

Viðauki B



PÓST- OG FJARSKIPTASTOFNUN

**Niðurstöður úr samráði PFS um frumdrög að
heildsölugjaldskrá fyrir lúkningu símtala
í einstökum farsímanetum
(markaður 7)**

1. nóvember 2012

EFNISYFIRLIT

1	INNGANGUR	3
2	SAMHVERF LÚKNINGARVERÐ	4
3	LÆKKUN LÚKNINGARVERÐA	4
4	KOSTNAÐARGREININGARAÐFERÐIR	9
5	SAMANBURÐARLÖND	22
6	ÁHRIF Á SMÁSÖLUVERÐ	24
7	AÐLÖGUNARTÍMI VEGNA SAMNINGA VIÐ ÞRÍÐJA AÐILA UM AÐGANG	27
8	SAMRÁÐ VIÐ SAMKEPPNISEFTIRLITÐ	28
9	LAGASTOÐ OG MEGINREGLUR STJÓRNSÝSLULAGA	28

1 Inngangur

Í þessu skjali er að finna samantekt þeirra svara og athugasemda sem bárust vegna samráðs Póst- og fjarskiptastofnunar (PFS) um frumdrög ákvörðunar um heildsölugjaldskrá fyrir lúkningu símtala í einstökum farsímanetum (markaður 7). Frumdrögin voru lögð fyrir hagsmunaaðila til samráðs á heimasíðu stofnunarinnar, dags. 22. ágúst 2012, og lauk því þann 14. september s.l.

Eftirfarandi aðilar sendu inn athugasemdir við frumdrögin:

- Síminn hf. – hér eftir nefnt Síminn
- Fjarskipti ehf. – hér eftir nefnt Vodafone
- IP-fjarskipti ehf. – hér eftir nefnt Tal
- Nova ehf. – hér eftir nefnt Nova

Athugasemdirnar eru flokkaðar saman eftir efni. Leitast hefur verið við að greina allar þær athugasemdir sem máli skiptu og svara þeim. Í lok umfjöllunar um hverja athugasemd er stutt samantekt um afstöðu PFS.

2 Samhverf lúkningarverð

Síminn fagnar því að lúkningarverð skuli eiga að vera samhverf þannig að þeim mismuni sem verið hefur á lúkningarverði milli farsímafyrirtækja verði eytt.

Afstaða PFS

Ofangreind afstaða Símans kallar ekki á sérstaka umfjöllun af hálfu PFS að öðru leyti en því að þær styrkja fyrri ákvarðanir stofnunarinnar um að jafna lúkningarverð, sbr. ákvörðun nr. 18/2010 og nr. 3/2012.

Tal tók fram að farsímamarkaðurinn væri mjög mettur og því erfitt fyrir Tal að auka markaðshlutdeild sína hratt, auk þess sem slíkt kostaði mikið. Ákvörðun PFS nr. 3/2012, sem m.a. hefði kveðið á um að Tal skyldi lækka lúkningarverð sín úr 12,7 kr. í 4 kr. á innan við einu ári, hefði reynst félaginu mjög erfið. Væntanleg ákvörðun PFS um að Tal ætti að lækka lúkningarverð sitt í kr. 1,66 þann 1. janúar n.k. væri út úr kortinu og ljóst að félagið hefði hvorki fjárhags- né rekstrarlega burði til að halda starfsemi áfram á viðkomandi markaði við þessar aðstæður. Án efa væru engin fordæmi fyrir annarri eins lækkun á lúkningargjöldum farsímafyrirtækis á EES-svæðinu á jafn stuttum tíma. Slík ákvörðun myndi í besta falli leiða til hækkunar á verðum til viðskiptavina félagsins og draga úr samkeppnishæfni þess á farsímamarkaðinum í heild og í versta falli leiða til brotthvarfs þess af markaði. Þótt hér væru ekki til samráðs drög að markaði 7 ítrekaði félagið þá skoðun sína að félagið hefði ekki fengið eðlilegan tíma til að öðlast nauðsynlega stærðarhagkvæmni. Í tilmælum ESA um lúkningarverð kæmi fram að heimilt væri að mæla fyrir um ósamhverf lúkningarverð í vissum tilvikum. Tal teldi sig vera í þeirri stöðu að réttlætlanlegt væri að félagið hefði heimild til að innheimta hærri lúkningargjöld en Síminn, Vodafone og Nova.

Afstaða PFS

PFS hefur mælt fyrir um að lúkningargjöld milli farsímafyrirtækja á Íslandi verði samhverf þann 1. janúar 2013 í ákvörðun sinni nr. 18/2010, sem stofnunin ítrekaði í ákvörðun sinni nr. 3/2012. PFS vísar í ítarlega umfjöllun og rökstuðning þess efnis í viðkomandi ákvörðunum og viðaukum með þeim. Auk þess vísar stofnunin í úrskurð úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála nr. 2/2012 um sama efni í máli Tals gegn PFS, þar sem ákvörðun PFS nr. 3/2012 var staðfest. Sú ákvörðun sem hér er til umfjöllunar er ekki ný markaðsgreining á viðkomandi lúkningarmarkaði í farsíma heldur útfærsla á kvöð sem kveðið var á um í fyrrgreindri ákvörðun. Þar af leiðandi er ákvörðun PFS nr.3/2012 ekki til umfjöllunar hér nema aðeins er varðar útreikning á verðsamanburði þeim sem kveðið var á um að PFS myndi framkvæma fyrir 1. nóvember 2012.

3 Lækkun lúkningarverða

Síminn gerir athugasemdir við þá lækkun lúkningarverða sem PFS boðar. Telur Síminn lækkunina vera gríðarlega mikla frá því verði sem nýleg ákvörðun PFS um kostnaðarverð fyrir lúkningu í farsímanetum hefði leitt í ljós. Því væri nauðsynlegt að gera alvarlegar athugasemdir við grundvöll ákvörðunarinnar og málsmeðferð.

Afstaða PFS

PFS bendir á að kostnaðargreining Símans getur ekki talist nýleg sé litið til þess að hún var gerð á árinu 2009 og byggði á forsendum og kostnaði ársins 2007.

Kostnaðargreining Símans var grundvöllur verðaðlögunar að kostnaðarverði Símans, 4 kr./mín., sem fram kom í ákvörðun PFS nr. 18/2010 um útnefningu fyrirtækja með umtalsverðan markaðsstyrk og álagningu kvaða á heildsölumörkuðum fyrir lúkningu símtala í einstökum farsímanetum (markaður 7), dags. 16. júlí 2010. Framangreind verðaðlögun var síðan ítrekuð í ákvörðun PFS nr. 3/2012 um sama markað.

Málflutningur Símans er í mótsögn við fyrri sjónarmið félagsins sem m.a. komu fram í aukasamráði á viðkomandi markaði í nóvember 2011, en Síminn taldi þá ekki ástæðu til að gera athugasemdir við fyrirhugaða beitingu PFS á verðsamanburði í stað kostnaðargreiningar heldur fagnaði því þvert á móti að verða laus við að þurfa að framkvæma kostnaðarsamar og flóknar kostnaðargreiningar árlega, eitt fyrirtækja á viðkomandi markaði.

PFS vill ennfremur taka það fram að ofangreind kostnaðargreining var byggð á sögulegum kostnaði, þ.e. top-down LRAIC+ aðferð. PFS er á þeirri skoðun að hefði kostnaðargreining sú sem mælt er fyrir um í tilmælum ESA um lúkningarverð, þ.e. bottom-up LRIC aðferð, verið gerð fyrir íslenska markaðinn hefði slík greining leitt í ljós mun lægri verð en umræddar 4 kr./mín. Ljóst er að í hinni kostnaðargreiningu Símans sem PFS samþykkti árið 2010 voru teknir til greina kostnaðarliði sem ekki yrðu samþykktir í dag, þ.e. kostnaðarliðir sem ekki tengjast umferð eingöngu. PFS telur því að niðurstaða verðsamanburðarins gefi raunsanna mynd af hagkvæmt reknu farsímaneti hér á landi,

<p>Vodafone féllst á að PFS væri í meginatriðum heimilt að beita verðsamanburði sem kostnaðargreiningaraðferð en gerði þó athugasemdir við það verklag sem notað væri og þann stutta fyrirvara sem veittur væri.</p>

Afstaða PFS

Ofangreind afstaða Vodafone kallar ekki á sérstaka umfjöllun af hálfu PFS að öðru leyti en því að þær styrkja þá ákvörðun stofnunarinnar að beita umræddum verðsamanburði. Fjallað verður um verklag PFS og hinn meinta stutta fyrirvara hér síðar.

