

## **Besluit Openbaar**

**Ons kenmerk:** OPTA/TN/2006/202439 (openbare versie van OPTA/TN/2006/202372)

**Zaaknummer:** H.23.06

**Datum:** 4 augustus 2006

**Besluit van het college van de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit op grond van artikel 6a.2 Telecommunicatiewet, artikel 6a.13 Telecommunicatiewet, artikel 18.7 Telecommunicatiewet, artikel 15. 2 Telecommunicatiewet en artikel 5:32 Algemene Wet Bestuursrecht, inhoudende het opleggen van een last onder dwangsom aan Koninklijke KPN N.V. ter handhaving van de verplichting tot het aanleveren van de CPST met betrekking tot de gereguleerde diensten (in casu bundels) zoals gesteld in het retailbesluit.**

### **A. Wettelijk kader**

1. Op grond van artikel 6a.2 van de Telecommunicatiewet (hierna:Tw) dient het college van de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA) (hierna: het college) de relevante markten af te bakenen, vast te stellen of deze markten daadwerkelijk concurrerend zijn en, als dat niet het geval is, de ondernemingen aan te wijzen die over een aanmerkelijke marktmacht beschikken en aan hen de nodige verplichtingen op te leggen. Op een retailmarkt kunnen onder meer verplichtingen met betrekking tot eindgebruikerstarieven (artikel 6a.13 Tw) en verplichtingen met betrekking tot de goedkeuring van de eindgebruikerstarieven (artikel 6a.14 Tw) worden opgelegd.
2. Op 1 januari 2006 is het besluit over de retailmarkten voor vaste telefonie in werking getreden (kenmerk: OPTA/TN/2005/203468) (hierna: het retailbesluit). In het besluit is Koninklijke KPN N.V. (hierna: KPN) aangewezen als partij met een aanmerkelijke marktmacht op een aantal retailmarkten voor vaste telefonie. Het college heeft op die retailmarkten mededingingsproblemen geïdentificeerd. Eén van die problemen is dat KPN door het hanteren van te lage eindgebruikerstarieven voor bepaalde diensten, de marges van concurrenten kan uithollen en/of prijsqueeze kan laten ontstaan. Een aanbieder met een aanmerkelijke marktmacht veroorzaakt een prijsqueeze als concurrenten hun diensten niet meer rendabel kunnen aanbieden doordat zij op wholesale niveau aan die aanbieder voor een essentiële input een hoge prijs moeten betalen, maar tegelijkertijd op retailniveau met lage prijzen genoeg moeten nemen om de concurrentie met diezelfde aanbieder te kunnen aangaan. De marges van de concurrerende aanbieders op het eindgebruikersniveau kunnen daardoor zo laag worden dat ze uit de markt dreigen te worden gedrukt. De dominante partij gebruikt daarbij zijn positie op het wholesaleniveau als hefboom om zijn positie op het eindgebruikersniveau te versterken of te consolideren. Door een dergelijke handelwijze kan de concurrentie ernstig worden belemmerd of zelfs onmogelijk worden gemaakt.
3. Daarom is in het retailbesluit bepaald dat KPN, net als onder het Boht in het oude kader, ten aanzien van haar eindgebruikerstarieven aan een ondergrensregulering dient te voldoen, om te voorkomen dat eindgebruikersdiensten voor een te laag tarief worden aangeboden. In punt ix van het dictum van het besluit (retailbesluit blz. 193) is daarom aan KPN de verplichting opgelegd niet-

## Besluit Openbaar

anticompetitieve tarieven voor eindgebruikersdiensten te hanteren. KPN voldoet aan de verplichting om niet-anticompetitieve tarieven te hanteren als de tarieven de zogenaamde combinatorische prijsstreezetoeets (CPST) doorstaan. Dat houdt in dat de tarieven van de eindgebruikersdiensten van KPN tenminste zo hoog moeten zijn dat:

