

Autoriteit Consument en Markt
Directie Telecom Vervoer en Post
Postbus 16326
2500 BH DEN HAAG
Programma-MA@acm.nl

Zienswijze

Namens

de besloten vennootschap
Eurofiber B.V. (Eurofiber)
gevestigd te Maarssen,

Inzake

Ontwerp- Tariefbesluit hoge kwaliteit
wholesalebreedbandtoegang en who-
lesale huurlijnen (HKWBT/HL) van ACM
d.d. 28 juni 2013
(ACM/DTVP/2013/202197)

1. Inleiding

- 1 De besloten vennootschap Eurofiber B.V. ("**Eurofiber**") dient hierbij tijdig een zienswijze in over het ontwerp Tariefbesluit hoge kwaliteit wholesalebreedbandtoegang en wholesale huurlijnen (HKWBT/HL) van Autoriteit Consument en Markt ("**ACM**") van 28 juni 2013 met kenmerk ACM/DTVP/2013/202197 ("**Ontwerpbesluit**").
- 2 Eurofiber zal in deze zienswijze allereerst uiteenzetten welk belang zij heeft bij juiste (tarief)regulering van KPN op de markt voor HKWBT/HL. Daarna zal Eurofiber enkele kanttekeningen bij het Ontwerpbesluit plaatsen.
- 3 De doelstelling van de regulering is onder meer het bevorderen van infrastructuurconcurrentie. Dit veronderstelt dat infrastructuurconcurrenten in staat moeten zijn om een duurzaam concurrerend aanbod in de markt te doen en dat daarvoor een haalbare business case kan worden ontwikkeld.
- 4 Door haar AMM positie is KPN geëquipeerd (en bereid) om middels selectief (laag) tarifieren haar concurrenten in het nauw te drijven. Eurofiber is allereerst actief op de bovenliggende FttO-markt. Dat doet echter niet af aan het belang van de markt van HKWBT/HL voor de business case van Eurofiber. Indien KPN er in slaagt om concurrenten op de markt voor HKWBT/HL op oneerlijke wijze te benadelen, dan zal Eurofiber als belangrijke leverancier van FttO daar direct de gevolgen van ondervinden. Daarom heeft Eurofiber er belang bij dat ACM de tarieven die KPN hanteert op de markt voor HKWBT/HL op juiste wijze reguleert.
- 5 Voor een partij zoals Eurofiber is het van groot belang dat de onderhavige invulling van tariefregulering daartoe de mogelijkheid biedt. Eurofiber meent dat ACM bij de invulling van het Ontwerpbesluit ten onrechte geen waarde heeft gehecht aan de business case van concurrerende partijen met een eigen infrastructuur. Op basis daarvan had ACM immers een weloverwogen conclusie kunnen trekken, zulks terwijl ACM in het onderhavige Ontwerpbesluit input van KPN heeft overgenomen zonder daar kritisch naar te kijken.

- 6 KPN is op verschillende manieren in staat om de concurrentiesituatie op de markt voor HKWBT/HL in haar voordeel te beïnvloeden. Eurofiber heeft eerder betoogd dat de huidige regulering van het marktanalysebesluit HKWBT/HL – waar het onderhavige Ontwerpbesluit een uitwerking van is – infrastructuurconcurrenten onvoldoende effectieve bescherming biedt tegen gedragingen van KPN die de mededinging op de markt voor HKWBT/HL duurzaam dreigen te beperken.
- 7 KPN is in staat om selectief nieuwe (maar ook bestaande) klanten die een zakelijke glasdienst willen afnemen, tegen zeer lage tarieven (roofprijzen) op haar netwerk aan te sluiten dan wel middels lage tarieven te behouden. In dit kader heeft Eurofiber ook verwezen naar het (artificiële) onderscheid dat KPN maakt naar aanleiding van de zogenaamde A, B, C en O gebieden op basis waarvan KPN haar tarieven kan verlagen al naar gelang zij daar er meer concurrentie ondervindt in een bepaald gebied. Voor andere aanbieders, zoals Eurofiber, is het niet realistisch om onder vergelijkbare voorwaarden te tarifieren. Eurofiber meent overigens dat iedere vorm van tariefdifferentiatie verboden moet zijn.
- 8 Dat KPN daadwerkelijke lage tarieven hanteert (al of niet met het oogmerk om concurrenten uit te sluiten) blijkt ook uit het feit dat de tariefplafonds voor zowel de passieve als actieve diensten substantieel boven de huidige (in afwezigheid van regulering) door KPN in de markt gehanteerde tarieven liggen. Volgens Eurofiber is dit illustratief voor haar standpunt dat de tariefplafonds onvoldoende bescherming bieden en een remedie zijn voor een potentieel mededingingsprobleem dat zich niet voordoet. Hoe groter dit verschil wordt, hoe groter het risico wordt voor nieuwe toetreders dat zij nu en in de toekomst met een margin squeeze geconfronteerd worden. Er is bovendien geen enkele aanleiding om te veronderstellen dat KPN op passief danwel actief niveau te hoog zal gaan prijzen, zulks terwijl ACM's regulering daarop gebaseerd is. Daarnaast is het voor Eurofiber onduidelijk wat het verschil is in het tariefplafond voor FttO als dienst en wanneer men een HKWBT dienst met FttO als bouwsteen afneemt. Eurofiber meent dat daar weinig verschil tussen zit, hetgeen de vraag oproept of een (alternatieve) business case voor FttO überhaupt gewenst is door ACM. Eurofiber meent dat het bezwaarlijk is dat ACM er blijk van geeft zich hoofdzakelijk te richten op de downstream markt van FttO.