<p>Vodafone sagði að niðurstöður verðsamanburðar PFS leiddu til 63-74% lækkunar á lúkningarverðum sem telja yrði verulega. Yrði sérstaklega að hafa í huga að aðlögunartíminn væri mjög stuttur. Ákvörðun um lækkun gjaldanna hefði fyrst verið kynnt í ágúst 2012 en ný verðskrá tæki gildi ekki seinna en 1. janúar 2013. Yrði í þessu sambandi að hafa í huga meginregluna um meðalhóf við töku ákvarðana stjórnvalda, þ.e. að ekki væri beitt harðara úrræði en nauðsyn bæri til að ná tilætluðum árangri. Í ljósi þess að um verulega lækkun á gjöldum væri að ræða sem farsímafyrirtækin þyrftu að aðlaga sig að á skömmum tíma mætti velta því upp hvort meðalhófs væri raunverulega gætt. Yrði sérstaklega að hafa í huga að í ákvörðun PFS nr. 3/2012 hefði verið gert ráð fyrir að lúkningargjöld yrðu kr. 4,0 frá 1. janúar 2013 hjá öllum farsímafyrirtækjunum. Mætti ætla að öll fyrirtækin hefðu tekið mið af þeirri ákvörðun í áætlanargerð fyrir næsta ár. Þá væri jafnframt mun eðlilegri nálgun að finna í þeirri ákvörðun, þ.e. að gjaldið væri lækkað í þrepum á nokkurra mánaða millibili. Lækkun nú um 74% væri allt of harkaleg og hefði mun alvarlegri afleiðingar fyrir farsímafyrirtækin en</p>
--

nauðsynlegt væri. Hefði verið eðlilegt að gefa fyrirtækjunum lengri aðlögunartíma en gert hefði verið ráð fyrir í samráðsskjalinu.

Afstaða PFS

Eins og fram komi í ákvörðun PFS nr. 3/2012 mun stofnunin frá og með 1. janúar 2013 ákvarða samhverf lúkningarverð á grundvelli verðsamanburðar á EES-svæðinu. Heimild PFS til að beita verðsamanburði byggir á 4. mgr. 32. gr. fjarskiptalaga og 12. gr. tilmæla ESA, dags. 13. apríl 2011.

Fyrirhuguð lækkun á lúkningarverðum farsímafyrirtækja í byrjun árs 2013 byggir á ákvörðun PFS nr. 3/2012 sem birt var í janúar 2012 og því að mati PFS um hæfilegan aðlögunartíma fyrir viðkomandi fyrirtæki að ræða.

Fram kom af hálfu PFS í Viðaukum A og B með ákvörðun PFS nr. 3/2012 að stofnunin gæti ekki sagt til um hvert lúkningargjaldið yrði á grundvelli verðsamanburðar. Hins vegar kom fram að lúkningargjöld hefðu farið lækkandi á undanförunum árum í helstu viðmiðunarlöndunum og fyrirsjáanlegt væri að sú þróun myndi halda áfram á næstu árum. Jafnframt að innleiðing hreinna LRIC líkana í samræmi við tilmæli framkvæmdastjórnar ESB og ESA myndi væntanlega leiða til verulegra lækkana á lúkningarverðum á næstu árum.

Eins og fram kemur hér að neðan mótmæla Vodafone, Síminn, Nova og Tal öll hinum meinta skamma aðlögunartíma að hinu nýja lúkningarverði og telja það í ósamræmi við meðalhófsreglu stjórnarsýslulaga að innleiða svo mikla hækkun með svo skömmum fyrirvara. PFS tekur það fram að mjög skýrt var á um það kveðið í ofangreindri ákvörðun PFS nr. 3/2012 að verðin sem myndu koma til með að gilda frá 1. janúar 2013 myndu byggjast á verðsamanburði sem framkvæmdur myndi verða haustið 2012 eftir innanlandssamráð og samráð við ESA ef sú niðurstaða yrði önnur en þær 4 kr./mín sem kostnaðargreining Símans sem samþykkt var á árinu 2010 kvað á um. Aðferðarfræði verðaðlögunarinnar var ítarlega lýst í framangreindri ákvörðun PFS frá janúar 2012. Hins vegar sá PFS ekki fyrir að lækkunin yrði svo mikil sem raun ber vitni, þótt stofnunin hefði tekið það fram að lúkningarverð færu ört lækkandi í Evrópu. Auk þess virðast félögin í áætlunum sínum fyrir árið 2013 ekki hafa gert ráð fyrir lækkun frá umræddum 4 kr./mín.

Til að koma nokkuð til móts við sjónarmið markaðsaðila um meðalhóf hyggst PFS mæla fyrir um frestun umræddrar lækkunar lúkningargjalda í 1,66 kr./mín sem fram átti að fara þann 1. janúar 2013 til 1. júlí 2013. Verðin þann 1. janúar 2013 yrðu þá samhverf í 4 kr./mín. fram að þeim tíma. Horfir PFS þá fyrst og fremst til þess að hin mikla lækkun á lúkningarverðum hefur komið fjarskiptafyrirtækjunum í opna skjöldu og að félögin virðast þurfa lengri tíma en áformaður var til að aðlaga starfsemi sína að breyttum veruleika, m.a. heildsölusamningum um endursölu- og sýndarnetsaðgang. Þá er horft til erfiðs rekstrarumhverfis á Íslandi í kjölfar hruns bankakerfisins sem veikt hefur stöðu fjarskiptafyrirtækjanna. Slík frestun gefur fjarskiptafyrirtækjunum einnig tækifæri til að fá niðurstöðu úrskurðarnefndar um lögmati hinnar boðuðu ákvörðunar áður en til lækkunar kemur. Að lokum má geta þess að nokkur ríki á EES-svæðinu hafa mælt fyrir um sambærilega frestun og PFS boðar hér. Má þar nefna Búlgaríu, Írland, Ítalíu, Spán, Svíþjóð og Bretland. Bretland miðar þó við 1. apríl 2013. Þegar liggur fyrir að um helmingur ríkja á EES-svæðinu sem ákvarðar verð sem byggja á

„pure“ LRIC aðferð verði búin að taka upp slíka verðlagningu um mitt næsta ár, en allar líkur eru á að þau verði töluvert fleiri þegar upp verður staðið á þeim tímapunkti.

Nova sagði að ákvörðun PFS nr. 3/2012 kvæði á um jöfnun lúkningarverða og verulega lækkun þeirra eða í 4 kr./mín. Lækkunin í síðasta áfanga væri úr 6,3 kr./mín hjá Nova og IMC (36%), úr 5,5 kr./mín hjá Tali (27%) og úr 4,5 kr./mín hjá Símanum og Vodafone (11%). Þessi þegar ákvarðaða breyting kæmi til með að hafa veruleg íþyngjandi áhrif á rekstur Nova á árinu 2013. Við þeim neikvæðu áhrifum hefði Nova hins vegar verið undirbúið og meðvitað um í kjölfar umræddrar ákvörðunar. Nova hefði ákveðið að kæra ekki umrædda ákvörðun þar sem slíkt hefði ekki komið til greina þótt finna hefði mátt í forsendum hennar einhverja setningu um hvernig PFS kynni síðar að nota aðrar aðferðir en notaðar væru í ákvörðuninni til að ákvarða lúkningarverð.

Afstaða PFS

Í ákvörðun PFS nr. 3/2012 segir að beita skuli verðsamanburði við ákvörðun lúkningargjalda símtala í farsímanetum. Í ákvörðuninni segir að lúkningarverð félaganna skuli verða 4 kr./mín. þann 1. janúar 2013 eða sú fjárhæð sem verðsamanburður PFS leiðir í ljós sé um aðra fjárhæð að ræða. Jafnframt kemur þar fram að hinum árlega verðsamanburði skuli lokið eigi síðar en 1. nóvember ár hvert og skal niðurstaðan ákvarða verð þau sem gilda skulu fyrir árið þar á eftir. Sá verðsamanburður sem hér er til umsagnar byggir á framangreindri ákvörðun PFS og því er ekki verið að beita annarri aðferð en mælt var fyrir um í ákvörðuninni.

Það skal sérstaklega tekið fram hér að Nova kærði ekki ákvörðun PFS nr. 3/2012 þar sem verðsamanburðaraðferðin var innleidd. Allir kærufrestir til úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála eða dómstóla eru liðnir.

Varðandi frestun hinnar boðuðu lækkunar lúkningargjalda til 1. júlí 2013 er vísað til umfjöllunar um athugasemd Vodafone hér að ofan.