- op het niveau van de markt tenminste de totale kosten inclusief een redelijk retailrendement worden terugverdiend (hierna: toets op marktniveau);
  - op het niveau van de dienst tenminste de incrementele kosten vanuit het perspectief van het retailbedrijf worden terugverdiend (hierna: toets op dienstniveau).
4. In annex F van het retailbesluit is de invulling van de tariefregulering door middel van de combinatorische prijsstreezetoeets verder uitgewerkt. Deze toets is aanzienlijk lichter dan de prijsstreezetoeets die onder het oude kader op KPN rustte. Zo heeft KPN meer vrijheid gekregen in de vormgeving (tariefstructuur e.d.) van haar diensten en is de ondergrens fors lager komen te liggen. Daarnaast kan KPN haar diensten, onder bepaalde voorwaarden, zonder voorafgaande goedkeuring van het college invoeren. In vergelijking met het oude kader geldt verder dat het college onder het nieuwe kader expliciet en uitgewerkt beleid heeft voor het toetsen van de tariefstelling van bundels aan de ondergrensverplichting.
  5. Het college heeft op 27 januari 2006 de Beleidsregels inzake de ondergrenstariefregulering van KPN's eindgebruikerstarieven vastgesteld (kenmerk: OPTA/TN/2006/200162).
  6. Op 30 januari 2006 heeft het college, op grond van artikel 6a.13 Tw, het retail kostentoeerekeningssysteem van KPN goedgekeurd (kenmerk: OPTA/TN/2006/200135).
  7. Naast de tariefmaatregel heeft het college in het retailbesluit enige accessoire verplichtingen opgelegd die het toezicht op en de handhaving van de ondergrensverplichting mogelijk moeten maken. Het gaat onder andere om de verplichting in punt xi van het dictum (blz. 194 van het retailbesluit) om bepaalde nieuwe of gewijzigde eindgebruikerstarieven niet in te voeren dan nadat zij door het college zijn goedgekeurd. Dit is verder uitgewerkt in annex H van het retailbesluit. Het gaat ook om de verplichting die op grond van artikel 6a.13 lid 5 van de Tw in punt xiv van het dictum (blz. 195 van het retailbesluit) is opgenomen om tweewekelijks alle nieuwe of gewijzigde tarieven en nieuwe diensten aan het college te melden. Deze verplichting is nodig om het college in staat te stellen te bezien welke nieuwe diensten en tarieven door KPN worden ingevoerd, om vast te stellen of die diensten en tarieven aan een nader toezicht zouden moeten worden onderworpen en om te bezien of aan alle verplichtingen uit het retailbesluit wordt voldaan.
  8. Ten behoeve van de overgang van het oude kader naar het nieuwe retailbesluit is er tevens in voorzien dat KPN een lijst met daarop de bestaande diensten dient aan te leveren. Die verplichting is opgenomen in punt 38 van annex F van het retailbesluit. Die lijst dient alle bestaande diensten te bevatten en van die diensten de gegevens te vermelden die in het kader van de transparantieplichting moeten worden aangeleverd. Het gaat dan om de verplichtingen die in

## Besluit Openbaar

punt viii van het dictum (blz. 193 van het retailbesluit) zijn opgenomen:

- de naam en het adres van vestiging van de aanbieder;
- de naam en een beschrijving van de dienst;
- de invoeringsdatum of datum van wijziging van de dienst;
- de levertijd van een telefonieaansluiting;
- het kwaliteitsniveau van de diensten;
- de soorten onderhoudsdiensten;
- de geldende tariefstructuur, de belangrijkste tarieven en de wijze waarop informatie verkregen kan worden over de geldende tarieven en onderhoudskosten;
- de duur van een overeenkomst alsmede de voorwaarden waaronder de overeenkomst, of onderdelen daarvan, kan worden verlengd of beëindigd;
- de schadevergoedingsregeling of terugbetalingsregeling die geldt indien de overeenkomst, voor zover het het kwaliteitsniveau van de geleverde dienst betreft, niet wordt nagekomen; en
- de wijze waarop gebruik kan worden gemaakt van de geschillencommissie, bedoeld in artikel 12.1 van de Tw of van de procedure, bedoeld in artikel 12.9 van de Tw.

9. Ten aanzien van KPN's gereguleerde diensten kan het college te allen tijde de bij de dienst behorende CPST bij KPN opvragen. Deze verplichting is opgenomen in randnummer 39 van annex F van het retailbesluit. De in dit verband door KPN te verstrekken informatie bestaat uit:

- a. voor de toets op dienstniveau in ieder geval de volgende cijfermatige informatie:
  1. prognose met betrekking tot de afzet van de dienst aan eindgebruikers;
  2. receptuur van dienst: benodigde wholesalediensten en direct aan de dienst toerekenbare incrementele retailkosten;
  3. prognose van de opbrengsten van de dienst;
  4. verrekende kortingen in de opbrengsten;
  5. prognose van de incrementele kosten van de dienst, opgesplitst naar de verschillende wholesalediensten en direct aan de dienst toerekenbare incrementele retailkosten en opgesplitst naar volume en tarief c.q. kostprijs;
  6. verrekende kostenvoordelen in de incrementele kosten en onderbouwing van kostenvoordelen.
- b. voor de toets op marktniveau in ieder geval de volgende cijfermatige informatie:
  1. bijdrage van de dienst aan de dekking van totale kosten op retailmarkt;
  2. verlies aan dekking van de totale kosten door substitutie van andere diensten;
- c. de toets van de dienst aan de bovengrenstariefregulering;
- d. de toets van de dienst aan de non-discrimatieverplichting;
- e. de toets van de dienst aan de transparantieverplichting;
- f. de inventarisatie van de belangrijkste risico's op overtreding van de verplichtingen en (getroffen) maatregelen om deze risico's te beperken;
- g. andere gehanteerde aannames of inschattingen en belangrijkste risico's.

