



SAMKEPPNISEFTIRLITIÐ

Fimmtudagur, 2. júlí 2015

Ákvörðun nr. 20/2015

## **Breyting á skilyrðum vegna eignarhalds Símans á Skjánum – Niðurfelling ákvörðunar nr. 10/2005.**

### **I.**

#### **Inngangur**

Samkeppniseftirlitið hefur haft til rannsóknar ósk Símans hf. og Skjásins ehf. um niðurfellingu á ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005, *Samruni Landssíma Íslands hf. og Íslenska sjónvarpsfélagsins hf.* Í kjölfar viðræðna við aðila hefur Samkeppniseftirlitið fallist á að breyta gildandi skilyrðum talsvert, m.a. þannig að felld er niður bann við sameiningu félaganna. Á hinn bóginn hafa Síminn og Skjárinn í þessu samhengi fallist á að hlíta tilteknum bindandi skilyrðum í starfsemi sinni. Sáttin vegna málsins var undirrituð þann 15. apríl 2015 og frétt birt um lyktir málsins sama dag.

Skilyrðin eru sett í því skyni að draga úr hættunni á mögulegum samkeppnishamlandi áhrifum, verði af sameiningu félaganna og viðhalda að öðru leyti tilteknum skilyrðum sem upphaflega var kveðið á um í ákvörðun nr. 10/2005. Samkvæmt framangreindu hafa Síminn og Skjárinn fallist á að sæta eftirfarandi helstu skilyrðum í starfsemi sinni:

- Verði Skjárinn rekinn sem sérstök eining innan Símans skal einingin vera með sjálfstæðan efnahags- og rekstrarreikning. Reikningshald vegna Skjásins skal vera sjálfstætt og reikningsskil í samræmi við meginreglur laga um ársreikninga.
- Með Skjánum er í sáttinni átt við rekstur innlendrar línulegrar sjónvarpsrásar. Í dag eru þetta sjónvarpsstöðvarnar Skjáreinn og Skjárspott. Símanum er óheimilt að gera það að skilyrði fyrir kaupum á fjarskiptaþjónustu sem fyrirtækið veitir að þjónusta Skjásins fylgi með í kaupunum.
- Símanum er óheimilt að tvinna saman í sölu fjarskiptaþjónustu fyrirtækisins og þjónustu Skjásins gegn verði eða viðskiptakjörum sem jafna má til slíks skilyrðis. Er þetta áháð því hvort Skjárinn er sérstakt rekstrarfélag eða sérstök eining innan Símans.
- Þjónustubættir Skjásins skulu nægjanlega aðgreindir í rekstri frá annarri þjónustu Símans, þ.m.t. í kostnaðarútreikningum, kynningu, sölu, verði og skilmálum.
- Eftirlitsnefnd um jafnan aðgang fjarskiptafyrirtækja að kerfum, tæknilausnum og þjónustu heildsölu Mílu og Símans, sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013, með síðari breytingum, hefur eftirlit með að skilyrðum sáttarinnar sé fylgt.



Í ákvörðun þessari er gerð nánari grein fyrir meðferð málsins og sjónarmiðum erindisbeiðenda og annarra umsagnaraðila. Jafnframt er gerð nánari grein fyrir framangreindum skilyrðum.

## II.

### Erindi og málsmeðferð

Þann 17. desember 2013 barst Samkeppniseftirlitinu erindi frá Símanum hf. og Skjánum ehf. þar sem óskað er eftir niðurfellingu ákvörðunar samkeppnisráðs nr. 10/2005 *Samruni Landssíma Íslands hf. og Íslenska sjónvarpsfélagsins hf.* Í ákvörðuninni voru ákveðin skilyrði sett fyrir samruna Símans (þá Landssími Íslands) og Skjásins (þá Íslenska sjónvarpsfélagið).

#### 1. Erindið

Í erindi fyrirtækjanna kemur fram sú afstaða þeirra að breyttar aðstæður valdi því að ekki sé lengur talin þörf á því að viðhalda skilyrðum sem felist í nefndri ákvörðun. Rúmlega átta ár séu liðin frá því að ákvörðunin var tekin og á þeim tíma hafa keppinautar eflst, tæknilegar framfarir hafi verið umtalsverðar, ný fjölmiðlalög hafi verið sett auk þess sem öflugasta fjölmiðlafyrirtæki landsins hafi byrjað sölu á samtvinnaðri þjónustu á sviði fjölmiðlunar og fjarskipta. Þá selji Fjarskipti hf., sem starfar undir merkinu Vodafone, bæði fjarskiptaþjónustu og sjónvarpsefni yfir stafrænt sjónvarpsdreifikerfi sitt en félagið sé í markaðsráðandi stöðu vegna þessarar þjónustu.

Fyrir utan sterka stöðu keppinauta á Íslandi þá hafi markaðurinn orðið alþjóðlegri þar sem sérstaklega öflugir aðilar séu farnir að bjóða þjónustu í beinni samkeppni við Símann og Skjáinn með svokallaðri „Over The Top“ eða „OTT“ þjónustu. Þessi fyrirtæki séu mörg hver öflugustu fyrirtækjasamstæður í heimi, s.s. Apple og Google, auk þess sem einn fremsti aðili á þessu sviði, Netflix, hafi allt að 20 þúsund viðskiptavinum hér á landi. Samkeppni á þessum markaði sé eðlilega orðin allt annars eðlis í dag en árið 2005. Verði svigrúm íslenskra fyrirtækja til þess að hagræða og bjóða upp á nýjar lausnir takmarkað um of, sé augljóst að samkeppni við þessi öflugustu fyrirtæki geti aðeins endað á einn veg.

Í erindinu er sérstaklega vikið að þeim breytingum sem hafi orðið á umhverfi Símans með ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013, *Breytingar á skipulagi Skiptasamstæðunnar og aðrar aðgerðir til þess að efla samkeppni á fjarskiptamarkaði*, en ákvæði í sáttinni hafi einnig áhrif á ákveðna tölulíði skilyrða í ákvörðu nr. 10/2005. Einnig sé bent á þá staðreynd að ein af meginástæðum fyrir ákvörðun nr. 10/2005, hafi verið að tryggja að enski boltinn yrði ekki aðeins í dreifingu á einu fjarskiptakerfi. Skjárinn hafi fyrir löngu misst allan dreifingarrétt á því efni og því megi færa rök fyrir því að ein af grunnforsendum ákvörðunarinnar sé brostin.

Það blasi því við að mati Símans og Skjásins að nauðsynlegt sé að fella ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 úr gildi til þess að tryggja samkeppni milli Símans og Skjásins annars vegar og annarra keppinauta á íslenska markaðnum hins vegar. Enn fremur þurfi að skapa fyrirtækjunum svigrúm til þess að eiga mögulega á því að keppa við hina erlendu rísa á sviði afþreyingar-, upplýsingatækni- og fjarskiptamála.



Bent er á að samkvæmt b-lið 1. mgr. 24. gr. stjórnssýslulaga nr. 37/1993 eigi aðili máls rétt á því að stjórnvaldsákvörðun sé tekin til meðferðar á ný ef íþyngjandi ákvörðun um boð eða bann byggir á atvikum sem hafi breyst verulega frá því að ákvörðunin hafi verið tekin. Atvik sem hafi legið til grundvallar ákvörðunar samkeppnisráðs nr. 10/2005 hafi breyst verulega. Af þeim sökum sé ekki rétt að viðhalda þeim íþyngjandi kvöðum sem felist í ákvörðuninni auk þess sem nýleg lög og ákvarðanir stjórnvalda leiði til þess að óhjákvæmilegt sé að fella hana úr gildi. Er vísað til athugasemda við frumvarp til stjórnssýslulaga til rökstuðnings þessu og jafnframt tekið fram að 24. gr. stjórnssýslulaga hafi nán tengsl við meðalhófsreglur 12. gr. laganna.

Rétt sé að geta þess að aðili máls geti átt rétt á því að mál sé endurupptekið í fleiri tilvikum en þeim sem mælt er fyrir um í 24. gr. stjórnssýslulaga. Félögin telji að það leiki enginn vafi á því að þau atvik sem hafi legið til grundvallar ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 séu ekki lengur fyrir hendi. Staða annarra fyrirtækja á markaði hafi styrkst auk þess sem nýleg ákvæði fjölmiðlalaga leysi þau álitamál sem samkeppnisráð lýsti áhyggjum yfir.

Þar sem sérstaklega sé vísað í 12. gr. stjórnssýslulaga sé vert að geta þess að Síminn og Skjárinn séu þeirrar skoðunar að það sé ekki í samræmi við 12. gr. stjórnssýslulaga að viðhalda kvöðunum. Samkvæmt 12. gr. skuli eingöngu taka íþyngjandi ákvörðun ef ekki verði hægt að ná sama markmiði með öðru og vægara móti. Með sama hætti verði íþyngjandi ákvörðun ekki viðhaldið ef atvik eða aðstæður sem réttlættu ákvörðunina á sínum tíma hafi breyst sem leiði til þess að sama markmiði verði náð með vægari og einfaldari hætti eða einfaldlega ekki sé þörf á hinum íþyngjandi skilyrðum.

Ákvæði 24. gr. stjórnssýslulaga leiði til þess að heimilt sé að endurupptaka ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 og fella hana niður auk þess sem 12. gr. stjórnssýslulaga leiði til þess að beinlínis sé skylt að fella ákvörðunina úr gildi.

#### 1.1 Um ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005

Árið 2004 tilkynnti Síminn Samkeppnisstofnun um kaup á Skjánum. Að mati samkeppnisráðs voru viðskiptin þess eðlis að nauðsynlegt væri að setja samrunanum skilyrði. Þeir markaðir sem samkeppnisráð taldi að yrðu fyrir áhrifum af samrunanum voru markaður fyrir bandbreiðar Internettengingar, markaður fyrir dreifingu sjónvarps- og útvarpsefnis auk sjónvarpsmarkaðar, þ.e. markaðar fyrir efniskaup (sjónvarpsefni). Einnig, segir í erindi Símans og Skjásins, hafi verið vísað til markaða sem hafi verið í mótun, þ.e. sjónvarpsþjónustu og annarrar þjónusta um Internettengingar.

Í erindi fyrirtækjanna er vísað til þess að í mati samkeppnisráðs á samkeppnislegum áhrifum samrunans hafi komið fram að ráðið hafi talið að með viðskiptunum myndi staða Símans á Internetmarkaði styrkjast með því að fá efni Skjásins til dreifingar um ADSL kerfi félagsins. Hafi einkum verið vísað til þess að Skjárinn hafi haft á þessum tíma dreifingarrétt á enska boltanum. Þá hafi verið talið að með kaupunum gæti staða nýrri eða minni aðila á Internetmarkaði verið torvelduð þar sem aðgengi þeirra að efni til dreifingar um sín net væri ekki það sama og Símans. Einnig hafi ráðið talið að samruninn gæti leitt til þess að aðgangur annarra efnisveitna að nýjum dreifileiðum gæti takmarkast nema aðgangur þeirra að kerfi Símans yrði tryggður. Því hafi samkeppnisráð talið að hætta væri á því að valmöguleikum neytenda myndi fækka í kjölfarið á samrunanum.



Skilyrðum sem samrunanum hafi verið sett hafi verið ætlað að mæta mögulegum áhrifum sem samkeppnisráð taldi samrunann geta haft. Þær breytingar sem síðan hafi verið á markaðnum og lagalegu umhverfi leiði til þess að umrædd skilyrði séu ekki nauðsynleg í dag. Reyndar sé staðan sú að skilyrðin setji félögum óeðlilegar kvaðir í samkeppni á markaðnum þar sem öflugum og sterkum aðilum eins og Vodafone og 36S samstæðunni sé mögulegt að bjóða upp á þjónustu sem hvorki Síminn né Skjárinn geti veitt.

Síminn og Skjárinn telji að í ljósi aðstæðna á markaði séu skilyrðin sem hvíli á þeim farin að vinna gegn samkeppni. Neytendur geti ekki fengið samkeppnishæf tilboð frá fyrirtækjum sem séu samkeppnisaðilar 365 miðla auk þess sem ákvörðunin standi ákveðinni framþróun í vegi vegna alþjóðavæðingar markaðarins. Bæði Síminn og Skjárinn verði að geta boðið upp á sambærilegar lausnir og þekkist erlendis sem og hérlendis. Staða félaganna á sjónvarpsdreifingarmarkaði og á markaði fyrir áskriftarsjónvarp sé einfaldlega þess eðlis að óhjákvæmilegt sé að afnema ákvörðunina og gera fyrirtækjunum kleift að taka fullan þátt í samkeppni.

## 1.2 Breytingar frá ákvörðun nr. 10/2005

Þá segir að grundvallarbreytingar hafi átt sér stað á markaðnum frá því að ákvörðun nr. 10/2005 hafi legið fyrir. Þegar samruninn hafi átt sér stað hafi verið takmörkuð notkun á ljósleiðara og önnur fjarskiptafyrirtæki hafi ekki boðið upp á sambærilega sjónvarpsþjónustu um ADSL tengingar og Síminn hafi gert. Það hafi breyst nokkuð fljótlega eftir töku ákvörðunarinnar.

Í ákvörðun nr. 10/2005 sé ljóst að samkeppnisráð hafi talið hættu vera á því að aðgengi efnisveitna að dreifikerfum yrði takmarkað og/eða aðgengi Internetveitna að sjónvarpsefni yrði takmarkað eins og fram komi í ákvörðuninni. Af þessu hafi samkeppnisráð haft mestar áhyggjur og lagt til grundvallar íhlutun í samruna Símans og Skjásins.

Eins og fram komi í ákvörðuninni hafi það einkum verið tvö atriði sem hafi haft þýðingu, þ.e. að samkeppnisráð hafi haft áhyggjur af því að önnur fjarskiptafyrirtæki gætu ekki fengið aðgang að eftirsóknaverðu efni Skjásins og að aðrar efnisveitur gætu ekki fengið aðgang að dreifkerfi Símans. Hvorugt þurfi að lúta sérstökum stjórnvaldsskilyrðum þar sem núna hvíli sérstakar lagaskyldur á efnisveitum og fjarskiptafyrirtækjum. Þess vegna þurfi ekki að halda þeim við, sbr. 12. stjórnslulaga.

Helstu breytingar sem hafi átt sér stað séu að núna gildi fjölmiðlalög um þessi atriði sem leiði til þess að Samkeppniseftirlitið þurfi ekki að hafa áhyggjur af því að efni Skjásins sé ekki gert aðgengilegt á öðrum dreifikerfum. Að sama skapi þá hvíli skylda á fjarskiptafyrirtækjum að dreifa efni um sín kerfi. Þannig eigi fjarskiptafyrirtæki að geta dreift efni Skjásins, með þeim skilyrðum sem slíkri dreifingu séu sett, sbr. 45. og 46. gr. fjölmiðlalaga.

Þá séu komnar til nýjar dreifileiðir sem geri neytendum kleift að nálgast afþreyingarefni, t.d. þráðlausar háhraðatengingar. Ný tæki hafi komið til sögunnar síðan 2005 sem hafi áhrif á aðgengi að efni. 3G tækni hafi verið innleidd með góðum árangri og núna séu 4G lausnir að hefja innkomu á markaðinn. Þar megi nefna notkun á snjalltækjum, símum og



spjaldtölvum. Þessi tæki hafi gerbreytt notkunarmynstri einstaklinga og aðgengi þeirra að afþreyingarefni. Sem dæmi þá hafi fyrirtækið Nova boðið upp á 4G net og auglýst það sem hraðari tengingu en ADSL. Fyrirtækið OZ hafi þróað lausn sem geri neytendum kleift að nálgast íslenskar sjónvarpsstöðvar í gegnum snjalltæki. Síminn hafi kynnt lausn sem sé viðbót við Sjónvarp Símans og geri neytendum kleift að horfa á sjónvarpsefni í gegnum snjalltæki. Vodafone hafi kynnt nýlega að félagið ætli að bjóða upp á sjónvarp í snjalltæki á næstu mánuðum.

Þannig séu möguleikar neytenda að komast yfir afþreyingarefni orðnir mun fjölbreyttari og fleiri og samkeppni töluvert meiri en áður hafi verið. Því megi fullyrða að markaðurinn hafi gerbreyst frá því að ákvörðun nr. 10/2005 hafi legið fyrir og því séu ekki forsendur fyrir því að viðhalda henni.

Gagnlegt sé að fara yfir önnur atriði sem hafi breyst frá því að ákvörðun nr. 10/2005 hafi verið tekin. Nokkrar breytingar hafi orðið á Símanum frá því að ákvörðun nr. 10/2005 hafi verið tekin. Árið 2007 hafi Míla verið stofnuð og hluti af rekstri fjarskiptakerfa þá færður til Mílu frá Símanum. Með ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013 hafi verið gengið enn lengra og xDSL kerfið verið flutt yfir til Mílu sem hafi leitt til þess að heildsala á bandbreiðum tengingum sé ekki lengur í höndum Símans. Því geti aðilar sem vilji starfa á markaði fyrir Internetþjónustu eða gagnaflutning sleppt því alfarið að eiga viðskipti við Símann. Með því sé staða Símans og keppnauta á smásölumarkaði vegna Internetþjónustu eða gagnaflutnings að miklu ef ekki öllu leyti sambærileg. Í ákvörðun nr. 10/2005 hafi sérstaklega verið vísað til sjónvarpsþjónustu Símans um breiðvarp. Síminn hafi lokað þjónustu um breiðvarpið og því sé sú þjónusta ekki lengur í boði.

Skjárinn hafi einnig breyst nokkuð frá því að ákvörðun nr. 10/2005 hafi legið fyrir. Það fyrsta og augljósasta sem gerst hafi sé að Skjárinn hafi misst réttinn til sýningar á enska boltanum. Ljóst sé að umrætt efni sé ekki í boði hjá Skjánum heldur hjá samkeppnisaðila Skjásins, þ.e. 365 miðlum sem bjóði það efni með endurgjaldslausri fjarskiptaþjónustu (talsíma og Internet). Umrædd breyting hafi verulega áhrif og dragi væntanlega umtalsvert úr þörfinni á ákvörðun nr. 10/2005.

