

Síminn hf.  
vt. Eiríkur Hauksson yfirlögfræðingur  
Ármúli 25  
108 Reykjavík

Reykjavík, 23. júní 2021  
Tilv.: 2106005

**Efni: Heildsala og útboð sýningarréttar vegna Ensku úrvalsdeildarinnar**

1. Samkeppniseftirlitið vísar til bréfs Símans hf. („Síminn“), dags. 9. júní sl. Í bréfinu er annars vegar vísað til markaðsskilgreininga fyrir áskriftarsjónvarp í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 42/2017, *samruni Fjarskipta hf. og 365. miðla ehf.* Hins vegar er vísað til frummats Samkeppniseftirlitsins í bréfi frá 23. júlí 2019 sem sent var Símanum vegna rannsóknar eftirlitsins á markaðssetningu félagsins með Enska boltann á Símanum Sport og í Heimilispakkanum. Vísar Síminn sérstaklega til umfjöllunar Samkeppniseftirlitsins um mögulega heildsölukvöð og markaðsskilgreiningar fyrir Ensku úrvaldsdeildina.
2. Í bréfi Símans kemur fram að vegna hagsmuna félagsins og þýðingar fyrir útboð rétthafa skipti verulegu máli að vita fyrirfram hvaða skyldur hvíli á rétthafa tiltekins myndefnis. Vegna þessa sé Samkeppniseftirlitinu skylt, að mati Símans, „að gefa það út með formlegri ákvörðun fyrirfram, hvort sýningaréttum að ensku úrvaldsdeildinni, Meistaradeild Evrópu, Evrópukeppninni í fótbolta og innlendum íþróttaviðburðum og fréttatíma Stöðvar2 fylgi heildsölukvöð eða ekki. Ella er hætt við að bjóðendur í sýningarétti hafi ekki fullkomnar eða sömu upplýsingar og bjóði þar af leiðandi ranglega í réttindin.“ Af þessum sökum sé það mat Símans skv. sama bréfi að Samkeppniseftirlitið þurfi á allra næstum dögum, að gefa það út hvaða skyldur fylgi sýningarréttum, sér í lagi fyrir Ensku úrvaldsdeildina auk annarra sýningarétta eins og Meistaradeild Evrópu.
3. Var Samkeppniseftirlitinu veittur 9 daga frestur af hálfu Símans eða til 18. júní sl. til þess að gefa út áður nefndar ákvarðanir sem Síminn kallaði eftir, en öðrum kosti væri óhjákvæmilegt að sögn Símans að upplýsa aðra bjóðendur og þátttakendur í útboðinu um óvissuna sem þessu fylgdi. Þann 22. júní sl. sendi Síminn svo viðbótarbréf til Samkeppniseftirlitsins þar sem fullyrt var án haldbærs rökstuðnings að það væri þá afstaða Samkeppniseftirlitsins, fyrst eftirlitið hefði ekki svarað bréfi Símans tímanlega, að engin heildsölukvöð væri til staðar vegna Ensku úrvaldsdeildarinnar og þar af leiðandi væri Símanum eða öðrum aðilum, ekki skylt að afhenda útsendingar eða aðrar áskriftir að Ensku úrvaldsdeildinni til keppinauta félagsins í heildsölu.
4. Framangreind erindi eru umhugsunarverð í því ljósi að Síminn hefur um langt skeið haft aðgang að ítarlegri umfjöllun Samkeppniseftirlitsins í fyrri úrlausnum um efniskaup, sýningarrétt og útsendingar á Enska boltanum, eins og nánar er rakið hér á eftir. Eins er Símanum vel kunnugt um ábyrgð fyrirtækisins á því að tryggja að samkeppnislögum sé fylgt, sem og að samkeppnisyfirvöldum er ekki lögum samkvæmt ætlað að bregðast við erindum af þessu tagi með bindandi fyrirframúrskurðum.
5. Í ljósi bréfa Símans og í leiðbeiningarskyni mun Samkeppniseftirlitið í bréfi þessu reifa fyrir málsmeðferð og leiðbeiningar eftirlitsins þar sem efniskaup, sýningarréttur og útsendingar á Enska boltanum hafa komið til sögunnar. Þá mun eftirlitið fjalla um skyldur fyrirtækisins og



hlutverk samkeppnisyrvalda að þessu leyti og veita að öðru leyti þá leiðbeiningu sem unnt er í ljósi þess hve erindi Símans eru seint fram komin.