## **Besluit Openbaar**

10. KPN is overigens ook op grond van artikel 18.7, tweede lid, van de Tw verplicht onverwijld de door het college gevorderde inlichtingen te geven.
11. Indien nodig is het college op grond van artikel 15.2, derde lid, Tw jo. artikel 5:32 Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) bevoegd een last onder dwangsom op te leggen teneinde de naleving van deze verplichtingen te bevorderen.

### **B. Voorgeschiedenis**

12. In overleg tussen medewerkers van KPN en OPTA is de lijst met bestaande en nieuwe diensten, alsmede de beoogde inhoud daarvan, meerdere keren onderwerp van gesprek geweest. Het college heeft KPN er daarbij op gewezen dat de lijst niet compleet is en bundels van gereguleerde en ongereguleerde diensten waarbij een korting wordt verstrekt of toegerekend aan de ongereguleerde dienst en waarbij het verkrijgen van de korting op de ongereguleerde dienst afhankelijk wordt gesteld van de afname van de gereguleerde dienst ontbreken.
13. KPN heeft een aantal conceptversies van de lijst met bestaande diensten opgeleverd. Ten aanzien van die conceptversies heeft het college KPN bij herhaling (10 januari 2006, 17 januari 2006, 19 januari 2006 en 2 februari 2006) mondeling gewezen op de onvolledigheid van de lijst.
14. Op 13 februari 2006 heeft het college per e-mail een laatste conceptversie van de lijst met bestaande diensten van KPN ontvangen. Naar aanleiding hiervan heeft het college per brief van 14 februari 2006, met kenmerk OPTA/TN/2006/200258, KPN nogmaals gewezen op de onvolledigheid van de lijst. Het college heeft deze onvolledigheid geïllustreerd aan de hand van een aantal voorbeelden.
15. Bij brief van 15 februari 2006, met kenmerk R/06/U/0142, heeft KPN aangeven dat zij op 16 februari 2006 de definitieve lijst met bestaande diensten zal opleveren. In deze brief geeft KPN tevens aan dat zij van mening is dat de door het college in zijn brief van 14 februari 2006 genoemde voorbeelden niet vallen onder de ondergrenstariefregulering uit hoofde van het retailbesluit. Op 16 februari 2006 heeft het college per e-mail de definitieve versie van de lijst met bestaande diensten van KPN ontvangen. Die lijst is evenmin volledig.
16. Bij brief van 23 februari 2006, met kenmerk OPTA/TN/2006/200360, heeft het college KPN verzocht om hem alsnog te voorzien van een uitputtend overzicht van de betrokken diensten.
17. Bij brief van 28 februari 2006, met kenmerk 06CLR2702-U/RR, heeft KPN het college verzocht om uitstel van beantwoording van de vraag of zij al dan niet uitvoering zal geven aan de informatieverzoeken van het college. KPN baseert haar verzoek om uitstel op het feit dat zij ernstige twijfels heeft over de bevoegdheid van het college om informatie over de betrokken diensten op te vragen. Daarnaast geeft KPN in deze brief aan dat het praktisch onmogelijk is om de gevraagde informatie binnen twee weken op te leveren.