Þá hafi sjónvarpsstöðin Skjárinn breyst frá því að hafa verið send út í opinni dagskrá yfir í áskriftarsjónvarp árið 2009 og hafi verið rekin sem slík síðan. Skjárinn sé í boði yfir önnur dreifikerfi auk þess sem Skjárinn bjóði upp á erlendar endurvarpsrásir í gegnum dreifikerfi Vodafone sem og Símans. Þá reki félagið efnisleigu (VOD-leigu); SkjárBíó þar sem notendur Sjónvarps Símans og einnig Sjónvarps Tals geti leigt efni. Vodafone reki efnisleigu (VOD-leigu) á sínu eigin kerfi og því sé Skjárinn í samkeppni við Vodafone á þessu sviði. Vodafone og 365 miðlar séu hins vegar ekki einu keppinautarnir. Aðrir keppinautar séu Filma, Netflix sem hafi um 20 þúsund notendur á Íslandi, auk þjónustu á borð við Apple TV/iTunes, Hulu o.s.frv. Þá bjóði fyrirtæki eins og Google (Google Play og Youtube), Microsoft (Xbox Video) og Amazon (Amazon Instant Video) einnig upp á sambærilega þjónustu og Apple og Netflix.

Ólöglegt niðurhal hafi síðan einnig af augljósum ástæðum áhrif á starfsemina. Sem dæmi megi nefna að kvikmyndin Djúpið sem hafi komið inn í Skjábíó fyrir ekki svo löngu hafi verið komin í dreifingu í gegnum deildu.net. Fljótlega hafi um 5.000 aðilar verið búnir að sækja myndina áður en myndin hafi verið komin í dreifingu með samþykki rétthafa. Gera



megi ráð fyrir því að a.m.k. einhver af þessum notendum hefði hugsanlega greitt fyrir myndina í SkjárBíó ef ekki hefði verið fyrir þessa dreifingu á efninu. Hið sama gildi um erlent efni, hvort sem það séu kvikmyndir eða þáttaraðir. Þetta dragi úr tekjumöguleikum fyrirtækja sem dreifi kvikmyndum til neytenda og greiði rétthöfum fyrir þann dreifingarrétt.

Skjárinn sé einnig í harðri samkeppni um auglýsingar, bæði við 365 samstæðuna og ekki síður við Ríkisútvarpið (RÚV). Nýlegar fréttir gefi til kynna að bæta eigi RÚV upp minna framlag frá ríkinu með auknum umsvifum á auglýsingarmarkaði. Verði af þessu muni það vissulega hafa neikvæð áhrif á fyrirtæki eins og Skjáinn.

Einn helsti keppinautur Símans, og Skjásins einnig að hluta, sé fjarskiptafyrirtækið Fjarskipti hf. (Vodafone). Félagið sé alhliða fjarskiptafyrirtæki, þ.e. það veiti fjarskiptaþjónustu á bæði heildsölu- og smásölustigi. Helsta breytingin á Vodafone, sem þýðingu hafi fyrir ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 sé að Vodafone hafi yfirtekið öll dreifikerfi 365 miðla árið 2006 og hafi verið komið með alhliða dreifikerfi á nokkrum árum. Því til viðbótar hafi Vodafone samið um rekstur á NATO ljósleiðarastrengnum sem geri félaginu kleift að bjóða upp á þjónustu í beinni samkeppni við Mílu. Í því felist einnig að Vodafone hafi víðtækara gagnaflutningskerfi heldur en Síminn og meira frelsi til verðlagningar, t.d. með því að það þurfi ekki að kaupa þjónustuna af þriðja aðila með álagningu.

Í fjárfestakynningu Vodafone frá nóvember 2012 segi á bls. 44 „Vodafone er góður fjárfestingarkostur“ og Vodafone sé í yfirburðarstöðu við sjónvarps- og útvarpsdreifinga. Í enskri kynningu hafi verið notað orðið „dominant position“ sem sé markaðsráðandi staða. Þannig að ekki leiki nokkur vafi á mati félagsins á eigin stöðu sem leggja verði til grundvallar í máli þessu en almennt sé yfirburðarstaða talin vera mjög sterk markaðsráðandi staða. Í kynningunni komi fram að 30 þúsund áskrifendur séu með Digital Ísland og fjöldi áskrifenda um IPTV kerfi Vodafone sé einnig 30 þúsund.

Vodafone sé eina félagið sem eigi og reki sjónvarpsdreifkerfi sem fari yfir ljósleiðara Gagnaveitu Reykjavíkur. Samkvæmt upplýsingum frá Gangaveitunni þá megi áætla að um 50 þúsund heimili eigi kost á ljósleiðara en 22.521 heimili hafi verið tengd ljósleiðara í lok árs 2012. Þeir sem kaupir sjónvarpsþjónustu yfir ljósleiðara Gagnaveitunnar kaupir hana eingöngu af Vodafone. Aðrir aðilar sem selji sjónvarpsþjónustu séu að endurselja þjónustu Vodafone.

Þessu til viðbótar þá reki Vodafone sjónvarpsdreifikerfi fyrir RÚV og hafi gert samning þar að lútandi um dreifingu til 15 ára. Félagið sé því komið í einstaka yfirburðarstöðu hvað varði dreifingu á sjónvarpsefni á Íslandi. Vodafone muni sjá um stafræna dreifingu á tveimur stafrænum háskerpu sjónvarpsrásum og rekstur stafrænna dreifikerfa RÚV um land allt næstu 15 árin. Gert sé ráð fyrir að yfir 99,8% landsmanna að meðtöldum flestum sumarhúsasvæðum muni ná stafrænum útsendingum um loftnet. Stafrænar útsendingar verði áfram í gegnum sjónvarpskerfi yfir ADSL, ljósleiðara og ljósnet.

Stafrænu sjónvarpsdreifikerfin muni einnig flytja útvarpsrásir RÚV, en útvarpsdreifingin verði jafnframt áfram á FM og langbylgju. Telja megi vera ljóst að samningurinn feli í sér að Vodafone sinni allri dreifingu fyrir RÚV í 15 ár. Vakin skuli athygli á því að RÚV hafi





hafnað því að greiða Símanum fyrir dreifingu á RÚV í gegnum kerfi Símans sem gefi til kynna að RÚV muni ekki kaupa þessa þjónustu af öðrum en Vodafone næstu fimmtán árin.

Það sé því ljóst að staða Vodafone sé þess eðlis að það sé óeðlilegt og í raun samkeppnishamlandi að sérstakar kvaðir hvíli á Símanum um dreifingu á sjónvarpsefni, svo sem t.d. að veita aðgang og birta gjaldskrá opinberlega, sérstaklega þegar sterkari aðilinn á markaðnum þurfi ekki að bera sambærilegar kvaðir. Það séu raunverulega aðeins tveir aðilar sem bjóði upp á dreifingu á sjónvarpi. Síminn dreifi sjónvarpi aðeins um IPTV kerfi félagsins en Vodafone hafi fleiri dreifileiðir og sé sannarlega í markaðsráðandi stöðu. Þessi staða Vodafone leiði til þess að það sé mjög brýnt að fella ákvörðun nr. 10/2005 úr gildi enda skapi hún Vodafone forskot gagnvart Símanum, sem þó sé minni aðilinn.

Í apríl 2011 hafi tekið gildi lög um fjölmiðla nr. 38/2011 en í lögunum sé sérstakur kafli um flutning myndefnis. Samkvæmt 44. gr. laganna sé mælt fyrir um skyldu fjarskiptafyrirtækja að verða við eðlilegum og sanngjörnum beiðnum um flutning á sjónvarpsútsendingum. Samkvæmt 45. gr. sé ákvæði sem skyldi fjölmiðlaveitu til að verða við samskonar beiðnum um afhendingu á sjónvarpsútsendingum.

Í ákvörðun nr. 10/2005 komi fram ákveðnar áhyggjur sem samkeppnisráð virðist hafa haft af því að Síminn eða Skjárinn myndu synja öðrum efnisveitum eða fjarskiptafyrirtækjum um aðgang að kerfum eða efni sínu. Hafi þetta sérstaklega verið nefnt sem ástæða fyrir því að nauðsynlegt hafi verið að hlutast til um samruna Símans og Skjásins. Það sé mikilvægt að skoða ákvörðunina í samhengi við það umhverfi sem hafi verið þegar hún hafi verið sett en á þeim tíma hafi ekki verið í gildi nein ákvæði sambærileg því sem komi fram í 44. og 45. gr. fjölmiðlalaga.

Með setningu fjölmiðlalaga nr. 38/2011 þá hafi þessi skilyrði sem komi fram í ákvörðun nr. 10/2005 orðið óþörf enda séu sérstök ákvæði í lögunum sem gildi um aðgang að dreifikerfi allra fjarskiptafyrirtækja og afhendingu efnisveitna á efni um kerfi fjarskiptafyrirtækja. Þar sem lögin gildi um þessa starfsemi þurfi ekki sérstaka stjórnvaldsákvörðun. Að öðrum kosti sé komið upp tvöfalt kerfi um aðgang að efni Skjásins eða kerfum Símans. Telja verði því eðlilegt að þau skilyrði verði felld niður sem beinist að sama atriði.

Lögin leiði til þess að jafna aðgang fjarskiptafyrirtækja að efni til dreifingar um sín kerfi. Geta þeirra til þess að bjóða upp á samvinnuáðar lausnir sé sambærileg og því nánast engin rök fyrir því að hafa sérstakar reglur um samband Símans og Skjásins. Sérstakt stjórnvald hafi verið sett á laggirnar til þess að hafa eftirlit með ákvæðum fjölmiðlalaga auk þess sem Póst- og fjarskiptastofnun (PFS) hafi verið falið eftirlit með því að tilteknum ákvæðum laganna verði framfylgt. Það sé óheppilegt að hafa tvöfalt kerfi sem beinist að Símanum og Skjánum. Þótt ákvörðunin verði felld úr gildi þá breyti það ekki þeirri staðreynd að fyrirtækin verði eftir sem áður að fara eftir samkeppnislögum og því hafi Samkeppniseftirlitið öll möguleg úrræði til þess að bregðast við aðstæðum sem falli undir lögin. Þá gangi það gegn meðalhófsreglu stjórnsýslulaga að hafa sérstaka stjórnvaldsákvörðun um atriði sem sé mælt fyrir um í lögum. Þar sem lögin gildi þá sé



ákvörðunin óþörf og þar af leiðandi feli hún í sér íþyngjandi ákvörðun sem gangi lengra en þörf sé á.

Af þessari ástæðu einni sé réttlætanlegt að ákvörðun nr. 10/2005 verði felld úr gildi í heild sinni þar sem fjölmiðlalög og samkeppnislög hafi að geyma fullnægjandi úrræði til þess að tryggja fjarskiptafyrirtækjum aðgang að sjónvarpsefni og efnisveitum aðgang að dreifikerfum.

### 1.3 Um ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013

Sátt sem Skipti, Síminn og Míla gerðu við Samkeppniseftirlitið, sbr. ákvörðun nr. 6/2013, hafi einnig áhrif í þessu máli, sérstaklega ákvæði sem lúti að skyldu Símans til að veita sjónvarp sitt (IPTV) í heildsölu.

Þá séu viðtæk skilyrði um aðgang að kerfi Símans í heildsölu auk þess sem tiltekinn hluti af kerfum og rekstri Símans hafi verið fluttur yfir til Mílu, þ. m. t. xDSL kerfi Símans. Þar sem jafnmikilvægur þáttur hafi verið fluttur yfir til Mílu sé staða Símans í dag orðin líkari því að vera eingöngu smásöluaðili. Þær kvaðir sem hvíli á Mílu eigi að mæta sambærilegum atriðum og fram komi í ákvörðun nr. 10/2005 og því sé eðlilegt að eldri, og í raun úreltar, kvaðir séu felldar úr gildi. Sérstaklega sé hér vísað til skyldu Mílu til að veita aðgang að xDSL kerfi sínu.

Síminn geti ekki staðið undir kvöðum um aðgang að kerfum, sem félagið hafi ekki yfirráð yfir. Sáttin sem slík, auk kvaða frá PFS, séu betur til þess fallin að endurspegla raunverulega þróun á markaði.

Í II. kafla sáttarinnar komi fram að Míla eigi að veita aðgangsléið 3 eins og hún sé skilgreind í sáttinni en það sé í raun hefðbundinn aðgangur að bitastraumi í heildsölu og það sem flest fjarskiptafyrirtæki hafi keypt í gegnum tíðina. Slíkur aðgangur sé í raun sambærilegur þeim aðgangi sem mælt hafi verið fyrir um í ákvörðun nr. 10/2005, þ.e. heildsala/áframsala á ADSL tengingum. Þar sem sáttin sem og ákvarðanir PFS taki á sömu atriðum og séu raunar betri sé óþarfi að halda sambærilegum skyldum í ákvörðun nr. 10/2005. Megi einnig benda á að ADSL sé aðeins ein tegund tenginga og í dag séu komnar hraðari og betri tengingar.

PFS hafi núna til skoðunar greiningu á markaði vegna aðgangs að bitastraumi en núgildandi kvaðir séu sambærilegar þeim sem komi fram í sáttinni og þurfi í sjálfu sér ekki að rekja þær sérstaklega. Megi þó benda á ákvarðanir PFS nr. 8/7008 og 7/2010 þar sem farið sé yfir kvaðirnar og önnur atriði sem hafi þýðingu.

Einnig sé vert að geta þess að í sáttinni komi fram að Síminn skuli aðgreina ólíka þjónustubætti og að þeir skuli vera óháðir í verði og öðrum skilmálum. Í öllu falli taki ákvörðun nr. 6/2013 til viðbótar við kvaðir PFS auk fjölmiðlalaga á öllum þeim þáttum sem komi fram í ákvörðun nr. 10/2005 og geri hana raunverulega óþarfa.

### 1.4 Markaðsaðgerðir 365 samstæðunnar

Nýlegar breytingar á markaðnum hafi einnig áhrif við mat á niðurfellingu ákvörðunar nr. 10/2005. 365 samstæðan sem hafi hingað til verið í ráðandi stöðu á markaði fyrir áskriftarsjónvarp hafi byrjað að bjóða samtvinnnaðar lausnir þar sem greitt sé fyrir





sjónvarpið en fjarskiptaþjónustan sé ókeypis. Það er, sama verð sé greitt fyrir áskrift að enska boltanum, hvort sem hún sé keypt stök eða með talsíma og Interneti. Munurinn liggja í því hvort viðskiptavinurinn sé tilbúinn að skuldbinda sig til þess að kaupa áskriftina að því efni í tiltekinn tíma. Eins og vænta mátti þá hafi næsta skref verið að samtvinnna áskrift að Stöð2 og talsíma og/eða Internet. 365 bjóði núna upp á tilboð sem gildi í 36 mánuði þar sem viðskiptavinurinn geti fengið Internet og talsíma án endurgjalds í 36 mánuði. Ljóst sé að það leiði raunverulega til þess að viðskiptavinur sem nýti sér slíkt tilboð sé mjög ólíklegur til þess að kaupa sjónvarps- eða fjarskiptaþjónustu frá öðrum aðilum næstu þrjú árin.

Þetta tilboð hafi veruleg áhrif á framboð fjarskiptaþjónustu og eðlilegt að fjarskiptafyrirtækjum sé gert kleift að mæta þessari tegund af þjónustu. Núna sé Símanum heimilt að selja þjónustu 365 með þjónustu sinni, en ekki þjónustu Skjásins. Skjóti þetta verulega skökku við þar sem Skjárinn sé umtalsvert minni aðili á markaði og eigi undir högg að sækja vegna nýlegra tilboða 365, s.s. vegna nýlegrar sjónvarpsstöðvar, þ.e. Stöðvar3. Hins vegar hafi 365 ekki boðið upp á efniskaup í heildsölu svo þekkt sé.

Þar sem það sé aðili á markaði sem geti boðið fjarskiptaþjónustu og fjölmiðlaþjónustu samtvinnnaða í einum pakka, þá sé eðlilegt að öðrum aðilum á markaði sé slíkt heimilt með sama hætti, sérstaklega þegar litið sé til styrkleika viðkomandi aðila í framboði á fjölmiðlaþjónustu. Þá sé félagið einnig með mjög sterka stöðu á auglýsingamarkaði, sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 16/2013 en þar komi fram það mat eftirlitsins talsverðar líkur séu á því að 365 miðlar séu markaðsráðandi á markaði fyrir auglýsingar í dagblöðum á Íslandi.

Það sé því ríkt tilefni til þess að geta þess að í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 2/2013 sé tekið fram að Samkeppniseftirlitið hafi vísað til fyrri ákvarðana og skýrslna (nr. 2/2009 og 2/2011) þar sem komi fram að 365 væri í markaðsráðandi stöðu fyrir áskriftarsjónvarp. Enn fremur komi fram að 365 hafi sjálf tekið fram að staða þess félags væri sterkari en staða Skjásins sem styðji að það sé ekki aðeins mat Samkeppniseftirlitsins að 365 sé í markaðsráðandi stöðu heldur einnig 365 miðla sjálfra.

Að gefnu tilefni sé einnig vert að geta þess að þegar komi að útboðum á eftirsóknarverðu efni (e. premium content) halli verulega á Skjáinn gagnvart 365, s.s. vegna tilboða í enska boltann sem Skjárinn hafi tapað. Enginn vafi sé á því að 365 sé í markaðsráðandi stöðu á þeim mörkuðum sem Skjárinn starfi á, þ.e. markaði fyrir áskriftarsjónvarp.

#### 1.5 Umfjöllun erindisbeiðenda um einstaka töluliði skilyrða í ákvörðun nr. 10/2005

##### *Aðskilnaður - 1. til 3. töluliðir*

Töluliðir 1-3 hafi að geyma ákvæði sem miði að því að tryggja aðskilnað milli félaganna. Í ljósi þess að önnur fyrirtæki veiti fjarskipta- og sjónvarpsþjónustu í einu og sama félaginu þá telji Síminn og Skjárinn að félögunum ætti að vera heimilt að ákveða sambærileg rekstrarform ef það væri vilji til slíks. Eins og staðan sé í dag þá sé núverandi rekstrarform ákjósanlegt og engin áform uppi um að breyta því. Hins vegar geti vegna breyttra markaðsaðstæðna verið nauðsynlegt að grípa snögglega til skipulags- og hagræðingaraðgerða eins og þörf væri hverju sinni, þ.e. hvort sem hluti af rekstri félaganna sé samþættur eða í heild sinni.