- 9 Eurofiber wijst er daarnaast nog op dat de tarieven van KPN's aanbod in de markt voor HKWBT/HL op basis van de bouwsteen FttO (m.n. WEAS) sinds medio 2010 lager zijn geweest dan de afzonderlijke bouwsteen FttO. Eurofiber heeft ACM hier eerder nadrukkelijk op gewezen in haar zienswijze tegen het marktanalysebesluit HKWBT/HL en FttO.

2. Beoordeling kostenrapportage KPN

2.1. Allocatie netwerkkosten ethernetdiensten

- 10 In randnummer 32 van het Ontwerpbesluit stelt ACM als volgt:

“Voor WEAS-diensten heeft KPN vervolgens een allocatiesleutel ontwikkeld waarbij rekening wordt gehouden met statistische multiplexing. KPN heeft daartoe naast de meting op de ethernetpoort op MA- en MB-niveau gebruik gemaakt van ‘edge core’ metingen van het WEAS verkeer (cq op nationaal niveau). Het bandbreedteverbruik op de ethernetpoort is gemiddeld [vertrouwelijk: XXXX] per aansluiting en op de ‘edge core’ [vertrouwelijk: XXXX] per aansluiting. Dit verschil is het effect van statistische multiplexing. Op basis van deze gegevens heeft KPN voor de netvlakken MB-MC, MC-BB, en nationaal niveau, het gemiddelde bandbreedteverbruik op respectievelijk [vertrouwelijk: XXXXXXXXXXXXXXXX] bepaald. Dit bandbreedteverbruik ten opzichte van het bandbreedteverbruik van andere ethernetdiensten (WBA CM ethernet, WBA ZM ethernet, WEAS over koper) bepaalt vervolgens welk deel van de netwerkdiensten aan WEAS over glas wordt toegerekend. Deze allocatiesleutel heeft KPN opgenomen in haar kostentoekeningssysteem zoals opgeleverd op 2 april 2013.”

- 11 Eurofiber merkt op dat de redenering van ACM niet verifieerbaar is. De netwerkkosten voor Ethernet over glas als zodanig worden niet duidelijk. Daarnaast is ook niet duidelijk welke kosten gemaakt zouden moeten worden voor het betreffende netwerk.

Toepassing benefits received

- 12 ACM keurt de toepassing door KPN van de zogenaamde ‘benefits received’ goed. ACM verwijst ter ondersteuning van die goedkeuring on-

der meer naar randnummer 742 van het HKWBT/HL besluit, met o.m. de volgende passage:

“Het gaat dan om een toerekening op basis van de waarde die gebruikers in het algemeen aan de dienst toekennen. Het kan daarbij gaan om de eindgebruikers die de HKWBT/HL-diensten als bouwsteen gebruiken.”

- 13 Volgens Eurofiber is deze goedkeuring van ACM ongefundeerd. Benefits received biedt KPN immers mogelijk nog steeds de kans om koper in glas te leveragen omdat de dienstclusters waarvoor dit principe wordt toegepast onbekend zijn. De veronderstelling die ACM heeft is dat deze ‘benefits received’ ook daadwerkelijk ontvangen worden door eindgebruikers. Volgens Eurofiber is dat zeer twijfelachtig nu er nagenoeg geen eindgebruikers zijn die rechtstreeks dergelijke diensten afnemen. Alleen de traditionele OLO’s verpakken deze diensten en verkopen die met een marge door.

2.2. Toepassing generatiemodellering

- 14 Eurofiber is het fundamenteel oneens met ACM over het kunnen toepassen van vormen van generatiemodellering als middel om de prijsverschillen tussen koper en glas te verkleinen. Binnen het reguleringskader is het stimuleren van migratie van koper naar glas ook geen doelstelling ‘an sich’. Eurofiber verwijst in dit kader nogmaals naar haar input naar aanleiding van OPTA IG 8 maart 2013 over tariefbeoordelingen (**Bijlage 1**).
- 15 Eurofiber herhaalt een aantal vragen die zij eerder heeft gesteld en verzoekt ACM daar een antwoord op te geven:

1) Is het aan KPN aanbieden van een mogelijkheid om haar huidige marktpositie op de kopermarkt te leveragen tegenover de zakelijke glasvezelaanleggende concurrenten de bedoeling van OPTA?