Nova sagði að rekstraráhrif ákvörðunar PFS nr. 3/2012 [...]. Framundan væri ekki minni fjárfestingarþörf í 3G þjónustunni til að mæta þörf um verulega aukna afkastagetu og þekjun en þekjun félagsins væri mun minni en Símans. Í markaðsstarfi sínu hefði Síminn mjög haldið á lofti hinu meinta víðfeðma 3G dreifisvæði sínu og Nova yrði að leggja í umtalsverðar fjárfestingar til að mæta þeirri sókn. Án tillits til 3G dreifikerfis Símans og uppbyggingar þess fyrir almennafé væri fjarskiptafyrirtækjum nauðsynlegt að fjárfesta verulega á hverju ári og væri oft miðað við að þörf til fjárfestinga mætti ekki vera undir 10% af tekjum. Ákvörðun PFS nr. 3/2012 myndi lækka heildartekjur íslensku farsímafélaganna og ef fjárfesting yrði með svipuðu sniði næstu árin myndi íslensku farsímaferfin og farsímaþjónustan líða fyrir. Ástæða þess að farið væri yfir fjárhagslega hlið málsins væri að hinn nýi verðsamanburður og fyrirhuguð ákvörðun PFS hefði umtalsverð áhrif á afkomu farsímaþjónustunnar í landinu og kæmi auk þess eins og óvænt vatnsgusa sem íþyngdi rekstri Nova enn frekar en búist hefði verið við. Það væri ekki rétt hjá PFS, sem fram hefði komið í viðauka B við ákvörðun PFS nr. 3/2012, að lækkun lúkningargjalda eftir að jöfnun gjalda yrði náð kæmi ekki illa við Nova. Slíkt myndi veikja stöðu Nova enn frekar. Heildaráhrifin fyrir árið 2013 yrðu neikvæð um [...] kr., þ.e. myndu versna um [...] kr. miðað við framangreinda ákvörðun PFS. Um væri að ræða nettóáhrif, þ.e. að teknu tilliti til tekna og gjalda.

Afstaða PFS

Í tilmælum framkvæmdastjórnar ESB og ESA um lúkningarverð sem byggja m.a. á afstöðu ERG (nú BEREĆ), er fjallað um nauðsyn þess að lækka og jafna lúkningarverð til að efla samkeppni, stuðla að uppbyggingu innri markaðar og bæta hagsmuni neytenda. Eftirlitsstjórnvald getur heimilað hærri lúkningarverð til fyrirtækja sem eru ný á markaði og eru að byggja upp eigið farsímakerfi, þ.m.t. dreifikerfi, þar til lágmarks stærðarhagkvæmni er náð með 15-20% markaðshlutdeild, en þó ekki lengur en 4 ár að hámarki frá innkomu á markað. Hins vegar er ekki unnt að líða hærri lúkningarverð sem byggjast á kostnaði óhagkvæms rekens fjarskiptanets nema um skamma hríð, enda séu þau til lengri tíma skaðleg fyrir neytendur. Verðmunur til lengri tíma þarf að byggjast á hlutlægum kostnaði sem er utan áhrifasviðs viðkomandi aðila, s.s. mismunandi tíðnigjöld.

Tímabundin hærri lúkningarverð eru ekki hugsuð til að fjármagna smásölu- og markaðskostnað félagsins í farsíma né annan óskyldan rekstur. Hærri lúkningargjöldum er einungis ætlað að bæta nýjum félögum upp stærðaróhagkvæmni sem er í upphafi starfsemi þeirra og stafar af miklum föstum kostnaði vegna uppbyggingar og reksturs farsímanets viðkomandi fyrirtækja. Eigi farsímafyrirtæki sér ekki rekstrargrundvöll án þess að getað innheimt mun hærri lúkningargjöld en önnur félög um langan tíma er slíkt félag ekki hagkvæmt rekið og gæti því orðið undir í samkeppninni. Nova verður því eins og önnur farsímafyrirtæki að laga sig að þeim veruleika að geta aðeins á fyrstu árum starfsemi sinnar innheimt hærri lúkningargjöld en helstu samkeppnisaðilar fyrirtækisins.

Yfirverðlagning á lúkningargjöldum Nova byggja á því í raun að viðskiptavinir annarra fjarskiptafyrirtækja niðurgreiða kostnað Nova. Réttlætning slíkrar verðlagningar byggir fyrst og fremst á stærðaróhagkvæmni viðkomandi fyrirtækis í rekstri farsímakerfis síns, en er ekki hugsuð til að fjármagna sölu- og markaðskostnað eða annan smásölu- og markaðskostnað.

Um næstu áramót hefur Nova verið á markaði í fimm ár og náð mjög góðum árangri í starfsemi sinni, en markaðshlutdeild félagsins var 25,8% í árslok 2011 og viðskiptavinir um 100 þús. Á árinu 2011 nam rekstrarhagnaður félagsins fyrir afskriftir (EBITDA) 504 millj. kr. og hagnaður ársins 374 millj. kr.

Á árunum 2008 til 2012 hefur PFS heimilað Nova að vera með hærri lúkningargjöld en helstu samkeppnisaðilar félagsins, sbr. ákvarðanir nr. 22/2008, nr. 18/2010 og nr. 3/2012. Fyrirtækið hefur því notið hærri lúkningargjalda í lengri tíma en tilmæli ESB og ESA mæla fyrir um. Nettó heildsölu- og markaðskostjur Nova af þessum sökum hafa numið u.þ.b. [...] kr. á þessu tímabili. Auk þess hefur viðskiptalíkan félagsins (þ.e. mjög ódýr eða ókeypis innankerfissímtöl) stuðlað að því að símaumferð til farsímanets Nova er mun meiri en símaumferð frá farsímaneti félagsins, sem hefur skilað félaginu u.þ.b. [...] kr. nettó heildsölu- og markaðskostjum á kostnað annarra fjarskiptafélaga á umræddu tímabili.

Nova nefnir fjárfestingarþörf félagsins og að fjárfesting í farsímanetum á árunum 2009 til 2011 hafi verið undir 10% af tekjum sem væri óviðunandi ástand. PFS bendir hins vegar á að fjárfesting í farsímanetum hafi numið 17% af tekjum á árunum 2007 til 2008 en þá átti sér stað veruleg uppbygging í 3G netum Nova og Símans. Á fimm ára tímabili 2007 til 2011 nemur því fjárfesting um 11% af tekjum að meðaltali.

PFS tekur það ennfremur fram að tilmæli ESA um lúkningarverð kveða á um að einungis umferðartengdur kostnaður skuli tekinn með í reikninginn við ákvörðun lúkningarverðs en ekki kostnaður við útbreiðslu kerfisins. Nova getur byggt viðskiptamódel sitt upp að eigin vild en félagið getur ekki reiknað með að hagnast á of háu lúkningarverði á markaði vegna misvægis í umferð úr og í net félagsins. Félagið verður eins og önnur félög að mynda hagnað sinn af eigin viðskiptavinum.

Nova sagði að hin fyrirhugaða ákvörðun myndi lækka lúkningarverð Nova og annarra minni og samkeppnislega mikilvægra farsímafyritækja um 86% á aðeins 28 mánuðum (eða minna) með tilheyrandi neikvæðri fjárhagslegri þýðingu. PFS yrði að virða þá alkunnu staðreynd að ósamhverf lúkningargjöld hefðu verið ein meginforsenda nýrra keppinauta til þess að eiga möguleika til þess að keppa á markaði og ná þar fótfestu. Það stæðist ekki að PFS gæfi sér að þegar jöfnun lúkningarverða yrði náð, skipti ekki máli hvert verðið væri og að þá myndu öll farsímafélög hagnast á því. Staðreyndin væri að það væri fyrst og fremst Síminn (fyrst og fremst talsímaþjónustan) sem græddi á þessu.

Fram kemur hjá Nova að lækkun PFS á lúkningargjöldum félagsins með hinni nýju verðlagningu verði 86% á sl. 28 mánuðum. PFS bendir á að lúkningargjöld hafa lækkað mjög mikið á undanförunum árum á EES-svæðinu. Ákvarðanir um frekari lækkanir liggja einnig fyrir í flestum EES-ríkjum og er Ísland engin undantekning frá því. PFS ítrekar að stofnunin hyggst mæla fyrir um frestun á umræddri lækkun lúkningarverða í 1,66 kr./mín til 1. júlí 2013.

4 Kostnaðargreiningaraðferðir

Síminn telur það meginreglu í fjarskiptalögum að miða skuli við kostnað fyrirtækis þegar PFS ákveður verð fyrir þjónustu fjarskiptafyrirtækis sem skilgreint hefur verið með umtalsverðan markaðsstyrk á tilteknum markaði. Við ákvörðun um verð skuli taka tillit til fjárfestinga og eðlilegrar arðsemi af bundnu fjármagni með hliðsjón af áhættu fjárfestinganna, sbr. 1. mgr. 32. gr. FSL. Markmið ákvæðisins væri að tryggja hvata til fjárfestinga sem væri eitt mikilvægasta áhersluatriðið í evrópskum fjarskiptarétti.

