwijst naar Annex G.1 tot en met G.6 voor zijn reactie op de in het kader van het ontwerpbesluit VT 2011 ingebrachte zienswijzen.

2023. **ZTM**⁸¹⁶ wil verduidelijkt zien hoe Heliview de 'consumentenmarkt voor ISDN2' heeft gedefinieerd en hoe het begrip 'eindgebruiker' is toegepast.

2024. Het **college** merkt over de definiëring van de 'consumentenmarkt voor ISDN2' en het begrip 'eindgebruiker' het volgende op. Heliview heeft de consumentenmarkt voor ISDN2 gedefinieerd als alle huishoudens in Nederland die privé gebruikmaken van een ISDN2-aansluiting voor vaste telefonie. Eindgebruikers zijn de huishoudens en vestigingen die gebruikmaken van ISDN2 voor vaste telefonie. Binnen een entiteit (huishouden of vestiging) heeft Heliview een interview afgerond met degene die namens die entiteit de beslissingen neemt rondom de afname van vaste telefonieproducten. Voor consumenten was dit degene die binnen het huishouden beslist over de aanschaf van producten zoals telefonie, internet en televisie. Voor vestigingen was dit degene die verantwoordelijk is voor de inkoop van telecommunicatiediensten binnen de betreffende organisatie.

G.7.2.2 Analyse retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken

2025. Volgens **Vodafone**⁸¹⁷ heeft het college slechts beperkt onderzoek gedaan naar de prijsstijgingen van PSTN en VoB gedurende de afgelopen jaren op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken. Naar de inschatting van Vodafone is de gemiddelde prijs per minuut op vaste netwerken de afgelopen jaren zeer fors toegenomen.

2026. Het **college** verwijst naar Annex G.1 tot en met G.6 voor zijn reactie op deze eerder door Vodafone ingebrachte zienswijze.

2027. Het college gaat er volgens **Vodafone**⁸¹⁸ aan voorbij dat de marktdynamiek ten aanzien van PSTN voor zakelijke gebruikers een principieel andere is dan voor residentiële eindgebruikers. Het marktaandeel van KPN op zakelijke enkelvoudige aansluitingen zou veel hoger zijn dan op

⁸¹⁴ Zienswijze Vodafone van 18 januari 2012, blz. 2.

⁸¹⁵ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 11-14.

⁸¹⁶ Zienswijze ZTM van 18 januari 2012, blz. 1-2.

⁸¹⁷ Zienswijze Vodafone van 18 januari 2012, blz. 2.

⁸¹⁸ Zienswijze Vodafone van 18 januari 2012, blz. 2-3.

residentieel en zakelijk tezamen. Hiernaast ligt het volgens Vodafone voor de hand dat de concurrentiesituatie op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken verslechtert, nu het college prijsregulering ten aanzien van WLR op die retailmarkt laat vervallen. Vodafone stelt dat de analyse van de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken geen recht doet aan deze aspecten.

2028. Het **college** voert een dominantieanalyse uit op de door hem afgebakende markten. In zijn marktafbakening heeft het college gekeken naar verschillen tussen telefoniediensten die worden afgenomen door consumenten en die worden afgenomen door zakelijke eindgebruikers. Nu het college geen retailmarkt voor door zakelijke eindgebruikers afgenomen enkelvoudige aansluitingen heeft afgebakend, kan het niet relevant zijn dat het marktaandeel van KPN hoger zou zijn op zakelijke enkelvoudige aansluitingen dan op de gehele markt. Om te beoordelen of sprake is van AMM wordt bovendien naar meer factoren gekeken dan alleen het marktaandeel. Het college volgt Vodafone voorts niet in haar stelling dat het voor de hand ligt dat de concurrentiesituatie op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken verslechtert nu tariefregulering ten aanzien van WLR ten behoeve van die markt vervalt. Het college laat prijsregulering immers vervallen op grond van de reeds verbeterde en naar verwachting verder verbeterende concurrentiesituatie in die markt. Overigens hebben aanbieders afhankelijk van telefoniespecifieke regulering in Q2 2011 slechts **[vertrouwelijk: 0-5]** procent marktaandeel op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken.

2029. Nu de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken niet als zodanig was afgebakend in het marktanalysebesluit VT 2008 en de markt die wel was afgebakend in dat besluit, in het nieuwe besluit ten minste gedeeltelijk onder regulering wordt gebracht (tweevoudige gesprekken), zou het college volgens **Vodafone**⁸¹⁹ een volledige dominantieanalyse moeten uitvoeren op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken.

2030. Dat een deel van de in 2008 afgebakende residentiële retailmarkt met het marktanalysebesluit VT 2012 gereguleerd wordt, is naar het oordeel van het **college** niet een teken dat er op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken ook sprake zou zijn van een AMM-positie, maar juist een aanwijzing dat dit niet het geval is. Zoals het college in randnummer 1068 heeft overwogen, is de mate van concurrentie op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken groter dan die op de in het marktanalysebesluit van 2008 afgebakende residentiële retailmarkt, omdat juist op de diensten die niet meer tot de markt worden gerekend – namelijk ISDN2 – de concurrentie minder sterk is. In paragraaf 11.4 van dit besluit heeft het college onderbouwd waarom hij van oordeel is dat de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken concurrerend is. Omdat daarmee in ieder geval niet wordt voldaan aan het tweede criterium van de drie-criteria-toets, komt de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken niet voor ex-anteregulering in aanmerking.

⁸¹⁹ Zienswijze Vodafone van 18 januari 2012, blz. 3.

G.7.2.3 Dominantieanalyse retailmarkt voor tweevoudige gesprekken

2031. **KPN**⁸²⁰ stelt dat het volstrekt onduidelijk is welke marktontwikkelingen het college tot een andere conclusie leiden in de dominantieanalyse van het aanvullende ontwerpbesluit dan in de drie-criteriatoets in het ontwerpbesluit ten aanzien van marktaandeel, de rol van kabelaanbieders en VoB, de voordelen uit controle over niet gemakkelijk te repliceren infrastructuur, netwerkdekking, product- of dienstendiversificatie, schaal en breedte en toetredingsdrempels.

2032. Het **college** merkt allereerst op dat hij in het ontwerpbesluit VT 2011 geen dominantieanalyse heeft verricht, maar een drie-criteriatoets. Het college verricht een dergelijke toets louter om te bepalen of er aanleiding zou kunnen zijn een nog ongereguleerde markt die niet deels op de Aanbeveling staat, te reguleren.

2033. In het ontwerpbesluit VT 2011 heeft het college als vertrekpunt voor zijn analyse de analyse en bevindingen ten aanzien van de retailmarkten genomen zoals deze waren neergelegd in het marktanalysebesluit VT 2008. In dat besluit had het college geconcludeerd dat de retailmarkten, gelet op bepaalde ontwikkelingen, daadwerkelijk concurrerend waren of dat vanzelf zouden worden. De vraag die het college in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 in het kader van de drie-criteriatoets allereerst moest beantwoorden, was praktisch gezien dus of er zich sinds 2008 concrete ontwikkelingen op deze markt hebben voorgedaan die niet reeds in het marktanalysebesluit VT waren verdisconteerd en nu nopen tot andere conclusies dan in 2008 het geval was. Het college heeft dergelijke ontwikkelingen niet waargenomen, met als gevolg dat de drie-criteriatoets in het ontwerpbesluit VT 2011 reeds om deze reden negatief uitviel.

2034. In zijn uitspraak van 30 september 2011 heeft het CBb het marktanalysebesluit VT 2008 vernietigd. Het CBb overwoog daarbij dat de door het college in het besluit gepresenteerde (markt)ontwikkelingen naar zijn mening niet hadden kunnen leiden tot de conclusie dat er niet langer sprake was van AMM op de zakelijke retailmarkt. Daarnaast gaf het CBb aan dat de drie-criteriatoets niet kan dienen als basis voor de intrekking van regulering.

2035. Op basis hiervan heeft het college in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 een dominantieanalyse van de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken verricht. Uit dit uitgebreide onderzoek blijkt dat KPN ook in de komende reguleringsperiode nog steeds (en dus structureel) over AMM beschikt en dus aan passende verplichtingen moet worden onderworpen. Deze nieuwe inzichten heeft het college in december 2011 ook bij de drie-criteriatoetsen betrokken – daartoe is het college gehouden aangezien de retailmarkten afwijken van de Aanbeveling – en leiden het college thans tot de conclusie dat deze markten voor ex ante regulering in aanmerking komen.

⁸²⁰ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 8-10.

2036. Het college heeft zijn conclusies in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 onderbouwd. KPN heeft niet beargumenteerd waarom zij de conclusies van het college in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 niet deelt of waarom de onderbouwing ervan niet zou deugen. Daarbij valt op dat KPN in haar zienswijze selectief passages aanhaalt uit het ontwerpbesluit VT 2011 en het aanvullend ontwerpbesluit 2011. Desondanks gaat het college onderstaand nader op de door KPN aangedragen punten in.

2037. KPN stelt dat het college in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 geen aandacht meer schenkt aan haar hoge, maar dalende marktaandeel, zoals opgenomen in randnummer 1028 van het ontwerpbesluit VT 2011. Dit doet het college wel. In randnummer 52 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 constateert het college dat KPN op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken in Q2 2011 een marktaandeel van **[vertrouwelijk: 90-95]** procent had, en geeft het college aan dat hij verwacht dat dit marktaandeel in aanwezigheid van de opgelegde wholesaleregulering daalt naar 70 tot 85 procent eind 2014 (zie Tabel 15). Het college ziet bovendien niet in wat het door KPN aangehaalde randnummer 56 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 over de geprognosticeerde rol van wholesalebouwstenen afdoet aan de aangehaalde passage over KPN's marktaandeel.

2038. KPN wijst erop dat het college in het ontwerpbesluit VT 2011 concludeerde dat KPN in aanwezigheid van wholesaleregulering niet of nauwelijks meer concurrentievoordelen ontleent aan product-/dienstendiversificatie, en schaal- en breedtevoordelen, terwijl hij in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 concludeert dat de drie eerstgenoemde factoren beperkt bijdragen en de laatstgenoemde factor bijdraagt aan een AMM-positie van KPN. Het college wijst erop dat uit de volwaardige dominantieanalyse die het college heeft verricht, naar voren komt dat KPN wel degelijk concurrentievoordelen heeft. Het college constateert dat KPN niet heeft gemotiveerd waarom zij van oordeel is dat de conclusies van het college in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 of de motivering daarvan niet gevolgd kunnen worden.

2039. KPN stelt dat de conclusie van het college in randnummer 81 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 dat ook in aanwezigheid van wholesaleregulering sprake is van toetredingsdrempels, zich niet verhoudt met zijn conclusie in randnummer 1050 van het ontwerpbesluit VT 2011 dat er geen sprake is van hoge toegangsbelemmeringen van niet-voorbijgaande aard. KPN gaat er hierbij aan voorbij dat laatstgenoemde conclusie is getrokken in het kader van de drie-criteriatoets. Dat er thans ondanks de beschikbaarheid van wholesalebouwstenen beperkte toetredingsdrempels zijn, laat onverlet dat er geen *hoge* toetredingsdrempels van *niet-voorbijgaande aard* zijn.

2040. **Vodafone**⁸²¹ heeft moeite met de door het college geprognosticeerde marktaandeelontwikkeling van KPN op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken. Volgens Vodafone zou daling van het marktaandeel van KPN een zeer aanmerkelijke groei van WLR-aanbieders impliceren alsmede een zeer forse versnelling van de groei van WLR ten opzichte van de voorgaande reguleringsperiode.

⁸²¹ Zienswijze Vodafone van 18 januari 2012, blz. 3.

2041. De door het **college** geprognosticeerde marktaandeelontwikkeling van aanbieders die gebruik maken van C(P)S en WLR is – in tegenstelling tot wat Vodafone stelt – negatief (van [**vertrouwelijk: 5-10**] procent Q2 2011 tot 2-5 procent 2014). Voor de onderbouwing van deze prognose verwijst het college naar randnummer 1075 en verder. Vodafone heeft niet onderbouwd waarom zij de prognose van het college te positief acht.

2042. Het bevreemdt **UPC**⁸²² dat het college alle kabelaanbieders op de markt voor tweevoudige gesprekken op een hoop veegt.

2043. Zoals het **college** in randnummer 291 van onderhavig besluit heeft betoogd, acht hij het onderzoek van zowel A.T. Kearney/Telecompaper als dat van Roland Berger onvoldoende toepasbaar om de prospectieve marktaandelen op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken te bepalen. Het samennemen van de marktaandelen van de kabelaanbieders is een gevolg daarvan. Het separaat weergeven van de marktaandelen van de individuele kabelaanbieders leidt niet tot de bepaling van andere marktaandelen voor de overige aanbieders.

2044. **ZTM**⁸²³ stelt dat het met het oog op de gewijzigde marktafbakening van belang is onderzoek te doen naar de gecombineerde afname van ISDN2-aansluitingen en PSTN-aansluitingen. Dit zou essentieel zijn voor de analyse van de te verwachten mededingingsproblemen en de vraag of in de praktijk volstaan kan worden met de voorgestelde verplichtingen.

2045. Het **college** heeft in randnummer 1091 van het onderhavige besluit overwogen dat concurrenten van KPN op basis van de door het college opgelegde wholesaleregulering in principe in staat zijn om dezelfde product-/dienstcombinaties als KPN te realiseren.

G.7.2.4 Dominantieanalyse retailmarkt voor meervoudige gesprekken

2046. **KPN**⁸²⁴ meent dat het college zich in zijn analyse van de ontwikkeling van marktaandelen op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken onterecht beperkt tot de periode vanaf de intrekking van de retailregulering op 1 januari 2010. Om de ontwikkelingen op de markt en de effecten van regulering goed te kunnen analyseren, zou het college de marktaandeelontwikkeling gedurende de gehele voorgaande reguleringsperiode in ogenschouw dienen te nemen.