## **Besluit Openbaar**

18. Bij brief van 1 maart 2006, met kenmerk OPTA/TN/2006/200406, heeft het college KPN aangegeven geen uitstel te verlenen in de beantwoording van bovengenoemde vraag. Tevens heeft het college KPN verzocht om een concreet voorstel te doen voor een oplevertermijn die volgens KPN wel haalbaar is.
19. Vervolgens heeft op 9 maart 2006 een gesprek tussen medewerkers van OPTA en KPN plaatsgevonden ten kantore van OPTA. In dit gesprek heeft KPN aangegeven op 24 maart informatie te leveren over de betrokken diensten.
20. Bij brief van 10 maart 2006, met kenmerk R/06/U/0149, heeft KPN, mede onder verwijzing naar de brief van het college op 1 maart 2006 en het gesprek op 9 maart 2006, aangegeven op 24 maart 2006 het college een overzicht te verschaffen van de categorieën van de betrokken diensten.
21. Het college heeft hierop bij brief van 16 maart 2006, met kenmerk OPTA/TN/2006/200559, aangegeven dat het gecategoriseerde overzicht dat KPN heeft voorgesteld om op 24 maart 2006 aan het college op te leveren, de informatie dient te bevatten als genoemd in het informatieverzoek van het college van 23 februari 2006.
22. Bij brief van 24 maart 2006, met kenmerk R/06/U/0156, heeft KPN aan OPTA een overzicht verstrekt van de categorieën van de betrokken diensten.
23. Tot op dat moment heeft KPN nog geen complete lijst van de bestaande diensten van KPN aan het college verstrekt. De brieven van KPN van 15 februari 2006, 28 februari 2006, 10 maart 2006 en 24 maart 2006 gezamenlijk gezien laten geen andere uitleg toe dan dat KPN, weliswaar met redenen omkleed, weigert de door het college gevraagde informatie te verstrekken.
24. Op grond van onder andere de brief van KPN van 24 maart 2006 en het op de website gepubliceerde KPN TV-aanbod heeft het college vervolgens geconcludeerd dat op de lijst met bestaande diensten bundels ontbreken van gereguleerde en ongereguleerde diensten waarbij een korting wordt verstrekt of toegerekend aan de ongereguleerde dienst en waarbij het verkrijgen van de korting op de ongereguleerde dienst afhankelijk wordt gesteld van de afname van de gereguleerde dienst.
25. Op 12 april 2006 heeft het college KPN een last onder dwangsom opgelegd, met kenmerk OPTA/TN/2006/201142, ter handhaving van de verplichting tot het aanleveren van een lijst met diensten zoals gesteld in het retailbesluit. Naar aanleiding van de door KPN opgeleverde informatie bij brief van 24 april 2006, met kenmerk 2006-U-00107-RvB, heeft het college KPN per brief van 3 mei 2006, met kenmerk OPTA/TN/2006/201414, geïnformeerd over zijn twijfels of de door KPN aangeleverde informatie wel volledig is. Bij brief van 8 mei 2006, met kenmerk R/06/U/0170, heeft KPN hierop gereageerd door haar lezing van het dictum van de last onder dwangsom van 12 april 2006 uiteen te zetten.

## Besluit Openbaar

26. Gelet op de brief van KPN van 8 mei 2006 heeft het college, teneinde alle onduidelijkheden weg te nemen, het nodig geacht om op 17 mei 2006 een nieuwe last onder dwangsom op te leggen aan KPN, met kenmerk OPTA/TN/2006/201525.
27. Bij brief van 31 mei 2006, met kenmerk R/06/U-0177, heeft KPN ten aanzien van in totaal zeven diensten (in casu bundels), waarvan er twee zien op het consumentensegment en vijf op het zakelijk marktsegment, de in de last gevraagde informatie opgeleverd. KPN heeft daarmee naar eigen zeggen volledig uitvoering gegeven aan de last onder dwangsom van 17 mei 2006.
28. Op 14 juni 2006 heeft het college KPN per brief, met kenmerk OPTA/TN/2006/201817, verzocht om hem binnen één week voor ieder van de zeven diensten te voorzien van een uitwerking van de CPST, conform randnummer 39 van annex F van het retailbesluit. Bij brief van 15 juni 2006, met kenmerk R/06/U-0187, heeft KPN het college verzocht de reactietermijn met één week te verlengen. Op 19 juni 2006 heeft het college de termijn (per e-mail) met één week verlengd.
29. Op 29 juni 2006 heeft KPN het college per brief, met kenmerk R/06/U-0196, te kennen gegeven – om uiteenlopende redenen – dat zij het college ten aanzien van de hiervoor genoemde zeven diensten (in casu bundels) geen CPST zal aanleveren.
30. KPN heeft op 18 juli 2006 ook telefonisch bevestigd dat zij niet voornemens is de CPST aan te leveren ten aanzien van de zeven betrokken diensten in kwestie.

### C. Ondergrensregulering en bundeling

31. Een bundel is een gecombineerd aanbod van diensten of een gecombineerde afname van diensten.<sup>1</sup> Drie vormen van bundeling kunnen worden onderscheiden:
  - a. pure bundeling: de diensten in de bundel worden uitsluitend gebundeld (samen) aangeboden
  - b. gemengde bundeling: de diensten in de bundel worden niet alleen gebundeld maar ook niet gebundeld of ontbundeld aangeboden, waarbij bij afname van de bundel een voordeel aan de eindgebruiker wordt gegeven, bijvoorbeeld in de vorm van een korting
  - c. gebonden bundeling (koppelverkoop): dienst A is wel zonder B te verkrijgen, maar B niet zonder A.
32. Het college neemt marktbreed waar dat steeds meer diensten in de vorm van een bundel worden aangeboden. Voorop staat dat een dienst die *stand alone* onder de regulering valt, vanzelfsprekend ook in een bundel nog steeds aan de ondergrensregulering dient te voldoen. Het college dient op de naleving van dat uitgangspunt toe te zien. Het college heeft bij de uitwerking

---

<sup>1</sup> Een bundel zelf kwalificeert zich op zijn beurt ook weer als aparte dienst in termen van het retailbesluit. Het college verwijst in dit verband ook naar zijn omschrijving van 'dienst' in randnummer 3 van annex F van het retailbesluit.