Afstaða PFS

Í samræmi við 32. gr. fjarskiptalaga getur PFS við útreikninga á kostnaði tekið mið af rekstri sambærilegrar þjónustu sem telst hagkvæmlega rekin, tekið mið af gjaldskrár á sambærilegum samkeppnismörkuðum og notað kostnaðargreiningaraðferðir sem eru óháðar aðferðum fjarskiptafyrirtækisins. Í samræmi við ofangreint þá þarf PFS ekki að miða við kostnað þess fyrirtækis sem skilgreint hefur verið með umtalsverðan markaðsstyrk á viðkomandi markaði.

PFS beitir verðsamanburði við ákvörðun gjaldskrár fyrir lúkningu símatala í einstökum farsímanetum. Í samræmi við tilmæli ESA þá skal slíkur verðsamanburður miða við niðurstöður úr hreinum bottom-up LRIC líkönum á EES-svæðinu. Útreikningar á lúkningarverði samkvæmt slíkri aðferðafræði miðast við þann kostnað sem verður til í hagkvæmt hönnuðu farsímaneti en ekki á sögulegum kostnaði fyrirtækja á viðkomandi markaði. Viðeigandi viðbótarþjónusta (e. increment) í framangreindum LRIC líkönum er lúkning símtala í heildsölu til þriðja aðila.

PFS bendir á að Síminn fagnaði þeirri breytingu sem varð með ákvörðun PFS nr. 3/2012 að byggja lúkningarverð á íslenskum farsímamarkaði á verðsamanburði. Síminn hafði mikið kvartað yfir því að þurfa eitt íslenskra fjarskiptafyrirtækja að kostnaðargreina verð sín með tilheyrandi kostnaði og umstangi. Síminn kærði ekki umrædda ákvörðun PFS og eru allir málshöfðunarfrestir til úrskurðarnefndar og dómstóla liðnir. Í þessu máli er því ekki til umfjöllunar hvort umræddur verðsamanburður sé heimill eða ekki, aðeins hvort PFS hafi framkvæmt hann með þeim hætti sem kveðið var á um í umræddri ákvörðun. Síminn hefur ekki fært fram efnisleg rök fyrir því að verðsamanburðurinn sé haldinn annmörkum.

Þau atriði sem Síminn nefnir varðandi hvata til fjárfestinga eru teknar til greina í þeim erlendu kostnaðargreiningum sem PFS byggir verðsamanburð sinn á, þ.e. að því er varðar umferðartengdar fjárfestingar. Aðrir kostnaðarliðir eða fjárfestingar eiga ekki erindi varðandi ákvörðun lúkningargjalda.

Síminn segir að skv. 2. mgr. 32. gr. FSL beri fjarskiptafyrirtækið sönnunarbyrðina fyrir því að verð sé miðað við kostnað ásamt hæfilegum hagnaði. Þessi skilyrði hefðu verið uppfyllt að mati Símans þegar PFS ákvað verð í ákvörðun sinni nr. 3/2012. Eins og PFS væri kunnugt væri verð Símans fyrir lúkningu byggt á kostnaðarmódeli sem Síminn hefði gert og PFS hefði samþykkt með umræddri ákvörðun PFS nr. 3/2012. Þessi kostnaðargreining uppfyllti að mati Símans skilyrði 1. mgr. 32. gr. FSL um að verð skyldu byggð á kostnaði ásamt hæfilegum hagnaði til að unnt væri að viðhalda og byggja upp kerfið og m.t.t. áhættu af fjárfestingunni. Miklir fjármunir og vinna hefðu verið lögð í umrædda kostnaðargreiningu sem unnin hefði verið fyrir gíg einungis mánuðum eftir að verð skv. henni hefðu verið samþykkt af hálfu PFS. Það færi því gegn meðalhófsreglu að miða verð fyrir lúkningu við allt aðra aðferð svo skömmu eftir að ákvörðun um kostnaðargreint verð hefði legið fyrir.

Afstaða PFS

PFS ítrekar það sem fram kemur hér að framan að Síminn hafi fagnað því að losna undan kvöð um að framkvæma kostnaðargreiningu í aðdraganda ákvörðunar PFS nr. 3/2012. Því koma sinnaskipti Símans verulega á óvart. Síminn kærði ekki umrædda ákvörðun og eru allir málshöfðunarfrestir liðnir.

PFS bendir þó á eins og áður segir að kostnaðargreining Símans gerð á árinu 2009 og var byggð á forsendum og kostnaði ársins 2007. Með ákvörðun nr. 9/2010, dags. 16. apríl 2010, samþykkti PFS viðkomandi kostnaðargreiningu með tilteknum breytingum. Því er ekki um að ræða nokkurra mánaða gamla kostnaðargreiningu eins og skilja má af athugasemdum Símans.

Kostnaðargreining Símans hefur verið grundvöllur verðaðlögunar síðan árið 2010, sem fram kom í ákvörðun PFS nr. 18/2010 um útnefningu fyrirtækja með umtalsverðan markaðsstyrk og álagningu kvaða á heildsölumörkuðum fyrir lúkningu símtala í einstökum farsímanetum (markaður 7), dags. 16. júlí 2010. Framangreind verðaðlögun var síðan ítrekuð í ákvörðun PFS nr. 3/2012 um sama markað.

Í ákvörðun PFS nr. 3/2012 segir að beita skuli verðsamanburði við ákvörðun lúkningargjalda símtala í farsímanetum. Í þessu samráði er eingöngu til umfjöllunar framkvæmd og niðurstaða verðsamanburðar í samræmi við framangreinda ákvörðun. Því kemur ekki til álita í þessari fyrirhugaðri ákvörðun að beita annarri aðferðafræði við verðákvörðunina, svo sem kostnaðargreiningu sem byggir á sögulegum kostnaði,

enda ekki í samræmi við tilmæli ESA um lúkningarverð. Auk þess er ljóst að ef slík kostnaðargreining yrði endurtekin nú myndi niðurstaðan leiða til mun lægri verðs en 4 kr./mín. sökum þess að aðeins ber að taka mið af umferðartengdum kostnaði, sem ekki var reyndin í kostnaðargreiningu Símans frá 2009 sem PFS samþykkti með tilteknum breytingum árið 2010. Þá tæki sennilega upp undir 2 ár (ef PFS fengi sérstaka fjárveitingu til þess) að framkvæma bottom-up LRIC módel fyrir íslenska markaðinn með öllum þeim kostnaði sem því fylgdi fyrir PFS og íslensk farsímafélög. Því kemur heldur ekki til greina að beita slíkri kostnaðargreiningu að svo stöddu að minnsta kosti.

Síminn sagði að í 4. mgr. 32. gr. FSL væri mælt fyrir um að PFS gæti við útreikninga á kostnaði tekið mið af rekstri sambærilegrar þjónustu sem teldist hagkvæmt rekin, tekið mið af gjaldskrá á sambærilegum samkeppnismörkuðum og notað kostnaðargreiningaraðferðir sem væru óháðar aðferðum fjarskiptafyrirtækis. Um leið og PFS nýtti sér þessa lagaheimild færðist sönnunarbyrðin yfir á PFS um að verð skv. slíkri aðferð uppfyllti skilyrði 1. mgr. um að tekið væri tillit til fjárfestinga fjarskiptafyrirtækisins og hæfilegrar arðsemi af bundnu fjármagni með hliðsjón af áhættu af fjárfestingum. Að mati Símans hefði PFS ekki fært fram nein rök fyrir því að þessi samanburðaraðferð uppfyllti framangreind skilyrði laga. Samkvæmt viðurkenndri lögskýringaraðferð í íslenskum rétti gæti ákvæði í tilmælum ESA um lúkningarverð ekki gengið gegn ákvæðum í settum lögum.

Afstaða PFS

Eins og áður hefur komið fram kærði Síminn ekki þá ákvörðun PFS frá janúar s.l. að hverfa frá beitingu kostnaðargreiningar við ákvörðun lúkningargjalda á íslenskum farsímamarkaði og miða þess í stað við verðsamanburð við niðurstöður evrópskra systurstofnana sem uppfylltu nánar tilteknar viðmiðanir. Þær niðurstöður byggja á kostnaðargreiningum þar sem þau atriði sem Síminn getur um hér að ofan eru teknar með í reikninginn í samræmi við tilmæli ESA um lúkningarverð. Síminn hefur ekki gert efnislegar athugasemdir við framkvæmd PFS á umræddum verðsamanburði. Sú ákvörðun PFS að hverfa frá kostnaðargreiningu og byggja fremur á verðsamanburði er ekki til umfjöllunar í máli þessu. Síminn getur gert athugasemdir við fyrirkomulag þetta við næstu markaðsgreiningu á viðkomandi markaði, ef PFS hyggst halda þessu fyrirkomulagi. Ljóst er að ef PFS gerir það ekki mun stofnunin mæla fyrir um beitingu bottom-up LRIC módel en ekki uppfærslu á fyrri kostnaðargreiningu Símans sem byggir á sögulegum kostnaði.