## 1. Fyrri úrlausnir Samkeppniseftirlitsins og önnur fordæmi

6. Í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 10/2005, *Samruni Landsímans og Íslenska Sjóvarpsfélagsins*, gerði eftirlitið það að skilyrði fyrir samrunanum að hið sameinaða fyrirtæki yrði við málefnalegum beiðnum um dreifingu á opnum og læstum sjónvarpsstöðvum fyrirtækisins, þar á meðal fyrir Enska boltann. Í ákvörðuninni fjallaði Samkeppniseftirlitið m.a. um að framkvæmdarstjórn ESB hefði skilgreint sérstakan markað fyrir íþróttæfni og undirmarkaði fyrir sýningarétt að fótboltaleikjum félagsliða sem fari fram reglulega yfir árið. Í málinu taldi Samkeppniseftirlitið rétt að skilgreina m.a. sérstakan markað fyrir kaup á íþróttæfni til sýningar í sjónvarpi, en einnig væri mögulegt að skilgreina markaði nánar eftir því hvaða efni væri um að ræða í hverju tilviki, sérstaklega ef um væri að ræða eftirsóknarvert efni. Um þetta sagði m.a. í ákvörðuninni:

*„Samkeppnisráð hefur ekki áður skilgreint sérstakan markað fyrir innkaup á sjónvarpsefni. [...] Í ákvörðunum framkvæmdastjórnar EB hefur þannig verið talið að til sé sérstakur markaður fyrir kaup á íþróttæfni, en undirmarkaður hans hefur verið talinn markaður fyrir stóra íþróttaviðburði. Í nokkrum málum hefur framkvæmdastjórnin talið sig geta sýnt fram á sérstaka markaði fyrir annars vegar kaup á sýningarrétti á fótboltaleikjum félagsliða sem fram fara reglulega yfir árið og hinsvegar fyrir kaup á sýningarrétti á fótboltaleikjum landsliða sem fram fara reglulega yfir árið. [...] Með vísan til framangreinds er það því mat samkeppnisráðs að mögulegt sé að skilgreina a.m.k. þrjá megin markaði fyrir kaup á efni til sýningar í sjónvarpi, þ.e. íþróttæfni, kvikmyndir og efni sérstaklega framleitt fyrir sjónvarp. Unnt er að skipta þessum mörkuðum niður nánar eftir því hvaða efni er um að ræða í hverju tilviki, sérstaklega ef um er að ræða eftirsóknarvert efni [...]“*

7. Í umræddri ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 42/2017, *Samruni Fjarskipta hf. og 365 miðla ehf.*, sem Síminn vísar til, var fjallað um markaðsstöðu fyrirtækja og markaðsskilgreiningar sem vörðuðu m.a. sjónvarpsþjónustu, efniskaup og íþróttarásir. Í ákvörðuninni kom m.a. fram að það væri mat Samkeppniseftirlitsins að gæða sjónvarpsefni (e. *premium content*) væri enn ráðandi þáttur í áskriftarsjónvarpi og þá einkum íþróttæfni og úrval nýrra kvikmynda og þátta frá stærstu framleiðendum.
8. Sérstaklega var tekið til skoðunar í málinu hvort íþróttæfni tilheyrði sérstökum markaði, en ekki talin þörf á að skilgreina þann mögulega undirmarkað í málinu og því engin formleg afstaða tekin til álitafnisins. Skilgreindi Samkeppniseftirlitið því sérstakan markað fyrir áskriftarsjónvarpþjónustu. Ekki var þó talið nauðsynlegt í skilyrðum sáttarinnar að kveða sérstaklega á um almenna heildsöluskyldu mikilvægra sjónvarpsrása Sýnar hf. á þeim tíma, m.a. vegna hvataskorts til þess að útiloka keppinauta, sterkrar stöðu Símans í IPTV sjónvarpsdreifingu, opinnar stefnu Vodafone, skilyrðis um bann við samtvinnun, og loks með vísan til 11. gr. samkeppnislaga sem gæti meinað sameinuðu fyrirtæki að synja um sölu á mögulega mikilvægu aðfangi, teldist fyrirtækið markaðsráðandi. Með öðrum orðum gætu markaðsaðstæður, hvatar, og almennar bannreglur samkeppnislaga fyrirbyggt samkeppnisvandann.
9. Í umsögn Símans í samrunamálinu, dags. 31. maí 2017, lagði fyrirtækið aftur á móti áherslu á að það og aðrir keppinautar fengju aðgang að íþróttæfni Stöðvar 2 í heildsölu, einkum Enska boltanum þar sem hann félli í flokk „*must have*“ myndefnis. Er þetta rakið með eftirfarandi hætti í umsögn Símans:



„Síminn lagði áherslu á við meðferð samrunamáls Tals og 365, að mikilvægt væri að leyfa samruna fjarskipta- og afþreyingarfyrirtækja, en ef fyrirtæki hefði yfirráð yfir myndefni sem væri nauðsynlegt að hafa aðgang að, þá ætti að heimila samruna með því skilyrði að veittur yrði heildsöluaðgangur að sjónvarpsstöðinni. Samvinnun er jákvæð og því gagnlegt að gera fleirum kleift að bjóða upp á slíkt. Síminn leggur áherslu á að erlendar samkeppnisstofnanir hafa takmarkaðar áhyggjur af þessari þróun og horfa eins og áður segir á hvort verið sé að takmarka aðgang fjarskiptafyrirtækja að "must have" myndefni. Ofcom hefur til að mynda nær eingöngu flokkað enska fótboltann sem slíkt efni. Annað myndefni virðist að mati stofnunarinnar ekki hafa sambærilegt aðdráttarafl og bandarískt afþreyingarefni fellur augljóslega ekki í þann flokk. [...]. Mikilvægt er að skoða hvort samrunaaðilar hafa yfir að ráða sambærilegu efni sem unnt sé að nýta til þess að útiloka samkeppni (e. input foreclosure).“ Að mati Símans er líklegt að Stöð 2 og Íþróttastöðvar 365 geti fallið undir slíkan flokk. [...] Þannig er eftirspurn eftir íþróttafeni mjög afmörkuð við tiltekna viðburði eins og stórmót í tilteknum íþróttum, tiltekna deildir, einkum ensku knattspyrnuna og meistaradeildina. [...]. Endurspeglast þetta hvað best í því gjaldi sem er greitt fyrir myndefnið. Samkvæmt frétt frá Nútímanum greiddi 365 1,6 milljarð króna fyrir þriggja ára sýningarrétt að enska boltanum. [...].“

10. Í kjölfarið, eða hinn 3. nóvember 2017 kærði Síminn ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 42/2017, vegna samruna Fjarskipta hf. og 365 miðla ehf., til áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Í kærinni byggði Síminn meðal annars á mikilvægi útsendinga Ensku úrvaldsdeildarinnar með því að vísa til þess að Enski boltinn geti talist „lykil sjónvarpsefni“ og „nauðsynlegt aðfang í framleiðslu“ á viðkomandi mörkuðum:

„Áfrýjandi [Síminn] telur að þótt aukin samþætting sjónvarpsþjónustu og fjarskiptaþjónustu sé almennt af hinum góða séu aðstæður aðrar ef lóðrétt samþætt fyrirtæki ráði yfir myndefni sem neytendur [...] telji lykil sjónvarpsefni eða nauðsynlegt aðfang í framleiðslu. Þá sé nauðsynlegt að kveða á um skyldu viðkomandi fyrirtækis til að veita heildsöluaðgang að slíku efni. Þannig sé komið í veg fyrir að fyrirtæki geti nýtt sér slíkt efni til að skaða samkeppni á sjónvarps- og fjarskiptamörkuðum, með því að vöndla saman þjónustubáttum sem samkeppnisaðilar geti ekki keppt við. Að mati áfrýjanda [Símans] falli bæði Stöð2 sport (einkum enski boltinn) og Stöð 2 [...] undir slíkt lykil sjónvarpsefni.“

11. Á árinu 2018 tryggði Síminn sér sýningarrétt að Enska boltanum. Á næstu misserum þar á eftir hófst umfangsmikil markaðssetning af hálfu fyrirtækisins þar sem sjónvarpsstöðin Síminn Sport var sett á laggirnar fyrir beinar útsendingar Enska boltans og tengda umfjöllun. Varð sjónvarpsstöðin (og þar með myndefni Ensku úrvaldsdeildarinnar) hluti af Heimilispakka Símans og þannig vöndluð með margvíslegri fjarskiptaþjónustu, gegn 1.000 kr. hækkun á á verði vöndulsins. Þá ætlaði Síminn jafnframt að selja stakar áskriftir að stöðinni. Í markaðsátaki Símans í fjölmiðlum vísuðu stjórnendur til vinsælda og sérstöðu sjónvarpsefnisins.