Þar sem Síminn selji þjónustu til keppinauta Skjásins sé það eðlileg ákvörðun, sem sé tekin á viðskiptalegum grundvelli, að halda ákveðinni fjarlægð milli reksturs Símans og Skjásins. Þar sem viðskiptalegir hagsmunir félaganna séu fyrir því að halda félögunum aðskildum verði að telja að ekki sé þörf á því að skylda félögin að vera aðskilin þar sem slíkt takmarki að ákveðnu leyti svigrúm þeirra.

Rétt sé að taka það fram að VOD leiga Skjásins falli ekki undir sáttina sem ákvörðun nr. 10/2005 byggir á. Það hafi verið tekin sjálfstæð ákvörðun um að rekstur og þróun á VOD leigunni, þ.e. efniskaup og framboðið á efni í SkjárBíó væri í höndum Skjásins en ekki Símans, óháð framangreindu. Það hafi samræmst ákvörðuninni eftir sem áður ef Síminn hefði tekið þetta hlutverk og verið þá í sambærilegri stöðu og Vodafone, þ.e. að eiga og reka eigin VOD leigu að öllu leyti.

#### *Kjör verðlögð á markaðsvirði - 4. töluliður*

Síminn telji að kvöð um verðlagningu á milli fyrirtækja á markaðsvirði sé ekki nauðsynleg. 365 og Vodafone bjóði í dag upp á bæði fjarskiptaþjónustu og efnisþjónustu. Þessi fyrirtæki séu ekki í síðri stöðu en Síminn til að selja þjónustu sína. Geti t.d. 365 og Vodafone hagrætt betur í rekstri en Síminn og boðið þjónustu sína ódýrara þar sem ekki sé kvöð um að félögin þurfi að verðleggja fjarskiptaþjónustu eða afþreyingarþjónustu þannig að tekið sé tillit til þess að öll viðskipti milli eininga séu verðlögð líkt og um óskylda aðila sé að ræða. Bæði Vodafone og 365 reki afþreyingarstarfsemi og fjarskiptaþjónustu í sama félagi og undir sömu stjórn.

Þessu til viðbótar þá hvíli eftir sem áður skylda á Símanum að aðgreina ólíka þjónustupætti, sbr. 19. gr. ákvörðunar Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013. Hljóti það að vera nægilegt og komi í stað bæði 4. tl. og raunar einnig 5. tl. sem fjallað sé um hér að neðan.

#### *Bann við samtvinnun - 5. töluliður*

Síminn telji að bann við því að tvinna saman þjónustu Skjásins og þjónustu Símans sé ekki til þess fallið að efla samkeppni. Í dag sé a.m.k. eitt fyrirtæki að bjóða samtvinnun á fjarskiptaþjónustu og fjölmiðlaþjónustu. Þar sem um sé að ræða fyrirtæki með mjög sterka stöðu á sjónvarpsmarkaði setji það önnur fyrirtæki, bæði Símann og Skjáinn í erfiða stöðu gagnvart þessum öflugum aðila. Í stað þess að banna ákveðna háttsemi eigi frekar að leyfa háttseminu þannig að fleiri aðilar geti boðið sambærilega þjónustu. Þannig sé jafnræði aukið á markaði og valkostum neytenda fjölgir. Slíkt geti einnig falið í sér lægri verð til neytenda. Eins og staðan sé í dag, þá séu neytendur á Íslandi með takmarkaðra framboð af þjónustu en þekkt erlendis þar sem fjarskipta- og fjölmiðlafyrirtæki bjóði almennt upp á pakka með fjarskiptaþjónustu og afþreyingarefni. Sem dæmi um þetta megi nefna Sky Broadband, framboð BT, Vodafone og Deutsche Telekom, svo fátt eitt sé nefnt. Sé því eðlilegt að Síminn og Skjárinn geti boðið upp á sambærilegt þjónustuframboð og fyrirtæki sem búi við sambærilegt regluverk. Þekkt sé að 365 sækir fyrirmyndir af núverandi samtvinnun á fjarskipta- og afþreyingarefni til framangreindra fyrirtækja.

Síminn og Skjárinn telji að þar sem önnur fyrirtæki séu í aðstöðu og hafi getu til þess að bjóða upp á pakka með sjónvarps- og fjarskiptaþjónustu þá hafi það engin skaðleg áhrif



Þótt Síminn og Skjárinn geti boðið slíka þjónustu. Þvert á móti væri það til þess fallið að jafna samkeppnisaðstöðu fyrirtækja og efla samkeppnina. Aukin samkeppni leiði síðan til hagsbóta fyrir neytendur.

#### *Aðskilin framsetning - 6. töluliður*

Samkvæmt 6 tl. eigi Skjárinn og Síminn að koma fram eins og tvö óskyld félög. Um sé að ræða atriði sem hafi sambærilegan tilgang og 1.-3. tl. og raunar einnig í 4-5. tl. Þótt félögin telji að núverandi fyrirkomulag í rekstrinum sé heppilegt og ekkert sem liggja fyrir um að gera eigi breytingar á því, þá sé mikilvægt að geta gert þær breytingar á rekstrinum eins og þurfi hverju sinni. Fjölmíðla-, fjarskipta- og upplýsingatækniþjónusta séu að miklu leyti að renna saman og því skapi það vissulega óhagræði ef ekki megi innheimta eða auglýsa þjónustu sameignlega. Með hliðsjón af beirri þróun sem þegar hafi átt sér stað annars staðar í heiminum sem og á íslenska markaðnum um framboð á þessari þjónustu sé mikilvægt að tekið sé tillit til þess varðandi Skjáinn og Símann. Þar sem Síminn sé í dag að miklu leyti eins og hvert annað smásölufyrirtæki verði að telja óeðlilegt að félagið hafi ekki sama svigrúm til vöruþróunar og önnur fyrirtæki, hvort sem það sé í samstarfi með Skjánum eða öðrum.

#### *Aðgangur að dreifikerfi - 7. töluliður*

Síminn telji nauðsynlegt að fella niður 7. tl. þar sem fjölmiðalög taki af allan vafa um hvernig veita beri efniseigendum aðgang að dreifikerfi fjarskiptafyrirtækja, sbr. 44. gr. fjölmiðlalaga. Því til viðbótar þá sé Síminn í samkeppni við Vodafone sem sé í markaðsráðandi stöðu á markaði fyrir sjónvarps- og útvarpsdreifingu. Það skerði því verulega samkeppnisstöðu Símans að þurfa að útbúa gjaldskrá sem sé opinberlega birt. Vísast til þess sem áður hafi verið fjallað um fjölmiðalög sem og stöðu Vodafone. Þá komi einnig fram skylda að veita fjarskiptafyrirtækjum aðgang að sjónvarpi Símans í heildsölu, sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013.

#### *Skylda til að áframselja ADSL tengingar - 8. töluliður*

Síminn telji að 8. tl. sé úreltur og því ekki þörf á því skilyrði lengur. PFS hafi lagt ítarlegri heildsölukvaðir á Símann/Mílu (sbr. ákvörðun PFS nr. 8/2008) auk þess sem heildsöluaðgargur að xDSL kerfi Mílu sé ákveðinn í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013. 8. tl. sé nokkuð ósamhljóða, endurspegli ekki raunverulega hvernig markaðurinn hafi þróast þar sem áframsala á ADSL tengingum sé ekki þekkt lengur með sama hætti. Helstu fjarskiptafyrirtæki sem Síminn sé í samkeppni við kaupir frekar heildsöluaðgang í stað þess að áframselja ADSL tengingar Símans. Grundvallar hugmyndin sem liggja að baki 8. tl., þ.e. að tryggja jafnræði hvað varði aðgang að xDSL kerfinu, sé tryggð með ákvörðunum PFS og ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013. Raunar sé þetta skilyrði fallið úr gildi í reynd með því að Míla hafi tekið við rekstri xDSL kerfi Símans.

#### *Samhæfing beina - 9. töluliður.*

Í 9. tl. sé sérstaklega mælt fyrir um að fyrirkomulagið, þ.e. samhæfing á beinum og Internetþjónustu, skuli endurskoðað fyrir 31. desember 2006. Símanum sé ekki kunnugt um formlega endurskoðun á því fyrirkomulagi sem sé mælt fyrir um í ákvæðinu en í öllu falli sé ljóst að ekki sé þörf á því lengur.



#### *Dreifing Skjásins – 10. til 12. töluliðir.*

Samkvæmt 10. og 11. tl. hafi Skjánum verið gert að verða við beiðnum um dreifingu á sjónvarpsmerki. Telja verði að þessi skilyrði séu óþörf þar sem um sé að ræða sambærilega skyldu og komi fram í fjölmiðlalögum, sbr. 45. gr. laga nr. 38/2011. Þurfi því vart að rökstyðja það frekar að umrætt ákvæði kemur í stað 10. og 11. tl. í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005.

Varðandi 12. tl. sé rétt að geta þess að Skjárinn hafi ekki afhent myndlykla og raunar aldrei verið með myndlyklabúnað. Skjánum hafi verið dreift í gegnum Digital Ísland kerfið sem sé rekið af Vodafone, sem og IPTV sjónvarpskerfi Símans og Vodafone. Það hafi því verið á ábyrgð dreifingaraðila að búnaður sem þeir afhendi neytendum tryggi öryggi og gæði. Þótt heimildin sé gagnleg fyrir Skjáinn þá sé ekki þörf á henni sérstaklega þar sem Skjárinn hafi heimild til þess að setja kröfur um myndlykla og búnað, sbr. a-lið 1. mgr. 45. gr. fjölmiðlalaga. Sé ákvörðunin felld úr gildi í heild sinni telji Skjárinn að ekki sé nauðsynlegt að halda eftir réttindum Skjásins, einkum þar sem umrædd réttindi séu að miklu leyti tryggð í 46. gr. fjölmiðlalaga með sama hætti og skyldur Skjásins komi þar einnig fram.

#### *Myndlyklar og reglur PFS - 13. töluliður.*

Félögin telji að 13. tl. sé óþarfur enda segi hann ekki annað en að búnaður sem félögin eigi að nota skuli vera í samræmi við reglur PFS. Reglur þessar hafi verið settar og því óþarfi að viðhalda ákvæðinu, sbr. reglur PFS nr. 570/2006 um skilyrt aðgangskerfi og notendabúnað fyrir stafrænt sjónvarp sem hafi tekið gildi 7. júlí 2006.

#### *Upplýsingagjöf Símans - 14. töluliður.*

Þar sem ákvæði fjölmiðlalaga hafi tekið við því hlutverki að tryggja efnisveitum og fjarskiptafyrirtækjum þann aðgang sem hvor um sig þurfi eða óski eftir, verði ekki séð að ástæða sé fyrir því að hafa sérstakt ákvæði um þjónustu Símans, þ.e. með hvaða hætti Símanum sé gert að veita t.d. keppinautum sínum upplýsingar um eigin rekstur. Vodafone sé eins og ítrekað hafi verið vikið að markaðsráðandi á markaði fyrir dreifingu á sjónvarpi en félagið beri ekki sömu skyldur og Síminn. Það blasi því við að staða Símans í samkeppni við þennan öflugan aðila sé ósanngjörn þegar á Vodafone hvíli ekki sömu kvaðir um upplýsingagjöf á markaðnum. Síminn hafi hag af því að sem flest fyrirtæki noti kerfi Símans og muni því leitast við að veita efnisveitum sem besta þjónustu. Hins vegar gangi það ekki upp að Síminn þurfi að tilkynna aðilum, sem hafi enga þörf fyrir að kaupa þjónustu Símans, um atriði sem þeir geti síðan nýtt sér í samkeppnislegum tilgangi gegn Símanum. Síminn leitist við að tryggja jafnræði aðila sem kaupir þjónustu af Símanum og hafi með skilvirkum hætti reynt að tryggja góða samvinnu allar efnisveitna.

Það verði einnig að hafa í hug að núna séu efnisveitur komnar í beina samkeppni við Símann á smásölumarkaði fyrir fjarskiptaþjónustu, s.s. talsíma, Internet og væntanlega farsíma eftir ekki svo langan tíma. Þar fyrir utan sé skylda á Símanum að veita ákveðnar upplýsingar vegna heildsölu á sjónvarpi Símans á grundvelli ákvörðunar Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013 og að mati Símans komi þær skyldur í stað 14. tl.

#### *Trúnaður - 15. töluliður.*

Félögin telji óþarft að hafa sérstakt ákvæði um trúnað vegna umræddrar þjónustu hvort sem það lúti að Símanum eða Skjánum. Dreifing á sjónvarpi heyrir undir heildsölu Símans



og sem slíkar þá lúti upplýsingar Símans trúnaði og sérstakri aðgangsstýringu. Þar fyrir utan sé Síminn bundinn af trúnaðarskyldu samkvæmt samningi Símans við viðkomandi efnisveitur, þ.e. Símanum sé óheimilt að afhenda 365 upplýsingar um viðskiptakjör Skjásins og öfugt. Hið sama gildi um viðskiptakjör Skjásins hjá Vodafone, Skjánnum sé óheimilt að miðla upplýsingum um kjör sín hjá Símanum til Vodafone og öfugt.

Eins og vikið hafi verið að hér að framan þá sé ekki þörf fyrir að viðhalda skilyrðum ákvörðunar samkeppnisráðs nr. 10/2005. Skilyrðin sem hafi verið sett hafi verið ætlað að mæta ákveðnum áhyggjum sem samkeppniyfirvöld höfðu um aðgang fjarskiptafyrirtækja að efni Skjásins og aðgengi efnisveitna að dreifkerfi Símans. Hafi verið lögð sérstök áhersla á það efni (enski boltinn) sem Skjárinn hafi haft yfir að ráða en félagið sé fyrir löngu búið að missa réttinn til dreifingar á því efni til helsta keppinautar félagsins. Á þessum tíma hafi ekki heldur verið sérstök ákvæði í lögum sem mæltu fyrir um þennan aðgang en með setningu fjölmiðlalaga þá sé aðgangur bæði að efni og dreifikerfi tryggður, með þeim málefnalegu skilyrðum sem þar komi fram. Þannig hafi tvær mikilvægar forsendur fyrir ákvörðuninni breyst.

Þá er áréttað að grundvallarforsendur fyrir setningu skilyrða í ákvörðun nr. 10/2005 um sterka stöðu Símans og Skjásins ekki við en bæði fyrirtækin séu í þeirri stöðu að keppa við sterkari aðila, sem hafi engar kvaðir sambærilegar því sem þekkist í samrunaákvörðuninni. Þannig séu Síminn og Skjárinn í verri stöðu heldur en markaðsráðandi keppinautar félaganna. Það þurfi varla að benda á hversu einkennileg staða fyrirtækjanna sé.

Þá verði að geta þess að möguleikar annarra fyrirtækja á að samtvinna þjónustuframboð hvort sem það sé á sviði fjarskipta eða affreyningar séu sambærilegir á við Símann enda eigi fyrirtækin að hafa jafnan aðgang að nauðsynlegum kerfum Mílu.

## **2. Sjónarmið umsagnaraðila**

Erindið var sent með bréfum, dags. 8. janúar 2014, til umsagnar til Fjölmiðlanefndar, 365 miðla ehf. (365 miðlar), IP fjarskipta ehf. (Tal), Fjarskipta hf. (Vodafone), INTER og Póst- og fjarskiptastofnunar (PFS). Eftir að erindið og umsagnir aðila bárust hefur Samkeppniseftirlitið heimilað samruna Skipta og Símans undir nafni Símans, sbr. ákvörðun nr. 6/2015, *Skipulag Símasamstæðunnar og aðgerðir til að efla samkeppni á fjarskiptamarkaði – Breyting á ákvörðun nr. 6/2013*. Hefur þetta í för með sér að í stað þess að Skjárinn hafi verið systurfélag Símans er hann núna dótturfélag hans. Er texta í umsögnum aðila, eftir því sem við á, breytt í samræmi við það. Verður hér á eftir getið sjónarmiða umsagnaraðila eftir því sem tilefni er til.

### **2.1 Umsögn Fjölmiðlanefndar**

Í bréfi, dags. 27. janúar 2014, frá Fjölmiðlanefnd lýsir nefndin því yfir að hún telji ekki ástæðu til þess að gera efnislegar athugasemdir vegna erindisins.

### **2.2 Umsögn 365 miðla**

Í bréfi, dags. 31. janúar 2014, barst umsögn 365 miðla ehf. Í umsögninni kemur fram að 365 miðlar geti tekið undir þá lýsingu sem komi fram í erindinu. Þróun m.a. í lagasetningu og stjórnvaldsákvörðunum hafi gert það að verkum að umhverfi fjölmiðla- og fjarskiptafyrirtækja hafi breyst verulega frá því sem hafi verið. Sérstaklega eigi það



við um aðgang efnisveitna að dreifikerfum og möguleika dreifikerfa til að fá merki efnisveitna til dreifingar, sbr. ákvæði fjölmiðlalaga. Markaðsgerðin hafi breyst töluvert og rétt sé að huga að breytingum á þessari ákvörðun.

365 miðlar geti hins vegar ekki fallist á að öll ákvæði ákvörðunar nr. 10/2005 falli niður, án þess að nein önnur ákvæði komi í staðinn. Mikilvægt sé að Skjánum sem dótturfélagi Skipta (nú Símans) verði afmarkaður rammi á markaðnum, bæði almennt og í innbyrðis samskiptum Símans og Skjásins. Hvort sem það sé gert með breytingu eða niðurfellingu ákveðinna skilyrða ákvörðunar nr. 10/2005 eða töku nýrrar ákvörðunar, gildi einu að mati 365 miðla.