## **Besluit Openbaar**

van de ondergrensregulering het fenomeen bundel bij de besluitvorming betrokken. In annex F van het retailbesluit, waarin op de ondergrensregulering wordt ingegaan, is de zogenaamde combinatorische prijsqeezetoets (CPST) uitgewerkt, waarmee wordt getoetst of eindgebruikerstarieven niet te laag zijn. Daar is ook uitgewerkt hoe de combinatorische prijsqeezetoets op bundels moet worden toegepast. In paragraaf F.5 worden daarbij twee soorten bundels onderscheiden waarop de verplichtingen uit het retailbesluit van toepassing zijn:

- een bundel van diensten met ondergrenstariefregulering met diensten zonder ondergrenstariefregulering en
  - een bundel van diensten uit één of meer markten met ondergrenstariefregulering.
33. Die laatste soort bundels is hier niet van belang. Het gaat om de eerste soort bundels, waarop in paragraaf F.5.1 wordt ingegaan.
34. Voor die bundels van ongereguleerde en gereguleerde diensten is net als voor overige tarieven het zogenaamde stoplichtmodel ingevoerd. Dat houdt in dat als een tarief aan de eerste toets (methode 1) voldoet, geen goedkeuring vooraf van het college nodig is. Dit wordt ter beoordeling aan KPN zelf gelaten. Deze bundel dient wel op de tweewekelijkse lijst van nieuwe diensten en voor zover bestaand – in de overgang naar het nieuwe kader – op de lijst van bestaande diensten te worden vermeld.
35. Voldoet het tarief niet aan de eerste toets, dan kan ook de tweede toets (methode 2) worden toegepast. Het staat KPN vrij voor deze tweede toets te kiezen, maar daar hangt wel mee samen dat die dienst in dat geval ter goedkeuring aan het college moet worden voorgelegd, voordat zij wordt ingevoerd. Voldoet het tarief van de bundel dus aan de eerste toets, dan gaat het om een zogenaamde groene dienst en kan zij zonder goedkeuring vooraf worden ingevoerd. Deze dienst dient wel aan het college te worden gemeld. Voldoet de dienst niet aan de eerste toets, dan gaat het om een zogenaamde oranje dienst, die aan de tweede toets dient te voldoen. Die dienst dient wel ter goedkeuring vooraf aan het college te worden voorgelegd.
36. In methode 1 wordt de korting van de afname van de bundel ten opzichte van de afname van niet-gebundelde diensten aan de diensten met ondergrenstariefregulering toegerekend. In methode 2 dient de bundelkorting te worden gedragen door de ongereguleerde dienst. De korting op de bundel dient lager te zijn dan het verschil tussen de ontbundelde prijs voor het ongereguleerde product minus de kostprijs van het ongereguleerde product.
37. Voor een bundel van twee gereguleerde diensten is het duidelijk dat zij aan bepaalde ondergrenstoetsen dienen te voldoen. Dat geldt echter ook voor bundels van gereguleerde en ongereguleerde diensten. Het gaat het college er om dat hij in alle gevallen in staat worden gesteld te beoordelen of een eventuele korting op de bundel niet tot marge-uitholling leidt op de gereguleerde diensten. KPN betwist deels deze bevoegdheid van het college op grond van het argument dat hierdoor ongereguleerde diensten gereguleerd zouden worden.

## Besluit Openbaar

38. Er zijn vier verschillende manieren te onderscheiden waarop een korting op de bundel (van bijvoorbeeld € 2,-) kan worden verstrekt. Deze worden hieronder in een schema weergegeven.

### VOORBEELD: vier verschillende manieren waarop een bundelkorting van € 2,- kan worden verstrekt

<u>Losse prijs (€/maand)</u>			
Dienst A ( <i>gereguleerd</i> )		15	
Dienst B ( <i>ongereguleerd</i> )		10	
Dienst A + Dienst B		25	
	<b>Totaalprijs van de bundel (€/maand)</b>	<b>KPN's oordeel over bevoegdheid OPTA</b>	<b>Voorbeeld uit productportfolio KPN</b>
Bundelvariant 1 → Eén totaalprijs bij gecombineerde afname van dienst A en B	<b>23</b>	Wel bevoegd	InternetPlusBellen
Bundelvariant 2 → Eenmalige incentivekorting* t.w.v. € 72 (geld, cadeautjes) bij gecombineerde afname van dienst A en B	$15 + 10 - (72 / 36) = \mathbf{23}$	Wel bevoegd	PersoonlijkPakket (€ 50)
Bundelvariant 3 → Lagere prijs voor dienst A en (evt.) dienst B bij gecombineerde afname van dienst A en B	$13 + 10 = \mathbf{23}$	Wel bevoegd	BelZakelijk
Bundelvariant 4 → Lagere prijs voor dienst B bij gecombineerde afname van dienst A en B	$15 + 8 = \mathbf{23}$	Niet bevoegd	KPN TV-BelBasis