12. Á visir.is 6. nóvember 2018 var sem dæmi birt frétt um að áfrýjandi hefði náð samningi um sýningarrétt á Enska boltanum. Vísað er í fréttinni til tilkynningar frá áfrýjanda: „Í tilkynningunni segist Orri Hauksson, forstjóri Símans, vera stoltur af því að hafa náð ensku úrvaldsdeildinni til sín. „Enska úrvaldsdeildin er eitt vinsælasta sjónvarpsefni landsins [...]“ segir Orri.“ Í Fréttablaðinu 12. apríl 2019 var fjallað um kynningu Símans á Enska boltanum. Í fréttinni sagði: „Enski boltinn er eitthvað sem við tökum ekki af neinni léttúð. Það eru margir, og ég tala af eigin reynslu, sem halda frekar með liði í Englandi en á Íslandi“ sagði Orri Hauksson, forstjóri Símans, þegar fyrirtækið kynnti til leiks enska boltann. Orri stóð stoltur í pontu þegar hann kynnti Enska boltann til leiks og greinilegt að Enski boltinn skiptir fyrirtækið miklu máli.“ Í fréttinni var einnig rætt við „ritstjóra



Enska boltans“ hjá Símanum og haft eftir honum að „*Enski boltinn [væri] auðvitað þjóðarþrótt Íslendinga.*“

13. Vegna kvartana Sýnar hf. vorið 2019 tók Samkeppniseftirlitið til rannsóknar markaðssetningu Símans á Enska boltanum á Símanum Sport og í Heimilispakkanum. Í óbindandi frummati Samkeppniseftirlitsins dags. 23. júlí 2019, þar sem Símanum var veitt tækifæri til þess að koma á framfæri andmælum sínum og sjónarmiðum í þágu rannsóknar málsins, taldi eftirlitið mögulegt að skilgreina sjálfstæðan markað fyrir efniskaup og sýningar á Enska boltanum. Var sérstaklega tekið fram að jafnvel þótt annað vinsælt íþróttæfni væri hluti sama markaðar, hefði það líklega ekki áhrif á sterka stöðu Símans í ljósi vinsælda Enska boltans. Samkvæmt áðurnefndu frummati Samkeppniseftirlitsins var Síminn talinn í ráðandi stöðu á tengdum mörkuðum, s.s. talsímamarkaði, markaði fyrir Internetþjónustu, mögulegum vöndlamarkaði og farsímamarkaði.
14. Í framangreindu frummati var talið að markaðssetning Símans á Enska boltanum sem hluta af Heimilispakkanum færi í bága við skilyrði sátta sem Síminn gerði við Samkeppniseftirlitið annars vegar og að synjun Símans um að selja Símann Sport í heildsölu til Nova og Vodafone færi mögulega í bága við 11. gr. samkeppnislaga hins vegar. Var talið að sú háttsemi í krafti einkaréttar félagsins á viðkomandi sjónvarpsefni gæti haft skaðleg útilokunaráhrif m.a. á mögulegum mörkuðum fyrir vöndla og Internetþjónustu, og aðra undirliggjandi markaði þjónustubátta í vöndlum, þar sem Síminn væri einnig mögulega markaðsráðandi. Í frummatinu var svo ítarlega rökstutt hvers vegna aðstæður og rök fyrir takmarkaðri heildsöluskyldu Vodafone í ákvörðun nr. 42/2017 ættu ekki við um Símann og Símann Sport á tíma frummatins.
15. Var framangreind háttsemi Símans, samkvæmt frummatinu frá 23. júlí 2019, á þeim tíma talin alvarleg þar sem Síminn hafði öðlast einkarétt til sýningar á Enska boltanum hérlandis í kjölfar útboðs erlendis á vegum framleiðanda eða milligönguaðila um sölu sýningaréttar að íþróttæfninu. Vegna þessa og til stuðnings mögulegri markaðsskilgreiningu var í frummatinu fjallað um nokkur fordæmi erlendra samkeppnisyfirvalda. Samkvæmt frummatinu lá fyrir að erlend samkeppnisyfirvöld, þar á meðal framkvæmdastjórn ESB, hefðu komist að þeirri niðurstöðu að óskiptur einkaréttur á sýningum og sölu á Enska boltanum í höndum eins fjarskipta- eða sjónvarpsfyrirtækis í tilteknu ríki, eða á útsendingum frá jafn mikilvægri og vinsælli knattspyrnudeild í viðkomandi ríki, kynni að leiða til röskunar á samkeppni (e. *no single buyer rule*) sem krefðist íhlutunar samkeppnisyfirvalda:

a) *Framkvæmdarstjórn ESB - Joint selling of the media rights to the FA PL*

Til að bregðast við framangreindri röskun á samkeppni sem umrætt fyrirkomulag við sölu einkaréttar að sýningum til eins kaupanda hafði í för með, sér hefur framkvæmdastjórnin lagt á kvaðir um að sýningarréttur á Enska boltanum sé boðinn út til fleiri en eins aðila fyrir tiltekið afmarkað tímabil í senn.<sup>1</sup> Í samantekt um ákvörðun framkvæmdastjórnarinnar, dags. 22. mars 2006 segir í 4. tl. eftirfarandi:

*„The commitments introduce greater competition into the marketing of Premier League rights, provide a transparent and non-discriminatory sales procedure, ensure that no single purchaser will be able to buy all live TV rights, improve accessibility of content for television, radio and new media operators, and make sure that all rights are being made available to the market.“<sup>2</sup>*

<sup>1</sup> Sjá framkvæmdarstjórnar Evrópusambandsins COMP/38.173, Joint selling of the media rights to the FA Premier League; [http://ec.europa.eu/competition/elojade/isef/case\\_details.cfm?proc\\_code=1\\_38173](http://ec.europa.eu/competition/elojade/isef/case_details.cfm?proc_code=1_38173)

<sup>2</sup> [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC0112\(03\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC0112(03)&from=EN)



b) *Samkeppnisyfirvöld í Þýskalandi – Joint selling of media rights to matches of the German Bundesliga*

Í málinu töldu þýsk samkeppnisyfirvöld að sala á óskiptum einkarétti að öllum leikjum þýsku úrvalsdeildarinnar til eins réttihafa hefði m.a. skaðleg útilokunaráhrif á fráliggjandi markaði fyrir áskriftarsjónvarp, og fyrir nýsköpun og nýja tækni við dreifingu sjónvarpsefnisins yfir Internetið. Þýsk yfirvöld innleiddu því „no single buyer“ regluna með ákvörðun sinni hinn 11. apríl 2016 og settu sem skilyrði að sýningarrétturinn yrði seldur fleiri en einum réttihafa.<sup>3</sup>

c) *Ofcom, breska eftirlitsstofnunin á fjarskipta- og fjölmiðlamarkaði - Ofcom closes investigation into Premier League football rights*

Breska eftirlitsstofnunin Ofcom hafði til rannsóknar hvernig og með hvaða hætti Enska úrvalsdeildin seldi sýningarrétt að útsendingum knattspyrnuleikja deildarinnar í ljósi breskra samkeppnislaga og hvort sölufyrirkomulagið raskaði samkeppni. Ofcom hætti rannsókninni og lauk málinu að því er virðist án ákvörðunar, annars vegar þar sem fjöldi útsendinga var aukinn töluvert í samræmi við skilyrði framkvæmdarstjórnar ESB árið 2006, og hins vegar þar sem enska úrvalsdeildin ákvað að innleiða „no single buyer“ regluna fyrir næsta útboð sýningaréttar, þannig að enginn einn aðili gæti fengið óskiptan sýningarrétt að Enska boltanum þar í landi.<sup>4</sup>

16. Þrátt fyrir fyrrgreind erlend fordæmi hafði Síminn í umræddu útboði á árinu 2018 eitt íslenskra fyrirtækja öðlast einkarétt að Enska boltanum, að því er virðist þvert á þær forsendur sem framkvæmdarstjórn Evrópusambandsins lagði til grundvallar í framangreindu máli The Football Association Premier League Limited („FAPL“), sem ættu að koma í veg fyrir að einn aðili sitji að myndefninu. Þótt fyrirkomulag þetta milli FAPL og íslenskra réttihafa hefði viðgengist í fyrri útboðum fyrir Ísland, þá fékk Samkeppniseftirlitið í frummatinu ekki séð í því máli og á þeim tíma, hvers vegna önnur lögmál ættu að gilda hér á landi í samkeppnisréttarlegu tilliti um áhrif þess að einn keppinautur sæti að myndefninu, sem erlend samkeppnisyfirvöld hefðu talið skaðlegt samkeppni.
17. Öll ofangreind erlend fordæmi samkeppnisyfirvalda og fleiri til voru reifuð í umræddu frummati Samkeppniseftirlitsins til Símans dags. 23. júlí 2019, í tengslum við það efnislega frummat eftirlitsins að synjun Símans á heildsölu efnisins kynni að brjóta í bága við 11. gr. samkeppnislaga, í ljósi markaðsstöðu fyrirtækisins á þeim tíma. Þá var það frummat Samkeppniseftirlitsins að eigin málalátibúnaður Símans í fyrri samkeppnismálum undirstrikaði sérstöðu Ensku úrvalsdeildarinnar og benti þar með sterklega til mögulegrar skilgreiningar slíks vörumarkaðar.
18. Í kjölfar þess að umrætt frummat var birt Símanum, en eftir að markaðssetning Símans Sport var ýtt úr vör og um það leyti sem sjónvarpsstöðin hóf útsendingar, tilkynnti Síminn með tölvupósti til Samkeppniseftirlitsins þann 8. ágúst 2019 að komist hefði á gagnkvæmur heildsölusamningur við Sýn m.a. um Enska boltann, „án aðkomu Samkeppniseftirlitsins.“ Í áður nefndri ákvörðun eftirlitsins nr. 25/2020 var því ekki fjallað um sölusynjun Símans eða mögulegt brot á 11. gr. samkeppnislaga. Voru þar því eingöngu tekin til úrlausnar sáttarbrott Símans (án þess að það útilokaði mögulega síðari rannsókn á meintri sölusynjun Símans áður en heildsölufyrirkomulagið tók gildi).