Þá geri 365 miðlar alvarlegar athugasemdir við lýsingu aðila á samkeppnisaðstæðum gagnvart innlendum keppinautum. Annars vegar Skjásins gagnvart 365 miðlum og hins vegar Símans gagnvart Vodafone. Það sé einkennilegt að horfa á þá mynd, sem Síminn og Skjárinn reyni að mála fyrir Samkeppniseftirlitið, sem sýni samstæðuna, sem einhvern lítinn leikara á sviði fjarskipta og fjölmiðlunar í landinu. Fyrir liggir að fjárhagslegur styrkur Símans sé mun meiri en 365 miðla og Vodafone til samans. Árið 2012 hafi EBITDA hagnaður 365 miðla verið um 1.008 milljónir króna, Vodafone um 2.768 milljónir króna og hjá samstæðu Símans og Skjásins um 8.122 milljónir króna. Þá hafi 35 milljarðar króna af skuldum samstæðu Símans verið afskrifaðar á árinu 2013. Samstæðan sé því gríðarlega öflugt nú um stundir, bæði fjárhagslega og markaðslega.

Samkvæmt frétt í Viðskiptablaðinu hafi móðurfélagið svo greitt inn í Skjáinn 895 milljónir króna sem nýtt hlutafé, eftir að það hafi áður verið lækkað um 1.100 milljónir til að mæta tapi. Það væri því eðlilegra að aðrir aðilar á markaðnum tengi saman starfsemi sína að einhverju leyti eða auki samþættingu til að bregðast við styrk samstæðunnar, með Símann, Mílu og Skjáinn innan sinna vébanda, heldur en að svigrúm þessara aðila á markaði til markaðsaðgerða sé aukið frá því sem sé í dag.

365 miðlar dreifi öllum sínum sjónvarpsmerkjum í gegnum dreifiveitur Símans og Vodafone, auk þess sem aðrar dreifiveitur geti fengið merkin, sbr. ákvæði fjölmiðlalaga þar um. Hlutfall á kerfum Símans við dreifingu sjónvarpsefnis hafi aukist um u.þ.b. 50% á sl. tveimur árum og hlutdeild Vodafone minnkað að sama skapi. 365 miðlar hafni því að Vodafone sé jafn sterkt á þessum markaði og haldið sé fram í erindi Símans og Skjásins. 365 miðlar nálgist dreifiveitur á jafnræðisgrundvelli.

Varðandi sölu 365 miðla á fjarskiptaþjónustu sé mikilvægt að hafa í huga að sala á henni byggji ekki á eigin fjarskiptakerfum, heldur séu 365 miðlar endursöluaðili á þjónustu annarra, sbr. ákvarðanir PFS og lög þar um. 365 miðlar hafi gert samninga við Símann og Gagnaveitu Reykjavíkur í því sambandi. Framkvæmd samnings við Símann hafi síðan flust til Mílu. Af þeim Internet tengingum sem 365 miðlar hafi selt byggji um helmingur á samningi við Símann og helmingur á samningi við Gagnaveitu Reykjavíkur.

Í erindinu segi, að Skjárinn sé ekki síður í samkeppni við RÚV en 365 miðla. Undir það skuli tekið, enda hafi 365 miðlar ávallt vísað á bug þeirri kenningu Samkeppniseftirlitsins, að starfsemi RÚV og áskriftarsjónvarpsstöðva fari að öllu verulegu leyti fram á aðskildum mörkuðum. Sú nálgun standist ekki.





Þeirri lýsingu í erindi Símans og Skjásins að Skjárinn fari halloka í samkeppni við 365 miðla um efni, eða að það gefi rétta mynd af möguleikum til samþættingar, að Skjárinn hafi fyrir löngu misst sýningarrétt að enska boltanum sé mótmælt. Það sé ekki liðið eitt ár síðan Skjárinn hafi gert harða atlögu að því að ná því efni af 365 miðlum. Að mati 365 miðlar hafi það útspil ekki getað byggt á viðskiptalegum forsendum miðað við þáverandi verðlag, heldur hafi verið um að ræða „strategíska“ ákvörðun fyrir Símasamstæðuna, sem hafi byggt á fjárstyrk Símans. Það ferli hafi leitt til verðhækkunar á þessu sjónvarpsefni.

365 miðlar leggist alfarið gegn því að í einhverju verði hnikað frá þeim skilyrðum, sem komu fram í ákvörðun nr. 10/2005 og varði fjárhagslegan aðskilnað Skjásins og Símans og að trúnaðarupplýsingar gangi á milli fyrirtækjanna óheft. Í erindi Símans og Skjásins sé þessum fyrirtækjum stillt upp sem litlum aðilum sem séu að fara halloka fyrir innlendum samkeppnisaðilum. Sé í því sambandi m.a. vísað til tilboðs 365 miðla um Internet án mánaðargjalda með völdum sjónvarpsþökkum. Hér telji 365 miðlar að hafa þurfi í huga að félagið sé nýr aðili í þessari þjónustu og hafi sett fram tímabundin tilboð til að hasla sér völl, allt eins og samkeppnisrétturinn geri ráð fyrir. Það sé mikilvægt fyrir markaðinn og hag neytenda að Skipti fái ekki aðstöðu til að kæfa slíka nýjung í fæðingu með öflugri samþættingu sem hafi miklu meiri fjárstyrk að baki sér.

Í umsögninni er síðan farið yfir hvert og eitt skilyrða ákvörðunar nr. 10/2005 og afstöðu 365 miðla lýst gagnvart þeim m.t.t. til þeirra raka, sem komi fram í erindi Skjásins og Símans. Verður vísað til þeirrar umfjöllunar eftir því sem þörf er talin á í niðurstöðum.

### 2.3 Umsögn Tals

Umsögn Tals barst áður en fyrirtækið rann saman við 365 miðla, sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 39/2014, *Samruni 365 miðla ehf. og IP-fjarskipta ehf. (Tal)*. Verður vitnað í umsögnina eftir því sem ástæða er til miðað við breyttar aðstæður félagsins. Í umsögninni kemur fram að Tal telji ekki unnt að fallast á beiðni Símans og Skjásins um niðurfellingu á ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005. Tal telji ríkar ástæður fyrir því að halda flestum kvöðum ákvörðunarinnar í gildi, í þeim tilgangi að koma í veg fyrir samkeppnishömlur á viðkomandi mörkuðum sem samvinnun ólíkra vara hafi í för með sér.

### 2.4 Umsögn Vodafone

Í bréfi, dags. 14. febrúar 2014, barst umsögn Fjarskipta ehf. (Vodafone). Fram kemur að Vodafone taki ekki undir þau rök Símans, að þau ákvæði sem fram komi í ákvörðunarorðum ákvörðunar nr. 10/2005 hafi nú verið leyst af hólmi með annars vegar fjölmiðlalögum og hins vegar ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013. Þvert á móti telji Vodafone að ýmis þeirra skilyrða sem sett hafi verið fram í ákvörðun nr. 10/2005 eigi fyllilega rétt á sér enn þann dag í dag, og séu nauðsynleg, ekki síst til að setja hinu markaðsráðandi fyrirtæki skorður gagnvart samvinnun og annarri samkeppnishamlandi hegðun á markaði. Þá telji Vodafone nauðsynlegt að vekja athygli á ýmsum rangfærslum og rangtúlkun á upplýsingum, sem fram komi í erindi Símans, sem sé ætlað að styðja fullyrðingar Símans um sterka stöðu keppnauta fyrirtækisins.

Vodafone tekur undir að aðstæður á markaði hafi að mörgu leyti breyst frá því sem verið hafi árið 2005, þegar umrædd ákvörðun samkeppnisráðs hafi verið tekin, enda sé um að



ræða markaði sem séu í mjög örri tækniþróun og hafi tekið örum breytingum á undanförunum misserum og árum. Þær breytingar valdi því hins vegar ekki að mati Vodafone, að ákvörðun nr. 10/2005 sé í heild sinni orðin óþörf, hvað þá samkeppnishamlandi.

Að mati Vodafone séu ýmsir hagsmunir fólgnir í ákvörðun nr. 10/2005. Meðal annars sé tekið fram í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 að ákvörðuninni sé ætla að koma í veg fyrir að val neytenda á fjarskiptafyrirtæki hafi áhrif á aðgang þeirra að sjónvarps- og útvarpsefni. Þannig hafi samkeppnisráð talið að mikilvægir hagsmunir hafi falist í því að kjósi neytandi að hafa fjarskiptaþjónustu sína hjá t.d. Vodafone eigi það ekki að hafa áhrif á aðgang hans að sjónvarps- og útvarpsefni annarra fyrirtækja, svo sem t.d. Símans. Velji neytandi að hafa fjarskiptaþjónustu sína hjá Símanum eigi það ekki að hafa áhrif á aðgang viðkomandi t.d. að sjónvarpsefni Vodafone.

Þá segir að í ákvörðun nr. 10/2005 séu skilyrði sem lúti að sértæku banni við samtvinnun í 5. tölulið ákvörðunarinnar og fyrirmæli um armslengdarsjónarmið í verðlagningu milli Símans og Skjásins í 4. tölulið ákvörðunarinnar. Þá sé nauðsynlegt að undirstrika að í ákvörðun nr. 6/2013 sé mælt fyrir um endurskoðun þeirra skilyrða sem þar séu sett fram, að tveimur árum liðnum og því ekki ljóst hvort þau skilyrði sem þar séu sett fram muni gilda til frambúðar. Þá verði þau rök ekki færð fyrir niðurfellingu ákvörðunarinnar, að enski boltinn sé ekki lengur á Skjánum. Ómögulegt sé að segja hvaða fyrirtæki semji næst um þann sýningarrétt, og geti staða samninga um hann, eða eftir atvikum um annað vinsælt efni, ekki eitt og sér orðið til þess að kvöðum sé aflétt af markaðsráðandi fyrirtæki. Vodafone telji þannig hvorki ástæður né skilyrði til þess að fella úr gildi umrædda ákvörðun nr. 10/2005.

Þó svo að hvatinn að beiðni um niðurfellingu skilyrða ákvörðunar nr. 10/2005, sé markaðssókn fjölmiðlafyrirtækisins 365 miðla með sínum tilboðum, megi ekki líta framhjá því að margir aðrir aðilar séu á fjarskiptamarkaði, aðrir en Síminn og 365 miðlar. Ljóst megi vera að allar tilslakanir á kvöðum hins markaðsráðandi fyrirtækis séu til þess fallnar að styrkja markaðsráðandi stöðu Símans á fjarskiptamarkaði og undirmörkuðum hans. Þá sé það ekki til þess fallið að örva samkeppni á fjarskiptamarkaðnum, að búa til þá stöðu að ófært sé að keppa á undirmörkuðum fjarskiptamarkaðarins nema með því að bjóða jafnframt upp á sjónvarpsefni.

Nauðsynlegt sé að mótmæla harðlega þeim fullyrðingum sem settar séu fram í erindi Símans um að Vodafone hafi markaðsráðandi stöðu á markaði fyrir dreifingu sjónvarpsefnis, og sé jafnvel í svokallaðri einstakri yfirburðarstöðu, svo sem teflt sé fram í erindinu. Vísi Síminn í þessu sambandi til fjárfestakynningar sem Íslandsbanki hafi unnið fyrir Vodafone í tengslum við sölu fyrirtækisins árið 2012. Vodafone telji sig hafa sterka stöðu í sjónvarps- og útvarpsdreifingu, enda hafi félagið á undanförunum árum byggt upp öflugt sjónvarpsdreifikerfi í gegnum stafrænt, þráðlaust dreifikerfi annars vegar (DVB-T) og gagnvirkt sjónarp (IPTV) hins vegar. Umrædd fullyrðing í fjárfestakynningunni sé hins vegar á engan hátt yfirlýsing um að félagið sé markaðsráðandi í skilningi samkeppnisréttarins.

Staðreyndin sé sú að í greiningu PFS á þáverandi heildsölumarkaði fyrir útsendingarþjónustu fyrir útvarpsþjónustu til notenda (ákvörðun nr. 31/2008) hafi



niðurstaðan verið á þá leið að fjórir markaðir fyrir útsendingarþjónustu hafi ekki uppfyllt þau skilyrði sem sett séu fyrir því að leggja megi fyrirfram kvaðir á fyrirtæki á viðkomandi mörkuðum. Þar af leiðandi hafi PFS ekki útnefnt neitt fyrirtæki með umtalsverðan markaðsstyrk á viðkomandi mörkuðum. Þar sem ekkert fyrirtæki sé útnefnt með umtalsverðan markaðsstyrk á viðkomandi mörkuðum hafi engar kvaðir verið lagðar á þau. Þessi niðurstaða PFS segi þannig allt sem segja þurfi um stöðuna á markaði fyrir sjónvarps- og útvarpsdreifingu. Fullyrðingar eins og sú sem Síminn vísi til í sölukynningu Vodafone geri fyrirtæki ekki markaðsráðandi, þótt samkeppnisyfirvöld hafi litið til slíkra yfirlýsinga til styrkingar niðurstöðu sinni um markaðsráðandi stöðu, varðandi eigið viðhorf hins markaðsráðandi fyrirtækis.

Þá sé á því byggt í erindi Símans, að það styrki stöðu Vodafone á markaði fyrir dreifingu á sjónvarpi, að Vodafone sé eina félagið sem reki sjónvarpsdreifikerfi sem fari yfir ljósleiðara Gagnaveitu Reykjavíkur. Hér sé nauðsynlegt að ítreka að Gagnaveita Reykjavíkur reki opið net, þannig að netið standi öllum fjarskiptafyrirtækjum opið eins og dæmin sanni í sölu á Internet- og heimasímaþjónustum yfir kerfið. Sem dæmi megi nefna að TAL, Hringdu, Hringiðan og Símafélagið selji þjónustu sína yfir kerfið. Síminn hafi hins vegar kosið að eiga engin viðskipti við Gagnaveituna, heldur selji sína þjónustu yfir önnur ljósleiðarakerfi. Hægt sé að nefna Mílu, Tengi og GVS, sem öll eigi og reki eigið ljósleiðaranet byggt á samskonar tækni og Gagnaveitan notist við. Það sé því rangt sem segi í erindi Símans, að aðrir aðilar (aðrir en Vodafone) sem selji sjónvarpsþjónustu yfir net Gagnaveitunnar séu að endurselja þjónustu Vodafone. Það sé enginn endursöluaðili Vodafone sem selji þjónustu yfir net Gagnaveitu Reykjavíkur í dag.

Þá kvarti Síminn yfir því að RÚV hafi hafnað því að greiða Símanum fyrir dreifingu á RÚV í gegnum kerfi Símans. Í því sambandi sé nauðsynlegt að taka fram að RÚV hafi ekki greitt Vodafone fyrir dreifingu á sjónvarpsefni sínu, fyrr en 1. apríl 2013, og þá í samræmi við þann samning sem gerður hafi verið til 15 ára og greint sé frá í erindinu. Sá samningur hafi hins vegar komið til í kjölfar útboðs á vegum Ríkiskaupa, þar sem Síminn og Míla hafi einnig tekið þátt.

Vodafone vilji leggja áherslu á, að fyrirtækið fái ekki séð að fjölmiðlalög eða ákvörðun nr. 6/2013 fjalli með sama hætti um heimildir til samtvinnunar og gert sé í ákvörðun nr. 10/2005. Sú kvöð sem hvíli á Símanum að þessu leyti sé að mati Vodafone ekki síður mikilvæg, en þær kvaðir sem nú hafi verið komið fyrir í fjölmiðlalögum og ákvörðun nr. 6/2013. Síminn sé langt í frá í sömu stöðu og 365 miðlar, sem séu endurseljandi á fjarskiptamarkaði. Síminn hafi yfir að ráða mjög fullkomnum tæknibúnaði, Internetgátt, MPLS-neti, farsímakerfi, fastlínusímstöð og Head End búnaði, svo eitthvað sé nefnt.

Vodafone telji því mikilvægt að skilyrði 5. töluliðar ákvörðunar nr. 10/2005 standi óbreytt. Sama gildi um 4. tölulið þar sem mælt sé fyrir um að viðskipti milli Símans og Skjásins skuli eiga sér stað eins og um viðskipti milli óskyldra aðila sé að ræða, þannig að öll viðskipti þarna á milli skuli verðlögð á markaðsverði. Vegna stöðu Símans á fjarskiptamarkaði telji Vodafone að slík kvöð sé nauðsynleg. Síminn hafi í gegnum Skjáinn beinan aðgang að efni (sjónvarpsrásur og öðru efni) sem fæstir aðilar á fjarskiptamarkaði hafi (nema 365 miðlar). Hafi Síminn möguleika til þess að samtvinnu efni frá Skjánum beint og tilboð t.d. fyrir Internet eða sjónvarp Símans, muni það að mati Vodafone styrkja markaðsstöðu Símans á markaði fyrir Internet.



Með vísan til röksemda sinna telji Vodafone hvorki skilyrði né ástæður til þess að fella ákvörðun nr. 10/2005 úr gildi. Sameining Símans og Skipta sé síður en svo til þess fallin að styðja beiðni Símans um niðurfellingu skilyrðanna, en samkvæmt nýrri uppbyggingu samstæðunnar verði Míla dótturfélag Símans.

## 2.5 Umsögn INTER

Í bréf frá INTER, dags. 26. febrúar 2014, kemur fram að stjórn samtakanna telji að á þessu stigi sé ekki hægt að fella niður ákvörðun nr. 10/2005 að hluta eða í heild meðan brot gegn þeirri ákvörðun hafi ekki verið til lykta leidd. Fyrir liggir að Síminn hafi valdið netverjum verulegu tjóni yfir langt tímabil með brotum á þeirri ákvörðun.