2047. De dominantieanalyse die het **college** uitvoert, is conform randnummer 20 van de Richtsnoeren toekomstgericht. NRI's dienen bij hun analyse rekening te houden met gegevens uit het verleden, wanneer dergelijke gegevens relevant zijn voor de ontwikkelingen op die markt in de nabije toekomst. Het college heeft geen aanwijzingen dat hiervan sprake is. KPN heeft overigens niet betoogd dat de gegevens uit het verleden relevant zijn voor de nabije toekomst op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken, laat staan argumenten daarvoor aangedragen.

⁸²² Zienswijze UPC van 18 januari 2012, blz. 4.

⁸²³ Zienswijze ZTM van 18 januari 2012, blz. 1.

⁸²⁴ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 13.

2048. **KPN**⁸²⁵ verzoekt het college om nader te onderbouwen waarom hij in het aanvullend ontwerpbesluit concludeert dat de concurrentiedruk van VoB op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken niet zal toenemen, terwijl hij in het ontwerpbesluit anders concludeerde.

2049. In de niet door KPN aangehaalde passages van randnummer 118 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 heeft het **college** gesteld dat de vraag naar VoB voor meervoudige gesprekken de komende reguleringsperiode kan toenemen en dat de potentiële groei van VoB voor extra concurrentiedruk op KPN zorgt. Het college volgt KPN niet dat daarmee wordt afgeweken van randnummer 1046 van het ontwerpbesluit VT 2011 waarin het college concludeerde dat het een reële verwachting is dat VoB na deze reguleringsperiode in bepaalde mate een substituuat kan worden voor ISDN.

2050. **KPN**⁸²⁶ wijst erop dat haar marktaandeel op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken in het ULL-besluit en het aanvullend ontwerpbesluit 2011 niet overeenkomt met haar marktaandeel op deze markt in het ontwerpbesluit VT 2011.

2051. Het **college** heeft de marktaandelen op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken aangepast naar aanleiding van door marktpartijen doorgegeven correcties. De marktaandelen zoals deze in het ULL-besluit, het aanvullend ontwerpbesluit 2011 en het onderhavige besluit zijn opgenomen, zijn correct.

2052. **KPN**⁸²⁷ verzoekt het college om aan te geven hoe groot het verschil is tussen de door marktpartijen aangegeven verwachte groei van op WLR gebaseerde retaildiensten en het door het college gehanteerde lagere aantal.

2053. Indien de door KPN bedoelde verwachte groei volledig gerealiseerd zou worden, zou het marktaandeel van aanbieders op basis van telefoniespecifieke wholesaleregulering eind 2014 uitkomen op nog geen **[vertrouwelijk: 5-10]** procent.⁸²⁸ Het **college** zou op grond van dat marktaandeel niet tot een andere conclusie komen. Om te beoordelen of sprake is van AMM wordt bovendien naar meer factoren gekeken dan alleen het marktaandeel.

2054. Volgens **KPN**⁸²⁹ bewijst de inventarisatie van het college ten aanzien van aanbestedingen dat er sprake is van dynamiek en concurrentie op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken. KPN vindt het onbegrijpelijk dat het college kan concluderen dat haar AMM-positie veroorzaakt dat aanbieders niet succesvol actief kunnen zijn, terwijl diverse aanbieders ondanks KPN's AMM-positie wel succesvol zijn.

⁸²⁵ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 10-11.

⁸²⁶ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 10, 13-15.

⁸²⁷ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 15.

⁸²⁸ Dit percentage is berekend als **[vertrouwelijk: XXX]** aansluitingen/38.000 aansluitingen.

⁸²⁹ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 15-16.

2055. Het **college** heeft in randnummer 1121 van onderhavig besluit geconcludeerd dat slechts een beperkt aantal aanbieders succesvol diensten aanbiedt in aanbestedingen en vergelijkbare commerciële procedures. Andere partijen bieden vaak niet aan of zijn niet succesvol als ze wel aanbieden. Het college acht de concurrentie van de partijen die aanbestedingen winnen nog onvoldoende duurzaam, terwijl de concurrentie juist het meest intensief is in het segment van aanbestedingen. Dit segment behelst bovendien slechts een beperkt deel van de markt. KPN heeft immers zelf aangegeven dat slechts in circa **[vertrouwelijk: XXX]** procent een klant een aanbesteding uitschrijft. Het marktaandeel van KPN laat daarnaast zien dat KPN nauwelijks meervoudige aansluitingen verliest.

2056. Volgens **KPN**⁸³⁰ laat het college de overstapbereidheid op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken buiten beschouwing.

2057. Het **college** heeft in paragraaf 11.6.4 de overstapbereidheid op de retailmarkt voor meervoudige gesprekken geadresseerd.

2058. **ZTM**⁸³¹ vraagt aandacht voor de problematiek ter zake van bedrijfsverzamelgebouwen of andere constructies waarbij niet-geregistreerde partijen aansluitingen afnemen ten behoeve van eindgebruikers.

2059. Het **college** volgt ZTM in de stelling dat wanneer de beheerder van een bedrijfsverzamelgebouw een aansluiting afneemt bij KPN, de onderliggende eindgebruikers niet kunnen overstappen naar een andere aanbieder. Dit vindt echter geen oorzaak in de concurrentiesituatie, maar in het gegeven dat in een dergelijke situatie sprake is van slechts één aansluiting.

G.7.2.5 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

2060. Het college komt naar aanleiding van de zienswijzen niet tot wijziging van het ontwerpbesluit.

G.7.3 Potentiële mededingingsproblemen op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken in aanwezigheid van wholesaleregulering (H12)

G.7.3.1 Effecten van wholesaleregulering en te verwachten retailproblemen (VoB)

2061. Volgens **UPC**⁸³² kiest het college zonder grondslag en in afwijking van zijn eerdere standpunt voor een niet-techniekonafhankelijke benadering, door te stellen dat de geconstateerde mededingingsproblemen zich niet voordoen wat betreft vaste telefoniediensten geleverd middels VoB.

⁸³⁰ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 16.

⁸³¹ Zienswijze ZTM van 18 januari 2012, blz. 1-2.

⁸³² Zienswijze UPC van 18 januari 2012, blz. 3.

2062. Het **college** hanteert daar waar redelijkerwijs mogelijk een techniekneutrale benadering. Dat neemt echter niet weg dat hij op grond van het regelgevend kader eerst dient te bepalen of er sprake is van potentiële mededingingsproblemen op relevante markten waar een partij over AMM beschikt. Verplichtingen kunnen daarna worden opgelegd in geval er potentiële mededingingsproblemen zijn geconstateerd. Conform dit kader is het college gehouden te onderzoeken of er op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken potentiële mededingingsproblemen zijn. Het college heeft in randnummer 130 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 gemotiveerd dat er geen potentiële mededingingsproblemen zijn wat betreft VoB-diensten op die markten. Wat betreft niet-VoB-diensten op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken heeft het college geconstateerd dat er wel potentiële mededingingsproblemen zijn. Het (ook) reguleren van VoB zou niet passend geweest zijn. Het college heeft daarom in dit geval de techniekneutrale benadering losgelaten.

2063. **UPC**⁸³³ stelt dat er geen level playing field is wat betreft VoB. De groei van het marktaandeel van kabelaanbieders en aanbieders die gebruik maken van wholesalebouwstenen C(P)S en WLR zou te positief worden voorgesteld door het college. Omdat KPN al langer VoB2-diensten aanbiedt, zou het college zonder nadere onderbouwing niet zonder meer de conclusie kunnen trekken dat de introductie van die diensten door de kabelaanbieders op een significante groei van het marktaandeel van de kabelaanbieders wijst in de komende periode.

2064. Het **college** constateert dat UPC haar standpunt dat geen sprake zou zijn van een level playing field wat betreft VoB deels onderbouwt middels argumenten die slechts zien op enkelvoudige aansluitingen. Het aanvullend ontwerpbesluit 2011 ziet niet op dergelijke aansluitingen. Dat betekent dat deze argumenten niet relevant zijn.

2065. Het college constateert daarnaast dat de argumenten van UPC slechts zien op tweevoudige gesprekken. De door het college geprognosticeerde ontwikkeling op deze markt van aanbieders die gebruik maken van C(P)S en WLR is – in tegenstelling tot wat UPC impliceert – negatief (van **[vertrouwelijk: 5-10]** procent Q2 2011 tot 2-5 procent 2014). Voor de onderbouwing van deze prognose verwijst het college naar Tabel 1 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011. UPC heeft niet onderbouwd waarom zij de prognose van het college te positief acht. UPC heeft evenmin onderbouwd waarom het gegeven dat KPN al langer VoB2-diensten aanbiedt niet zou kunnen betekenen dat de kabelaanbieders een significante groei met VoB2 op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken zouden kunnen bewerkstelligen. In tegenstelling tot hetgeen UPC beweert, heeft het college de geprognosticeerde groei van het marktaandeel van de kabelaanbieders op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken wel onderbouwd. Het college verwijst hiervoor naar paragraaf 2.5.1 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011. Op grond van het bovenstaande en randnummer 130 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 ziet het college niet in waarom er geen level playing field zou zijn wat betreft VoB.

⁸³³ Zienswijze UPC van 18 januari 2012, blz. 4.

2066. **UPC**⁸³⁴ is van mening dat retail ISDN- en VoB-diensten tot dezelfde markt behoren en er mededingingsproblemen zouden ontstaan als VoB niet wordt gereguleerd. KPN zou haar voordelen optimaal kunnen benutten middels de vormgeving van VoB-tarieven en -diensten. Dat zou des te meer gelden bij aanbiedingen waar VoB en PSTN/ISDN in combinatie worden aangeboden. Omdat KPN dominant is op de markt voor PSTN/ISDN1/2/20-30 kan zij door middel van kruissubsidiëring significant goedkopere aanbiedingen doen dan haar concurrenten.

2067. **Vodafone**⁸³⁵ is van mening dat er geen level playing field is ten aanzien van VoB. KPN zou haar sterke positie als gevolg van onder meer haar schaal, de breedte van haar portfolio, bundelmogelijkheden, haar kopernetwerk en historische klantenbase in hoge mate kunnen overhevelen naar haar VoB-dienstverlening. Het college zou ook onvoldoende ingaan op het relatief hoge marktaandeel van KPN op de markt voor meervoudige VoB en onvoldoende onderbouwen dat de wholesaleregulering marge-uitholling bij VoB voldoende zou voorkomen.

2068. Het **college** heeft in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 uitgebreid gemotiveerd dat VoB-diensten niet tot de meervoudige retailmarkt behoren. Op de retailmarkt voor tweevoudige retailmarkt is de rol van VoB nog vrij beperkt.

2069. Als de retaildienst wordt geleverd middels VoB, dan is deze dienst voor alle efficiënte partijen repliceerbaar. Dit als gevolg van de hoger gelegen wholesaleregulering (onder andere ULL-regulering). Het college heeft in randnummer 130 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 gemotiveerd dat er dan ook sprake is van een level playing field, mede door de wholesale ND-5 toets en het grotendeels afwezig zijn van incumbentvoordelen voor KPN wat betreft VoB. Partijen werken ook niet nader uit hoe KPN haar sterke positie wat betreft PSTN/ISDN-diensten zou kunnen overhevelen.

2070. Ook in het geval dat VoB- en PSTN/ISDN-diensten in combinatie worden geleverd, ziet het college wat betreft het VoB-deel geen mededingingsproblemen, maar voor het ISDN-deel wel. De potentiële mededingingsproblemen bij ISDN in combinatie met VoB, remedieert het college bij ISDN.

2071. Als gevolg van de regulering wat betreft VoB (whosaleregulering), PSTN/ISDN (wholesale- en retailregulering) en bundels (wholesale- en retailregulering) zal er naar het oordeel van het college wel een level playing field zijn. Verstoring van de mededinging middels kruissubsidiëring wordt dan onmogelijk.

2072. KPN heeft inderdaad aan het begin van de reguleringsperiode een relatief hoog marktaandeel wat betreft VoB. Het college heeft echter in randnummers 53 tot en met 58 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 beschreven dat hij verwacht dat de groei van VoB met name zal komen van concurrenten van KPN.

⁸³⁴ Zienswijze UPC van 18 januari 2012, blz. 4-5.

⁸³⁵ Zienswijze Vodafone van 18 januari 2012, blz. 6.

2073. **Vodafone**⁸³⁶ verzoekt het college, onder verwijzing naar randnummer 43 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011, in de analyse meer aandacht te besteden aan het wegvallen van regulering in de afgelopen reguleringsperiode. Deze weggevallen regulering heeft met name impact gehad op de concurrentiemogelijkheden ten aanzien van VoB. Vodafone noemt met name de vernietiging van de regulering van op FttO gebaseerde wholesalediensten.

2074. Het **college** is van mening dat het standpunt van Vodafone niet relevant is wat betreft het aanvullend ontwerpbesluit 2011. Het onderhavige besluit ziet op de markt voor vaste telefonie en wordt bijna tegelijkertijd genomen met andere relevante marktanalysebesluiten (bijvoorbeeld ULL en WBT-huurlijnen). Dit betekent dat er een compleet reguleringsbouwwerk aanwezig is. Eventuele lacunes die zijn ontstaan als gevolg van uitspraken van het CBb zijn of worden daarmee gedicht.

2075. Vodafone citeert in haar zienswijze ook een randnummer uit het aanvullend ontwerpbesluit 2008. Ook daaruit volgt dat het standpunt van Vodafone niet ziet op het aanvullend ontwerpbesluit 2011 (en wel op het aanvullend ontwerpbesluit 2008).