\* Bij incentivekortingen wordt gerekend met een vaste terugverdientijd van 36 maanden (zie beleidsregels ondergrens)

39. KPN betwist uitsluitend de bevoegdheid van het college om de laatste bundelvariant te beoordelen. Het gaat dan om de bundel waarbij een korting op het ongereguleerde deel afhankelijk wordt gesteld van afname van het gereguleerde deel. Deze worden door KPN als combi-aanbiedingen (of transparante combinaties) aangemerkt. Deze vorm van bundeling zal hierna ook als combi-aanbieding worden aangeduid.



## Besluit Openbaar

### D. Overwegingen

40. KPN heeft in de briefwisseling die aan deze last vooraf is gegaan aangegeven dat zij van mening is dat de prijs van de ongereguleerde dienst of diensten in combi-aanbiedingen buiten de bevoegdheid van het college vallen en dat die prijs of prijzen geen verbinding met de ondergrensregulering zouden hebben. Het zou KPN vrijstaan om ongereguleerde diensten tegen kortingen aan te bieden, ook als deze in de bundel met gereguleerde diensten worden aangeboden. Dat houdt tevens in dat het ongereguleerde deel van de dienst onder de kostprijs of zelfs gratis kan worden aangeboden. Naar de mening van KPN hoeft zij daarom geen informatie over de ongereguleerde onderdelen in deze bundels, laat staan een uitwerking van de CPST op het niveau van dergelijke bundels, aan het college te verstrekken. Naar het oordeel van het college is dat onjuist.
41. Als ongereguleerde diensten *stand alone* worden aangeboden, staat het KPN vrij die tegen elk gewenste prijs in de markt te zetten. Als een ongereguleerde dienst *stand alone* met een korting in de markt wordt gezet, dan staat het KPN eveneens vrij diezelfde korting aan te bieden als de ongereguleerde dienst eveneens – bijvoorbeeld in een bundel – aan eindgebruikers van gereguleerde diensten wordt aangeboden. In dat geval gaat het om een ongereguleerde dienst die met het oog op de ongereguleerde markt wordt aangeboden – een markt die zodanig concurrerend is dat KPN daarop niet aan enige (Telecommunicatiewet)verplichting hoeft te voldoen.
42. De combi-aanbiedingen van KPN in kwestie zijn echter niet alleen op die ongereguleerde markt gericht. Dat wordt veroorzaakt doordat in een combi-aanbieding de korting op de ongereguleerde dienst afhankelijk wordt gemaakt van de afname van de gereguleerde dienst. Zonder afname van de gereguleerde dienst, in geval van de combi-aanbiedingen waar deze last op doelt, wordt geen korting verstrekt. Als het KPN alleen te doen zou zijn om eindgebruikers op de ongereguleerde en concurrerende markt, dan zou zij alle eindgebruikers een korting op de ongereguleerde dienst verstrekken, en niet slechts eindgebruikers die (in dit geval) ook een gereguleerde dienst afnemen. Daar kiest KPN echter niet voor. Zij zet de korting op de ongereguleerde dienst in om (ook) het aanbod van de gereguleerde dienst aantrekkelijker te maken. Daarmee komt de ondergrensregulering in beeld.
43. De ondergrensregulering heeft tot doel te voorkomen dat de diensten waarop op grond van het retailbesluit de ondergrensregulering van toepassing is tegen een te laag tarief in de markt worden gezet. Zonder handhaving van de ondergrenstariefregulering is het risico van marge-uitholling van concurrenten reëel, hetgeen de mededinging op de markt belemmert en uiteindelijk zelfs mogelijk tot gevolg heeft dat concurrenten uit de markt worden gedrukt. Als KPN zou worden toegestaan deze ondergrens te ontlopen door een aanbod van een gereguleerde dienst door middel van een combinatie met een aanzienlijke korting op een ongereguleerde dienst, zal ondergrensregulering uiteindelijk weinig zinvol zijn.<sup>2</sup> De diensten waar het echt om gaat, kunnen dan zodanig vorm

---

<sup>2</sup> Zie randnummer 602 van het retailbesluit.