## 2.6 Umsögn Póst- og fjarskiptastofnunar

Í bréfi, dags. 13. febrúar 2014, barst umsögn Póst- og fjarskiptastofnunar (PFS). Fram kemur að PFS sé sammála Símanum og Skjánum um að aðstæður hafi að mörgu leyti breyst síðan umrædd ákvörðun hafi verið tekin á árinu 2005. Meðal annars hafi fjölmiðlalög nr. 38/2011 verið sett sem kveði á um flutningsskyldu og flutningsrétt, ákvarðanir PFS hafi litið dagsins ljós (m.a. ákvörðun nr. 8/2008 á heildsölumarkaði fyrir bitastraumsaðgang) og sátt Skiptasamstæðunnar sem grundvöll að ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013, þar sem m.a. kveðið sé á um aðgang að sjónvarpsþjónustu Símans (IPTV). Þá hafi ný tækni til sjónvarpsdreifingar komið til og aðstæður á sjónvarpsmörkuðum hafi breyst umtalsvert. Hins vegar hafi aðstæður á ýmsum mikilvægum fjarskiptamörkuðum, eins og á heildsölumarkaði fyrir bitastraumsaðgang, lítið breyst á umræddu tímabili. Samstæða Símans og Skjásins hafi ennþá rúmlega 50% markaðshlutdeild á þeim markaði og á tengdum smásölumarkaði fyrir Internetþjónustu. Að mati PFS hafi IPTV þjónusta Símans stuðlað að því að viðhalda hinni sterku stöðu Símans á framangreindum mörkuðum, en mikill meirihluti landsmanna notist við IPTV til að taka á móti sjónvarpsmerkjum hér á landi. Því sé mikilvægt að Samkeppniseftirlitið hafi þetta í huga þegar umrædd beiðni sé vegin og metin. Athugasemdir PFS í bréfi þessu muni eðli málsins samkvæmt fyrst og fremst beinast að mögulegum áhrifum umræddrar beiðni, verði hún veitt, á fjarskiptamarkaði. PFS sé ekki bært stjórnvald til að tjá sig um sjónvarpsmarkaði. Hér á eftir er rakin sjónarmið PFS um einstaka töluliða skilyrða í ákvörðun nr. 10/2005.

### *Aðskilnaður – 1. til 3. töluliðir*

PFS telji að umræddir liðir um aðskilinn rekstur Skjásins og Símans tengist náið 5. tölulið um bann við samvinnun. Þar sem PFS leggist gegn því að samvinnun félaganna verði heimiluð, telur PFS heldur ekki eðlilegt að verða við beiðni félaganna um heimild til að reka starfsemi félaganna í sama félagi. Eins og fyrr greini sé samstæðan með mjög sterka stöðu á fastlínumörkuðum fjarskipta og því geti sú markaðsráðandi staða styrkst við slíka samvinnun og samrekstur, sem myndi hafa í för með sér skaðleg áhrif á samkeppni á umræddum fjarskiptamörkuðum. Sérstaklega geti skapast hætta á að minni þjónustuveitendur ættu erfitt með að bregðast við slíkri samvinnun og/eða samrekstri.

### *Kjör verðlögð á markaðsvirði – 4. töluliður*

Í umræddum lið skilyrðanna komi fram að viðskipti á milli Símans og Skjásins skuli vera á sama grundvelli og viðskipti milli óskyldra aðila. Þannig skuli skuldir og ábyrgðir milli félaganna vera á markaðskjörum. Í framangreindu felist að öll viðskipti milli félaganna



skuli verðlögð á markaðsverði. Í tilvitnaðri 19. gr. sáttarinnar, sem félögin vísi til, sé fjallað um aðgreiningu þjónustubátta milli Símans og Mílu. Nánar tiltekið skuli Síminn og Míla tryggja að ólíkir þjónustubættir séu nægjanlega aðgreindir í rekstri félaganna, þ.m.t. í kostnaðarútreikningum, kynningu, sölu, verði og skilmálum. Tekið skuli tillit til þessa í samningum og reikningagerð til viðskiptavina á öllum mörkuðum þannig að ólíkir þjónustubættir séu nægjanlega aðgreindir og óháðir hverjir öðrum í verði og öðrum skilmálum. PFS telji mikilvægt að umrætt skilyrði um viðskipti á milli Símans og Skjásins sé viðhaldið. Ekki verði séð að umrædd 19. gr. sáttarinnar taki á þessu nema að hluta til og nái aðeins til Símans en ekki Skjásins. Vegna hinnar sterku stöðu Símasamstæðunnar á fastlínumörkuðum fjarskipta telji PFS að ekki sé unnt að fallast á röksemdir félaganna fyrir niðurfellingu umrædds liðar.

#### *Bann við samtvinnun – 5. töluliður*

Í umræddu ákvæði ákvörðunar nr. 10/2005 segi að Símanum sé óheimilt að gera það að skilyrði fyrir kaupum á þjónustu sem fyrirtækið veiti að einhver þjónusta Skjásins skuli fylgja með í kaupunum. Jafnframt sé Símanum óheimilt að tvinna saman í sölu þjónustu fyrirtækisins og þjónustu Skjásins gegn verði eða viðskiptakjörum sem jafna megi til slíks skilyrðis. Það einkenni framangreinda beiðni Símans og Skjásins um niðurfellingu á ákvörðun nr. 10/2005 að einblínt sé á málið út frá sjónvarpsmörkuðum en lítil áhersla sé lögð á fjarskiptamarkaði. Hafa verði í huga að samstæðan hafi sterka stöðu á flestöllum fjarskiptamörkuðum, ekki síst á heildsölumarkaði fyrir aðgang að föstum aðgangsnetum (markaður 4) og heildsölumarkaði fyrir bitastraumsaðgang (markaður 5). Heildsölumarkaður fyrir bitastraumsaðgang sé t.a.m. mjög mikilvægur fyrir þá aðila sem reki IPTV sjónvarpsdreifingarkerfi á netum Mílu.

PFS telji mjög mikilvægt að Samkeppniseftirlitið fallist ekki á brottfall umrædds skilyrðis um samtvinnun á þjónustu Símans og Skjásins. Eins og fyrr greini sé Símasamstæðan með mjög sterka stöðu á fastlínumörkuðum fjarskipta og því geti sú markaðsráðandi staða styrkist við slíka samtvinnun, sem myndi hafa í för með sér skaðleg áhrif á samkeppni á umræddum fjarskiptamörkuðum. Sérstaklega geti skapast hætta á að minni þjónustuveitendur muni eiga erfitt með að bregðast við slíkri samtvinnun og/eða samrekstri. Þess megi geta að með dómi Hæstaréttar nr. 218/2012, dags. 6. desember 2012, hafi ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 41/2009, um að Síminn hafi brotið gegn umræddu skilyrði um bann við samtvinnun verið staðfest. Lítið staðbundið fjarskiptafyrirtæki hafi kært Símann fyrir meinta samtvinnun á ADSL tengingum Símans og sjónvarpsefnis Skjásins. Samkeppniseftirlitið hafi fallist á að Síminn hafi brotið gegn umræddum 5. lið með því að láta sjónvarpsefni Skjásins og flutning þess fylgja ókeypis með ADSL tengingum vegna Internetþjónustu um land allt. Umrædd samtvinnun hafi skekkst mögulega verðsamkeppni á Internetþjónustu Símanum í vil og hafi því skaðað samkeppni. Umrætt skilyrði sem sett hafi verið fyrir samruna Símans og Skjásins hafi átt að leiða til þess að aðgangur keppinauta að fjarskiptamörkuðum yrði gerður auðveldari og tryggja jafnræði á þeim. Samkeppniseftirlitið hafi sérstaklega tekið fram að þau sjónarmið sem byggt hafi verið á hafi allt eins átt við á þeim tíma (í árslok 2009).

PFS telji að aðstaðan að þessu leyti hafi ekki breyst sem neinu nemi. Staða Símans á fastlínumörkuðum fjarskipta í heildsölu og smásölu sé ennþá mjög sterk og hafi í raun lítið sem ekkert breyst frá því að PFS hafi lagt heildsöluvaðir á Símann á bitastraumsmarkaði með ákvörðun PFS nr. 8/2008 í apríl 2008. PFS telji því engan



veginntímabært að fella umrætt bann við samtvinnun innan Símasamstæðunnar niður. Síminn vitni til þess að víða í Evrópu sé slík samtvinnun heimiluð og að unnið sé eftir sama fjarskiptaregluverkinu. Það sé rétt hjá Símanum að sama fjarskiptaregluverkið gildi í Evrópu en markaðsaðstæður geti verið mjög mismunandi á milli ríkja og jafnvel innan einstakra ríkja.

Eins og að framan greini séu markaðsaðstæður hér á landi á þeim fjarskiptamörkuðum sem máli skipti með þeim hætti að ekki sé tímabært að fella umrætt bann brott. Síminn vísi enn fremur til þess að 365 miðlar stundi slíka samtvinnun. Það sé rétt hjá Símanum að það félagið bjóði „ókeypis“ fjarskiptaþjónustu frá eigin fjarskiptafyrirtæki með tilteknum sjónvarpspökkum ef viðskiptavinurinn bindi sig til tiltekins tíma. PFS sé hins vegar með til meðferðar kvörtun fjarskiptafyrirtækis gagnvart þessum viðskiptaháttum 365 miðla. Í 5. mgr. 45. gr. fjölmiðlalaga nr. 38/2011 sé kveðið á um að fjölmiðlaveitu sé óheimilt að beina viðskiptum viðskiptamanna að tengdu fjarskiptafyrirtæki. Verði niðurstaða PFS sú að um brot sé að ræða hjá 365 miðlum sé ljóst að slík samtvinnun af hálfu fjölmiðlaveitu sé óheimil. Ef umrætt bann við samtvinnun Símans verði enn fremur afnumið af hálfu Samkeppniseftirlitsins muni Símasamstæðan því verða komin í betri stöðu en slíkar efnisveitur og gæti því samtvinnuð fjarskiptaþjónustu, sem það hafi markaðsráðandi stöðu í, með sjónvarpsefni Skjásins.

#### *Aðskilin framsetning – 6. töluliður*

Í umræddum lið ákvörðunar nr. 10/2005 komi fram að Síminn og Skjárinn skuli í viðskiptum og öðrum samskiptum við viðskiptavini fyrirtækjanna og aðra neytendur, s.s. við innheimtu á áskriftargjöldum og í kynningu og markaðssetningu fyrirtækjanna, koma fram hvort í sínu lagi eins og um tvö óskyld fyrirtæki sé að ræða. Fyrirtækin geti þó keypt þjónustu hvort af öðru á sama grundvelli og viðskipti milli óskyldra aðila eða standa saman að rekstri sem nýtist báðum fyrirtækjum, t.d. á sameiginlegu þjónustuveri.

PFS leggist eindregið gegn hugmyndum um niðurfellingu umrædds skilyrðis á sömu forsendum og 1. til 5. töluliðum hér að ofan. Öll þessi skilyrði myndi órofa heild sem hafi það að markmiði að tryggja að markaðsráðandi staða Símasamstæðunnar á viðkomandi fjarskiptamörkuðum styrkist ekki enn frekar og hafi þannig skaðleg áhrif á samkeppni, sérstaklega gagnvart minni þjónustuveitendum.

#### *Aðgangur að dreifikerfi – 7. töluliður*

PFS sé sammála því að unnt sé að fella umræddan lið brott þar sem fjölmiðlalög og sáttin nái til þessa atriðis með fullnægjandi hætti.

#### *Skylda til að áframselja ADSL tengingar – 8. töluliður*

PFS taki undir það með Símanum og Sjánum að sáttin sem birt er í ákvörðun ..... og ákvarðanir PFS séu fullnægjandi að þessu leyti og því leggist stofnunin ekki gegn því að umræddur liður verði felldur brott.

#### *Samhæfing beina – 9. töluliður*

PFS hafi ekki sérstaka skoðun á því hvort þetta ákvæði skuli felldur brott eður ei.

#### *Dreifing Skjásins – 10. til 12. töluliðir*





PFS fái ekki annað séð en að tilvitnað ákvæði 45. gr. fjölmiðlalaga geti leyst umrædda liði ákvörðunar nr. 10/2005 af hólmi og leggist ekki gegn niðurfellingu þeirra.

#### *Myndlyklar og reglur PFS – 13. töluliður*

PFS taki undir með félögunum að umræddur liður sé orðinn óþarfur eftir setningu framangreindra reglna PFS.

#### *Upplýsingagjöf Símans – 14. töluliður*

PFS telji að ákvæði það sem kveðið sé á um í þessum lið sé töluvert víðfeðmara en 15. gr. sáttarinnar sem fjalli um aðgang að sjónvarpsþjónustu Símans (IPTV). Meðal annars sé fjallað um að Síminn skuli veita keppinautum upplýsingar um fyrirhugaðar breytingar á verðlagningu, fyrirhugaða nýja þjónustu, dreifingu, tilraunaútsendingar og tæknileg atriði. Ennfremur að keppinautar skuli fá umræddar upplýsingar á sama tíma og tengdir aðilar og á sama formi. PFS telji mikilvægt að þessi skylda haldi sér og vísi til sterkrar stöðu Símans á fastlínumörkuðum fjarskipta. Auk þess nái ákvarðanir PFS ekki til slíkra atriða er varða sjónvarpsþjónustu.

#### *Trúnaður – 15. töluliður*

PFS telji varhugavert að afnema umrætt trúnaðarskilyrði. Mikilvægt sé að átta sig á að það gildi einnig gagnvart Skjánum, en ekki einungis gagnvart Símanum eins og sáttin og ákvarðanir PFS geri. Leita verði allra leiða til að tryggja að viðkvæmar viðskiptalegar upplýsingar rati ekki til tengdra eða ótengdra aðila.

Eins og áður segi sé það einkenni á framangreindri beiðni Símans og Skjásins að einblínt sé á málið út frá sjónvarpsmörkuðum en lítil áhersla lögð á fjarskiptamarkaði. Hafa verði í huga að Símasamstæðan hafi sterka stöðu á flest öllum fjarskiptamörkuðum, ekki síst á heildsölumarkaði fyrir aðgang að föstum aðgangsnetum og heildsölumarkaði fyrir bitastraumsaðgang. Heildsölumarkaður fyrir bitastraumsaðgang sé t.a.m. mjög mikilvægur fyrir þá aðila sem reki IPTV sjónvarpsdreifingarkerfi á netum Mílu. Þá verði að horfa á Símann og Mílu sem eina efnahagslega einingu í skilningi samkeppnisréttar og því sé ekki unnt að horfa á stöðu Símans og Skjásins einangrað.

### **3. Viðbrögð Símans við umsögnum**

Samkeppniseftirlitið sendi afrit af umsögnum aðila til Símans og gaf félaginu kost á að gera athugasemdir við þær. Athugasemdir Símans og Skjásins (hér eftir aðilar) bárust Samkeppniseftirlitnu í bréfi, dags. 15. september 2014. Þar segir að athugasemdir umsagnaraðila séu einkum tvíþættar. Annars vegar lúti þær að því hvort formskilyrði til endurupptöku málsins séu uppfyllt. Að mati aðila geti ekki leikið vafi á því að samkeppnisyfirvöldum sé heimilt að lögum að breyta og/eða fella niður skilyrði sem sett hafi verið vegna samruna fyrirtækja. Hins vegar séu í umsögnunum rakin sjónarmið um hvort efni standi til þess að fella skilyrði ákvörðunarinnar niður.

Tvær meginástæður hafi verið fyrir því að samruna félaganna hafi verið sett íþyngjandi skilyrði til að koma í veg fyrir neikvæð samkeppnisleg áhrif samrunans. Annars vegar hafi samkeppnisyfirvöld haft áhyggjur af því að önnur fjarskiptafyrirtæki myndu ekki geta fengið aðgang að eftirsóknarverðu efni Skjásins. Hafi einkum verið um að ræða útsendingar frá ensku úrvalsdeildinni í knattspyrnu. Ef dreifikerfi Símans myndi vera það eina sem fengi að dreifa efninu gæti það verið til þess fallið að styrkja markaðsráðandi



stöðu Símans á mörkuðum fyrir Internetþjónustu og Internettengingar að mati samkeppnisyfirvalda og myndi jafnframt gera innkomu nýrra aðila á markaðinn erfiðari. Hins vegar hafi áhyggjurnar lotið að því að dreifileiðir fyrir aðrar efnisveitur á sjónvarps- og útvarpsmarkaði kynnu að verða takmarkaðar ef Síminn myndi kjósa að hafna aðgangi fyrir aðrar efnisveitur á sjónvarps- og útvarpsmarkaði en Skjáinn.

Þá er ítrekuð tilvísun í 44. og 45. gr. fjölmiðlalaga um annars vegar flutningsskyldu og hins vegar flutningsrétt fjarskiptafyrirtækja. Einnig er vísað í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013 sem hafi haft í för með verulega breytingu á fjarskiptamarkaðnum.

Verulegar breytingar hafi orðið á aðstöðu til dreifingar sjónvarpsefnis á þeim tíma sem liðinn sé frá því samrunanum hafi verið sett skilyrði. Eigendur efnis eigi nú mun auðveldara með að koma efni sínu til skila til neytenda og ekki sé nauðsynlegt að þeir kaupi aðgang að sjónvarpsdreifikerfum fjarskiptafyrirtækja. Þannig hafi færst í vöxt og muni aukast enn frekar að efnisveitur dreifi efni sínu yfir Internetið á netsíðum eða í gegnum smáforrit. Einnig sé það fyrirsjáanlegt að áhorf á línulega dagskrá sem enn sé algengust meðal sjónvarpsstöðva muni innan tíðar dragast saman en neytendur muni búa til sína eigin dagskrá.

Síminn og Skjárninn gera athugasemdir við umsagnir aðila en ekki er þörf á að rekja athugasemdirnar frekar að mati Samkeppniseftirlitsins í ljósi niðurstöðu þessa máls.

#### **4. Viðbrögð Póst- og fjarskiptastofnunar**

Í fyrrnefndu bréfi Símans og Skjásins eru gerðar verulegar athugasemdir við sjónarmið PFS um kröfu félaganna um niðurfellingar á ákvörðun samkeppnisráðs. Voru þessar athugasemdir sendar PFS og stofnuninni gefinn kostur á að koma að sjónarmiðum sínum um þær ef einhver væru.

Í bréfi frá PFS, dags. 17. mars 2015, koma fram sjónarmið stofnunarinnar um athugasemdirnar. Verða þau rakin hér eftir því sem tilefni er til.

Fram kemur að PFS sé almennt sammála félögunum um að aðstæður hafi að mörgu leyti breyst síðan umrædd ákvörðun hafi verið tekin á árinu 2005. Meðal annars hafi fjölmiðlalög nr. 38/2011 verið sett sem kveði á um flutningsskyldu og flutningsrétt fjarskiptafyrirtækja á myndefni, ákvarðanir PFS hafi komið til og Símasamstæðan og Samkeppniseftirlitið hafi gert með sér sátt með ákvörðun eftirlitsins nr. 6/2013, þar sem m.a. sé kveðið á um aðgang að sjónvarpsþjónustu Símans (IPTV). Þá hafi ný tækni til sjónvarpsdreifingar litið dagsins ljós og aðstæður á sjónvarpsmörkuðum breyst umtalsvert.