2) Hoe ziet OPTA voor zich dat het uitgangspunt van prijstechnische repliceerbaarheid overeind wordt gehouden als een partij zelf geen dienstverlening over koper levert of daarvoor afhankelijk is van wholesale inkoop bij KPN?

3) Is OPTA bereid om circa 50–55% (het huidige marktaandeel van FttO-concurrentie) van de als gevolg van generatiemodellering aan KPN ge-

gunde additionele kasstroom voor koper af te romen en die te verdelen over de KPN-concurrenten naar rato van hun FttO-marktaandeel op glas?

- 16 In randnummer 73 van het Ontwerpbesluit stelt ACM als volgt:

ACM is van oordeel dat de regulering in het algemeen en ND5 in het bijzonder het concurrentievermogen van onafhankelijke investeerders doet toenemen. KPN heeft enkele tarieven van actieve diensten moeten verhogen, omdat deze leidden tot marge-utholling. Na die aanpassingen zijn even efficiënte concurrenten in staat zijn om hun investeringen terug te verdienen. De regulering heeft daarmee het concurrentievermogen van deze partijen versterkt wat een positief effect zou moeten hebben op hun investeringsbereidheid.

- 17 Eurofiber begrijpt niet waarom even efficiënte concurrenten alleen in staat zouden moeten zijn om hun investeringen terug te verdienen. Allereerst zijn er geen even efficiënte concurrenten omdat als dit wel zo was, deze partijen niet of bijna niet bij KPN hoeven in te kopen. Als men het wel zou moeten doen, dan is het in ieder geval belangrijk dat zij daar een redelijke marge op kunnen maken. Anders kunnen zij niet meer investeren.

- 18 In randnummer 75 van het Ontwerpbesluit stelt ACM het volgende:

“De (tarief)regulering beperkt ook niet de investeringsmogelijkheden van KPN in glas. De tariefregulering van glasdiensten op zowel actief als passief niveau biedt KPN een grote mate van prijsflexibiliteit. De actuele tarieven van KPN liggen voor glas over het algemeen lager dan de tariefplafonds. Dit betekent dat KPN in geval van onvoldoende kostendekking nog ruimte heeft om haar tarieven te verhogen tot het niveau van de op kosten georiënteerde tariefplafonds. Daarnaast draagt de in de tariefregulering voor ODF-toegang FttO gehanteerde DCF-methode bij aan lange-termijn zekerheid omdat het een stabiele lange-termijn kostprijs geeft. Dit geeft KPN investeringszekerheid en geeft afnemers van toegang ook zoveel mogelijk zekerheid.”

- 19 Deze tariefregulering brengt de investeringsprikkel van alternatieve partijen met eigen infrastructuur tot stilstand. ACM lijkt zich dat niet te realiseren, zulks terwijl de bevordering van duurzame concurrentie een van de belangrijkste doelstellingen van regulering is.

- 20 Eurofiber roept bovendien in herinnering de brief van de Europese Commissie (“EC”) van 21 december 2012 waarin zij het volgende stelt:
- 21 *“OPTA's forthcoming implementing tariff decision should provide a clearer picture of the actual tariff choices and calculation outcomes, and therefore of the relative pricing of copper and fibre-based business services. In this regard, the Commission invites OPTA to exhaustively describe and justify in its forthcoming tariff notification what regulatory choices it has made, and the impact these regulatory choices have on the final regulated tariffs in the Netherlands. OPTA should also analyse the interaction between the price control obligations resulting from the implementing tariff, the ND-5 obligations, and the other imposed obligations such as the near-net obligation, which will have an impact on the capacity of access seekers to replicate the SMP operator's offer in this market. OPTA should similarly analyse, explain and justify the direct and indirect impact that the proposed regulatory obligations on KPN will have on other infrastructures and their capacity to compete.*
- 22 *Therefore, the Commission invites OPTA to further explain in its final measure and in the implementing tariff decision how the overall regulatory outcome with regard to the entirety of markets 4 and 5 in the Recommendation on Relevant Markets satisfies the regulatory principles of safeguarding competition and promoting efficient investment in Article 8.5(c) and (d) of the Framework Directive.”*
- 23 Volgens Eurofiber komt het Ontwerpbesluit niet tegemoet aan bovenstaande eis van de EC tot “analyse, explain and justify the direct and indirect impact that the proposed regulatory obligations on KPN will have on other infrastructures and their capacity to compete.”
- 24 Tenslotte is voor Eurofiber onbegrijpelijk dat tarieven voor EVC's tegen het einde van de huidige reguleringsperiode worden gehalveerd. Het is voor Eurofiber niet duidelijk welke aannames en variabelen (zijn dit volumes, marktaandeel, koper naar glas overstappers etc. ?) er zijn gedaan door ACM om te kunnen komen tot deze uitkomsten. Eurofiber verzoekt ACM om duidelijk te motiveren en transparantie te betrachten over welke aannames zijn gedaan.