Síminn sagði að sú fyrirhugaða ákvörðun PFS að byggja á samanburði við þau 7 lönd sem innleitt hefðu og framkvæmt „pure“ LRIC aðferðafræðina væri að mati Símans hvorki sanngjörn né í samræmi við ákvæði íslenskra fjarskiptalaga. Með slíkri samanburðaraðferð væri farið gegn ákvæði 32. gr. FSL sem beinlínis mælti fyrir um að við ákvörðun um verð skyldi tekið tillit til fjárfestinga fjarskiptafyrirtækisins og hæfilegrar arðsemi af bundnu fjármagni með hliðsjón af áhættu við fjárfestinguna. Sá mikli munur sem væri á nýlega kostnaðargreindu verði Símans og umræddum verðsamanburði PFS sem byggði á „pure“ LRIC aðferðafræðinni benti til þess að hið nýja verð væri ekki nálægt því að uppfylla skilyrði laga um kostnaðargreiningu. Þannig myndu tekjur vegna lúkningar ekki nægja til þess að fjárfesta og viðhalda fjárfestingum netrekanda vegna þessa þjónustuþáttar. Virtist fyrirhuguð ákvörðun PFS því leiða til undirverðlagningar lúkningarþjónustu, miðað við þá kostnaðargreiningu sem byggt hefði verið á hingað til. Í því sambandi mætti benda á að samkeppnisyfirlönd teldu sig ekki bundin af þeirri aðferðafræði eða markaðsgreiningum sem fjarskiptaefirlit ynni eftir. Þetta setti Símann í þá óviðunandi stöðu að yrði fyrirtækið

skilgreint með markaðsráðandi stöðu á tilteknum markaði, að sá möguleiki yrði fyrir hendi að samkeppnisyrðing væri að þeirri niðurstöðu að fyrirtækið undirverðlagði tiltekinn þátt í þjónustu sinni, jafnvel þótt það leiddi af ákvörðun PFS.

Afstaða PFS

PFS ítrekar að í máli þessu er ekki til umfjöllunar hvort PFS hafi heimild til að beita umræddum verðsamanburði. Það var ákveðið í ákvörðun PFS nr. 3/2012 og atriði þetta var ekki kært af neinum markaðsaðila. Þó ber að taka fram að samkvæmt 32. gr. fjarskiptalaga hefur PFS heimild til þess að beita verðsamanburði til þess að ákvarða lúkningargjöld. Notkun viðmiða sem byggja á hreinum LRIC líkönum uppfylla skilyrði fjarskiptalaga um að tekið sé tillit til fjárfestinga fjarskiptafyrirtækis og hæfilegrar arðsemi af bundnu fjármagni með hliðsjón af áhættu við fjárfestinguna.

Meginreglan samkvæmt tilmælum ESA er að eftirlitsstofnanir eigi að kveða á um lúkningargjöld sem taka mið af þeim viðbótarkostnaði sem tilheyrir heildsöluþjónustu sem felur í sér lúkningu símtala í farsímanetum fyrir utanaðkomandi aðila. Um er að ræða viðbótarkostnað sem verður til í hagkvæmt hönnuðu fjarskiptaneti í samræmi við kostnaðarlíkan sem byggir á langtíma viðbótarkostnaðar (LRIC) aðferðinni. Horfa skal til væntrar framtíðarþróunar á grundvelli núverandi kostnaðar og miða skal við hagkvæmustu tæknilegu lausnir, s.s. næstu kynslóðar net (NGN).

Með framangreint í huga er varhugavert að draga of miklar ályktanir út frá niðurstöðu kostnaðargreiningar Símans sem byggir á sögulegum kostnaði ársins 2007 þar sem meðaleiningarkostnaður einstakra þjónustuleiða var leiddur fram, þ.e. top-down LRAIC+ aðferð. PFS telur því ekki neinar líkur á því að það verð sem umræddur verðsamanburður byggir á feli í sér undirverðlagningu á þessari þjónustu. Því ætti Síminn ekki að þurfa að hafa áhyggjur af Samkeppniseftirlitinu í þessu efni. Um er að ræða hámarksverð sem PFS ákvarðar og gildir fyrir alla íslenska farsímarekendur.

Vodafone velti því fyrir sér hvort ekki kynni að vera rétt að bíða þess möguleika að óska aðstoðar BEREC við gerð líkans fyrir lúkningargjöld farsímaneta hér á landi, en ætla mátti að nýjustu gerðir ESB á sviði fjarskipta yrðu teknar upp í EES-samninginn innan skamms sem væntanlega fæli í sér að PFS öðlaðist heimild til að leita aðstoðar þeirrar stofnunar. Hið minnsta yrði að gera kröfu um að PFS greindi frá því hvernig staðan væri að þessu leyti og tæki afstöðu til þess hvort slíkrar aðstoðar yrði leitað þegar lagaheimild til þess yrði fengin.

Afstaða PFS

PFS útilokar ekki að í framtíðinni verði leitað eftir aðstoð hjá BEREC, en ljóst er að þó að slík aðstoð fengist myndi gerð eigin bottom-up LRIC líkans krefjast mikils tíma og vinnuframlags með fjölgun stöðugilda eða aðkeyptri sérfræðiþjónustu hjá PFS. Fjárheimildir stofnunarinnar rúma ekki slík aukin útgjöld, hvorki á þessu rekstrarári né því næsta m.v. þær fjárheimildir sem stofnunin hefur til ráðstöfunar sem fram koma í frumvarpi að fjárlögum fyrir árið 2013. Auk þess myndi slík vinna verða íslenskum farsímafyrirtækjum kostnaðarsöm og tímafrek. PFS minnir á að aðeins Nova hafi lagst gegn umræddum breytingum í aðdraganda ákvörðunar PFS nr. 3/2012, þó svo félagið hafi ekki kært ákvörðunina til úrskurðarnefndar eða skotið henni til dómstóla. Ljóst er að PFS myndi ekki kveða á um bottom-up LRIC aðferð nema í nýrri markaðsgreiningu. Um slíkt er ekki að ræða hér heldur aðeins tæknilega útfærslu kvaðar sem lögð var á í ofangreindri ákvörðun frá janúar 2012.

Nova sagði að PFS hefði í ákvörðun sinni nr. 3/2012 ákveðið að öll lúkningarverð skyldu vera þau sömu frá og með 1. janúar 2013, eða ekki hærra en 4 kr./mín. sem byggði á kostnaðargreiningu Símans frá 2010. Þess hefði ennfremur verið getið að stofnunin hygðist opna fyrir þann möguleika að lágmarksverð yrði ákvarðað með öðrum hætti, þ.e. með samanburði við lúkningarverð sem fundin væri með bottom-up LRIC aðferðafræði. Aðeins í einni línu í kafla 2.1.4 í ákvörðuninni, og raunar í ákvörðuninni í heild, væri kveðið á um að aðferðafræði þessi yrði notuð sem viðmið. Að mati Nova hefði verið útilokað að sjá það fyrir að þegar á árinu 2012 teldist koma til greina af hálfu PFS að innleiða verðsamanburð á grundvelli umræddrar kostnaðargreiningaraðferðar frá örfáum ESB ríkjum og finna þannig út lúkningarverð fyrir íslenska markaðinn sem væru óralangt frá því lúkningarverði sem til hefði staðið að miða við frá 1. janúar 2013. Skilningur Nova hefði verið sá að frá þeim tíma yrði byggt á umræddri kostnaðargreiningu Símans, nema ný íslensk kostnaðargreining lægi fyrir en að viðbúið væri að á árinu 2013 yrði gildandi verð borið saman við niðurstöður annarra greininga frá öðrum löndum og þá með hliðsjón af umræddri LRIC aðferðafræði. Í athugasemdum sínum við frumdrög að markaðsgreiningu þeirri sem varð að framangreindri ákvörðun hefði Nova gert miklar athugasemdir við að umræddri aðferðafræði, þ.e. verðsamanburði, yrði beitt strax á árinu 2012, sem kynni að leiða til innleiðingar á allt öðru lúkningarverði en því sem fyrirhugað hefði verið í umræddri ákvörðun.

Afstaða PFS

Í ákvörðun PFS nr. 3/2012 kemur skýrt fram að *beita skuli verðsamanburði* við ákvörðun lúkningargjalda símtala í farsímanetum frá og með 1. janúar 2013. Því er ekki um það að ræða að stofnunin „hygðist opna fyrir þann möguleika“ eins og Nova heldur fram.

Skýrt kemur fram í kafla 2.1.4. „Kvöð um eftirlit með gjaldskrá“ í ákvörðuninni að bottom-up LRIC aðferðafræðin yrði notuð sem viðmið auk þess sem þetta kom ítrekað fram í viðaukum A og B.