Hins vegar hafi aðstæður á ýmsum mikilvægum fjarskiptamörkuðum, eins og á heildsölumarkaði fyrir bitastraumsaðgang (markaður 5), lítið breyst á umræddu tímabili. Símasamstæðan hafi ennþá um 65% markaðshlutdeild á þeim markaði og rúmlega 50% markaðshlutdeild á tengdum smásölumarkaði fyrir Interettengingar. Þessi staða hafi sáralítið breyst árum saman. Að mati PFS hafi IPTV þjónustu Símans stuðlað að því að viðhalda hinni sterku stöðu Símans á framangreindum mörkuðum, en mikill meirihluti landsmanna notist við IPTV tækni til að taka á móti sjónvarpsmerkjum hér á landi. Þrátt



fyrir þá þróun við sjónvarpsdreifingu sem félögin bendi á sé ennþá mikill meirihluti landsmanna sem nálgist sjónvarpsefni með IPTV tækni og telji PFS að svo verði áfram á næstu árum þótt hin nýja tækni muni smám saman sækja í sig veðrið. Því sé að mati PFS ekki orðið tímabært að íhuga afnám helstu kvaðanna sem lagðar hafi verið á félögin með umræddri ákvörðun frá 2005. Þá telji PFS að ekki sé komin nægileg reynsla á umrædda sátt Samkeppniseftirlitsins og samstæðunnar, sem einmitt sé verið að breyta um þessar mundir. Þá sé ekki rétt hjá félögunum að hið sameinaða félag 365 og Tals muni hafa frjálsar hendur varðandi samtvinnun, sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 39/2014. Mikilvægt sé að Samkeppniseftirlitið hafi ofangreint í huga þegar umrædd beiðni sé vegin og metin.

Hvað varði niðurfellingu á tl. 1-3 þá ítreki PFS það sem fram komi í fyrri athugasemdum stofnunarinnar að umræddir liðir tengist náið tl. 5 um bann við samtvinnun. Þar sem PFS leggist gegn því að samtvinnun félaganna verði heimiluð telji stofnunin heldur ekki eðlilegt að verða við beiðni félaganna um heimild til að reka starfsemi félaganna í einu og sama félaginu.

Hvað varði tl. 4 þá telji PFS mikilvægt að ákvæði sem feli í sér að öll viðskipti á milli Símans og Skjásins fari fram á markaðsverði haldi sér.

Um tl. 5 og almenna umfjöllun fyrirtækjanna um samtvinnun varðandi afleiðingarnar fyrir fjarskiptamarkaði ítrekar PFS að samstæðan hafi mjög sterka stöðu á fastlínumörkuðum fjarskipta, þ.m.t. á heildsölumarkaði fyrir bitastraumsaðgang, sem og á afleiddum smásölumarkaði fyrir Internetþjónustu. Staðan á þessum smásölumörkuðum hafi sáralítið breyst á síðustu árum þrátt fyrir heildsöluþvæði PFS á fyrirtæki samstæðunnar. PFS telji að staða samstæðunnar á umræddum smásölumörkuðum fjarskipta muni eflast enn frekar ef fallist yrði á heimild félaganna til samtvinnunar fjarskipta- og sjónvarpsþjónustu. Sérstaklega séu lítil fjarskiptafyrirtæki viðkvæm fyrir slíkri samtvinnun, en félögin hafi alfarið látið hjá líða að fjalla um áhrifin á slík félög.

Félögin vísi til þess að PFS sé á villigötum með rökstuðning fyrir því að ekki beri að fallast á umrædda heimild félaganna til samtvinnunar, sérstaklega eftir að stofnunin hafi tekið ákvörðun nr. 21/2014, þar sem skýrt komi fram að Síminn starfi ekki á heildsölumarkaði fyrir bitastraumsaðgang, og í ljósi þeirra ströngu skilyrða um aðskilnað á milli Símans og Mílu og viðskipta á milli félaganna sem fram komi í sátt Samkeppniseftirlitsins og samstæðunnar frá 2013. Það sé vissulega rétt hjá félögunum að Síminn starfi ekki lengur á heildsölumarkaði fyrir bitastraumsaðgang og að í gildi sé sátt frá því í mars 2013 þar sem kveðið sé á um tiltekinn aðskilnað á milli Símans og Mílu og ákvæði sett um að viðskipti þeirra á milli skuli fara fram á viðskiptalegum forsendum eins og um óskyld félög sé að ræða.

PFS hafi frá stofnun Mílu litið á Mílu og Símann sem eina efnahagslega einingu í skilningi samkeppnisréttar. Það sama megi segja um Samkeppniseftirlitið. Því verði oft að líta framhjá innra skipulagi samstæðunnar þegar samkeppnisleg áhrif á tiltekna markaði séu metin. Þá beri þess að geta að það sé Síminn sem sé með sterka stöðu á framangreindum smásölumörkuðum í fjarskiptum og að staða þess félags myndi styrkjast, ekki síður en samstæðunnar í heild, ef fallist yrði á umrædda heimild til samtvinnunar fjarskipta- og sjónvarpsþjónustu samstæðunnar. Hvorki umrædd ákvörðun



PFS nr. 21/2014 né umrædd sátt Samkeppniseftirlitsins og samstæðunnar muni breyta þeirri staðreynd. Það gagnist ekki öðrum fjarskiptafyrirtækjum þótt umræddur aðskilnaður sé á milli Símans og Mílu ef Síminn og Skjárinn fái svo að tvinna vörur sínar saman. Því beri Samkeppniseftirlitinu að hafna umræddri málaleitan félaganna að mati PFS.

Með ákvörðun sinni nr. 39/2014, dags. 10. febrúar 2015, hafi Samkeppniseftirlitið samþykkt samruna 365 og Tals með tilteknum skilyrðum. Þar komi m.a. fram að hinu sameinaða félagi sé óheimilt að gera það að skilyrði fyrir kaupum á þjónustu sem fyrirtækið veiti á fjölmiðlamarkaði að fjarskiptaþjónusta 365 fylgi með í kaupunum. Jafnframt sé 365 óheimilt að tvinna saman í sölu fjölmiðlaþjónustu félagsins og fjarskiptaþjónustu þess gegn verði eða viðskiptakjörum sem jafna megi til slíks skilyrðis. Þá skuli 365 gæta gagnsæis í verðlagningu mismunandi þjónustupátta fyrirtækisins og vera ávallt óheimilt að gefa einstaka þjónustupætti í heild sinni. Þó sé tekið fram að innleiðingu og uppbyggingu þjónustu á farsíma- og sjónvarpsdreifingarmarkaði skuli lokið eigi síðar en 1. apríl 2016 og taki skilyrði um bann við samtönnun fjölmiðla- og fjarskiptaþjónustu þá gildi gagnvart þeirri þjónustu frá þeim degi.

Samkvæmt framansögðu muni ekki hvíla síðri takmarkanir á 365 varðandi bann við samtönnun og gildi á Símanum eftir 1. apríl 2016, þótt áherslan í tilviki 365 sé á sterkri stöðu félagsins á sjónvarpsmarkaði á meðan áherslan í tilviki Símans sé á sterkri stöðu samstæðunnar í fjarskiptum. Auk þess gildi undanþágan einungis gagnvart þjónustu á farsíma- og sjónvarpsdreifingarmarkaði en ekki t.d. talsíma- eða Internetmarkaði. Því geti ofangreind sjónarmið Símans og Skjásins ekki réttlætt afnám banns við samtönnun félaganna.

Að ofangreindu virtu telji PFS einsýnt að hafna beri þeirri kröfu Símans og Skjásins að afnema skilyrði 5. tölul. í ákvörðun nr. 10/2005 um bann við samtönnun fjarskipta- og sjónvarpsþjónustu félaganna. Með hliðsjón af þessari afstöðu PFS til tl. 1-5 þá sé það óbreytt mat stofnunarinnar að hafna berið kröfu um niðurfellingu á tl. 6. í umræddri ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005.

## **5. Viðræður um sátt**

Í janúar 2015 óskuðu Síminn og Skjárinn eftir fundi með Samkeppniseftirlitinu til þess að athuga með möguleika á viðræðum við eftirlitið um breytingar á skilyrðunum ef ekki verði samþykkt að fella niður umrædda ákvörðun nr. 10/2005. Var fyrsti fundur haldinn 2. febrúar og annar 18. febrúar. Frá þeim tíma hafa verið haldnir nokkrir fundir og lagðar fram tillögur sem leitt hefur til gerð sáttar milli aðila og Samkeppniseftirlitsins um breytingar á skilyrðum sem fram vorur sett í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005. Verður nýjum skilyrðum nánar lýst í kaflanum hér á eftir.

## **III. Niðurstaða**

Í máli þessu óska Síminn og Skjárinn þess að Samkeppniseftirlitið felli úr gildi ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005, *Samruni Landssíma Íslands hf. og Íslenska sjónvarpsfélagsins hf.* Með ákvörðuninni hafi verið sett ákveðin skilyrði fyrir samruna Símans (þá Landssími Íslands) og Skjásins (þá Íslenska sjónvarpsfélagið) en félögin telji



að verulega breyttar forsendur réttlæti að ákvörðunin, eða öllu heldur þau skilyrði sem hafi verið sett fyrir samrunanum, verði felld úr gildi.

Síminn og Skjárinn halda því fram að ákvæði 24. gr. stjórnslulaga leiði til þess að heimilt sé að endurupptaka ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 og fella hana niður auk þess sem 12. gr. stjórnslulaga leiði til þess að beinlínis sé skylt að fella ákvörðunina úr gildi. Sumir umsagnaraðilar eru þessu ekki sammála. Verður fyrst vikið að þessu atriði.

#### *Um ákvæði 24. gr. stjórnslulaga*

Í erindinu benda aðilar á að samkvæmt b-lið 1. mgr. 24. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993 eigi aðili máls rétt á því að stjórnvaldsákvörðun sé tekin til meðferðar á ný ef íþyngjandi ákvörðun um boð eða bann byggir á atvikum sem hafi breyst verulega frá því að ákvörðun hafi verið tekin. Atvik sem hafi legið til grundvallar ákvörðunar samkeppnisráðs nr. 10/2005 hafi breyst verulega. Af þeim sökum sé ekki rétt að viðhalda þeim íþyngjandi kvöðum sem felist í ákvörðuninni auk þess sem nýleg lög og ákvarðanir stjórnvalda leiði til þess að óhákvæmilegt sé að fella hana úr gildi.

Í umsögn Tals kemur fram að Tal telji ekki unnt að fallasta á beiðni Símans og Skjásins um niðurfellingu á ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005. Beiðni Símans og Skjásins um endurupptöku hvíli á ákvæði 24. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993 (ssl.). Í erindinu sé 1. mgr. ákvæðisins lýst skilmerkilega. Þar sé hins vegar að engu leyti vikið að 2. mgr. ákvæðisins, en í því segi að eftir að þrjú mánuðir séu liðin frá því að aðila hafi verið tilkynnt um ákvörðun skv. 1. tölul. 1. mgr., eða aðila hafi eða mátti hafa verið kunnugt um breytingu á atvikum þeim sem ákvörðun skv. 2. tölul. 1. mgr. hafi verið byggð á, verði beiðni um endurupptöku máls þó ekki tekin til greina, nema að fengnu samþykki frá öðrum aðilum málsins. Mál verði þó ekki tekið upp að nýju ef ár sé liðið frá fyrrgreindum tímamörkum nema veigamiklar ástæður mæli með því.

Það sé skoðun Tals að áskilnaði ákvæðis 2. mgr. 24. gr. ssl., um að veigamiklar ástæður þurfi að vera fyrir hendi til endurupptöku ákvörðunarinnar, sé síður en svo fullnægt. Telji Tal jafnframt nauðsynlegt að viðhalda meirihluta kvaða ákvörðunar nr. 10/2005, til þess að koma í veg fyrir að samkeppni á fjarskiptamarkaði verði hindruð í framtíðinni. Verði færð rök fyrir hvoru tveggja. Í ljósi þeirra raka telji Tal óhákvæmilegt að synja beiðni Símans og Skjásins.

Í umsögn Vodafone segir að beiðni Símans sé byggð á b. lið 1. mgr. 24. gr. stjórnslulaga og feli í raun í sér beiðni um endurupptöku ákvörðunar nr. 10/2005, þótt krafist sé niðurfellingar ákvörðunarinnar. Óhákvæmilegt sé að vísa í þessu sambandi til 2. mgr. 24. gr., en þar segi að beiðni um endurupptöku verði ekki tekin til greina ef meira en þrjú mánuðir séu liðin frá því að aðila var tilkynnt um ákvörðun, hafi/eða hafi mátt vera kunnugt um þær breytingar á atvikum sem á sé bygggt, nema samþykki frá öðrum aðilum málsins liggja fyrir. Þeir sem kunni að hafa af því lögvarða hagsmuni, í skilningi aðildarhugtaks stjórnslulaga, að þær kvaðir sem ákvörðun nr. 10/2005 leggi á Símann/Skipti séu í gildi, séu væntanlega nokkrir og ljóst sé að samþykki þeirra liggja ekki fyrir. Á níunda ár sé liðið frá því ákvörðun nr. 10/2005 hafi verið tekin og þær breytingar sem Síminn byggir á í erindi sínu hafi einnig legið ljósar fyrir í langan tíma. Í því sambandi verði ekki miðað við síðara tímamark en birtingu ákvörðunar nr. 6/2013 þann 26. mars



2013, eða fyrir tæpu ári. Því fáist ekki séð að skilyrðum 2. mgr. 24. gr. stjórnslulaga sé fullnægt, hvað sem öðru líði og því ekki ljóst hvaða heimildir Samkeppniseftirlitið telji sig hafa til endurupptöku ákvörðunarinnar.

Samkeppniseftirlitið getur tekið undir með umsagnaraðilum að langur tími er liðinn frá því að ýmsar tilvitnaðar forsendubreytingar í erindinu hafi átt sér stað. Þó verður ekki fram hjá því horft að frá því að ákvörðun nr. 10/2005 var tekin hefur ýmslegt breyst sem tengist því starfsumhverfi sem varða rekstur Símans og Skjásins. Vegur þar að mati Samkeppniseftirlitsins þyngst m.a. breytt löggjöf um fjölmiðla og ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013, *Breytingar á skipulagi Skiptasamstæðunnar og aðrar aðgerðir til þess að efla samkeppni á fjarskiptamarkaði*. Gefa þessar breytingar öðru fremur fullt tilefni til þess að endurskoða ákvörðun nr. 10/2005 og þá sérstaklega tiltekin skilyrði sem þar eru sett. Gildir þá einu þó liðið sé lengri tími en eitt ár frá breytingunum. Er þá haft í huga að endurskoðunin leiði til þess að óþarfa ákvæði í skilyrðum séu felld niður og önnur mögulega löguð að breyttum aðstæðum á mörkuðunum. Leiðir það til meiri skýrleika í rekstrarumhverfi á þeim mörkuðum sem umrædd ákvörðun varðar. Er það til þess fallið að auka gagnsæi á markaðnum og styðja þannig við frekari samkeppni. Að þessu virtu telur Samkeppniseftirlitið réttlætalegt og málefnalegt að endurskoða ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 með það í huga að fella niður tiltekin skilyrði hennar eða breyta þeim með hliðsjón af breyttum aðstæðum.

#### *Um niðurfellingu á ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005*

Hér er rétt að geta þess að Fjölmiðlanefnd taldi ekki ástæðu til þess að gera athugasemdir um erindi aðila. Þá ber þess að geta að allir umsagnaraðilar eru á móti því að fella umrædda ákvörðun úr gildi en færa fram mismunandi sjónarmið um breytingu eða niðurfellingu á einstaka skilyrðum.

Upphafleg krafa Símans og Skjásins var að ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 verði í heild sinni felld niður. Með því móti verði samkeppnisstaða félaganna með líkum hætti og hjá Vodafone og öðrum aðilum á markaðnum.

Eftir að erindi aðilanna barst var tilkynnt til Samkeppniseftirlitsins um samruna 365 miðla og Tals. Var sá samruni heimilaður með sátt við aðila um tiltekin skilyrði, sbr. ákvörðun samkeppniseftirlitsins nr. 39/2014. Megin skilyrði þar varðar bann við að 365 miðlar geri það að skilyrði fyrir kaupum á þjónustu sem fyrirtækið veitir á fjölmiðlamarkaði að fjarskiptabjónusta 365 miðla fylgi með í kaupunum. Var þetta skilyrði grundvallað á sterkri stöðu 365 miðla á fjölmiðlamarkaði og þá sér í lagi á markaði fyrir áskriftarsjónvarp. Í þessu samhengi er rétt að taka fram að sameinað fyrirtæki 365 miðla og Tals hefur ekki yfir að ráða neinum þeim grunnfjarskiptakerfum sem nauðsynlega eru til flutnings og dreifingar á t.d. sjónvarpsdagskrám. Dreifing áskriftarsjónvarps félagsins er á fjarskiptakerfum sem eru í eigu annarra fyrirtækja, þar á meðal Símans og tengdra félaga. Öll dreifing á áskriftarsjónvarpi til íslenskra heimila á fastlínukerfi er á heimtaugakerfi Mílu, sem er dótturfélag Símans.

Að mati Samkeppniseftirlitsins er Símasamstæðan eina fyrirtækið á landinu sem hefur yfir að ráða heildstæðu landsdekkandi fastlínufjarskiptakerfi. Á þetta við um stofnlínukerfi (flutningskerfi) og notendalínukerfi, og þar sérstaklega heimtaugakerfið sem endatengingu við íslensk heimili. Hins vegar hafa aðstæður á mörkuðum málsins breyst





að verulegu leyti og með hliðsjón af þeim breytingum er málefnalegt að mati Samkeppniseftirlitsins að taka til endurskoðunar tiltekin skilyrði og fella önnur úr gildi. Með hliðsjón af framansögðu og rökum og forsendum sem fram koma í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 á stöðu Símans á fastlínnumarkaði á þeim tíma, og stöðu samstæðunnar í dag á sama markaði, er það mat Samkeppniseftirlitsins að það sé ekki tímabært að fella ákvörðunina úr gildi nema sett verði ný skilyrði sem taka mið af breyttum aðstæðum. Hafa Síminn og Skjárinn fallist á þessa niðurstöðu. Leiðir þetta til þess að ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 verður felld úr gildi og ný ákvörðun tekin með nýjum skilyrðum. Verður hér á eftir fjallað um einstök skilyrði og afstaða tekin til þess hvort þeirra sé enn þörf eða ekki.