<sup>3</sup> Sjá ákvörðun Bundeskartellamt B 6 -32/15, Joint selling of media rights to matches of the German Bundesliga, 11. apríl 2016; [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Kartellverbot/2017/B6-32-15.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Kartellverbot/2017/B6-32-15.pdf?__blob=publicationFile&v=2)

<sup>4</sup> Sjá: <https://www.ofcom.org.uk/about-ofcom/latest/media/media-releases/2016/premier-league-football-rights>





19. Þá hefur Samkeppniseftirlitið fjallað endurtekið um mikilvægi Enska boltans, í ljósi fyrirliggjandi gagna og eigin rökstuðnings Símans í fyrri málum, í greinargerðum fyrir áfrýjunarnefnd samkeppnismála sem Síminn hefur haft undir höndum, aðallega á árinu 2020 eftir að félagið kærði ákvörðun eftirlitsins nr. 25/2020. Áfrýjunarnefnd staðfesti alvarleg sáttarbrott Símans að hluta til vegna markaðssetningar Símans Sports í Heimilispakkanum með úrskurði nr. 1/2021.
20. Af framangreindu er ljóst að Síminn hefur um langt skeið haft aðgang að ítarlegri umfjöllun um þessi efni af hendi samkeppnisyrivalda hér á landi og erlendis. Af erindum Símans og þeim stutta tíma sem fyrirtækið hefur til stefnu má ráða að það hafi ekki staðið með fullnægjandi hætti að greiningu á lagalegri stöðu fyrirtækisins vegna sýningarréttar sem það virðist áforma að bjóða í.

## 2. Um skyldur fyrirtækja og hlutverk Samkeppniseftirlitsins

21. Í samræmi við EES-samkeppnisrétt gildir hér á landi meginreglan um sjálfsmat fyrirtækja, sbr. m.a. lög nr. 103/2020 sem breyttu samkeppnislögum. Gildir þetta jafnt um bann við samkeppnishamlandi samráði og bann við misnotkun á markaðsráðandi stöðu. Sökum þessa hvílir m.a. sú skylda á fyrirtækjum, þ.m.t. Símanum, að meta sjálf hvort þau séu markaðsráðandi hverju sinni og hvort aðgerðir þeirra geti farið gegn banni við misnotkun á markaðsráðandi stöðu. Á samkeppnisyrivöldum hvílir engin skylda til þess að leggja fyrirfram mat á slík atriði fyrir viðkomandi fyrirtæki.<sup>5</sup> Þetta skapar ekki réttaróvissu enda telst bannregla 11. gr. samkeppnislaga vera nægjanlega skýr að lögum og leiðbeiningar að finna í réttarframkvæmd.<sup>6</sup>
22. Samkvæmt 1. mgr. 7. gr. stjórnslulaga hvílir aðeins skylda á stjórnvaldi til að veita nauðsynlegar leiðbeiningar um mál sem snerta starfssvið þess. Í ákvæðinu felst hins vegar ekki skylda til að veita umfangsmikla og sérfræðilega ráðgjöf.<sup>7</sup> Umfang leiðbeiningarskyldu tekur meðal annars mið af aðstæðum viðkomandi aðila s. Þannig hvíla t.d. ríkari skyldur á öflugum fyrirtækjum til að veita stjórnvaldi upplýsingar í stjórnslumáli.<sup>8</sup> Þá felur leiðbeiningarskyldan ekki í sér skyldu til að taka forákvörðun um tiltekna þætti máls sem óskað er leiðbeiningar um.<sup>9</sup>
23. Af úrskurði áfrýjunarnefndar nr. 6/2006 má til dæmis leiða að leiðbeiningarskylda Samkeppniseftirlitsins samkvæmt stjórnslulögum felur ekki í sér skyldu til þess að veita öflugum fyrirtækjum líkt og Símanum umfangsmikla og sérfræðilega ráðgjöf á sviði samkeppnisréttar vegna fyrirhugaðra viðskipta þeirra:

*„Sú skylda stjórnvalds að leiðbeina aðilum, sbr. 7. gr. stjórnslulaga, er virk í öllum stjórnslumálum en inntak þeirrar skyldu verður að meta og ákvarða frekar eftir eðli hvers máls um sig. Verður m.a. að telja, að leiðbeiningarskyldan sé ekki eins rík og ella gæti verið, gagnvart öflugum fyrirtækjum, sem hafa á að skipa fagmönnum, er á að vera fullkunnugt um þær reglur [...], eða eiga að öðrum kosti auðvelt með að afla sér ráðgjafar um þau atriði, en þetta á í fyllsta mæli við um áfrýjendur í þessum þætti málsins.“<sup>10</sup>*

<sup>5</sup> Sjá t.d. Faull & Nikpay, The EU Law of Competition, þriðja útgáfa 2014, bls. 95: „... undertakings must assess whether their agreements are compatible with Articles 101 and 102. The Commission (or the NCAs (innlend samkeppnisyrivöld)) cannot be required by undertakings to assess the compatibility of their agreements with the EU competition rules and make findings of conformity.“

<sup>6</sup> Sjá einnig Faull & Nikpay, The EU Law of Competition, þriðja útgáfa 2014, bls. 95: „In making self-assessment, undertakings can find guidance in the case law and in Commission guidelines.“

<sup>7</sup> Sjá Pál Hreinsson, Stjórnslulögin – skýringarrit, Reykjavík, 1994, bls. 92.

<sup>8</sup> Sjá, Steen Rønsholdt, Forvaltningsret, Retssikkerhed, Proces, Sagsbehandling, Kaupmannahöfn 2001, bls. 381: „Oplysningspliktens udstrækning påvirkes også af ansøgerens forhold og muligheder. Således kan der stilles større krav til en kapital- og teknologistærk virksomheds oplysningsplikt ...“.

<sup>9</sup> Páll Hreinsson, Stjórnslurétur – málsmeðferð, Reykjavík 2013, bls. 429.

<sup>10</sup> Sjá hér einnig Páll Hreinsson, Leiðbeiningarskylda stjórnvalds við meðferð stjórnslumáls, Fjölrit 2006 bls. 16: „Þegar málsaðili hefur umboðsmann sem hefur sérþekkingu á þeim reglum, sem á reynir við úrlausn málsins, verður