## **Besluit Openbaar**

gegeven worden dat KPN de ondergrens kan ontlopen. Als middel om marge-utholling bij concurrenten ten aanzien van gereguleerde diensten tegen te gaan, zal ondergrensregulering dan weinig effect sorteren.<sup>3</sup>

44. Als KPN er dan voor kiest een korting op een ongereguleerde dienst afhankelijk te maken van de afname van een gereguleerde dienst, zal zij daarom aan de ondergrensregulering moeten blijven voldoen. Om de vraag te kunnen beantwoorden of de door KPN aangeboden en/of door klanten afgenomen combi-aanbiedingen al dan niet aan de ondergrenstoets voldoen, is het noodzakelijk dat KPN per combi-aanbieding een uitwerking van de CPST oplevert.
45. KPN dient derhalve op verzoek van het college, conform randnummer 39 van annex F van het retailbesluit, de bij de dienst behorende CPST te verschaffen, ook voor zover het combi-aanbiedingen betreft. Voor een toezicht waar inhoud aan wordt gegeven, is die informatie noodzakelijk. In meer algemene zin geeft artikel 18.7 Tw het college overigens eveneens de bevoegdheid inlichtingen te vorderen voor zover dat redelijkerwijs voor de vervulling van zijn taak nodig is. Daartoe behoren zeker de in het retailbesluit genoemde, door KPN te verstrekken, inlichtingen.
46. Door de gevraagde informatie te verstrekken stelt KPN het college in staat vast te stellen of ten aanzien van de combi-aanbiedingen al dan niet aan de (ondergrens)verplichtingen uit het retailbesluit is voldaan.

### **E. Overtredingen**

47. Op grond van de vele gesprekken die in het afgelopen half jaar tussen KPN en OPTA over de onderhavige bundelingskwestie hebben plaatsgevonden, de uitvoerige briefwisseling rondom dit onderwerp, de eerder door het college opgelegde last(en) onder dwangsom, de brief van KPN van 29 juni 2006 en het telefoongesprek van 18 juli 2006, laat het college geen andere uitleg toe dan dat KPN, weliswaar met redenen omkleed, weigert de CPST aan te leveren ten aanzien van de zeven betrokken diensten (in casu bundels c.q. combi-aanbiedingen) in kwestie.
48. KPN overtreedt daarmee de op grond van artikel 6a.13, vijfde lid, van de Tw in randnummer 39, annex F, van het retailbesluit opgenomen verplichting om op verzoek van het college de bij de dienst behorende CPST op te leveren. In het onderhavige geval gaat het om een uitwerking van de CPST ten aanzien van de zeven diensten waarvan KPN op 31 mei 2006 informatie heeft opgeleverd in het kader van de door het college opgelegde last van 17 mei 2006.
49. Daarmee overtreedt KPN eveneens de verplichting om op grond van artikel 18.7, tweede lid, van de Tw de door het college gevorderde inlichtingen onverwijld te verstrekken.

---

<sup>3</sup> Zie paragrafen 6.4.1, 8.3.2 en 9.4.3 van het retailbesluit.

## **Besluit Openbaar**

50. Op grond van artikel 15.2 van de Tw is het college bevoegd ter handhaving van deze verplichtingen een last onder dwangsom op te leggen.

### **F. Belangenafweging**

51. Het belang van handhaving van de verplichtingen uit de marktanalysebesluiten is zwaarwegend. KPN zal zich aan de verplichtingen uit het retailbesluit dienen te houden. Er is tevens een zwaarwegend belang bij het verstrekken van de gevorderde informatie, omdat die informatie het college in staat stelt toezicht te houden op de verplichtingen die in het retailbesluit zijn opgelegd. De verplichting om niet-anticompetitieve tarieven voor eindgebruikersdiensten te hanteren speelt daarbij een grote rol. Die verplichting vormt een belangrijk instrument om marge-utholling bij concurrenten te voorkomen en zo de mededinging op de betrokken markten te bevorderen. Dat illustreert tevens dat de belangen van de concurrenten van KPN bij handhaving verplichtingen zijn gebaat. Dat geldt ook voor de belangen van de eindgebruikers, omdat zij uiteindelijk voordeel zullen hebben van een goed werkende en concurrerende markt.
52. Daartegenover staan de belangen van KPN. Die vormen naar het oordeel van het college geen reden om van handhaving af te zien. Het college hecht daarbij belang aan het gegeven dat het verstrekken van informatie zoals in het retailbesluit gevraagd, geen ingrijpende gevolgen voor KPN heeft. Het college betreft daarbij tevens dat onder het nieuwe regime zoals dat in het retailbesluit is neergelegd, is gekozen voor een veel lichtere vorm van ondergrensregulering dan onder het oude kader. Voor alle zogenaamde groene diensten kan KPN met een melding en (op verzoek van het college) verstrekking van een uitwerking van de CPST volstaan. Die melding en het aanleveren van de CPST dient KPN dan wel te doen.
53. De belangen vóór handhaving wegen op grond van het bovenstaande zwaarder dan de belangen die met het afzien van handhaving zijn gediend. Het college zal daarom overgaan tot het opleggen van een last onder dwangsom.
54. Ten aanzien van de hoogte van de dwangsom stelt het college vast dat deze in een redelijke verhouding staat tot de zwaarte van het geschonden belang en de beoogde werking van de dwangsomoplegging. Op het belang van handhaving van de geconstateerde overtredingen is hierboven ingegaan. Daarnaast gaat het college er vanuit dat de dwangsom een voldoende prikkel zal vormen om aan de last te voldoen.