G.7.3.2 Marge-utholling

2076. Volgens **KPN**⁸³⁷ is er geen risico op marge-utholling op ISDN2. Het college zou van mening zijn dat KPN geen mogelijkheid heeft om bij VoB marges uit te hollen en volgens KPN wordt VoB in toenemende mate door marktpartijen als vervangende dienst voor ISDN aangeboden. Er zouden meer dan voldoende aanbieders zijn die VoB en ISDN2 met dezelfde functionaliteit kunnen aanbieden, de tarieven van ISDN2 van KPN kunnen op basis van WLR eenvoudig worden gerepliceerd, en de aanbiedingen van VoB zijn veel gunstiger voor klanten. Daarom is het volgens KPN onbegrijpelijk dat het college stelt dat marge-utholling een potentieel mededingingsprobleem is. KPN stelt dat het college het risico op marge-utholling te veel baseert op partijen die alleen diensten op basis van WLR aanbieden.

2077. Het **college** heeft in paragraaf 3.4 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 uitgebreid gemotiveerd dat er een risico is op marge-utholling op ISDN2.

2078. Daarnaast heeft hij onder andere in randnummer 60 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 aangegeven dat ISDN-diensten op de markt voor tweevoudige gesprekken – ook in aanwezigheid van wholesaleverplichtingen – nog steeds veruit de belangrijkste diensten zijn. De positie van VoB is vrij beperkt en groeit vrij licht. Uit paragraaf 2.5 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 volgt ook dat slechts een beperkt gedeelte van de afnemers van ISDN2 overweegt te switchen naar VoB.

2079. De geconstateerde mededingingsproblemen doen zich wat betreft PSTN/ISDN-diensten. Juist wat betreft VoB-diensten zijn er geen mededingingsproblemen geconstateerd. Het college herkent

⁸³⁶ Zienswijze Vodafone van 18 januari 2012, blz. 6.

⁸³⁷ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, paragraaf 3.1, blz 17.

zich dan ook niet in de stelling van KPN dat het college te veel gekeken zou hebben naar WLR aanbieders.

2080. **KPN**⁸³⁸ stelt dat zij noch de prikkel noch de mogelijkheid heeft om marges op ISDN15/20/30 uit te hollen. KPN heeft minder dan de helft van de uitgebrachte aanbestedingen gewonnen. De theoretische argumenten van het college overtuigen KPN niet, met name omdat het college alleen gekeken zou hebben naar marge-utholling ten opzichte van aanbieders die slechts op basis van WLR aanbieden. In de praktijk zouden veel aanbieders over een eigen infrastructuur beschikken en WLR-hoogcapacitair benutten als extra mogelijkheid om KPN effectief te beconcurreren. Als gevolg van de ondergrensregulering heeft KPN beperktere prijsruimte dan concurrenten, wat de positie van KPN verzwakt en kan leiden tot hogere prijzen voor eindgebruikers.

2081. Het **college** verwijst naar randnummer 2055 van deze Nota van Bevindingen voor zijn duiding van het onderzoek naar aanbestedingen.

2082. Meervoudige telefoniediensten worden bijna uitsluitend geleverd middels ISDN15/20/30. Alleen KPN beschikt over een landelijk dekkend netwerk om dergelijke diensten aan te bieden. Bijna alle aanbieders van meervoudige gesprekken zijn dus afhankelijk van KPN voor hun dienstverlening. De relevante paragraaf 3.4 in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 ziet niet alleen op (het risico op) utholling van marges van aanbieders die actief zijn op basis van WLR. Het ziet ook op partijen die diensten aanbieden middels hoger gelegen bouwstenen. Het college herkent zich dan ook niet in de stelling van KPN dat het college te veel gekeken zou hebben naar WLR aanbieders.

2083. Het college heeft in paragraaf 3.4 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 gemotiveerd waarom hij van mening is dat KPN in staat is om marges uit te hollen wat betreft meervoudige retaildiensten. De summiere argumenten van KPN doen het college niet van mening wijzigen.

2084. Wat betreft de door KPN genoemde eventuele hogere prijzen voor eindgebruikers, geldt dat het college in de effectentoets is ingegaan op de positieve gevolgen van de opgelegde regulering.

G.7.3.3 Prijsdiscriminatie

2085. **KPN**⁸³⁹ stelt dat het college de drie voorwaarden waaraan getoetst dient te worden om vast te stellen of KPN succesvol op prijs kan discrimineren⁸⁴⁰ en marge-utholling kan toepassen, verkeerd heeft toegepast:

⁸³⁸ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, paragraaf 3.2, blz 17.

⁸³⁹ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, paragraaf 3.3, blz 18.

⁸⁴⁰ Het gaat om de volgende toets: om succesvol op prijs te kunnen discrimineren dient aan drie voorwaarden te zijn voldaan: (i) de aanbieder dient marktmacht te hebben, (ii) de aanbieder moet in staat zijn verschillende afnemers van elkaar te kunnen scheiden, en (iii) het moet niet mogelijk zijn voor een afnemer om het product of de dienst door te verkopen.

- KPN zou op de markt voor ISDN2 en VoB niet onafhankelijk haar prijs vast kunnen stellen (eerste voorwaarde), omdat de prijs van ISDN2 wordt gedisciplineerd door VoB. Ook op de markt voor ISDN15/20/30 kan KPN ondanks haar hoge marktaandeel de prijzen niet onafhankelijk vaststellen. Zij verwijst ter onderbouwing van dit laatste naar – als het college het goed heeft begrepen – haar argumenten in paragraaf 3.2 van haar zienswijze;
- KPN geeft aan dat alle aanbieders de mogelijkheid hebben om te discrimineren tussen groepen afnemers (*tweede voorwaarde*) en dat KPN zodanige prijzen hanteert dat concurrenten deze prijzen kunnen evenaren zonder hun marges uit te hollen. De door het college genoemde boetebesluiten zijn niet of beperkt relevant, omdat die niet zien op marge-utholling, maar met name op al dan niet gereguleerde bundels en het overtreden van de non-discriminatieverplichting; en
- Volgens KPN kunnen andere partijen KPN's retaildiensten wel wederverkopen zonder dat KPN dit kan staken (*derde voorwaarde*). WLR betreft namelijk wederverkoop van dergelijke diensten en KPN is verplicht om WLR aan te bieden. Ook middels contractovername kunnen KPN's retaildiensten worden doorverkocht.

2086. Het **college** merkt ten eerste op dat KPN ten onrechte opmerkt dat de genoemde toets dient om vast te stellen of KPN marges kan uthollen. De toets is slechts relevant om te bepalen of succesvol op prijs kan worden gediscrimineerd. Het college onderkent wel dat middels prijsdiscriminatie ook marges uitgehold kunnen worden.

2087. In de volgende drie randnummers gaat het college in op de interpretatie van de drie voorwaarden door KPN.

2088. Het college heeft in de paragrafen 2.5 en 2.6 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 uitgebreid gemotiveerd waarom KPN beschikt over AMM op de retailmarkt voor tweevoudige respectievelijk meervoudige gesprekken (*eerste voorwaarde*). Het college ziet in de summiere motivering van KPN geen reden om af te wijken van zijn conclusies.

2089. De *tweede voorwaarde* houdt in dat KPN in staat moet zijn om afnemers van elkaar te kunnen scheiden. KPN bevestigt in haar zienswijze dat zij in staat is om dat te doen. Dat andere aanbieders dat ook kunnen, is niet relevant. Andere aanbieders hebben geen AMM en zullen dus nooit aan alle drie de voorwaarden voldoen. De boetebesluiten waar het college naar verwijst in zijn aanvullend ontwerpbesluit 2011 dienen slechts ter illustratie en illustreren wel degelijk dat KPN afnemers van elkaar kan onderscheiden.

2090. Uit de reactie van KPN wat betreft de *derde voorwaarde*, leidt het college af dat KPN deze voorwaarde anders interpreteert dan het college. Waar het bij de derde voorwaarde volgens het college om gaat, is dat een partij niet effectief op prijs kan discrimineren als de retailafnemer van de dienst in staat is om de dienst weer door te verkopen. In dat geval zou immers de retailafnemer die de

laagste prijs betaalt voor de dienst, deze dienst kunnen doorverkopen aan andere partijen die de dienst willen afnemen (en aan wie de aanbieder hogere prijzen vraagt). Prijsdiscriminatie zou dan effectief omzeild kunnen worden door afnemers. In het geval van vaste telefoniediensten geldt echter dat een eindgebruiker van de diensten van KPN, deze diensten niet kan doorverkopen aan andere eindgebruikers.

2091. Overigens is het college het wel gedeeltelijk eens met de argumenten van KPN. Het college geeft immers in randnummer 151 van het aanvullend ontwerp besluit 2011 aan dat de aanwezigheid van concurrentiedruk ervoor zorgt dat KPN bij haar tariefstelling rekening moet houden met de tariefstelling van concurrerende aanbieders en dus slechts in beperkte mate de prikkel heeft om prijsdiscriminatie (leidend tot hoge prijzen) toe te passen.

2092. **Vodafone**⁸⁴¹ bevestigt de conclusie van het college dat KPN in afwezigheid van retailregulering in staat is om middels prijsdifferentiatie de marges van partijen zonder (volledig) eigen infrastructuur uit te hollen.

2093. Het **college** onderschrijft de opmerking van Vodafone.

G.7.3.4 Bundeling en koppelverkoop

2094. **KPN**⁸⁴² vindt het merkwaardig dat het college koppelverkoop van aansluitingen en verkeer als een extra mededingingsprobleem ziet, terwijl het college in de marktafbakening heeft vastgesteld dat de relevante markt bestaat uit aansluitingen en verkeer samen. KPN gaat in haar verdere reactie uit van een vermeend mededingingsprobleem van prijstechnische replicerbaarheid van bundels van gereguleerde en ongereguleerde diensten.

2095. Het **college** constateert dat er bij KPN onduidelijkheid bestaat over de intentie van het college. Het college ziet geen extra mededingingsprobleem in koppelverkoop van aansluitingen en verkeer op zichzelf. Met het randnummer waarin de verwijzing naar aansluitingen en verkeer staat – randnummer 154 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 – bedoelde het college aan te geven dat hij op deze markt niet het gebundeld aanbieden zelf, maar de prijstechnische replicerbaarheid van bundels als mededingingsprobleem ziet. Het college heeft de betreffende passage in het marktanalysebesluit VT 2012 naar aanleiding van dit punt van KPN verduidelijkt. Mede naar aanleiding van de zienswijze van Tele2 en EspritXB heeft het college echer wel geconstateerd dat in voorkomende gevallen ook het aanbieden van bundels een potentieel mededingingsprobleem kan vormen, indien dit bevordert dat een deel van de eindgebruikers voor een bepaalde contractperiode onbereikbaar wordt voor concurrenten van KPN. Zie hiervoor randnummer 1181.⁸⁴³

⁸⁴¹ Zienswijze Vodafone van 18 januari 2012, blz. 4.

⁸⁴² Zienswijze KPN van 18 januari 2012, paragraaf 4.1, blz. 20.

⁸⁴³ Zie de Nota van Bevindingen, randnummer 2155 e.v.

2096. Volgens **KPN**⁸⁴⁴ stelt het college dat bundels van ISDN met andere diensten prijstechnisch niet gerepliceerd zouden kunnen worden door andere partijen en dat dit probleem zou overeenkomen met marge-uitholling. KPN verwijst ten eerste naar de paragrafen 3.1 en 3.2 van haar zienswijze en geeft ten tweede aan dat nu er geen risico is op marge-uitholling bij ISDN2 en ISDN15/20/30, er ook geen risico daarop is bij bundels met deze diensten. Ten derde ontbreken volgens KPN ook relevante praktijkvoorbeelden.

2097. Het **college** heeft in hoofdstuk 3.4 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 reeds gemotiveerd waarom er wel een risico is op marge-uitholling bij ISDN2 en ISDN15/20/30. Het college is niet gehouden om praktijkvoorbeelden te geven van potentiële mededingingsproblemen.

2098. Volgens **Vodafone**⁸⁴⁵ heeft het college miskend dat de huidige wholesaleregulering⁸⁴⁶ uitsluitend gedwongen koppelverkoop voorkomt. Het (i) vrijwillig aanbieden van aantrekkelijke bundels of (ii) het hanteren van prijzen voor losse diensten die prohibitief zijn ten opzichte van de prijzen van gebundelde diensten, zou niet worden voorkomen.

2099. Vodafone⁸⁴⁷ geeft daarnaast aan dat mixed bundling wel een mededingingsprobleem kan zijn indien er zeer lage bundelprijzen zijn en er geen belangrijke voorkeur is van afnemers om diensten gebundeld af te nemen. De toegenomen mogelijkheden voor KPN om prijsdifferentiatie in te zetten en diensten te bundelen, kunnen concurrenten op een achterstand zetten.

2100. Het **college** heeft in paragraaf 3.6 van het onderhavige besluit aangegeven dat hij wel problemen ziet wat betreft de prijstechnische repliceerbaarheid van bundels. Op dat punt is het college het dus met Vodafone eens. Mede daarom is het college ook tot de conclusie gekomen dat naast de opgelegde wholesaleregulering het ook noodzakelijk is om retailtariefregulering op te leggen. Zoals reeds besproken in randnummer 2095 van deze Nota van Bevindingen, erkent het college dat hij niet geheel kan uitsluiten dat ook andere vormen van bundeling door KPN zouden kunnen leiden tot een mededingingsprobleem.

2101. Voor zover de opmerking van Vodafone het gevolg is van mogelijk onzorgvuldige formulering in paragraaf 3.6 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011, geldt dat het college de formulering van deze paragraaf aanpast in het definitief marktanalysebesluit VT 2012.

⁸⁴⁴ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, paragraaf 4.2, blz 18.