24. Loks telur Samkeppniseftirlitið rétt að taka fram í þessu samhengi að lögbundið meginhlutverk stofnunarinnar samkvæmt samkeppnislögum nr. 44/2005 er að framfylgja boðum og bönnum samkeppnislaga, svo sem banni við samráði og misnotkun á markaðsráðandi stöðu, ákveða aðgerðir gegn samkeppnishamlandi hegðun fyrirtækja, gæta að opinberum samkeppnishömlum með ábendingum um skilvirkari samkeppni, og loks fylgjast með þróun á mörkuðum og stjórnunar- og eignatengslum, sbr. 1. mgr. 8. gr. samkeppnislaga.
25. Af lögbundnu hlutverki Samkeppniseftirlitsins og efnisreglum samkeppnislaga leiðir að eftirlitið sinnir að megin stefnu til eftirliti með háttsemi fyrirtækja á samkeppnismörkuðum, eftir að háttsemin hefur átt sér stað og yfirleitt að undangenginni kvörtun keppinautar en þó jafnframt að eigin frumkvæði. Í þessu hlutverki Samkeppniseftirlitsins felst því aðallega „ex post“ eftirlit með því hvort fyrirtæki hlíti samkeppnisreglum (að frátalinni heimild stjórnvaldsins til þess að framkvæma markaðsrannsóknir og sérsjónarmiðum sem kunna að gilda um samrunarannsóknir).
26. Samkeppniseftirlitið leitast eftir því að sinna leiðbeiningarskyldu sinni samkvæmt stjórnisýslulögum eftir bestu getu. Með vísan til framangreindrar umfjöllunar er það hins vegar mat Samkeppniseftirlitsins að það hafi hvorki lagalega heimild né skyldu til þess birta formlegar ákvarðanir eða eftir atvikum bindandi álit, um inntak eða takmarkanir á vörum eða sýningarréttum sem leiddar verða af samkeppnisreglum, svo sem vegna þess íþróttaefnis sem Síminn vísar til í bréfi sínu. Er slík túlkun samkeppnisreglna í rekstri öflugra fyrirtækja, eins og annarra laga, fremur í höndum lögmannna og lögfræðilegra ráðgjafa viðkomandi fyrirtækja eins og áður sagði, telji þau sig standa frammi fyrir óvissu í rekstri sínum vegna slíkra álitaefna.
27. Með ofangreindri umfjöllun hefur verið reifuð fyrri og nýleg málsmeðferð á vettvangi Samkeppniseftirlitsins vegna markaðssetningar og sýningar markaðsaðila á Ensku úrvalsdeildinni í knattspyrnu, til leiðbeiningar fyrir Símann. Formleg fordæmi eða bindandi afstaða Samkeppniseftirliturs liggur ekki fyrir vegna þess myndefnis sem Síminn vísar til og nú er boðið út. Þrátt fyrir það hefur fyrirtækið búið yfir ítarlegum leiðbeiningum og umfjöllunum Samkeppniseftirlitsins um einkarétt að sýningum á slíku íþróttaefni í skilningi evrópskra samkeppnisreglna.
28. Til viðbótar framangreindu þá uppfyllir bréf Símans frá 9. júní sl. ekki kröfur málsmeðferðarreglna nr. 880/2005 sem gerðar eru til skriflegra erinda þegar farið er fram á aðgerðir Samkeppniseftirlitsins, sbr. 6. gr. reglnanna og viðauka um upplýsingar sem fram þurfa að koma í erindum til Samkeppniseftirlitsins, hvorki varðandi upplýsingar í erindi, lýsingu á efni og sönnunargögn, né lögvarða hagsmuni.
- 3. Um erindi Símans, dags. 22. júní - Niðurlag**
29. Þann 22. júní sl. sendi Síminn viðbótarbréf til Samkeppniseftirlitsins eins og áður sagði, þar sem fullyrt var að það væri nú afstaða Samkeppniseftirlitsins að engin heildsölukvöð væri til staðar vegna Ensku úrvalsdeildarinnar og þar af leiðandi væri Símanum eða öðrum aðilum, ekki skylt að afhenda útsendingar eða aðrar áskriftir að Ensku úrvalsdeildinni til keppinauta félagsins í heildsölu.
30. Samkeppniseftirlitið tekur fram í því samhengi að þessi fullyrðing Símans er röng; meint afstaða eftirlitsins vegna þeirrar aðstöðu sem Síminn lýsir liggur ekki fyrir, hún er atviksbundin hverju

---

*leiðbeiningarskylda stjórnvalds eftir atvikum takmarkaðri en ella um reglurnar þar sem þörfin fyrir leiðbeiningar minnkar vegna þekkingu umboðsmanns. "*



sinni, og bréf Símans getur ekki leitt til málsmeðferðar sem gæti endað með slíkri úrlausn eða afstöðu á þessu stigi, sbr. umfjöllun hér að framan.

31. Með vísan til þessara atriða og alls þess sem að framan greinir mun Samkeppniseftirlitsins ekki aðhafast frekar vegna bréfs Símans. Í samræmi við lögbundið hlutverk Samkeppniseftirlitsins og lagalegar heimildir þess í lögum nr. 44/2005 mun það á þessum markaði eins og öðrum taka til meðferðar þau atviksbundnu erindi sem því kunna að berast í framtíðinni og rannsaka slík umkvörtunarefni, eftir því sem tilefni og forgangsröðun mála hjá stofnuninni leyfir, hvort sem slík erindi varða mögulega markaðsráðandi stöðu fyrirtækja á hverjum tíma eða önnur álitaefni samkeppnisréttarins.
32. Að lokum er í bréfi Símans frá 9. júní sl. vísað til þess að félagið telji óhjákvæmilegt að aðrir hugsanlegir þjóðendur verði upplýstir um óvissu sem felist í útboðinu áður en til þess kemur. Ef Síminn hyggst eiga í samskiptum eða upplýsingaskiptum við keppinauta sína á fjarskipta- og sjónvarpsmarkaði, svo sem um skoðun félagsins á því hvert sé inntak og þar með verðmæti þess einkaréttar að myndefni sem fyrirhugað er að bjóða út, þá er félaginu bent á að upplýsingaskipti keppinauta og annað samráð vegna útboða á vörum eða þjónustu geta falið í sér alvarleg brot á 10. gr. samkeppnislaga um bann við samráði keppinauta.
33. Í ljósi þessara sjónarmiða Símans um mikilvægi gagnsæis að þessu leyti telur Samkeppniseftirlitið hins vegar rétt að birta bréf þetta á heimasíðu sinni, til upplýsingar fyrir aðra hugsanlega þjóðendur.

Virðingarfyllt,  
Samkeppniseftirlitið