## Besluit Openbaar

### G. Dictum

55. Het college heeft vastgesteld dat KPN in strijd handelt met de op grond van artikel 6a.13, vijfde lid, van de Tw in randnummer 39, annex F, van het retailbesluit opgenomen verplichting om op verzoek van het college de bij de dienst behorende CPST op te leveren. Meer specifiek gaat het om een uitwerking van de CPST ten aanzien van de zeven diensten waarvan KPN op 31 mei 2006 informatie heeft opgeleverd in het kader van de door het college opgelegde last van 17 mei 2006. Het college heeft vastgesteld dat KPN eveneens in strijd handelt met de verplichting om op grond van artikel 18.7, tweede lid, van de Tw de door het college gevorderde inlichtingen onverwijld te verstrekken.
56. Om aan de overtredingen een einde te maken gelast het college KPN hierbij ten aanzien van alle zeven combi-aanbiedingen die KPN, in het kader van de last onder dwangsom van 17 mei 2006, op 31 mei 2006 bij het college heeft gemeld, **uiterlijk binnen drie weken na bekendmaking van dit besluit**, het college een uitwerking van de CPST te verstrekken op de wijze als voorzien in randnummer 39, annex F, van het besluit van het college over de retailmarkten voor vaste telefonie van 21 december 2005. Dat houdt in dat KPN per combi-aanbieding de volgende informatie dient te verstrekken:
- a. voor de toets op dienstniveau in ieder geval de volgende cijfermatige informatie:
    1. prognose met betrekking tot de afzet van de dienst aan eindgebruikers;
    2. receptuur van dienst: benodigde wholesalediensten en direct aan de dienst toerekenbare incrementele retailkosten;
    3. prognose van de opbrengsten van de dienst;
    4. verrekende kortingen in de opbrengsten;
    5. prognose van de incrementele kosten van de dienst, opgesplitst naar de verschillende wholesalediensten en direct aan de dienst toerekenbare incrementele retailkosten en opgesplitst naar volume en tarief c.q. kostprijs;
    6. verrekende kostenvoordelen in de incrementele kosten en onderbouwing van kostenvoordelen.
  - b. voor de toets op marktniveau in ieder geval de volgende cijfermatige informatie:
    1. bijdrage van de dienst aan de dekking van totale kosten op retailmarkt;
    2. verlies aan dekking van de totale kosten door substitutie van andere diensten;
  - c. de toets van de dienst aan de bovengrenstariefregulering;
  - d. de toets van de dienst aan de non-discriminatieverplichting;
  - e. de toets van de dienst aan de transparantieplichting;
  - f. de inventarisatie van de belangrijkste risico's op overtreding van de verplichtingen en (getroffen) maatregelen om deze risico's te beperken;
  - g. andere gehanteerde aannames of inschattingen en belangrijkste risico's.

## **Besluit Openbaar**

57. Indien KPN hier niet aan voldoet, verbeurt zij een dwangsom van EUR 10.000,- per dag per overtreding, tot een maximum van EUR 1.000.000,-.

Hoogachtend,

HET COLLEGE VAN DE ONAFHANKELIJKE POST EN TELECOMMUNICATIE AUTORITEIT,  
namens de voorzitter van het college,  
Hoofd Telefonie & Nummers

drs. D.I. Bos

### **Bezwaar**

Belanghebbenden die zich met dit besluit niet kunnen verenigen, kunnen binnen zes weken na de dag waarop dit besluit is bekendgemaakt bezwaar maken bij het College van de OPTA.

Het postadres is: College van de OPTA, t.a.v. afdeling Telefonie & Nummers, Postbus 90420, 2509 LK Den Haag.

Het bezwaarschrift 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 bezwaar is gericht bevatten. Voorts moet het bezwaarschrift de gronden van het bezwaar bevatten.

Het college wijst u op de mogelijkheid die de Algemene wet bestuursrecht de indiener van een bezwaarschrift biedt, om in dat geschrift het college te verzoeken de bezwaarschriftenfase over te slaan. Indien het college uw verzoek inwilligt, zal uw bezwaarschrift worden doorgezonden naar het College van Beroep voor het bedrijfsleven te Den Haag en daar als beroepschrift worden behandeld. De procedure kan daardoor worden verkort. Indien het college uw verzoek niet inwilligt, staat tegen deze beslissing geen beroep open en zal uw bezwaarschrift door het college worden behandeld.