⁸⁴⁵ Zienswijze Vodafone van 18 januari 2012, blz. 4.

⁸⁴⁶ Vodafone heeft één zienswijze opgesteld in reactie op de twee aanvullende ontwerpbesluiten vaste telefonie 2008 en 2011. Het college neemt aan dat Vodafone met "huidige wholesale regelgeving" doelt op de regelgeving zoals die geldt op het moment van het geven van haar zienswijze van 18 januari 2012.

⁸⁴⁷ In de eerste zin van de laatste alinea op pagina 4 van de zienswijze van Vodafone gebruikt Vodafone het woord "dit". Het is niet volledig duidelijk of Vodafone met dit woord verwijst naar (i) het geciteerde randnummer 154 van het ontwerpbesluit 2011 of (ii) naar de twee door Vodafone in de één na laatste alinea op pagina 4 van de zienswijze van Vodafone genoemde vormen van koppelverkoop. Het college gaat ervan uit dat Vodafone naar (i) verwijst.

G.7.3.5 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

2102. Het **college** komt naar aanleiding van de zienswijzen tot de volgende wijzigingen van het ontwerpbesluit:

- Verduidelijking in paragraaf 3.6 dat het hanteren van bundeltarieven leidend tot marge-
uitholling een potentieel mededingingsprobleem vormt; en
- Toevoeging dat in voorkomende gevallen het aanbieden van bundels een potentieel
mededingingsprobleem kan vormen als dat een deel van de eindgebruikers voor een
bepaalde contractperiode onbereikbaar wordt voor concurrenten van KPN.

G.7.4 Verplichtingen op de retailmarkten voor twee-en meervoudige gesprekken (H13)

G.7.4.1 Retailverplichting algemeen

2103. **Pretium**⁸⁴⁸ stelt dat er alle aanleiding is voor instandhouding van (aangescherpte) retailregulering op de zakelijke markt. De concurrentiële problemen op de in het ontwerpbesluit 2011 afzonderlijk benoemde markt voor enkelvoudige aansluitingen worden hierdoor geenszins weggelaten. Zij verwijst naar de standpunten tijdens de consultatieprocedure van het marktanalysebesluit VT 2008, in het kader van het spoedverzoek ex artikel 6b.3 van de Tw, en de zienswijze op het ontwerpbesluit VT 2011.

2104. Ook **Tele2 en EspritXB**⁸⁴⁹ vinden retailregulering op de zakelijke retailmarkt passend en noodzakelijk. Zij verwijzen naar hun standpunten tijdens de consultatieprocedure van het marktanalysebesluit VT 2008, in het kader van het spoedverzoek ex artikel 6b.3 Tw, en hun zienswijze op het ontwerpbesluit VT 2011.

2105. Het **college** constateert dat Pretium, Tele2 en EspritXB retailregulering passend achten. Het college verwijst partijen voor zijn reactie op de eerder ingebrachte standpunten naar de desbetreffende besluiten.

2106. In reactie op de stelling van Pretium dat concurrentiële problemen op de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken door de voorgestelde regulering niet worden weggelaten, merkt het college op dat hij in paragraaf 2.4 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 heeft geconcludeerd dat de markt voor enkelvoudige gesprekken in aanwezigheid van wholesaleregulering concurrerend is en niet in aanmerking komt voor ex-anteregulering.

⁸⁴⁸ Zienswijze Pretium Telecom van 18 januari 2012, blz. 1.

⁸⁴⁹ Zienswijze Tele2 en EspritXB van 18 januari 2012, blz. 3.

2107. **BCPA**⁸⁵⁰ herhaalt haar zorg met betrekking tot het weinig transparante ND-5 proces. Marktpartijen moeten voor alle diensten inzicht hebben in de gehanteerde inkooprecepten. Dit moet het vertrouwen opleveren dat geen sprake kan zijn van marge-uitholling. De voorbeelden uit 2006 moeten worden geactualiseerd om de bruikbaarheid te waarborgen.

2108. Het **college** is bekend met de grieven die BCPA heeft ingebracht tegen eerdere marktanalysebesluiten. Deze zijn meegewogen bij de totstandkoming van onderhavig besluit. Het college volstaat hier met een verwijzing naar de stukken aangaande ND-5 die hij in het kader van de procedures tegen de vorige ronde marktanalysebesluiten heeft ingebracht. Daarin is ook uitgebreid op het bezwaar van BCPA ingegaan waar zij nu naar verwijst.

2109. **Ziggo**⁸⁵¹ staat positief tegenover de additionele retailmaatregelen die het college oplegt aan KPN en ophangt aan het bestaande ND-5 framework. Zij gaat ervan uit dat de verplichting in het ULL-besluit dat KPN openbare rapportages per kwartaal moet publiceren, ook in het marktanalysebesluit VT 2012 wordt opgenomen.

2110. Het **college** bevestigt dat KPN openbare rapportages moet publiceren.

G.7.4.2 Reikwijdte retailverplichting

2111. **Ziggo**⁸⁵² merkt, onder verwijzing naar Tabel 5 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011, op dat de PSTN-dienst van zeer groot belang is voor de zakelijke markt. Gelet op de zware regelgeving op de zakelijke markt zou zij het voor de hand vinden liggen om op de markt voor enkelvoudige gesprekken voor de PSTN-dienst in ieder geval op wholesaleniveau een tarief vast te leggen waartegen alternatieve aanbieders zakelijke PSTN-lijnen kunnen inkopen.

2112. Het **college** heeft in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 geconcludeerd dat de retailmarkt voor enkelvoudige gesprekken in aanwezigheid van wholesaleregulering concurrerend is en dat deze retailmarkt niet in aanmerking komt voor ex-anteregulering. Het college heeft ondanks dat hij op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten heeft geconcludeerd dat KPN over AMM beschikt, ervoor gekozen om geen tariefverplichting aan KPN op deze markt op te leggen. Het college verwijst naar paragraaf 9.4.4.2 waarin hij heeft beargumenteerd waarom hij geen tariefregulering aan KPN oplegt op de wholesalemarkt voor enkelvoudige gespreksdiensten. Het college ziet in de reactie van Ziggo geen reden om van zijn standpunt af te wijken.

2113. **Vodafone**⁸⁵³ acht het onwenselijk dat het college VoB-diensten uitzondert van de retailtariefregulering. Hierdoor heeft KPN, volgens Vodafone, de mogelijkheid om de retailregulering te omzeilen door diensten op basis van VoB aan te bieden. Volgens Vodafone is er ten aanzien van

⁸⁵⁰ Zienswijze BCPA van 18 januari 2012, blz.3 en 4.

⁸⁵¹ Zienswijze Ziggo van 18 januari 2012, blz. 2.

⁸⁵² Zienswijze Ziggo van 18 januari 2012, blz 2.

⁸⁵³ Zienswijze Vodafone van 18 januari 2012, blz. 5.

meervoudige aansluitingen geen functioneel verschil tussen het VoB product van KPN en haar native ISDN-producten.

2114. Wat betreft de markt voor meervoudige gesprekken heeft het **college** in de afbakening geconcludeerd dat VoB niet behoort tot deze markt. Het college geeft in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 aan dat er voor retaildiensten op de markt voor tweevoudige gesprekken op basis van VoB, als gevolg van wholesaleregulering, sprake is van een level playing field. Naar het oordeel van het college kunnen partijen bouwstenen die noodzakelijk zijn voor VoB op een hoger niveau inkopen dan die voor ISDN. Partijen hebben daarom meer ruimte om zelf de kosten en de toegevoegde waarde te bepalen en hebben dus controle over de marge. Volgens het college beschikt KPN in aanwezigheid van de wholesaleregulering niet over de mogelijkheid om voor VoB-diensten op de retailmarkten voor vaste telefonie marges uit te hollen. Het opleggen van een retailtariefregulering voor VoB-diensten acht het college niet passend.

2115. **Tele2 en EspritXB**⁸⁵⁴ stellen dat het mede met het oog op de effectiviteit van gedragsregel 5 essentieel is dat de WLR-regulering ook van toepassing blijft op WLR over glasvezel (FttO).

2116. Het **college** heeft in paragraaf G.6.2.3 van Annex G beargumenteerd dat KPN op de markten voor enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten WLR dient te leveren over vaste telefonieaansluitingen die door KPN worden aangeboden over koper en glas.

G.7.4.3 Invulling ondergrenstariefregulering

Invulling ondergrens en retailopslag algemeen

2117. Hoewel het college de nieuwe retail ondergrensregulering ent op de bestaande ND-5 methodiek voor wholesale diensten, introduceert het college volgens **KPN**⁸⁵⁵ wijzigingen die ieder voor zich een verzwarende betekenen: 1) vervanging van LRIC door EDC minus als kostengrondslag, 2) uitbreiding van EDC minus tot alle componenten en diensten van het vaste net, 3) wijziging van incrementele in integrale retailopslag, en 4) wijziging van de retailopslag voor ongereguleerde diensten in een bundel. Deze hebben een cumulatief, ingrijpend effect, terwijl de motivering gebrekkig is.

2118. Het **college** verwijst voor punten 1 en 2 van KPN's betoog naar zijn reactie op KPN's zienswijze in paragraaf 6.4.2 onder '*Invulling van de ND-5 toets*' van de Nota van Bevindingen in Annex G. Wat betreft punt 3 verwijst het college naar randnummer 183 van het aanvullend besluit VT 2011. Voor punt 4 verwijst hij naar randnummer 2135 van de Nota van Bevindingen.

2119. **BCPA**⁸⁵⁶ vindt dat alternatieve aanbieders in staat moeten worden gesteld om hun integrale retailkosten terug te verdienen. De passage in randnummer 184 van het aanvullend ontwerpbesluit

⁸⁵⁴ Zienswijze Tele2 en EspritXB van 18 januari 2012, blz. 9.

⁸⁵⁵ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 20 en 24.

⁸⁵⁶ Zienswijze BCPA van 18 januari 2012, blz. 2.

2011, waarin het college aangeeft dat het niet noodzakelijk is als onderdeel van de retailopslag op te nemen dat KPN een minimumrendement dient te behalen, overtuigt BCPA niet. BCPA stelt dat het onduidelijk is wat wordt bedoeld met een 'dergelijk minimumrendement op een hoger aggregatieniveau' en vraagt zich af hoe waarschijnlijk het is dat alternatieve aanbieders zo'n minimumrendement inderdaad kunnen behalen. Dit volgt volgens BCPA niet uit deze passage.

2120. Volgens **Vodafone**⁸⁵⁷ is de redenering van het college dat een hogere ondergrens van de tariefregulering niet nodig is, niet steekhoudend en onvoldoende helder. Vodafone stelt dat het behalen van een redelijk rendement een voorwaarde is voor een duurzame business case voor zowel KPN als toetreders. Het college lijkt te verwachten dat concurrenten in staat zijn op andere diensten een meer dan redelijk rendement te kunnen maken om het ontbreken van het redelijke rendement op de retailmarkt voor vaste telefonie te compenseren.

2121. Het **college** is het niet eens met BCPA en Vodafone. In het kader van (retail) ondergrensregulering op het niveau van individuele diensten (aanbiedingen) is het onwenselijk een minimum- of normrendement op te nemen. Met de door het college gekozen kostennorm worden partijen voldoende beschermd tegen marge-uitholling. Het opnemen van een minimaal winstpercentage in een ondergrenstoets op dienstniveau leidt tot een onnodig hoog beschermingsniveau, hetgeen inefficiënte toetreding in de hand zou werken en daarmee eindgebruikerstarieven onnodig zou kunnen opdrijven. Het college is van oordeel dat partijen een dergelijk winstpercentage dienen te verwerven op het niveau van bijvoorbeeld de relevante markt.

2122. **Tele2 en EspritXB**⁸⁵⁸ merken op dat het voor hen intransparant is hoe het percentage van 18,6 procent is vastgesteld, aangezien de cijfers uit de ASR-rapportage van KPN uit 2009 vertrouwelijk zijn. De marktpartijen zijn bezorgd over de ruimte die KPN krijgt om op basis van eigen calculatie een definitieve integrale retailopslag te berekenen. KPN zou daarbij met kosten kunnen schuiven om zo een lager opslagpercentage te bewerkstelligen. Met betrekking tot de vaststelling van de retailopslag merken Tele2 en EspritXB op dat:

- zij twijfelen aan de juistheid van de retailopslag van 18,6 procent, aangezien het college in de Richtsnoeren prijsqueeze is uitgegaan van 23 procent, de retailkosten sindsdien vrijwel gelijk zijn gebleven en de wholesale verkeerskosten enorm zijn gedaald;
- zij vinden dat voor de retailopslag niet van de integrale kosten van KPN moet worden uitgegaan, maar van een "Reasonable Efficient Operator"; en
- het prijspremie-effect volgens hen op zichzelf al leidt tot een opslag van meer dan 18,6 procent, omdat zij als alternatieve aanbieders kunnen aantonen minimaal [**vertrouwelijk: XXX**] procent goedkoper te moeten aanbieden dan KPN alvorens een klant overweegt over te stappen. Tele2

⁸⁵⁷ Zienswijze Vodafone van 18 januari 2012, blz. 5.

⁸⁵⁸ Zienswijze Tele2 en EspritXB van 18 januari 2012, blz. 4-5.

en EspritXB verwijzen daartoe ieder afzonderlijk naar een bedrijfsvertrouwelijke bijlage. Dit percentage is nog exclusief de retailkosten van de alternatieve aanbieder, zo stellen zij.

2123. Het **college** wijst Tele2 en EspritXB erop dat hij er voldoende toe is uitgerust de (hoogte van de) retailopslag te beoordelen. Het college ziet geen aanleiding om aan de juistheid van de retailopslag te twifelen. Tele2 en EspritXB onderbouwen hun bewering dat de retailkosten niet gedaald zouden zijn sinds 2001 niet.