Í rökstuðningi Símans og Skjásins um skilyrði 1. tl. og rökin fyrir niðurfellingu þess kemur fram að í ljósi þess að önnur fyrirtæki veiti fjarskipta- og sjónvarpsþjónustu í einu og sama félaginu þá telji Síminn og Skjárinn að félögunum ætti að vera heimilt að ákveða sambærileg rekstrarform. Vegna breyttra markaðsaðstæðna geti verið nauðsynlegt að grípa snögglega til skipulags- og hagræðingaraðgerða eins og þörf sé á hverju sinni, þ.e. hvort sem hluti af rekstri félaganna sé samþættur eða hann í heild sinni.

Benda umsagnaraðilar hins vegar á að fyrri háttsemi aðila á mörkuðum mæli eindregið gegn því að aflétt verði kvöðinni um að Skjárinn verði rekinn sem sjálfstætt félag, sbr. 1. tl. Er í því sambandi m.a. vísað til þess að markaðsráðandi fyrirtæki séu settar skorður við samtvinnun þjónustu og öðrum samkeppnishamlandi aðgerðum.

Sjónarmið Samkeppniseftirlitsins er að staða Símans annars vegar og Skjásins og Mílu hins vegar sé með þeim hætti að gæta þurfi vel að mögulegum samkeppnislegum áhrifum af rekstrarlegri sameiningu einhverra þessara félaga. Á það m.a. við um sameiningu Símans og Skjásins. Í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013 og síðar ákvörðun nr. 6/2015, *Skipulag Símasamstæðunnar og aðgerðir til að efla samkeppni á fjarskiptamarkaði – Breyting á ákvörðun 6/2013*, er fjallað ítarlega um rekstrar- og stjórnunarlegan aðskilnað Símans og Mílu. Kemur þar ekki fram krafa um sambærilegan aðskilnað Símans og Skjásins, m.a. vegna þess að kveðið er á um þann aðskilnað í umræddri ákvörðun nr. 10/2005. Þegar sáttin, sem leiddi til þeirrar ákvörðunar var gerð, var staða Símans á mörkuðum fyrir fjarskiptaþjónustu á fastlínukerfinu mjög sterk, bæði á heildsölustigi og smásölustigi. Að mati Samkeppniseftirlitsins er staða Símasamstæðunnar enn mjög sterk á þessum mörkuðum.

#### *Um rekstrarlegan aðskilnað milli Símans og Skjásins*

Að mati Samkeppniseftirlitsins verður hins vegar ekki horft fram hjá því að aðstæður á umræddum mörkuðum hafa breyst verulega og ekki verður betur séð en að sú þróun geti haldið áfram. Í viðræðum við eftirlitið og í skriflegum sjónarmiðum hafa félögin lagt fram að mörgu leyti sannfærandi rök fyrir því að með hliðsjón af breyttum aðstæðum og stöðu annarra aðila á mörkuðum sé málefnalegt að fella niður bann við rekstrarlegri sameiningu Símans og Skjásins. Í því sambandi sé eðlilegt að horfa til mögulegrar hagræðingar í rekstri við sameiningu, meðalhófsreglu stjórnsýslulaga og jafnræðis gagnvart keppinautum á markaði. Til þess að vega á móti því að rekstrarleg sameining geti valdið ógagnsæi um þann rekstur Skjásins hjá sameinuðu fyrirtæki, sem skilyrði 1. tl. í ákvörðunarorði í ákvörðun nr. 10/2005 hafi varðað, fellst Síminn á að um umræddan rekstur Skjásins verði bókhalds- og fjárhagslegur aðskilnaður frá öðrum rekstri Símans,



ákveði Síminn að sameina félögin. Verði Skjárinn rekinn sem eining innan Símans skuli einingin vera með sjálfstæðan efnahags- og rekstrarreikning. Reikningshald vegna Skjásins skuli vera sjálfstætt og reikningskil í samræmi við meginreglur laga um ársreikninga, sbr. og reglugerð nr. 564/2011 um bókhald og kostnaðargreiningu í rekstri fjarskiptafyrirtækja. Í þessu felst aðskilnaður um rekstur Skjásins á línulegri innlendri sjónvarpsdagskrá. Með innlendri línulegri dagskrá er átt við sjónvarpsútsendingu sem er send út til allra áhorfenda samtímis samkvæmt fyrirfram ákveðinni dagskrá. Í dag eru það sjónvarpsstöðvarnar Skjáreinn og Skjársport. Komi til þess að sambærilegum stöðvum fjölgi þá fellur rekstur þeirra undir þetta ákvæði. Hér myndi t.d. falla undir endurvakning sjónvarpsstöðvarinnar Enski boltinn eða sambærileg stöð. Er þetta í samræmi við sjónarmið aðila.

Með hliðsjón af framangreindu er mat Samkeppniseftirlitsins að tilgangi núverandi 1. tl. á ákvörðunarorði í ákvörðun nr. 10/2005 megi, við ríkjandi aðstæður, ná með vægari úrræði en kveðið er á um í því ákvæði. Ótvírætt er að aðstæður hafa mikið breyst frá byrjun árs 2005. Er þar helst um að ræða ný fjölmiðlalög, aðgerðir og ákvarðanir PFS og sátt Samkeppniseftirlitsins við Símasamstæðuna frá 2013 með áorðnum breytingum. Hins vegar er það mat Samkeppniseftirlitsins að ekki sé tímabært að heimila sameiningu félaganna án tiltekinna mótvægisáðgerða. Er í því sambandi minnt á að Síminn fór gegn skilyrðum 5. tl. í ákvörðunarorði ákvörðunar nr. 10/2005 á árunum 2005 til 2008, sem nánar verður rakið síðar.<sup>1</sup> Varðaði það brot óheimila samtvinnun ADSL tenginga Símans og sjónvarpsþjónustu forvera Skjásins. Gefur sú háttsemi m.a. fullt tilefni til þess að rekstur þessara tveggja félaga verði ekki að fullu sameinaður án íhlutunar. Á hér einnig við sterk staða Símasamstæðunnar á fastlínemarkaði eins og að framan var rakið. Að framansögðu virtu er það málefnalegt að falla frá því skilyrði að Skjárinn skuli rekinn sem sjálfstæður lögaðili en setja þess í stað skilyrði um fjárhagslegan aðskilnað sem rakin eru hér að framan, komi til sameiningar félaganna.

Eðli málsins samkvæmt liggur fyrir að 2. tl., sem varðar aðskilin Símans og Skjásins til 1. júlí 2006, hefur ekki gildi lengur og því er eðlilegt að hann sé felldur niður. Ef Skjárinn verður áfram rekinn sem sjálfstætt félag er það mat Samkeppniseftirlitsins að ekki sé ástæða til þess að gera sérstakar kröfur um skipan í stjórn Skjásins. Leiðir þessi niðurstaða til þess að málefnalegt er að fella 3. tl. niður.

Hvað varðar skilyrðin í 4. tl. í ákvörðunarorði umræddrar ákvörðunar þá er sambærilegt ákvæði að hluta um viðskipti milli Skipta, nú Símans, og tengdra félaga, sbr. 18. gr. í ákvörðunarorði ákvörðun nr. 6/2013. Hins vegar verður ekki betur séð af ársreikningum Skjásins, m.a. árin 2012 og 2013, en að rekstur félagsins hafi verið með þeim hætti að þurft hefur fjárhagslegan stuðning móðurfélagsins. Er í svoleiðis tilvikum, ef upp koma, mikilvægt að skilmálar og kjör vegna slíkra fyrirgreiðslna séu með eðlilegum hætti og á markaðskjörum. Með hliðsjón af þessu er ekki tímabært að fella niður skilyrði 4. tl. í ákvörðun nr. 10/2005 að þessu leyti. Ákvæði 2. gr. tekur til þessa auk innbyrðis viðskipta innan samstæðunnar og um meðferð trúnaðarupplýsinga (15. tl.) eins og hér verður nánar lýst.

---

<sup>1</sup> Ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 41/2009, *Brot Símans hf. á ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 Samruni Landssíma Íslands hf. og Íslenska sjónvarpsfélagsins hf.*



Til þess að tryggja eðlileg viðskipti milli starfsemi Skjásins annars vegar og annarra deilda Símans eða dótturfélaga Símans hins vegar þá eiga þau að vera á viðskiptalegum forsendum eins og um viðskipti milli ótengdra aðila væri að ræða. Þá skulu skuldir og ábyrgðir á milli Skjásins annars vegar og Símans og annarra dótturfélaga hins vegar, vera á markaðskjörum. Í þessu felst að öll viðskipti milli Skjásins og annarra félaga innan samstæðunnar skulu verðlögð á markaðsverði.

Skjánum skal vera heimilt að nýta alla stoðþjónustu Símans og dótturfélaga með sama hætti og aðrar deildir eða svið innan Símans. Einnig skal Skjánum og öðrum deildum Símans vera heimilt að annast sameiginlega innkaup á sjónvarps- og myndefni eða sameiginlega fela þriðja aðila að annast slík innkaup fyrir Símann og Skjáinn.

Til þess að tryggja trúnað um upplýsingar er starfsmönnum Skjásins sem hafa upplýsingar um viðskipti eða kjör Skjásins við önnur fyrirtæki á markaði fyrir sjónvarpsdreifingu óheimilt að veita öðrum starfsmönnum smásölu Símans sem og heildsölu Símans upplýsingar um viðskipti og/eða þau viðskiptakjör sem Skjárinn nýtur hjá öðrum dreifingarfyrirtækjum. Þeir starfsmenn Skjásins sem við á, auk starfsmanna Símans og dótturfélaga sem sinna stoðþjónustu fyrir Skjáinn, og búa yfir þeim upplýsingum sem hér um ræðir, skulu undirrita sérstaka yfirlýsingu um þagnarskyldu og trúnað þar um. Síminn skal tryggja með nauðsynlegum aðgerðum að framangreindar trúnaðarupplýsingar berist ekki til smásölu Símans eða heildsölu Símans, þ.e. að aðgangur að framangreindum upplýsingum sé aðgangsstýrður. Virkt eftirlit skal haft með aðgengi að þessum trúnaðarupplýsingum Skjásins.

Að sama skapi skal heildsala Símans ekki miðla trúnaðarupplýsingum um viðskipti heildsölu við aðrar efnisveitur til Skjásins, sbr. IV. kafla í ákvörðun nr. 6/2015, *Skipulag Símasamstæðunnar og aðgerðir til að efla samkeppni á fjarskiptamarkaði – Breyting á ákvörðun 6/2013*

Skulu ákvæði 2. gr. gilda efnislega óháð því hvort félagin Síminn og Skjárinn verði sameinuð eða rekin áfram sem sjálfstæð félög. Meðan Skjárinn er rekinn sem sjálfstætt félag skulu gerðir þjónustusamningar milli Skjásins annars vegar og Símans og dótturfélaga hins vegar um samnýtta þjónustu sem fellur undir þessa grein.

#### *Um samvinnun þjónustu og aðgreiningu*

Hvað varðar 5. tl. fyrri sáttar þá telji aðilar að bann við því að tvinna saman þjónustu Skjásins og þjónustu Símans sé ekki til þess fallið að efla samkeppni. Í dag bjóði a.m.k. eitt fyrirtæki samvinnun á fjarskiptaþjónustu og fjölmiðlaþjónustu. Þar sem um sé að ræða fyrirtæki með mjög sterka stöðu á sjónvarpsmarkaði setji það önnur fyrirtæki, bæði Símann og Skjáinn, í erfiða stöðu gagnvart þessum öflugra aðila. Í stað þess að banna ákveðna háttsemi eigi frekar að leyfa háttsemina þannig að fleiri aðilar geti boðið sambærilega þjónustu. Þannig sé jafnræði aukið á markaði og valkostum neytenda fjölgi. Slíkt geti einnig falið í sér lægra verð til neytenda. Eins og staðan sé í dag, þá njóti neytendur á Íslandi takmarkaðra þjónustuframboðs en þekkist erlendis þar sem fjarskipta- og fjölmiðlafyrirtæki bjóði almennt upp á pakka með fjarskiptaþjónustu og afþreyingarefni. Þekkt sé að 365 sæki fyrirmynd af núverandi samvinnun á fjarskipta- og afþreyingarefni til framangreindra fyrirtækja. Sé því eðlilegt að Síminn og Skjárinn geti



boðið upp á sambærilegt þjónustuframboð og fyrirtæki sem búi við sambærilegt regluverk.

Síminn og Skjárinn telji að þar sem önnur fyrirtæki séu í aðstöðu og hafi getu til þess að bjóða upp á pakka með sjónvarps- og fjarskiptaþjónustu þá hafi það engin skaðleg áhrif þótt Síminn og Skjárinn geti boðið slíka þjónustu. Þvert á móti væri það til þess fallið að jafna samkeppnisaðstöðu fyrirtækja og efla samkeppnina. Aukin samkeppni leiði síðan til hagsbóta fyrir neytendur.

Samkeppniseftirlitið bendir á að forsaga ákvörðunar samkeppnisráðs nr. 10/2005 hafi verið sú að Síminn tilkynnti Samkeppnisstofnun með bréfi, dags. 11. nóvember 2004, um kaup fyrirtækisins á Íslenska sjónvarpsfélaginu hf. Rannsókninni á þeim samruna lauk með ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005, *Samruni Landssíma Íslands hf. (nú Síminn) og Íslenska sjónvarpsfélagsins hf. (nú Skjárinn)*, þar sem samruninn var leyfður með ákveðnum skilyrðum. Samkeppniseftirlitið telur rétt í þessu sambandi að benda á að á árinu 2005 var staða Símans og forvera Skjásins og allar aðstæður með þeim hætti að nauðsynlegt var talið að setja skilyrði það sem felst í 5. tl. ákvörðunar nr. 10/2005. Í maí 2007 barst Samkeppniseftirlitinu erindi frá TSC ehf. sem er lítið fjarskiptafyrirtæki sem hefur það að meginstarfsemi að selja bandbreiðar tengingar og Inertetþjónustu í þéttbýlisstöðum á Snæfellsnesi. Málið varðaði hegðun Símans á markaði fyrir ADSL tengingar og Internetþjónustu sem fólst í meintri samtvinnun fyrirtækisins á ADSL tengingum og sjónvarpsefni forvera Skjásins (Íslenska sjónvarpsfélagsins hf.), aðgangshindrunum og meintum brotum á fyrri ákvörðunum samkeppnisyfirvalda á viðkomandi markaði. Hélt TSC því fram að háttsemi Símans hefði farið gegn ákvörðun nr. 10/2005 í því máli.

Í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 41/2009, *Brot Símans hf. á ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 Samruni Landssíma Íslands hf. og Íslenska sjónvarpsfélagsins hf.* var komist að þeirri niðurstöðu að Síminn hefði, m.a. brotið gegn 5. tl. ákvörðunar nr. 10/2005. Var sú niðurstaða staðfest í dómi Hæstaréttar Íslands í máli nr. 218/2012 *Síminn hf. gegn Samkeppniseftirlitnu*. Var Símanum gert að greiða stjórnvaldssekt vegna brotsins.

Á árinu 2005 þegar umrædd ákvörðun samkeppnisráðs var tekin var Síminn það félag sem var arftaki fyrrum einkaréttarhafa í fjarskiptaþjónustu á Íslandi. Hafði Síminn á þeim tíma afar sterka stöðu á fastlínumarkaði í fjarskiptum sem meðal annars fólst í ADSL tengingum sem þá voru að ryðja sér til rúms m.a. til dreifingar á sjónvarpsrásum. Hefur sú tækni þróast og er orðin helsta háhraðanetstenging (xDSL) fyrir gagnaflutning í fastlínukerfi fyrir heimili í landinu, m.a. fyrir sjónvarpsdreifingu. Á árinu 2007 var mestur hluti fastlínukerfis Símans færður í nýtt dótturfélag, Mílu ehf., sem starfar sem slíkt enn í dag. Með sama hætti er Skjárinn nú 100% í eigu Símans. Míla er eigandi að nánast öllu heimtaugakerfi sem heimili landsins tengjast til nota fyrir almenna talsímaþjónustu og gagnaflutning, þar með talið til dreifingar á sjónvarpsdagskrám. Með þeim hætti er markaðsstaða Símasamstæðunnar í dag mjög sterk og í aðalatriðum með sambærilegum hætti og staða Símans árið 2005. Hins vegar hefur hlutur annarra fjarskiptafyrirtækja sem annast dreifingu sjónvarpsefnis um heimtaugar Mílu í smásölu aukist á tímabilinu og hlutur Símans minnkað á þeim markaði. Eigi að síður er hlutdeild Símans mjög mikil. Til marks um það má benda á að á fyrri helmingi ársins 2014 var Síminn með 67% af um 89



þúsund háhraðanetstengingum (s.s. ADSL og VDSL) og Vodafone með um 19% og aðrir minna.

Með hliðsjón af sterkri stöðu Símans og Mílu á markaði fyrir háhraðanetstengingar (á báðum sölustigum) og því að Skjárinn sem dótturfélag Símans hefur allsterka stöðu á markaði fyrir áskriftarsjónvarp er það mat Samkeppniseftirlitsins að ekki séu rök til þess að fella niður skilyrði 5. tl. í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005. Í því skyni að Síminn beiti ekki sterkri stöðu sinni á fastlínemarkaði tengt m.a. sjónvarpsdreifingu með þeim hætti að háttsemin raski samkeppni á þeim markaði og öðrum undirmörkuðum fjarskiskipta, er Símanum óheimilt að gera það að skilyrði fyrir kaupum á fjarskiptapjónustu sem fyrirtækið veitir að einhver þjónusta Skjásins skv. sáttinni skuli fylgja með í kaupunum. Jafnframt er Símanum óheimilt að tvinna saman í sölu fjarskiptapjónustu fyrirtækisins og þjónustu Skjásins gegn verði eða viðskiptakjörum sem jafna má til slíks skilyrðis. Á þetta ákvæði við hvort heldur Skjárinn er sérstakt rekstrarfélag eða sérstök eining inn Símans.