Haldið var aukasamráð í nóvember 2011 í aðdraganda ákvörðunar PFS nr. 3/2012 þar sem til umsagnar var sú fyrirhuguð ákvörðun að PFS hygðist beita verðsamanburði við ákvörðun lúkningargjalda frá og með 1. janúar 2013. Fram kom í Viðauka A með ákvörðuninni og í svörum PFS vegna athugasemda Nova í aukasamráðinu, sbr. viðauki B, að PFS gæti ekki sagt fyrir um það á þeim tíma hver meðallúkningarverð kæmi til með að vera í samanburðarlöndunum þegar verðsamanburðurinn færi fram. PFS benti á það væri þó ljóst að þróunin um alla Evrópu væri á þá leið að lúkningarverð færu hratt lækkandi.

Hvergi kom fram í ákvörðun PFS nr. 3/2012 að til stæði að framkvæma nýja íslenska kostnaðargreiningu á grundvelli bottom-up LRIC aðferðafræðinnar. Þvert á móti var þeirri leið hafnað og ákveðið að nota verðsamanburð þess í stað sem framkvæmdur yrði á árunum 2012 til 2014.

Eins og áður hefur komið fram kærði Nova ekki umrædda ákvörðun PFS um að hverfa frá kostnaðargreiningum til ákvörðun lúkningarverða og byggja þess í stað á umræddum verðsamanburði. Umrædd breyting á fyrirkomulagi ákvörðunar lúkningarverða er því ekki hér til umfjöllunar heldur aðeins framkvæmd verðsamanburðarins.

Nova sagði að PFS hefði skotið inn umfjöllun í ákvörðun sína nr. 3/2012 um að gera umræddan verðsamanburð án þess að kynna markaðsaðilum hvert líklegt verð yrði, eða að meta á einhvern hátt áhrif slíkrar verðlagningar. Í umsögn sinni taldi Nova líklegt að verð myndu hækka með slíkum verðsamanburði, enda hefði félaginu ekki verið kunnugt um niðurstöður hinnar svokölluðu „pure“ bottom-up LRIC greiningar. Í svörum sínum hefði PFS gert lítið úr athugasemdum Nova og tekið fram að stofnuninni væri ekki skylt að greina áhrif verðbreytinga á lúkningarmarkaði. PFS hefði sagt að eftir þann 1. janúar 2013 skipti aðferðafræðin við ákvörðun lúkningargjalda takmörkuðu máli þar sem enginn munur yrði á lúkningarverðum fyrirtækjanna. Tekjur félaganna kæmu til með að lækka en gjöldin einnig. Því væri ekki forsvaranlegt að ráðast í tímafreaka greiningu á hugsanlegum áhrifum breytingarinnar, auk þess sem slík greining væri augljósum erfiðleikum bundin þar sem hún myndi byggjast á getgátum um framtíðarþróun lúkningargjalda í Evrópu gagnvart getgátum um framtíðarþróun kostnaðar við lúkningu í kerfum Símans. Ennfremur hefði PFS lýst því yfir að umræddar breytingar á aðferðafræðinni myndu koma Nova til góða. Það veki ekki síður undrun Nova að þrátt fyrir athugasemdir félagsins í aðdraganda ofangreindrar ákvörðunar um nauðsyn þess að PFS legði mat á áhrif af einingaverðum sem tækju mið af íslenskum raunveruleika, þá skyldi PFS nú í fyrirliggjandi drögum enn og aftur ekki sjá ástæðu til að greina á nokkurn hátt hvaða áhrif stórkostleg lækkun lúkningarverða þann 1. janúar 2013 kynni að hafa á íslenska markaðsaðila. Fyrirliggjandi drög kæmu Nova í opna skjöldu og yllu verulegu uppnámi og skaða.

Afstaða PFS

PFS vísar í ákvörðun nr. 3/2012 ásamt svörum stofnunarinnar varðandi þær athugasemdir sem Nova vísar í og því ekki nauðsynlegt að fjalla um það hér. Ennfremur vísar PFS til afstöðu PFS til svipaðra álitafna hér að framan.

Hvað varðar ófyrirséða og óvænta lækkun lúkningargjalda þá kom fram í viðaukum A og B með ákvörðuninni að lúkningargjöld hefðu farið lækkandi á undanförunum árum í helstu viðmiðunarlöndunum og fyrirsjáanlegt væri að sú þróun myndi halda áfram á næstu árum. Lækkun á lúkningarverðum hefði því ekki átt að koma Nova á óvart þótt lækkunin kunní að hafa verið meiri en félagið hefði séð fyrir. Jafnframt benti PFS á að á þeim tíma lægju fyrir ákvarðanir um verðaðlögun í ýmsum löndum á grundvelli kostnaðargreininga, auk þess sem ljóst var að innleiðing hreinna LRIC líkana í samræmi við tilmæli framkvæmdastjórnar ESB og ESA myndu væntanlega leiða til verulegra lækkana á lúkningarverðum á næstu árum.

Nova sagði að einnig hefði komið fram í afstöðu PFS í ákvörðun nr. 3/2012 að stofnunin legði til breytingu á kostnaðargreiningaraðferð þar sem LRIC aðferð sú sem mælt væri fyrir um í tilmælum ESA væri of flókin, tímafreak og dýr fyrir PFS og íslenskan farsímamarkað. Ákvörðunin myndi því koma Nova, eins og öðrum farsímafyrirtækjum, til góða og þar með neytendum á endanum með lægri verðum. Framangreint stæðist ekki skoðun. PFS bæri skylda samkvæmt íslenskum fjarskipta- og stjórnsýslulögum að vanda undirbúning stjórnvaldsákvarðana sinna sem fæli m.a. í sér lögbundna kröfu um fullnægjandi rannsókn. Þá mæltu ákvæði íslenskra fjarskiptalaga fyrir um tiltekin sjónarmið og tilteknar forsendur sem þyrftu að vera fyrir hendi til að PFS gæti tekið íþyngjandi ákvörðun gagnvart fjarskiptafyrirtækjum um kvaðir varðandi t.d. lúkningarverð þeirra. Óbindandi tilmæli, jafnvel þótt þau stöfuðu frá ESA, breyttu ekki þeim lagafyrirmælum.

Afstaða PFS

PFS vísar í ákvörðun nr. 3/2012 ásamt svörum stofnunarinnar varðandi athugasemdir Nova. Í ákvörðun PFS nr. 3/2012 segir að beita skuli verðsamanburði við ákvörðun

lúkningargjalda símtala í farsímanetum. Sú ákvörðun var ekki kærð að þessu leyti og því undu markaðsaðilar niðurstöðum hennar. Í þessu samráði er eingöngu til umfjöllunar framkvæmd og niðurstaða verðsamanburðar í samræmi við framangreinda ákvörðun. Athugasemdir Nova sem ekki snúa að framkvæmd verðsamanburðarins verða að bíða nýrrar markaðsgreiningar á viðkomandi markaði. PFS ítrekar þó að skýr heimild er til umræddrar verðsamanburðaraðferðar í 4. mgr. 32. gr. FSL. Þá er það viðurkennt sjónarmið í íslenskum rétti að fara beri eftir tilmælum sem stafa frá ESA nema sérstakar aðstæður mæli þess sérstaklega í mót. Slíku er ekki til að heilsa í þessu máli. Eins og að framan segir hyggst PFS þó vegna aðstæðna fresta lækkun lúkningarverða í 1,66 kr./mín þann 1. júlí 2013.

Nova sagði að í rökstuðningi með ákvörðunum sínum hefði það sjónarmið komið fram af hálfu PFS að með lækkun og jöfnun lúkningarverðs væri rutt úr vegi forsendu þess að til staðar væri mismunandi verð fyrir símtöl milli farsímakerfa og innan sama farsímakerfis. Sagt hefði verið að margir neytendur væru ráðvilltir vegna þessa ólíka verðs og látið í veðri vaka að jöfnun lúkningargjalda væri að einhverjum, og jafnvel stórum hluta, tilkomin til þess að smásöluverð gæti orðið jafnara en áður, neytendum til hagsbóta. Að mati Nova þyrfti PFS að taka tillit til þess veruleika að Nova hefði verið sá einn kostur nauðugur, í þeirri stöðu sem verið hefði á markaðinum við innkomu Nova í árslok 2007, að kynna til sögunnar og byggja innkomu sína á viðskiptamódeli sem gerði ráð fyrir mjög ódýrum eða gjaldfrjálsum símtölum innan fjarskiptakerfis Nova en eiga mikilvægan hluta tekna félagsins undir símtölum í önnur kerfi og innkomandi símtölum. Eins og PFS hlýti að vera kunnugt um hefðu Samkeppniseftirlitið (SE) og áfrýjunarnefnd samkeppnismála upplýst í úrskurðum á árinu 2012, í kjölfar kvörtunar Nova, að Síminn hefði beitt verðþrýstingi gagnvart keppinautum sínum um langt árabil. Þær aðstæður til samkeppni sem lýst hefði verið í þessum úrlausnum samkeppnisyfirvalda stæðu í beinum og augljósum tengslum við þær ákvarðanir sem PFS kæmi til með að taka og vörðuðu verðlagningu, þ.á.m. vegna lúkningarverða. Ólögmat háttsemi Símans hefðu öðru fremur skapað þá stöðu sem Nova hefði staðið frammi fyrir og ákvörðun um íþyngjandi inngríp PFS yrði ekki tekin nema að undangenginni athugun á því hvaða áhrif og afleiðingar hún hefði, m.t.t. framangreinds raunveruleika. Hafa yrði einnig í huga í því sambandi að Nova hefði frá upphafi boðið mjög samkeppnishæft verð fyrir símtöl milli kerfa.