2124. In randnummer 843 van het ontwerpbesluit VT 2011 heeft het college beargumenteerd waarom wordt uitgegaan van KPN's kosten (EEO). 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.

2125. Wat betreft het prijspremie-effect is het college van mening dat hier geen rekening mee gehouden dient te worden in het kader van retailondergrensregulering en op zeer gespannen voet staat met de keuze voor EEO. Dit is een bewuste keuze van het college. Een uiterste consequentie van deze keuze zou kunnen zijn dat een marktpartij, door hogere kosten dan KPN te hanteren, een dienst van KPN niet prijstechnisch kan repliceren en dus niet effectief kan concurreren. Het college heeft het in de huidige marktanalyses niet in het belang van de eindgebruikers geacht om dergelijke marktpartijen, die (duurzaam) hogere kosten maken dan KPN en derhalve minder efficiënt zijn, middels regulering te beschermen tegen marge-uitholling. Een hoger kostenniveau in de methodiek zou namelijk kunnen leiden tot hogere retailprijzen voor eindgebruikers.

2126. **Tele2 en EspritXB**⁸⁵⁹ menen dat nader onderzoek is vereist naar de noodzakelijke hoogte van de retailopslag. Zij stellen dat, afgezien van de daling van de bovengrens van MTA, KPN vrij is om haar gereguleerde wholesaletarieven te verlagen. Er geldt op de wholesalemarkt immers alleen wholesale bovengrensregulering. Partijen pleiten voor een minimum percentage dat alleen voor die diensten waarvan het wholesaletarief in de loop van de regulering daalt, naar boven wordt bijgesteld, zodanig dat de oorspronkelijke absolute retailopslag in stand blijft.

2127. Het **college** is het niet eens met Tele2 en EspritXB dat er nader onderzoek nodig zou zijn naar de retailkosten en dat daarbij de retailopslag in absolute termen gewaarborgd dient te zijn. Het college ziet ook geen reden te veronderstellen dat bij een daling (of een stijging) van de wholesalekosten de retailkosten niet in min of meer gelijke mate zouden meebewegen. Tele2 en EspritXB geven hier ook geen bewijs of argumenten voor. Bovendien verwacht het college dat zelfs als er kleine onregelmatigheden zouden voorkomen in de mate waarin wholesale- en retailkosten met elkaar op- of neergaan, dit verschijnsel gemiddeld genomen verwaarloosbaar zal zijn.

⁸⁵⁹ Zienswijze Tele2 en EspritXB van 18 januari 2012, blz. 4-5.

2128. Hoewel **Ziggo**⁸⁶⁰ positief staat tegenover de voorgenomen additionele retailmaatregelen, plaatst zij daarbij de kanttekening dat het wellicht logisch was geweest om, in lijn met de WLR-verplichting op wholesaleniveau, ook voor de retail price floor te werken met een 'safety floor' op basis van CPI. Daarmee was meer zekerheid gecreëerd voor de markt. Nu wordt de ondergrens de uitkomst van een rapportage van KPN, met het daarmee samenhangende circus van beoordeling door het college en input van marktpartijen die niet beschikken over alle (vertrouwelijke) informatie.

2129. Het **college** is van mening dat Ziggo hier een andere verplichting voorstelt dan het college voor ogen heeft zonder verder te onderbouwen of deze verplichting passend is om het mededingingsprobleem op te lossen. Het feit dat met de door het college voorgestelde verplichting een beoordeling van het college samenhangt, is voor het college onvoldoende reden van zijn eerdere voorstel af te wijken.

2130. **Tele2 en EspritXB**⁸⁶¹ vragen nogmaals aandacht voor de in aanmerking te nemen wholesale-inkoopkosten voor het afwickelen van verkeer naar 0800-nummers afkomstig van mobiele netwerken. Deze dienstverlening staat op de nominatie om te worden gereguleerd. De inkoop van deze diensten dient niet op basis van LRIC-tarieven in de berekening van de ondergrens te worden meegenomen, maar op basis van het gemiddelde externe tarief.

2131. Wat betreft de formulering en reikwijdte van kostenelement A, zoals beschreven in randnummer 845 van het marktanalysebesluit VT 2012, heeft het **college** een wijziging doorgevoerd ten opzichte van de ND-5 normering uit de vorige reguleringsperiode. Dat komt mede tot uitdrukking door opname van de mobiele 0800 originating vergoeding. Directe aanleiding hiervoor is dat het college voor deze bouwsteen (en mogelijk ook voor andere bouwstenen) een vergelijkbaar risico ziet op ondermijning van de doelstelling van ND-5 als beschreven in randnummers 846 en 948 van het Vaste telefoniebesluit. Hoewel de mobiele 0800 originating vergoeding niet gereguleerd is uit hoofde van een marktanalysebesluit van het college, gelden hiervoor wel verplichtingen uit hoofde van in dit geval het Besluit Interoperabiliteit. Volgens het college dienen dergelijke bouwstenen ten behoeve van ND-5 dezelfde behandeling te krijgen als gereguleerde wholesalebouwstenen en vallen deze derhalve onder kostenelement A.

Invulling ondergrens voor bundels

2132. **KPN**⁸⁶² geeft aan dat in de praktijk vrijwel altijd een bundel van gereguleerde en ongereguleerde diensten wordt geleverd, bijvoorbeeld omdat transmissie van het lokale netvlak naar het nationale netvlak al ongereguleerd is. KPN verwijst naar haar eerdere zienswijze in het kader van het ontwerpbesluit Ontbundelde toegang in 2011 op de generieke wijziging in ND-5 dat niet langer LRIC, maar EDC-minus voor ongereguleerde componenten binnen het vaste net geldt.

⁸⁶⁰ Zienswijze Ziggo van 18 januari 2012, blz. 1.

⁸⁶¹ Zienswijze Tele2 en EspritXB van 18 januari 2012, blz. 9.

⁸⁶² Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 21.

2133. Het **college** verwijst voor dit punt naar zijn reactie op KPN's zienswijze in paragraaf 6.4.2 onder 'Invulling van de ND-5 toets' van deze Nota van Bevindingen.

2134. **KPN**⁸⁶³ merkt op dat er vele ongereguleerde diensten zijn. Van die (deel)markten is vastgesteld dat zij voldoende concurrerend zijn in aanwezigheid of zelfs afwezigheid van wholesaleregulering en sommige markten staan niet op de Aanbeveling. Volgens KPN staat daarmee vast dat het algemene mededingingskader de ondergrens bepaalt. Er geldt niet bij voorbaat één specifieke kostengrondslag, maar een globale range tussen de gemiddelde relevante variabele kosten en de gemiddelde relevante totale kosten. KPN merkt ook op dat de ND-5 dienstdefinitie van het college veel smaller is dan de definitie van de relevante markt in het mededingingskader, wat de uitkomst van de relevante kosten drukt. KPN stelt dat het merkwaardig is om over de gehele bundel de integrale retailopslag van 18,6 procent voor ongereguleerde componenten te hanteren, nu deze uitsluitend betrekking heeft op de gereguleerde traditionele vaste telefoniediensten en geen enkele relevantie heeft voor de mededingingsrechtelijk relevante retailkosten voor ongereguleerde diensten. Voorts merkt KPN op dat zij het niet te begrijpen vindt dat de regulering uitkomst op basis van de invulling door het college zo veel afwijkt van de optelsom van de afzonderlijke regulering uitkomsten van de *stand alone* situaties.

2135. Het **college** is bij nadere bestudering van mening dat de reikwijdte van de integrale retailopslag beperkt dient te worden tot die bouwstenen die worden gebruikt voor de voortbrenging van de traditionele vaste telefoniediensten binnen een bundel. Bouwstenen van overige meegebundelde retaildiensten (bijvoorbeeld mobiel of TV) worden uitgesloten van de integrale retailkostenopslag en dienen tegen de incrementele opslag van 1 procent uit hoofde van ND-5 meegenomen te worden. Het college kiest er bewust voor om ook voor PSTN-diensten in bundels met ISDN2/ISDN30 de integrale retailkostenopslag van toepassing te laten zijn. Uit de besluittekst volgt dat KPN vanuit haar wholesalepositie op PSTN een belangrijk voordeel heeft op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken (waar de klantvraag vaak bestaat uit een combinatie van ISDN en PSTN). Daar waar kabelaanbieders KPN niet of onvoldoende disciplineren, heeft KPN immers de prikkel om toegang te weigeren. Aangezien op zakelijke bundels van PSTN met ISDN (voldoende) disciplinering van kabelaanbieders ontbreekt, acht het college het redelijk en noodzakelijk dat ook op PSTN-diensten in dergelijke bundels een integrale retailkostenopslag wordt toegepast.

2136. Hoewel **KPN**⁸⁶⁴ **in dupliek** op zich positief is over het voornemen van het college om de reikwijdte van de toepassing van de integrale retailopslag in bundels met vaste telefonie te wijzigen, merkt KPN op dat er door de formulering van het college een onduidelijke situatie blijft bestaan ten aanzien van bundels met ongereguleerde traditionele vaste telefoniediensten, zoals bundels met internationaal telefoonverkeer (IDD). KPN meent dat het college de incrementele retailopslag ook zou moeten toepassen op alle bouwstenen die worden gebruikt voor de voortbrenging van ongereguleerde diensten in de bundel zoals de dienst IDD.

⁸⁶³ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 22-24.

⁸⁶⁴ Dupliek KPN van 10 februari 2012, blz. 1 en 2.

2137. Bovenstaande analyse waarbij gekeken wordt naar de relatie tussen de vraag integrale/incrementele retailopslag en de kwalificatie gereguleerd/ongereguleerd, zou volgens KPN feitelijk ook uitgevoerd dienen te worden per bouwsteen. Dit geldt met name wanneer gekeken wordt naar de verschillende uitkomsten van de wholesale marktanalyses over de netvlakken: de bouwstenen die liggen op een hoger netvlakniveau kennen geen wholesaleregulering. Deze bouwstenen zijn niet gereguleerd; er is dus blijkbaar marktwerking (in aanwezigheid van de wholesaleregulering op het lagere netvlakniveau). Dit zou moeten betekenen dat het toepassen van een integrale retailopslag ook tot een mededingingstechnisch gezien té zware uitkomst leidt in de ND-5 bodem voor de bundel.

2138. **Vodafone**⁸⁶⁵ betoogt **in dupliek** dat daar waar het college er in de huidige marktanalyseronde voor heeft gekozen om op wholesaleniveau een strengere kostentoe rekeningsmethodiek toe te passen (EDC-minus in plaats van pure LRIC), het consistent zou zijn om ook de methodiek achter de incrementele retailopslag aan te scherpen. Vodafone verzoekt het college derhalve om, alvorens hij overgaat tot de voorgestelde wijziging, de bestaande methodiek ten aanzien van de incrementele retailopslag te evalueren tegen de achtergrond van de strengere wholesaletaetsen.

2139. Het **college** zal de besluittekst zodanig aanpassen dat duidelijk wordt dat de integrale retailkostenopslag van toepassing is op alle bouwstenen die worden gebruikt voor de voortbrenging van de traditionele vaste telefoniediensten (PSTN/ISDN-aansluitingen + verkeer) binnen de bundel. Wat betreft de bouwstenen van het verkeer over deze aansluitingen wordt het verkeer naar internationale nummers, 0800/090x- en 084/087-nummers uitgezonderd van de integrale retailkostenopslag. Deze verkeerstypen maken immers geen onderdeel uit van de relevante retailmarkten voor vaste telefonie.

2140. In reactie op zowel KPN als Vodafone wijst het college erop dat de keuze tussen een integrale of incrementele retailopslag niet ingegeven of bepaald wordt door de vraag of een bouwsteen gereguleerd wordt of niet, en ook niet of deze op basis van EDC-minus dan wel LRIC wordt gewaardeerd. De keuze of de retailopslag gebaseerd is op incrementele of integrale kosten wordt bepaald door de vraag of de betreffende bouwsteen wordt gebruikt voor de voortbrenging van de traditionele vaste telefoniediensten (PSTN/ISDN + verkeer) of niet.

2141. **Tele2 en EspritXB**⁸⁶⁶ menen **in dupliek** dat er geen aanleiding bestaat voor de aanpassing, en dat die de effectiviteit van de regulering die het college voorstaat juist aanzienlijk vermindert. Het voornemen om de toepassing van een integrale retailopslag te beperken tot VT-bouwstenen en op andere onderdelen van een bundel slechts een incrementele retailopslag toe te passen, ligt weinig voor de hand. In het aanvullend ontwerpbesluit 2008 (randnummer 84) en 2011 (randnummer 183) overweegt het college juist uitdrukkelijk dat een incrementele retailopslag onvoldoende effectief is.

⁸⁶⁵ Dupliek Vodafone van 11 februari 2012, blz. 1 en 2.

⁸⁶⁶ Dupliek Tele2 en EspritXB van 10 februari 2012, blz. 2 en 3.

2142. Het in deze randnummers gesignaleerde probleem – dat Tele2 en EspritXB uit de praktijk herkennen – bestaat niet alleen voor traditionele VT-diensten, maar ook voor bundels. Het college is voornemens KPN toe te staan om een incrementele retailopslag toe te passen op delen van een bundel die geen traditionele vaste telefonie betreffen. Dat heeft tot gevolg dat KPN tarievencomponenten voor aanzienlijke delen van een bundel (zoals VoB- of niet-telefoniegerelateerde diensten), en daarmee dus de bundelprijs als geheel, tussen afnemers kan discrimineren, en op die manier toch de integrale retailkosten voor alle delen van de bundel kan goedmaken. Alternatieve aanbieders hebben die mogelijkheid, zoals door het college terecht werd geconstateerd, niet. Daardoor blijft het voor alternatieve aanbieders onmogelijk om de bundel als geheel prijstechnisch te repliceren. Hooguit zou de opmerking van KPN moeten betekenen dat op verschillende delen van de bundel verschillende integrale retailopslagpercentages worden toegepast, maar voor toepassing van een incrementele opslag is geen enkele aanleiding.