Er þessi niðurstaða í samræmi við ákvæði 1. gr. í ákvörðunarorði ákvörðunar Samkeppniseftirlitsins nr. 39/2014, *Samruni 365 miðla hf. og IP-fjarskipta ehf.* Í því tilviki voru sambærileg skilyrði sett í því skyni að koma í veg fyrir samkeppnishindranir sem af samtvinnun gætu orðið á m.a. markaði fyrir áskriftarsjónvarp.

Framangreint bann við samtvinnun er einnig í samræmi við sjónarmið allra umsagnaraðila. Hafa Síminn og Skjárinn fallist á þessa niðurstöðu, sbr. ákvæði 3. gr. sáttarinnar.

Hvað varðar núverandi 6. tl., er varðar það að Síminn og Skjárinn skuli koma fram hvort í sínu lagi eins og um tvö óskyld fyrirtæki sé að ræða í viðskiptum og samskiptum við viðskiptavinum félaganna, þá telur Samkeppniseftirlitið rétt að hafa hliðsjón af afstöðunni til 1. tl. ákvörðunarinnar eins og lýst er hér að framan. Fullt samræmi er í því að meðan félögin eru rekin aðskilin þá beri þeim að koma fram gagnvart viðskiptavinum og neytendum sem tvö óskyld fyrirtæki. Efnislega gildir það sama ef Skjárinn verður aðskilin rekstrareining innan Símans. Að því leyti er það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að hafna því að ákvæði 6. tl. verði fellt niður og skal það vera efnislega óbreytt, sbr. 4. gr. nýrrar sáttar.

#### *Um aðgang að dreifikerfum, sjónvarpsefni og notendabúnaði*

Hvað varðar 8. til 13. tl., að þeim báðum meðtöldum, þá er það mat Samkeppniseftirlitsins að aðstæður hafi breyst með þeim hætti á markaðnum að málefnalegt sé að fella þá niður. Fjalla þessi ákvæði í meginatriðum um aðgang að dreifikerfi fyrir sjónvarp, ADSL tengingum, sjónvarpsefni og endabúnaði og tengd atriði. Frá því að ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 var tekin hafa ný fjölmiðlalög tekið gildi, PFS hefur birt ákvarðanir og reglur sem varðar efni skilyrðanna og síðan skilyrði í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013, með síðari breytingum, sem varðar m.a. jafnan heildsöluaðgang að xDSL kerfi Mílu.

#### *Um upplýsingagjöf og trúnað viðskiptaupplýsinga*

Hvað varðar 14. tl. er það skoðun Símans og Skjásins að þar sem ákvæði fjölmiðlalaga hafi tekið við því hlutverki að tryggja efnisveitum og fjarskiptafyrirtækjum þann aðgang



sem hvor um sig þurfi eða óski eftir, verði ekki séð að ástæða sé fyrir því að hafa sérstakt ákvæði um þjónustu Símans, þ.e. með hvaða hætti Símanum sé gert að veita t.d. keppinautum sínum upplýsingar um eigin rekstur. Síminn hafi hag af því að sem flest fyrirtæki noti kerfi Símans og muni því leitast við að veita efnisveitum sem besta þjónustu. Hins vegar gangi það ekki upp að Síminn þurfi að tilkynna aðilum, sem hafi enga þörf fyrir að kaupa þjónustu Símans, um atriði sem þeir geti síðan nýtt sér í samkeppnislegum tilgangi gegn Símanum. Síminn leitist við að tryggja jafnræði aðila sem kaupir þjónustu af Símanum og hafi með skilvirkum hætti reynt að tryggja góða samvinnu allra efnisveitna. Það verði einnig að hafa í huga að núna séu efnisveitur komnar í beina samkeppni við Símann á smásöllumarkaði fyrir fjarskiptaþjónustu, s.s. talsíma, Internet og væntanlega farsíma eftir ekki svo langan tíma. Þar fyrir utan hvíli sú skylda á Símanum að veita ákveðnar upplýsingar vegna heildsölu á sjónvarpi Símans á grundvelli ákvörðunar Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013 og að mati Símans komi þær skyldur í stað 14. tl.

Samkeppniseftirlitið getur tekið undir með aðilum um að ákvæði fjölmiðlalaga eigi að tryggja fjarskiptafyrirtækjum (dreifingaraðilum) og efnisveitum þann aðgang sem hvor um sig óski eftir. Umræddu ákvæði í 14. tl. var ætlað að tryggja jafnræði að upplýsingum milli keppinauta á sjónvarps- og útvarpsmarkaði og á markaði fyrir dreifingu á sjónvarps- og útvarpsmerkjum. Í því felst kvöð á Símann að veita keppinautum sínum og keppinautum Skjásins á markaði jafnan aðgang að upplýsingum sem tengjast grunnfjarskipta- og dreifingarþjónustu Símans eins og nánar kemur fram í ákvæðinu. Skilyrði 16. gr. í ákvörðunarorði ákvörðunar nr. 6/2015, *Skipulag Símasamstæðunnar og aðgerðir til að efla samkeppni á fjarskiptamarkaði – Breyting á ákvörðun 6/2013*, kveða á um jafnræði að þessu leyti taka með beinum og ótvíræðum hætti til allra viðskiptavina heildsölu Símans hvort sem þeir eru keppinautar Skjásins eða ekki. Með hliðsjón af þessu er það mat Samkeppniseftirlitsins að rétt sé að fella niður 14. tl. fyrrnefndrar ákvörðunar.

Hvað varði 15. tl. telja félögin óþarft að hafa sérstakt ákvæði um trúnað vegna umræddrar þjónustu hvort sem það lúti að Símanum eða Skjánum. Dreifing á sjónvarpi heyri undir heildsölu Símans og sem slíkar þá lúti upplýsingar Símans trúnaði og sérstakri aðgangsstýringu. Þar fyrir utan sé Síminn bundinn af trúnaðarskyldu samkvæmt samningi Símans við viðkomandi efnisveitur, þ.e. Símanum sé óheimilt að afhenda 365 upplýsingar um viðskiptakjör Skjásins og öfugt. Hið sama gildi um viðskiptakjör Skjásins hjá Vodafone. Skjánum sé óheimilt að miðla upplýsingum um kjör sín hjá Símanum til Vodafone og öfugt.

Að mati Samkeppniseftirlitsins þá taka ákvæði og skilyrði í ákvörðun nr. 6/2013 og síðar ákvörðun nr. 6/2015, til þessara atriða hvað varðar Símann og þá aðallega heildsölu Símans. Hins vegar taka skilyrðin ekki til viðskipta og viðskiptavina Skjásins. Samkeppniseftirlitið telur ekki rök fyrir því að fella efnislega niður ákvæði núverandi 15. tl. í ákvörðun nr. 10/2005 gagnvart Skjánum, sbr. ákvæði 2. gr. í nýrri sátt. Er þetta eðlilegt með hliðsjón af afstöðu eftirlitsins til niðurfellingar á 1., 4. og 6. tl. í ákvörðun nr. 10/2005 sem lýst er hér að framan.

#### *Um önnur atriði sáttarinnar*

Samkvæmt 5. gr. sáttarinnar er Símanum heimilt að bjóða línulegt innlent dagskrárefni í opinni dagskrá, þ.e. án sérstaks endurgjalds fyrir endanotanda, enda geta aðrar





dreifiveitur aflað dreifingaréttar á dagskránni á grundvelli fjölmiðlalaga. Í þessu felst að komi til þess að Skjánum verði breytt úr áskriftarstöð í opna sjónvarpsrás sem rekin verði fyrir auglýsingatekjur sé það heimilt með hliðsjón af ákvæði fjölmiðlalaga um dreifingarétt.

Til að tryggja að ný sátt nái markmiði sínu er í ákvæði 6. gr. þessarar ákvörðunar gert að skilyrði að Eftirlitsnefnd um jafnan aðgang fjarskiptafyrirtækja að kerfum, tæknilausnum og þjónustu heildsölu Mílu og Símans (EJAF), sbr. 23. og 24. gr. ákvörðunar 6/2015 *Skipulag Símasamstæðunnar og aðgerðir til að efla samkeppni á fjarskiptamarkaði – Breyting á ákvörðun 6/2013*, skuli hafa eftirlit með að skilyrðum sáttarinnar sé fylgt.

Að mati Samkeppniseftirlitsins er ekki útilokað að aðstæður á fjarskiptamarkaði og þá sérstaklega á markaði fyrir áskriftarsjónvarp komi til með að taka verulegum breytingum á næstu misserum m.a. vegna þróunar erlendra vefsíðna eins og Netflix, Hulu, AppleTV o.fl. sambærilegra síðna, sem geti haft áhrif á markaði fyrir sjónvarpsáskrift og stöðu aðila á honum. Með hliðsjón af þessu er ákvæði um að skilyrði sáttarinnar verði tekin til endurskoðunar eigi síðar en 1. september 2017 að fenginni rökstuddri beiðni Símans um breytingar á skilyrðunum.

Brot á þeim fyrirmælum sem koma fram í sáttinni varða viðurlögum skv. IX. kafla samkeppnislaga. Samkeppniseftirlitið mælist til þess að starfsmönnum beggja félaganna verði kynnt skilyrði sáttarinnar, sem og stjórnarmönnum þeirra.

Eins og áður er greint frá óskuðu erindisbeiðendur eftir viðræðum um sátt vegna málsins. Í kjölfar viðræðna við aðila var sátt undirrituð þann 15. apríl sl. Var greint frá efni sáttarinnar með frétt á heimasíðu eftirlitsins sama dag. Í sáttinni fallast Síminn og Skjárinn á að hlíta tilteknum bindandi skilyrðum í starfsemi sinni, eins og lýst er hér að framan. Skilyrðin eru sett í því skyni að draga úr hættunni á mögulegum samkeppnishamlandi áhrifum, verði af sameiningunni. Efni umræddrar sáttar er hér birt í ákvörðunarorði.

### III.

#### Ákvörðunarorð:

**„Samkeppniseftirlitið hefur fallist á að fella úr gildi ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005, *Samruni Landssíma Íslands hf. og Íslenska sjónvarpsfélagsins hf.*, með eftirfarandi skilyrðum:**

#### 1. gr.

##### Aðskilin rekstrareining

**Skjárinn ehf. skal rekinn sem sjálfstæður lögaðili eða sem bókhalds- og fjárhagslega aðskilin eining frá öðrum rekstri Símans hf. verði félögin sameinuð. Símanum skal vera heimilt hvenær sem er að sameina Skjárinn og Símann án sérstakrar heimildar frá Samkeppniseftirlitinu en skal upplýsa Samkeppniseftirlitið verði sameining framkvæmd.**



Verði Skjárinn rekinn sem sérstök eining innan Símans skal einingin vera með sjálfstæðan efnahags- og rekstrarreikning. Reikningshald vegna Skjásins skal vera sjálfstætt og reikningsskil í samræmi við meginreglur laga um ársreikninga, sbr. og reglugerð nr. 564/2011 um bókhald og kostnaðargreiningu í rekstri fjarskiptafyrirtækja.

Með Skjánum í sátt þessari er átt við rekstur innlendrar línulegrar sjónvarpsrásar í eigu Símans. Í dag eru þetta sjónvarpsstöðvarnar Skjáreinn og Skjársport. Fjölgi sambærilegum sjónvarpsstöðum hjá Skjánum/Símanum tekur ákvæði þetta einnig til þeirra. Önnur þjónusta en rekstur innlendrar línulegrar sjónvarpsrásar fellur ekki undir sátt þessa, þótt hún sé eða kunni að vera starfrækt síðar innan þeirrar einingar sem fer með rekstur Skjásins.

## 2. gr.

### Viðskipti og trúnaður

Eigi sér stað viðskipti á milli Skjásins annars vegar og annarra deilda Símans eða dótturfélaga Símans hins vegar skulu þau vera á viðskiptalegum forsendum eins og um viðskipti milli ótengdra aðila væri að ræða. Þá skulu skuldir og ábyrgðir á milli Skjásins annars vegar og Símans og annarra dótturfélaga hins vegar, vera á markaðskjörum. Í þessu felst að öll viðskipti milli Skjásins og annarra félaga innan samstæðunnar skulu verðlögð á markaðsverði.

Skjánum skal vera heimilt að nýta allar stoðþjónustur Símans og dótturfélaga með sama hætti og aðrar deildir eða svið innan Símans. Einnig skal Skjánum og öðrum deildum Símans vera heimilt að annast sameiginlega innkaup á sjónvarps- og myndefni eða sameiginlega fela þriðja aðila að annast slík innkaup fyrir Símann og Skjáinn.

Starfsmönnum Skjásins sem hafa upplýsingar um viðskipti eða kjör Skjásins við önnur fyrirtæki á markaði fyrir sjónvarpsdreifingu er óheimilt að veita öðrum starfsmönnum smásölu Símans sem og heildsölu Símans upplýsingar um viðskipti og/eða þau viðskiptakjör sem Skjárinn nýtur hjá öðrum dreifingarfyrirtækjum. Þeir starfsmenn Skjásins sem við á, auk starfsmanna Símans og dótturfélaga sem sinna stoðþjónustu fyrir Skjáinn, og búa yfir þeim upplýsingum sem hér um ræðir skulu undirrita sérstaka yfirlýsingu um þagnarskyldu og trúnað þar um. Síminn og Skjárinn skulu tryggja með nauðsynlegum aðgerðum að framangreindar trúnaðarupplýsingar berist hvorki til smásölu Símans né heildsölu Símans, þ.e. að aðgangur að framangreindum upplýsingum sé aðgangsstýrður. Virkt eftirlit skal haft með aðgengi að þessum trúnaðarupplýsingum Skjásins.

Að sama skapi skal heildsala Símans ekki miðla trúnaðarupplýsingum um viðskipti heildsölu við aðrar efnisveitur til Skjásins, sbr. kafli IV. kafli í ákvörðun nr. x/2015 Breyting á ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013 vegna sameiningar Skipta hf. og Símans hf.

Gilda ákvæði þessarar greinar efnislega óháð því hvort félögin Síminn og Skjárinn verði sameinuð eða rekin áfram sem sjálfstæðir lögaðilar. Meðan



Skjárinn er rekinn sem sjálfstætt félag skulu gerðir þjónustusamningar milli Skjásins annars vegar og Símanum og dótturfélaga hins vegar um samnýtta þjónustu sem fellur undir þessa grein.

### 3. gr.

#### Samtvinnun þjónustu

Símanum er óheimilt að gera það að skilyrði fyrir kaupum á fjarskiptaþjónustu sem fyrirtækið veitir að einhver þjónusta Skjásins skv. sátt þessari skuli fylgja með í kaupunum. Jafnframt er Símanum óheimilt að tvinna saman í sölu fjarskiptaþjónustu fyrirtækisins og þjónustu Skjásins gegn verði eða viðskiptakjörum sem jafna má til slíks skilyrðis. Á þetta ákvæði við hvort heldur Skjárinn er sérstakt rekstrarfélag eða sérstök eining inn Símanum, sbr. 1. gr. í sátt þessari.

### 4. gr.

#### Aðgreining þjónustupáttanna

Verði Síminn og Skjárinn áfram rekin í aðgreindum félögum skulu þau í viðskiptum og öðrum samskiptum við viðskiptavinum fyrirtækjanna og aðra neytendur svo sem við innheimtu á áskriftargjöldum og í kynningu og markaðssetningu fyrirtækjanna koma fram hvort í sínu lagi eins og um tvö óskyld fyrirtæki sé að ræða. Framangreint kemur ekki í veg fyrir að fyrirtækin kaupi þjónustu hvort af öðru í samræmi við 2. gr. eða að þau standi sameiginlega að rekstri sem nýtist báðum fyrirtækjum, svo sem á sameiginlegu þjónustuveri. Skulu í þeim tilvikum gerðir þjónustusamningar milli fyrirtækjanna.

Verði Síminn og Skjárinn sameinuð skal tryggja að þjónustupáttir Skjásins séu nægjanlega aðgreindir í rekstri frá annarri þjónustu Símanum, þ.m.t. í kostnaðarútreikningum, kynningu, sölu, verði og skilmálum. Tekið skal tillit til þessa í samningum og reikningagerð til endanotenda á öllum mörkuðum þannig að þjónustupáttir Skjásins annars vegar og Símanum hins vegar séu nægilega aðgreindir og óháðir hverjir öðrum í verði og öðrum skilmálum. Eftir sem áður geta Skjárinn og Síminn kynnt, selt og innheimt vegna þjónustunnar sameiginlega með framangreindum fyrirvara, sbr. einnig 3. gr.

### 5. gr.

#### Dreifing sjónvarps í opinni dagskrá

Símanum er heimilt að bjóða línulegt innlent dagskrárefni í opinni dagskrá, þ.e. án sérstaks endurgjalds fyrir endanotenda, enda geta aðrar dreifiveitur aflað dreifingaréttar á dagskránni á grundvelli fjölmiðlalaga.

### 6. gr.

#### Eftirlitsnefnd

Eftirlitsnefnd um jafnan aðgang fjarskiptafyrirtækja að kerfum, tæknilausnum og þjónustu heildsölu Mílu og Símanum, sbr. 23. gr. ákvörðunar x/2015 *Breyting á ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 6/2013 vegna sameiningar Skipta hf. og Símanum hf.*, skal hafa eftirlit með að skilyrðum skv. þessari sátt sé fylgt.



**7. gr.**

**Niðurfelling ákvörðunar**

**Nú selur Síminn Skjáinn eða ákveður að hætta rekstri Skjásins og falla þá skilyrði ákvörðunar þessarar úr gildi.**

**8. gr.**

**Endurskoðun**

**Samkeppniseftirlitið skal taka skilyrði sáttar þessarar til endurskoðunar eigi síðar en 1. september 2017, enda hafi Síminn hf. (og Skjárinn ehf.) sett fram rökstudda beiðni um breytingar á skilyrðunum.**

**Með sátt þessari fellur úr gildi ákvörðun samkeppnisráðs nr. 10/2005 *Samruni Landssíma Íslands hf. og íslenska sjónvarpsfélagsins hf.***

**Brot á skilyrðum þessum varðar viðurlögum skv. IX. kafla samkeppnislaga.“**

Samkeppniseftirlitið

Páll Gunnar Pálsson