Afstaða PFS

Ákvörðun PFS nr. 3/2012, sem byggir m.a. á tilmælum ESA, miðar fyrst og fremst að því að bæta stöðu neytenda á fjarskiptamarkaði til lengri tíma litið. Fjarskiptafyrirtæki bera ábyrgð á eigin viðskiptamódelum og aðlögun þeirra að breyttum aðstæðum hvort sem rekja megi þær til breytinga á markaði eða vegna stjórnvaldsáðgerða.

PFS ítrekar að ákvörðun PFS nr. 3/2012 er ekki hér til umfjöllunar nema að því er umræddan verðsamanburð ræðir. PFS fagnar því hins vegar að SE hafi lokið rannsókn sinni á því máli sem Nova nefnir og varðar óeðlilega hegðun Símans á smásölumarkaði. Ofangreind umfjöllun Nova er þó ekki innlegg í það mál sem hér er til umfjöllunar, þ.e. útreikning á verðum samkvæmt umræddum verðsamanburði. Hegðun markaðsráðandi aðila á smásölumarkaði getur ekki verið ráðandi þáttur við ákvörðun lúkningarverða í heildsölu. Hins vegar er unnt að horfa til slíka við útfærslu aðgangskvaðar, gagnsæiskvaðar og jafnræðiskvaðar.

Nova gæti ekki skilið framangreinda umfjöllun PFS öðruvísi en svo stofnunin vildi, beint eða óbeint, stemma stigu við viðskiptamódeli Nova og að jöfnun og hin mikla lækkun

lúkningargjalda (jafnvel undir kostnaðarmörk) væri mikilvægt tæki í því skyni. Hér væri PFS á villigötum. Innkoma Nova á íslenskan fjarskiptamarkað hefði haft mjög mikla þýðingu fyrir samkeppni á markaðinum. Íþyngjandi inngríp PFS, sem gengi jafn langt og fyrirætlanir stofnunarinnar gerðu ráð fyrir, væri til þess fallið að skaða rekstrargrundvöll félagsins með tilheyrandi tjóni fyrir samkeppni. Við blasti að nauðsynlegt væri fyrir PFS að gera mun betri grein fyrir áhrifum slíks inngríps en gert hefði verið og í raun væri óskiljanlegt að PFS vildi grípa til ráðstafana sem veiktu samkeppnislegt þrek Nova jafn verulega og hætt væri við í þessu máli. Þótt eðlilegt væri að ætla að veruleg lækkun á lúkningarverði (ef slík lækkun væri byggð á raunhæfum rekstrarlegum forsendum) skilaði sér að einhverju marki í lækkuðu smásöluverði gætu ýmsar ástæður legið til þess að þau áhrif yrðu mismunandi milli fyrirtækja og hvað sem öðru liði gætu fyrirtæki byggt á mjög ólíkri viðskiptalegri nálgun varðandi smásöluverð á símtölum eftir því hvort þau væru innan kerfis eða milli kerfa.

Afstaða PFS

PFS er sammála því að innkoma Nova á íslenskan farsímamarkað hafi verið mjög af hinu góða. Ákvörðun PFS er hins vegar ekki beint gegn ákveðnum fyrirtæki á markaði heldur er ætlunin að stuðla að jákvæðri þróun á markaðinum sérstaklega þegar horft er til neytenda. Með jöfnun og lækkun lúkningarverða þá verður verðmyndun gagnsærri og eðlilegri þar sem aukin áhersla er lögð á að verðlagning til neytenda endurspegli raunkostnað viðkomandi þjónustu.

Eins og áður hefur komið fram er Nova að sjálfsögðu heimilt að byggja á því viðskiptamódeli sem félagið kys. Hins vegar hefur félagið fengið rúman tíma, eða 5 ár, til að innheimta hærri lúkningargjöld en aðrir aðilar. Félagið getur ekki búist við að hafa tekjur af lúkningargjöldum sem eru umfram þau verð sem verðsamanburður PFS sýnir að séu kostnaðargreind verð í Evrópu, sökum þeirrar staðreyndar að mun meira er hringt í kerfi Nova en úr því. Slíkt stafar af þeirri verðstefnu Nova að bjóða upp á ókeypiss innankerfissímtöl. Félagið verður sjálft að meta það hvort það haldi slíkri verðstefnu áfram. Hún verður í hið minnsta ekki fjármögnuð með ofangreindum hætti.

Nova sagði að PFS vísaði til tilmæla framkvæmdastjórnar ESB frá 2009 og ESA frá 2011 um afskipti af lúkningarverðum. Í þeim væri fjallað um ástæður þess að stefnt væri að jöfnun og lækkun lúkningarverðs og gæti Nova tekið undir öll almenn sjónarmið þar að lútandi, enda tækju eftirlitsstofnanir tillit til aðstæðna í sínu heimalandi og höguðu aðgerðum sínum af hófsemd og skilningi á langtímaáhrifum aðgerða sinna. Þar kæmi m.a. fram að byggja skyldi lúkningarverð á „pure“ bottom-up LRIC kostnaðargreiningaraðferð. Það væri álit Nova að umrædd aðferðarfræði væri einstaklega óhentug fyrir íslenskar aðstæður og að meðaltal þeirra EES-ríkja sem PFS horfði til væri án efa ekki í takti við íslenskan raunveruleika. Aðferðafræðin gerði ráð fyrir viðbótarkostnaði sem yrði til í hagkvæmt reknu fyrirtæki, þar sem nýttísku tækni væri beitt. Á Íslandi ætti slíkt almennt við og ekki væri mikið um þungan arfleifðar (e. legacy) kostnað. Hins vegar væri Ísland sérstakt þegar kæmi að kostnaði við uppbyggingu og þekjun landsins fyrir farsímaþjónustu. Ísland væri það land í Evrópu þar sem fjöldi íbúa á ferkílómetra væri lægstur sem hefði bein áhrif á kostnað við uppbyggingu og rekstur farsímakerfanna. Í umræddri aðferðarfræði væri hins vegar litið framhjá öllum þekjunarkostnaði, aðeins væri horft til umframkostnaðar (fjárfestinga og reksturs fyrir lúkningu). Í flestum Evrópulöndum gæti þessi nálgun gengið upp þar sem uppbyggingar- og rekstrarkostnaður farsímakerfanna væri að stærstum hluta orðin til vegna afkastagetu kerfanna, en ekki þekjunarkostnaðarins. Á Íslandi væri þekjunarkostnaðurinn hins vegar mikilvægasti hlutinn.

Afstaða PFS

Með tilliti til þess að markaðir fyrir lúkningu símtala eru tvíhliða í eðli sínu, þ.e. rekja má orsök kostnaðarins til tveggja aðila, er ekki nauðsynlegt að ákveða heildsölugjöld fyrir lúkningu þannig að allur kostnaður, sem þessu tengist, sé látinn endurheimtast gegnum þau. Lúkningargjöldum á milli fjarskiptafyrirtækja er fyrst og fremst ætlað að standa undir þeim viðbótarkostnaði sem viðkomandi þjónusta veldur en ekki að standa undir uppbyggingu farsímaneta nema að því marki sem lúkningarþjónustan kallar á aukna afkastagetu (umferðartengdur kostnaður). PFS vísar í þessu sambandi til skýringa í tilmælum ESA um reglur um útreikning á heildsölugjöldum fyrir utanaðkomandi lúkningu í farsímanetum sem þar koma fram.

PFS gerir sér grein fyrir því að aðstæður eru vissulega mismunandi á EES-svæðinu hvað varðar kostnað við útbreiðslu farsímaneta. Líta þarf einnig til þess að kostnaður við rekstur og fjárfestingu í farsímanetum er heimfærður á mismunandi þjónustur s.s. upphaf símtala, innankerfissímtöl, lúkningu símtala fyrir utanaðkomandi aðila, SMS o.fl. Ekki hefur verið sýnt fram á að aðstæður á Íslandi séu með þeim hætti að landið skeri sig sérstaklega úr meðal EES-ríkja hvað varðar hærri einingarkostnað í farsímanetrekstri, að þörf sé á sérreglu varðandi lúkningargjaldskrá vegna heildsölupjónustu á sviði símtalslúkningar til utanaðkomandi aðila hér á landi. PFS vísar þar m.a. í þær kostnaðargreiningar og niðurstöður bókhaldslegs aðskilnaðar sem stofnunin hefur yfirfarið á undanförunum árum, auk samanburðar á verðum og afkomutölum við önnur EES-ríki.