2143. **Vodafone**⁸⁶⁷ kan zich **in dupliek** voorstellen dat er iets voor te zeggen is dat het minder voor de hand ligt om de retailopslag van 18,6 procent ook van toepassing te verklaren op andere diensten in de bundel. Meer voor de hand zou liggen om in plaats daarvan voor deze niet-VT diensten de bijpassende integrale retailopslagen te hanteren. Wanneer het aan KPN wordt toegestaan om voor de overige diensten in de bundel de zeer lage incrementele retailopslag te hanteren, ontstaat de facto voor KPN ruimte om bundels met traditionele telefonie tegen zeer lage tarieven in de markt te zetten. Vodafone verzoekt het college derhalve om, alvorens hij overgaat tot de voorgestelde wijziging na te gaan hoe groot de extra kortingsruimte is die KPN kan verkrijgen door het bundelen van VT-diensten met andere diensten, en wat dit betekent voor de effectiviteit van de VT-retailregulering.

2144. Het **college** erkent dat voor traditionele vaste telefoniediensten een incrementele retailopslag onvoldoende is. Aan dit uitgangspunt verandert ook niets. Doordat de bouwstenen voor de traditionele vaste telefoniediensten een integrale retailkostenopslag kennen en de bouwstenen voor de overige meegebundelde diensten een incrementele retailkostenopslag, wordt gewaarborgd dat dergelijke bundels prijstechnisch repliceerbaar zijn. Het voorschrijven van verschillende integrale retailopslagen voor de meegebundelde diensten zou de bundelprijzen onnodig opdrijven zonder dat er een concreet mededingingsprobleem mee wordt geadresseerd.

2145. Volgens **Ziggo**⁸⁶⁸ leidt de beperking van de reikwijdte tot een afwijking van de bestaande dienstdefinitie. Onder verwijzing naar de definitie van het begrip 'dienst' zoals opgenomen in het marktanalysebesluit VT 2008, zijn het juist deze diensten die zijn onderworpen aan de ND-5 verplichting, inclusief eventueel ongereguleerde diensten waarvan KPN ervoor kiest om deze tezamen met gereguleerde diensten aan te bieden. Het zou daarom juist vreemd zijn wanneer de retailopslag niet zou gelden voor de volledige dienst. Het is immers de hele dienst die getoetst dient te worden aan ND-5. Door slechts één element uit de toets te onderwerpen aan de retailopslag lijkt KPN te willen afwijken van de sinds 2008 bestaande dienstdefinitie.

⁸⁶⁷ Dupliek Vodafone van 11 februari 2012, blz. 1 en 2.

⁸⁶⁸ Dupliek Ziggo van 10 februari 2012, blz. 2 en 3.

2146. Het **college** volgt de redenering van Ziggo niet. Het feit dat een bundel conform de dienstdefinitie als een aparte dienst wordt gezien en deze ook zelfstandig getoetst dient te worden, betekent geenszins dat hierin voor elke bouwsteen met dezelfde retailopslag gerekend dient te worden.

2147. **ZTM**⁸⁶⁹ vreest dat de geconstateerde mededingingsproblemen in verband met bundeling hiermee onvoldoende geadresseerd worden. In het bijzonder laat de uitleg en afzonderlijke regulering van 'bouwstenen' ruimte voor interpretatie en zet deze aan tot strategisch productontwerp. Bovendien wordt de handhaving zeer gecompliceerd wanneer op subonderdelen verschillende vormen van prijsregulering worden toegepast. Indien het college vasthoudt aan dit voornemen verzoekt ZTM het college in het besluit in te gaan op de voorziene wijze van handhaving en controle en daarbij tevens te voorzien in transparantieverplichtingen. ZTM verzoekt het college daarbij tevens aandacht te schenken aan de situatie dat de WLR tariefregulering voor bepaalde aansluitingen vervalt terwijl deze in combinatie met andere aansluitingen worden geboden.

2148. Het **college** ziet niet in hoe de wijziging van de reikwijdte van de retailopslag ruimte voor interpretatie laat. Het college zal de reikwijdte van de integrale retailkostenopslag expliciet in de besluittekst opnemen. Het college volgt ZTM niet met betrekking tot de eventuele moeilijkheden in de handhaving van de voorgestelde maatregel. Voorts ziet hij geen aanleiding om een transparantieverplichting op te leggen. Met betrekking tot het laatste punt wijst het college ZTM erop dat de vaste telefonieaansluitingen (WLR PSTN), waarvoor bovengrenstariefregulering vervallen is, in de bundel wel tegen de integrale retailopslag dienen te worden meegenomen.

2149. **BCPA**⁸⁷⁰ merkt **in dupliek** op dat om duurzaam te opereren alle partijen op marktniveau hun integrale retailkosten dienen terug te verdienen. Dit uitgangspunt roept kennelijk vragen op voor zover het bundels van gereguleerde telefoniediensten met overige bouwstenen betreft. Bundeling in het kader van de ND-5 toets blijft vragen oproepen. Het verdient dan ook aanbeveling dat de ND-5 toets op de kortst mogelijke termijn tot in detail wordt uitgewerkt.

2150. Het **college** ziet de relevantie van deze aanbeveling van BCPA niet met betrekking tot de wijziging van de reikwijdte van de retailopslag. Bovendien is hij van mening dat de ND-5 toets reeds voldoende helder is uitgewerkt in het besluit en dat geen apart implementatiebesluit is vereist.

2151. **Tele2 en EspritXB**⁸⁷¹ pleiten er voor dat het college oplegt dat er de facto sprake is van een bundel wanneer een partij zowel telefoniediensten afneemt waarvoor ondergrenstariefregulering geldt op basis van een integrale retailopslag, als telefoondiensten waarvoor die regulering niet geldt. Alleen wanneer KPN aantoont dat de dienst die zij apart behandeld wil zien, ook in soortgelijke omstandigheden tegen identieke voorwaarden zelfstandig aan derden wordt aangeboden, is het KPN toegestaan deze dienst ook daadwerkelijk uit de bundel te halen, zo stellen deze marktpartijen.

⁸⁶⁹ Dupliek ZTM van 10 februari 2012, blz. 1.

⁸⁷⁰ Dupliek BCPA van 10 februari 2012, blz. 1.

⁸⁷¹ Zienswijze Tele2 en EspritXB van 18 januari 2012, blz.8.

2152. Het **college** is van oordeel dat met de opname van de bundeldefinitie in het besluit voldoende duidelijk is wanneer sprake is van een bundel. Een bundel kwalificeert als dienst die zelfstandig aan de ondergrens getoetst dient te worden. Van het uit de bundel halen van bepaalde componenten kan dan ook geen sprake zijn.

2153. **Tele2 en EspritXB**⁸⁷² vragen specifiek aandacht voor bundeling van verkeer met en zonder tariefregulering: CPS op ISDN versus CPS op PSTN. Het onderscheid tussen volumes die vanaf PSTN ontspringen en volumes die vanaf ISDN bundels ontspringen, moet eenduidig worden gemaakt. Uit het huidige ontwerp marktanalysebesluit inclusief het aanvullend ontwerpbesluit 2011 is anders niet op te maken hoe de verkeersbundel dient te worden getoetst.

2154. Het **college** is van mening dat het onderscheid duidelijk is. Iedere wholesalebouwsteen valt onder één van de (ND-5) kostenelementen A t/m D. In een bundel van PSTN met ISDN inclusief verkeer wordt vervolgens voor alle bouwstenen (uitgezonderd de bouwstenen voor internationaal verkeer, 0800/090x-verkeer en 084/087-verkeer) gerekend met een integrale retailkostenopslag.

G.7.4.4 Niet langer passende retailverplichtingen

2155. **Tele2 en EspritXB**⁸⁷³ menen dat het nodig is de non-discriminatie- en transparantieplichting in de periode 2012-2014 op te leggen om de mededingingsproblemen te adresseren. Ze verwijzen hierbij voornamelijk naar de Zakelijk Belbasis actie van KPN die een zogenaamde 'lock in' tot effect zou hebben. De effectiviteit van de regulering wordt volgens deze partijen aanzienlijk verhoogd wanneer het college zowel non-discriminatie als ondergrensregulering oplegt. De marktpartijen menen dat een non-discriminatieplichting in combinatie met een transparantieplichting een absoluut noodzakelijk vangnet is om effectieve regulering over te houden, wanneer KPN's berekeningen leiden tot een te lage retailopslag.

2156. Ook volgens **UPC**⁸⁷⁴ zou naast de retailondergrenstariefregulering de non-discriminatie- en transparantieplichting moeten worden gecontinueerd.

2157. Het **college** heeft in paragraaf 4.4.2 van het aanvullend ontwerpbesluit 2011 aangegeven dat hij van oordeel is dat het opleggen van ondergrenstariefregulering geschikt en noodzakelijk is om de door het college geconstateerde potentiële mededingingsproblemen op de retailmarkten van twee- en meervoudige gesprekken te adresseren. De non-discriminatieplichting en de transparantieplichting kunnen volgens het college niet voorkomen dat KPN tarieven op een dermate laag niveau vaststelt dat dit marge-uitholling tot gevolg heeft en zijn daarom niet passend. In paragraaf 13.4 van onderhavig besluit heeft het college onderbouwd dat de ondergrenstariefregulering de problemen voldoende remedieert. Als uitgewerkt in randnummer 1213 van het besluit kan het college niet geheel uitsluiten dat naast de in het besluit genoemde

⁸⁷² Zienswijze Tele2 en EspritXB van 18 januari 2012, blz. 8.

⁸⁷³ Zienswijze Tele2 en EspritXB van 18 januari 2012, blz. 6-7.

⁸⁷⁴ Zienswijze UPC van 18 januari 2012, blz. 3.

mededingingsproblemen ook het aanbieden van bepaalde typen bundels in voorkomende gevallen een potentieel mededingingsprobleem kan vormen, namelijk indien dit zou bevorderen dat een deel van de eindgebruikers voor een bepaalde contractsperiode onbereikbaar wordt voor concurrenten van KPN. Als uitgewerkt in randnummer 1213 van het besluit draagt de opgelegde tariefregulering ook bij aan het voorkomen van dit probleem. Het college is van mening dat het niet passend is om naast de opgelegde ondergrenstariefregulering nog aanvullende ex-anteregulering op te leggen. In voorkomende gevallen kan het algemene mededingingsrecht soelaas bieden.

2158. Het college doet geen uitspraken over lopende onderzoeken van de NMa.

G.7.4.5 Inwerkingtreding en implementatietermijn

2159. **Tele2** en **EspritXB**⁸⁷⁵ merken op dat de bepalingen inzake inwerkingtreding en implementatie in het aanvullend ontwerpbesluit 2008 en het aanvullend ontwerpbesluit 2011 (onbedoeld) niet goed op elkaar aansluiten. Duidelijk moet zijn dat sprake is van een naadloze overgang van verplichtingen. Verder stellen zij dat er geen aanleiding is voor het gunnen van een implementatietermijn aan KPN omdat de ondergrensregulering ook al grotendeels van toepassing is op grond van het Aanvullend besluit 2008. Voor ISDN1/ISDN2-diensten die op grond van het Aanvullend besluit 2011 aanvullend op retailondergrens gereguleerd worden, kan daarnaast worden volstaan met een korte implementatietermijn van drie maanden voor de lopende contracten te rekenen vanaf de inwerkingtreding van het marktanalysebesluit VT 2012.

2160. **UPC**⁸⁷⁶ geeft aan dat het college een regeling dient te treffen voor het gat in regulering dat in de tijd gaat ontstaan tussen het definitief aanvullend besluit 2008 en het marktanalysebesluit VT 2012.

2161. Het **college** is het eens met partijen dat het noodzakelijk is dat er zo mogelijk geen gat in de regulering ontstaat. KPN dient echter wel een redelijke termijn te krijgen om de verplichtingen te implementeren. KPN dient immers correcties door te voeren wat betreft haar installed base en haar actief afneembaar portfolio en daar is tijd voor nodig. De verplichtingen als opgenomen in dit besluit en het VT-besluit 2008 lijken weliswaar op elkaar, maar zijn niet identiek: de markten zijn anders afgebakend, er gelden andere kostentoerekeningsystemen, en het percentage van de retailopslag is anders en moet wat betreft dit besluit nog worden berekend.

2162. In lijn met het voorgaande heeft het college in het besluit een wijziging aangebracht ten opzichte van het aanvullend ontwerpbesluit 2011. Het college verwijst naar randnummer 1217 van het onderhavige besluit. Kort gezegd gelden er redelijke implementatietermijnen voor KPN om de retailverplichtingen te implementeren, maar blijven – daar waar redelijk – de retailverplichtingen als opgelegd in het definitief aanvullend besluit 2008 gelden gedurende de loop van deze implementatietermijnen.

⁸⁷⁵ Zienswijze Tele2 en EspritXB van 18 januari 2012, blz. 9.

⁸⁷⁶ Zienswijze UPC van 18 januari 2012, blz. 5.

G.7.4.6 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

2163. Het **college** komt naar aanleiding van de zienswijzen tot de volgende wijzigingen van het ontwerpbesluit:

- Aanpassing en verduidelijking van de reikwijdte van de retailverplichting ondergrenstariefregulering op de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken (zie randnummer 2135);
- Verduidelijking dat de verplichtingen als opgelegd in het definitief aanvullend besluit 2008 waar passend blijven gelden gedurende de op basis van het marktanalysebesluit VT 2012 geldende implementatietermijnen (zie randnummer 2162).

G.7.5 Drie-criteriatoets

2164. **KPN**⁸⁷⁷ meent dat het college in het ontwerpbesluit VT 2011 het Europees regelgevend kader en de instructies van het CBb in de uitspraak van 30 september 2011 onjuist toepast. Omdat de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken in het aanvullend ontwerpbesluit VT 2008 niet zijn afgebakend en ex-ante gereguleerd zijn, dient het college volgens KPN voor elk van de drie nieuw afgebakende retailmarkten eerst – en niet ten overvloede – een drie-criteriatoets uit te voeren. Indien het college vaststelt dat de afgebakende retailmarkt aan de drie criteria van de drie-criteriatoets voldoet, moet het college vervolgens per afgebakende markt een dominantieanalyse uitvoeren om vast te stellen of ex-anteregulering van de markt noodzakelijk is. KPN merkt op dat het college deze aanpak heeft toegepast in het televisie oordeel, en ziet geen reden waarom het college voor vaste telefonie voor een andere aanpak zou kiezen.

2165. Gelet op de verschillende reguleringscontext van beide markten hanteert het **college** voor vaste telefonie een andere aanpak dan voor televisie. De televisiemarkt is namelijk niet opgenomen op de Aanbeveling en bovendien thans niet gereguleerd. Het college diende derhalve voor deze televisiemarkt een drie-criteriatoets uit te voeren om te bepalen of deze markt voor ex-anteregulering in aanmerking komt. Aangezien op de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie wel verplichtingen zijn opgelegd, dient het college op grond van artikel 6a.2 van de Tw een dominantieanalyse uit te voeren om te beoordelen of de opgelegde verplichtingen in stand kunnen worden gelaten. Gelet op de uitspraak van het CBb van 30 september 2011 kan de drie-criteriatoets geen basis vormen voor het intrekken van verplichtingen. Indien uit de dominantieanalyse blijkt dat de zakelijke retailmarkt voor vaste telefonie daadwerkelijk concurrerend is, bepaalt het college dit en trekt hij eerder krachtens artikel 6a.2, eerste lid, van de Tw opgelegde of in stand gehouden verplichtingen, voor zover zij betrekking hebben op die markt, op grond van artikel 6a.3, eerste lid, van de Tw in. Aangezien de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken deels niet op de Aanbeveling staan, dient het college echter drie-criteriatoetsen uit te voeren.

⁸⁷⁷ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 2-7.

2166. Voor zover het college meent dat de drie afgebakende retailmarkten in het ontwerpbesluit VT 2011 overeenkomen met de twee retailmarkten in het marktanalysebesluit VT 2008, merkt **KPN**⁸⁷⁸ op dat de in het ontwerpbesluit VT 2011 tot de relevante retailmarkt voor tweevoudige gesprekken behorende diensten (ISDN1/ISDN2/VoB2-aansluitingen en verkeer) in de vorige reguleringsperiode tot de residentiële retailmarkt voor vaste telefonie behoorden. Deze laatste markt heeft het college in het marktanalysebesluit VT 2008 en in het aanvullend ontwerpbesluit 2008 niet gereguleerd. In het aanvullend ontwerpbesluit 2011 is het college echter van mening dat op basis van een marktanalyse de relevante markt voor tweevoudige gesprekken wel gereguleerd moet worden.

2167. Het **college** heeft in het onderhavige besluit geconcludeerd dat KPN in aanwezigheid van wholesaleregulering over AMM beschikt op de retailmarkt voor tweevoudige gesprekken. Daarnaast heeft het college op grond van de drie-criteriatoets vastgesteld dat die markt voor ex-anteregulering in aanmerking komt.

2168. **KPN**⁸⁷⁹ verwijst naar haar bedenkingen betreffende de voorgenomen retailregulering op de zakelijke retailmarkt in het aanvullend ontwerpbesluit 2008, waarin zij heeft toegelicht dat de wholesalemaatregelen inclusief de ontwikkelingen op de retailmarkt voor zakelijke telefonie effectief zijn geweest om potentiële mededingingsproblemen als gevolg van de AMM-positie van KPN weg te nemen en dat retailmaatregelen op deze markt niet nodig en passend zijn.

2169. Het **college** verwijst naar zijn reactie op deze bedenkingen in de Nota van Bevindingen in het aanvullend besluit vaste telefonie 2008.

2170. Ten aanzien van de toepassing van de drie-criteriatoets merkt **KPN**⁸⁸⁰ op dat het voor haar onduidelijk is waarom het college in het aanvullend besluit 2011 tot de conclusie komt dat regulering van de retailmarkten voor twee- en meervoudige gesprekken noodzakelijk is, terwijl het college in het ontwerpbesluit marktanalyse VT 2011 nog van mening was dat dit niet nodig was.

2171. Het **college** verwijst naar randnummers 2032 tot en met 2035 van deze Nota van Bevindingen. Het college heeft – gelet op de Aanbeveling van de Commissie – in het aanvullend ontwerpbesluit 2011 een nieuwe drie-criteriatoets verricht. Deze toets is gebaseerd op de inzichten uit de verrichte volledige dominantieanalyse, waarin het college heeft geconcludeerd dat er sprake is van AMM, en op de uitspraak van het CBb. Het college concludeert op basis hiervan dat er geen concrete ontwikkelingen zijn die er voldoende duidelijk op wijzen dat de markt binnen afzienbare termijn wel daadwerkelijk concurrerend zal zijn. Uit de uitspraak van het CBb volgt bovendien dat het ondenkbaar is dat – waar een marktanalyse een noodzaak aantoont om regulering op te leggen – de drie-criteriatoets een inzicht zou kunnen opleveren op grond waarvan daar toch van zou moeten worden afgezien.

⁸⁷⁸ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 5.

⁸⁷⁹ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 5.

⁸⁸⁰ Zienswijze KPN van 18 januari 2012, blz. 5.

G.7.5.1 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

2172. Het **college** komt naar aanleiding van de zienswijzen niet tot wijziging van het ontwerpbesluit.

G.8 Effectentoets (H14)

2173. **KPN**⁸⁸¹ plaatst een aantal kanttekeningen bij de effectentoets die het college heeft uitgevoerd en kan niet meegaan in de conclusie van het college dat de voordelen van de verplichtingen groter zijn dan de nadelen en daarmee de verplichtingen proportioneel en gerechtvaardigd zijn.

2174. Het **college** zal hierna nader ingaan op de specifieke kanttekeningen van KPN bij de effectentoets. Het college blijft bij zijn conclusie dat de voordelen van de verplichtingen groter zijn dan de nadelen en dat de verplichtingen, mede gelet op de in dit besluit beschreven geschiktheid en noodzakelijkheid, proportioneel en gerechtvaardigd zijn.

G.8.1 Reguleringskosten

2175. **KPN**⁸⁸² heeft de jaarlijkse reguleringskosten, inclusief de aan ontbundelde toegang toegerekende toezichtskosten ingeschat op **[vertrouwelijk: XXX]**. Wanneer KPN corrigeert voor een aantal kostenposten die volgens het college niet meegerekend mogen worden dan bedragen deze kosten **[vertrouwelijk: XXX]**. Deze kosten betreffen volgens KPN, als gevolg van de wijzigingen in de ND5-systematiek, een onderschatting. KPN is van mening dat deze inschatting van de kosten reëler en beter is dan de inschatting van het college. Het college hanteert slechts een vuistregel die niet met specifieke bijzonderheden rekening houdt. Daarmee onderschat het college volgens KPN de kosten in ernstige mate.

2176. Volgens het **college** is de gecorrigeerde inschatting de reguleringskosten zoals door KPN ingebracht van toepassing op de markt voor ontbundelde toegang. Wanneer eenzelfde correctie toegepast zou worden op de oorspronkelijke inschatting voor de markten van vaste telefonie zoals door KPN aangegeven, leidt dit tot een inschatting die **[vertrouwelijk: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX]**. Het college stelt zodoende dat de zienswijze van KPN op dit punt niet in een aanpassing resulteert.

⁸⁸¹ Zienswijze KPN, paragraaf 6, blz. 61.

⁸⁸² Zienswijze KPN, paragraaf 6.4, blz. 62.

G.8.2 Markteffecten

2177. **KPN**⁸⁸³ stelt dat het college in zijn effectentoets uitsluitend in gaat op de statische en dynamische effecten van regulering van enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten en dat het college niet ingaat op de effecten van de afzonderlijke verplichtingen en de effecten van asymmetrische regulering. **KPN**⁸⁸⁴ stelt tevens dat het college zijn effectentoets geïsoleerd uitvoert, omdat het college de effecten van toegangsverplichting analyseert zonder het bestaan en of de uitrol van andere infrastructuren en de aanwezigheid van diverse alternatieve aanbieders op actieve wholesale markten in ogenschouw te nemen. Doordat de effectentoets onvolledig wordt uitgevoerd, komt het college volgens **KPN** tot de verkeerde conclusie. Als het college wel een kwalitatief goede effectentoets zou hebben uitgevoerd, zou duidelijk worden dat de regulering in zeer beperkte mate bijdraagt aan het tot stand brengen van volledige infrastructuurconcurrentie en dat verdergaande aanpassing van het bouwwerk noodzakelijk is.

2178. Het **college** heeft in zijn effectentoets de door **KPN** aangedragen effecten gediscoteerd in de statische en dynamische effecten van regulering van enkel-, twee- en meervoudige gespreksdiensten.

2179. Het college dient diverse aannamen te maken om een effectentoets uit te kunnen voeren. Deze aannamen leiden tot betrekkelijk grove inschattingen van de statische markteffecten. Niettemin kan het college op basis van deze betrekkelijk grove inschattingen aannemelijk maken dat de voordelen van het verplichtingenpakket opwegen tegen de nadelen. Dit kan doordat er een ruime bandbreedte aan aannamen wordt getoetst.

2180. Zoals het college beschrijft in randnummer 1057 van het ontwerpbesluit VT 2011, vormen de verplichtingen die hij oplegt op de drie wholesalemarkten voor gespreksdiensten samen een pakket. Theoretisch zou het wellicht mogelijk zijn om per verplichting een effectentoets uit te voeren. Omdat echter het effect van afzonderlijke verplichtingen afhankelijk is van het bestaan van andere verplichtingen, dienen de effecten in samenhang te worden beoordeeld. Daarom analyseert het college in dit hoofdstuk het effect van het hele reguleringspakket.

2181. **KPN**⁸⁸⁵ stelt dat zij zich niet kan vinden in het standpunt van het college dat deze het aannemelijk vindt dat **KPN** in een situatie zonder regulering niet langer WLR/C(P)S zal aanbieden, of dat **KPN** de voorwaarden waaronder toegang wordt geleverd in ieder geval dusdanig zal aanpassen dat toegangsafnemers niet volwaardig kunnen concurreren op de onderliggende retailmarkten.

2182. Het **college** stelt dat hij niet verwacht dat **KPN** in een situatie zonder regulering langer WLR/C(P)S aan zal bieden of in ieder geval niet op een wijze die toegangsafnemers in staat stelt volwaardig te kunnen concurreren. Het college verwijst hiervoor ook naar randnummer 1712.

⁸⁸³ Zienswijze **KPN**, paragraaf 6.1, blz. 61.

⁸⁸⁴ Zienswijze **KPN**, paragraaf 6.1, blz. 61.

⁸⁸⁵ Zienswijze **KPN**, paragraaf 6.2, blz. 61.

2183. **KPN**⁸⁸⁶ stelt dat het haar onduidelijk is waarom regulering tot een nog lager tarief zou moeten leiden middels druk van externe afnemers.

2184. Het **college** stelt dat als gevolg van regulering de concurrentie toe zal nemen ten opzichte van de situatie waarin regulering ontbreekt. Als gevolg van de toegenomen concurrentie verwacht het college lagere tarieven.

2185. **KPN**⁸⁸⁷ stelt dat zij het onwaarschijnlijk acht dat er voor alle drie de retailmarkten dezelfde elasticiteit geldt.

2186. Het **college** wijst KPN er op dat hij niet van mening is dat alle drie de geanalyseerde retailmarkten dezelfde prijselasticiteit kennen. Het college heeft ten aanzien van de prijselasticiteit voor alle drie de retailmarkten slechts dezelfde bandbreedte gehanteerd. Het college neemt daarbij aan, net zoals Ofcom, dat voor diensten die niet excessief geprijsd zijn een prijselasticiteit van -0,1 tot -0,5 geldt. De prijselasticiteit voor de drie retailmarkten kan dus in de praktijk wel degelijk verschillen en het is ook aannemelijk dat deze prijselasticiteiten in de praktijk enigszins zullen verschillen. Het college acht het echter voor alle drie de retailmarkten aannemelijk dat de prijselasticiteit van de vraag zich bevindt tussen -0,1 en -0,5.

2187. **KPN**⁸⁸⁸ stelt dat, gezien de prikkel die KPN nu al zou hebben om wholesale producten aan te bieden, het de vraag is of het reguleren van enkele van die producten zal leiden tot 5 à 10% lagere tarieven over de hele linie.

2188. Het **college** heeft aangegeven dat hij van mening is dat KPN in een situatie zonder regulering niet vrijwillig deze wholesale producten zal bieden. Het college is zodoende van oordeel dat de veronderstelling dat regulering zal leiden tot 5 à 10% lagere tarieven ongewijzigd kan blijven.

2189. **KPN**⁸⁸⁹ stelt dat een aantal negatieve effecten door het college niet worden meegenomen. Door de strengere ND-5-toets zal een deel van de onderkant van de markt niet meer door DSL-partijen bediend kunnen worden. Dit heeft een negatief effect op de welvaart.

2190. Het **college** stelt dat de zienswijze van KPN op dit punt correspondeert met haar zienswijze op het ontwerpbesluit van de Marktanalyse Ontbundelde toegang van 23 juni 2011. Derhalve verwijst het college naar randnummer 504 en randnummer 505 in de Nota van Bevindingen op het ontwerpbesluit van de Marktanalyse Ontbundelde toegang van 11 november 2011.

⁸⁸⁶ Zienswijze KPN, paragraaf 6.3, blz. 62.

⁸⁸⁷ Zienswijze KPN, paragraaf 6.3, blz. 62.

⁸⁸⁸ Zienswijze KPN, paragraaf 6.3, blz. 62.

⁸⁸⁹ Zienswijze KPN, paragraaf 6.3, blz. 62.

G.8.3 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

2191. Het college komt naar aanleiding van de zienswijzen niet tot wijziging van het ontwerpbesluit.

G.9 Analyse retailmarkten voor bundels (Annex B)

2192. **KPN**⁸⁹⁰ stelt dat het in randnummer 1385 geconstateerde prijsverschil tussen bundels en individuele diensten wijst op een aparte bundelmarkt. KPN verwijst hiervoor naar het opgestelde kader voor de afbakening van een bundelmarkt in het besluit marktanalyse wholesalebreedbandtoegang uit 2008. Hierin staat dat een groot prijsverschil een indicatie kan zijn voor het bestaan van een bundelmarkt.

2193. Het **college** wijst erop dat, zoals ook volgt uit het gebruikte kader uit 2008, een prijsverschil tussen bundels en individuele diensten *kan* wijzen op een aparte bundelmarkt. Het is dus niet zo dat elk prijsverschil direct wijst op een aparte bundelmarkt. Het college heeft in Annex B.2 geconcludeerd dat bundels gemiddeld goedkoper zijn, omdat aanbieders consumenten willen stimuleren over te stappen van individuele diensten naar bundels. Dit blijkt ook uit het feitelijke overstapgedrag. De aanbieders lijken bundelklanten niet voor zich te kunnen winnen met een hogere of zelfs een gelijke bundelprijs. Dit duidt erop dat individuele diensten nog steeds prijsdruk uitoefenen op bundels en derhalve tot dezelfde productmarkt behoren.

2194. Verder is **KPN**⁸⁹¹ van mening dat het college te weinig aandacht schenkt aan het effect van overstapdrempels op het bestaan van een bundelmarkt. Er zijn overstapdrempels doordat KPN niet voor nieuwe klanten het oude televisieabonnement kan opzeggen bij de kabelaanbieder. Als KPN dit wel zou kunnen, zou dit een overstap van een kabelklant naar KPN vergemakkelijken. KPN wijst erop dat dergelijke overstapdrempels kunnen duiden op het bestaan van een aparte bundelmarkt.

2195. In Annex B.2 is door het **college** onderzocht wat het feitelijke en het verwachte overstapgedrag is van consumenten. Deze analyse is gebaseerd op een consumentenonderzoek. Voor zover overstapdrempels het gedrag van consumenten beïnvloeden, hebben consumenten dit kunnen meenemen in de vragenlijst van het onderzoek. Het overstapgedrag van consumenten wijst erop dat er, ondanks eventuele overstapdrempels, geen aparte bundelmarkt bestaat.

2196. Ook had het college volgens **KPN**⁸⁹² moeten onderzoeken hoe de marktaandelen van de individuele diensten zich ontwikkelen en of alle afnemers vergelijkbare waarde hechten aan de verschillende componenten in de bundel.

2197. Het **college** heeft in paragraaf 5.5.3 onderzocht hoe de aandelen van KPN en kabelaanbieders zich hebben ontwikkeld op de markt voor vaste telefonie. Ook in de afzonderlijke retailanalyses van de markten voor internettoegang en televisie heeft het college de marktaandelen van KPN en kabelaanbieders onderzocht. Hieruit blijkt dat, alhoewel de verkoop van triple-playbundels van KPN

⁸⁹⁰ Zienswijze KPN op ontwerpbesluit Ontbundelde Toegang, paragraaf 3.3.2, blz. 30 en 31.

⁸⁹¹ Zienswijze KPN op ontwerpbesluit Ontbundelde Toegang, paragraaf 3.3.2, blz. 31.

⁸⁹² Zienswijze KPN op ontwerpbesluit Ontbundelde Toegang, paragraaf 3.3.2, blz. 31.

stijgt, het totale aantal internetaansluitingen van KPN vrijwel gelijk is gebleven van eind 2008 tot en met 2010. Volgens het door KPN geciteerde kader uit 2008, wijzen afwijkende ontwikkelingen in het marktaandeel van de bundel en het marktaandeel van individuele diensten er juist op dat een aparte bundelmarkt ontbreekt. Verder verwijst het college naar randnummer 1397 waarin hij constateert welke componenten van bundels door consumenten het meest worden gewaardeerd.

2198. Ten slotte acht **KPN**⁸⁹³ dat het college niet had mogen concluderen dat het overstapgedrag van 13 procent, zoals geconstateerd in randnummer 1397, onvoldoende groot is om te spreken van een aparte bundelmarkt. Dit percentage van verwachte overstap is niet significant hoger dan de critical loss van 12,5 procent.

2199. Het **college** is het eens met KPN dat in dit geval de 13 procent niet significant hoger is dan de critical loss van 12,5 procent. Dit heeft het college reeds erkend in het ontwerpbesluit VT 2011. Naar aanleiding van de zienswijze van KPN stelt het college in randnummer 1397 expliciet dat deze bevinding op zichzelf nog niet voldoende is om een aparte bundelmarkt uit te sluiten. Daarbij verwijst het college naar de overige bevindingen die er op duiden dat er geen aparte bundelmarkt is.

G.9.1 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

2200. Het college komt naar aanleiding van de zienswijzen tot de volgende wijziging van het ontwerpbesluit:

- In randnummer 1397 is toegevoegd dat de verwachte overstap van 13 procent van de triple-playklanten op zichzelf niet voldoende bewijs is om het bestaan van een aparte bundelmarkt uit te sluiten.

⁸⁹³ Zienswijze KPN op ontwerpbesluit Ontbundelde Toegang, paragraaf 3.3.3, blz. 32.

G.10 Horizontale tariefannexen (Annex E)

G.10.1 Kostentoekening en financiële rapportages: algemeen (Annex E.1)

Proportionele toerekening van wholesalespecifieke kosten

2201. **KPN**⁸⁹⁴ is van mening dat wholesalespecifieke kosten niet zonder meer proportioneel toegerekend moeten worden, maar dat de partij voor wie de voorziening gerealiseerd wordt in principe de kosten van de voorziening dient te dragen.

2202. Het **college** constateert dat dit een herhaling is van een bedenking die door KPN is ingebracht tegen de voorgaande marktanalysebesluiten. Het college heeft in de nota van bevindingen van de voorgaande marktanalysebesluiten ook op deze bedenking gereageerd en verwijst hier ook naar.⁸⁹⁵ Naar aanleiding van deze bedenking van KPN heeft het college in de voorgaande marktanalysebesluiten de hoofdtekst op dit punt aangepast in de zin dat wholesalespecifieke kosten niet *zonder meer* proportioneel toegerekend moeten worden, maar *in beginsel* proportioneel toegerekend moeten worden. Die laatste tekst is in de huidige besluiten ook gehandhaafd. Mede naar aanleiding van de recente uitspraak van het CBb inzake het marktanalysebesluit VT 2008 heeft het college daarnaast de tekst in Annex E zodanig aangepast dat er van een categorisch uitgesproken voorkeur voor proportionele toerekening geen sprake meer is.

Accountantscontrole

2203. **KPN**⁸⁹⁶ is van mening dat het geen algemene regel mag zijn dat het college een rapport van bevindingen van een accountant eist bij financiële rapportages die betrekking hebben op een toekomstige periode.

2204. Het **college** constateert dat dit een herhaling is van een bedenking die door KPN is ingebracht tegen de voorgaande marktanalysebesluiten. Het college heeft in de nota van bevindingen van de voorgaande marktanalysebesluiten ook op deze bedenking gereageerd en verwijst hier ook naar.⁸⁹⁷ Naar aanleiding van deze bedenking van KPN heeft het college in de voorgaande marktanalysebesluiten de tekst in de tarievenannex op een aantal plaatsen aangepast in de zin dat er *in beginsel* een accountantsrapportage dient te worden opgeleverd. Die aanpassingen zijn in de huidige besluiten ook gehandhaafd.

⁸⁹⁴ Zienswijze KPN, paragraaf 5.6.1, blz. 56-57.

⁸⁹⁵ OPTA, Annex 4 bij voorgaande marktanalysebesluiten, randnummers 373 tot en met 379.

⁸⁹⁶ Zienswijze KPN, paragraaf 5.6.2, blz. 58.

⁸⁹⁷ OPTA, Annex 4 bij voorgaande marktanalysebesluiten, randnummers 404 en 405.

2205. **KPN**⁸⁹⁸ wijst er in reactie op paragraaf E.1.4.5. van het VT ontwerpbesluit VT 2011 op dat in het verleden voor wat betreft cijfermatige informatie alleen de tariefplafonds van gereguleerde diensten openbaar werden gemaakt. In toekomstige rapportages zal het wellicht (vrijwel) alleen gaan over kostencomponenten die met behulp van EDC zijn uitgerekend ten behoeve van ND-5 toetsen. KPN acht deze cijfers bedrijfsvertrouwelijk, omdat ze gedetailleerd inzicht geven in de bedrijfsvoering van KPN.

2206. Het **college** heeft in paragraaf E.1.4.5. nadrukkelijk aangegeven dat hij bij openbaarmaking van financiële rapportages rekening houdt met onder andere bedrijfsvertrouwelijkheid. Dit betekent dat KPN de gelegenheid zal worden gegeven om gemotiveerd aan te geven welke informatie als bedrijfsvertrouwelijk moet worden beschouwd. Het college ziet in de bedenking van KPN geen aanleiding de tekst van het ontwerpbesluit aan te passen.

G.10.2 Kostentoekening en financiële rapportages: wholesale (Annex E.2)

Afschrijvingsmethoden en afschrijvingstermijnen

2207. **KPN**⁸⁹⁹ is van mening dat het volgen van de waardering en resultaatbepaling uit de jaarrekening een dragend principe is van de EDC systematiek. Het college wekt volgens KPN echter de indruk dat deze principes met betrekking tot afschrijvingsmethoden en –termijnen op basis van gelegenheidsargumenten terzijde kunnen worden geschoven.

2208. Het **college** constateert dat dit een herhaling is van een bedenking die door KPN is ingebracht tegen de voorgaande marktanalysebesluiten. Het college heeft in de nota van bevindingen van de voorgaande marktanalysebesluiten ook op deze bedenking gereageerd en verwijst hier ook naar.⁹⁰⁰ Naar aanleiding van deze bedenking van KPN heeft het college in de voorgaande marktanalysebesluiten de tekst in de tarievenannex aangepast in de zin dat de annuïtaire afschrijvingsmethode als voorbeeld van economische afschrijvingen wordt genoemd. Deze aanpassing is in de huidige besluiten ook gehandhaafd.

⁸⁹⁸ Zienswijze KPN, paragraaf 5.6.6, blz. 60.

⁸⁹⁹ Zienswijze KPN, paragraaf 5.6.3. blz. 58-59.

⁹⁰⁰ OPTA, Annex 4 bij voorgaande marktanalysebesluiten, randnummers 373 tot en met 379.

G.10.3 Tariefregulering op basis van kostenoriëntatie EDC (Annex E.3)

Comparatieve efficiëntieanalyse

2209. **KPN**⁹⁰¹ is van mening dat het college geen heldere criteria geeft op basis waarvan de CEA methodiek toegepast kan gaan worden. Daarnaast heeft KPN enkele bedenkingen tegen het toepassen van een efficiëntiekorting.

2210. Het **college** constateert dat dit een herhaling is van een bedenking die door KPN is ingebracht tegen de voorgaande marktanalysebesluiten. Het college heeft in de nota van bevindingen van de voorgaande marktanalysebesluiten ook op deze bedenking gereageerd en verwijst hier ook naar.⁹⁰²

Bepaling tariefplafonds

2211. **KPN**⁹⁰³ stelt dat het voor nieuwe diensten niet altijd mogelijk zal zijn om de tariefplafonds te berekenen op de wijze die het college in paragraaf E.3.2.3. voorschrijft. Er kan namelijk niet altijd een kostprijs voor 2010 worden berekend. KPN kan zich wel voorstellen dat het mogelijk is prospectieve kostprijzen voor 2012 en 2014 te berekenen. KPN acht het gewenst de tekst hierop aan te passen.

2212. Het **college** houdt vast aan het principe dat gerealiseerde cijfers waar mogelijk de basis vormen van de gereguleerde tariefplafonds. Ten aanzien van nieuwe diensten kan het college zich echter vinden in de opmerkingen van KPN. Het college heeft daarom de tekst van paragraaf E.3.2.3. aangepast om rekening te houden met een situatie dat een rapportage over gerealiseerde cijfers niet beschikbaar is.

G.10.4 Wijzigingen naar aanleiding van zienswijzen van partijen

2213. Het college komt naar aanleiding van de zienswijzen tot de volgende wijziging van het ontwerpbesluit.

- De tekst van Annex E in aangepast ten aanzien van de toepassing van proportionele kostentoekening (zie randnummer 2202).

⁹⁰¹ Zienswijze KPN, paragraaf 5.6.4, blz. 59.

⁹⁰² OPTA, Annex 4 bij voorgaande marktanalysebesluiten, randnummers 387 tot en met 392.

⁹⁰³ Zienswijze KPN, paragraaf 5.6.5. blz. 59-60.



Annex H Opmerkingen Europese Commissie

[volgt na notificatie]