PFS bendir einnig á að þrátt fyrir að þau lönd sem þegar hafa lokið við gerð „pure“ LRIC líkana séu um margt ólík hvað varðar fólksfjölda og landfræðilegar aðstæður þá kemur í ljós að niðurstaðan úr líkönunum er mjög svipuð og er staðalfráviknið einungis 14% af meðaltalinu.

PFS ítrekar að þessi atriði eru ekki til skoðunar í máli þessu. Nova hafði möguleika á að skjóta ákvörðun PFS nr. 3/2012 til úrskurðarnefndar eða dómstóla en gerði ekki. Nova getur að sjálfsgöðu haft þessi sjónarmið uppi við næstu greiningu PFS á markaði 7.

<p>Nova taldi því allar líkur á að niðurstaða úr „pure“ bottom-up LRIC greiningu á íslenska farsíamarkaðinum myndi skila lúkningarverði sem væri mjög lágt, líklega það langlægsta á öllu EES-svæðinu. Því myndi beiting þessarar aðferðar við kostnaðargreiningu innleiða undirverðlagningu, sem ekki fengi staðist. Kostnaðargreint verð Símans gæfi ennfremur vísbendingu um að „pure“ bottom-up LRIC módelið væri langt frá íslenskum veruleika. Sömuleiðis mætti vísa til töflu á bls. 7 í drögum PFS sem sýndi að ríki sem notað hefðu bottom-up LRIC aðferð (ekki „pure“) hefðu reiknað verð sem væru á bilinu 3,30 kr./mín til 5,28 kr./mín. Um væri að ræða 5 lönd með meðaltalsverð upp á 4,28 kr./mín sem ekki væri svo langt frá áður fyrirhuguðu 4 kr. verði sem gilda hafi átt hér á landi frá 1. janúar 2013. Ákvörðun PFS nr. 3/2012 gerði ráð fyrir að nota ætti bottom-up LRIC aðferð en ekki „pure“ aðferð. Ljóst væri að „pure“ greining gengi lengra og virtist reikna lægri verð en hin fyrrnefnda. Þannig gengju hin nýju drög talsvert lengra en umrædd ákvörðun segði til um.</p>

Afstaða PFS

Beiting verðsamanburðar þar sem miðað er við meðaltal þeirra landa sem uppfylla aðferðarfræði og markmið tilmæla ESA verður í ljósi gagnrýni Nova varðandi íslenskt „pure“ LRIC líkan að teljast í samræmi við meðalhóf þar sem með því er hægt að

ganga út frá því sem vísu að lúkningargjöld á Íslandi verði aldrei lægst á EES-svæðinu á næstu misserum, heldur í meðaltalinu.

Framangreind tilvísun Nova til kostnaðargreiningar Símans og til annarra ríkja endurspeglar einmitt það álit sem fram kemur í tilmælum ESB og ESA, sem þeim er ætlað að leysa. Það er of há lúkningargjöld farsímanetrekenda til utanaðkomandi aðila og of mikið misræmi á milli líkingargjalda einstakra ríkja. Lausnin er að notast við bottom-up LRIC aðferð með „hrein“ nálgun í útreikningi á lúkningargjöldum. PFS bendir á að kostnaðargreining Símans byggði á sögulegum kostnaði ársins 2007 þar sem meðaleiningarkostnaður var leiddur fram, þ.e. top-down LRAIC+ aðferð. Þar hefur eflaust verið tekið tillit til kostnaðar sem ekki telst umferðartengdur og hefði því átt að hafna. Þegar PFS samþykkti umræddra kostnaðargreiningu á árinu 2010 höfðu umrædd tilmæli ESA um lúkningsverð hins vegar ekki verið sett.

Eins og fram kemur í viðauka A með ákvörðunin PFS nr. 3/2012 byggir stofnunin verðsamanburð sinn á tilmælum ESA þar sem m.a. er fjallað um hrein („pure“) bottom-up LRIC líkön. PFS vísar í umfjöllun þar um í kafla 5.4.4 „Kvöð um eftirlit með gjaldskrá“ í viðauka A með ákvörðuninni og í svörum sínum í viðauka B vegna gjaldskrárkvaðarinnar. Miðað er við LRIC aðferðafræði eins og hún er skilgreind í tilmælunum (sjá m.a. 13. mgr. aðfararorða tilmælanna) þar sem skilgreining á viðeigandi viðbótarþjónustu (e. increment) er heildsöluþjónusta við utanaðkomandi aðila á sviði símtalslúkningar. Viðeigandi viðbótarkostnaður eða umflýjanlegur kostnaður (e. avoidable costs) vegna heildsöluþjónustu fyrir lúkningu símtala er mismunur milli heildarkostnaðar netrekanda sem veitir fulla heildsöluþjónustu og heildarkostnaðar sama netrekanda án símtalslúkningar vegna heildsöluþjónustu við utanaðkomandi aðila. Með öðrum orðum, eingöngu er reiknaður sá kostnaður vegna lúkningar sem fellur niður ef viðkomandi þjónusta er hætt. Bottom-up LRIC líkan með framgreindri skilgreiningu á viðbótarþjónustu hefur verið kallað „pure“ LRIC líkan.

Nova vísaði til texta úr andsvörum norsku eftirlitsstjórnvaldsins (NPT) þar sem Tele2 og Network Norway rökstuddu það álit sitt að NPT skyldi fresta jöfnun lúkningsverða fram yfir 1. janúar 2013 (sbr. málsgreinar 81-85). Fram kæmu upplýsingar um eðli norsku farsímanetanna sem væru vegna landfræðilegra aðstæðna og fámennis byggð og rekin á þekjunarforsendum, en ekki umframgetu (e. incremental) forsendum. Vegna þessa yrði útkoma úr „pure“ bottom-up LRIC módeli lág og að slíkt módel ætti hreinlega ekki við lönd eins og Noreg og þar með Ísland.

Afstaða PFS

Samræmt ákvörðun NPT, dags. 17. september 2010, áttu lúkningsverð að verða samhverfi á farsímanamarkaði í Noregi þann 1. júlí 2012. Ákvörðuninni var áfrýjað og komst æðra stjórnvald í Noregi (samgönguráðuneytið) að þeirri niðurstöðu í ákvörðun sinni, dags. 5. maí 2011, að fresta gildistöku samhverfra lúkningargjalda til 1. janúar 2013. Í ákvörðun NPT kom fram að stofnunin teldi nauðsynlegt að viðhafa lengri aðlögunartíma en fram kæmu í tilmælum ESB, en myndi gera útreikninga á grundvelli „pure“ LRIC aðferðar fyrir árslok 2013. Lúkningargjöld samkvæmt niðurstöðu „pure“ bottom-up LRIC frumgreiningar í Noregi eru á svipuðu róli og það meðalverð sem verðsamanburður PFS leiðir fram.

Nova sagði að af umfjöllun PFS mætti helst ráða að stofnunin teldi sig ekki eiga annan kost en að innleiða frá 1. janúar n.k. lúkningarverð sem tækju mið af meðaltalsverði þeirra landa sem framkvæmt hefðu „pure“ bottom-up LRIC greiningu. Ef ekki vegna tilmæla ESA sem slíkra þá vegna þess að PFS byggir ekki yfir mannafla, fjárheimildum eða möguleikum á að gera slíka greiningu með sjálfstæðum hætti fyrir Ísland. Vísað væri til þess að samkvæmt tilmælunum hefðu stofnanir heimild til að beita öðrum verðsamanburði en „pure“ bottom-up LRIC en engu að síður skyldi niðurstaða slíks verðsamanburðar aldrei vera hærri en meðaltal þeirra EES-landa sem þegar hefðu tekið upp „pure“ bottom-up LRIC. Hvernig PFS gæti komist að slíkri niðurstöðu væri óskiljanlegt og í raun rangt. Til þess stæði engin skylda eða nauðsyn að PFS innleiddi hér á landi lægsta lúkningarverð sem um gæti í Evrópu frá 1. janúar 2013. Fjölmörg EES-ríki myndu beita öðrum aðferðum en „pure“ bottom-up LRIC frá næstu áramótum.

Afstaða PFS

Misskilnings virðist gæta hjá Nova um forsendur og framkvæmd PFS varðandi fyrirhugaða ákvörðun um lúkningarverð á grundvelli verðsamanburðar í samræmi við ákvörðun PFS nr. 3/2012. Því telur PFS nauðsynlegt að ítreka eftirfarandi atriði varðandi tilmæli ESB og ESA.

Framkvæmdastjórn ESB gaf út tilmæli varðandi afskipti eftirlitsstofnana af lúkningarverðum í farsímanetum og föstum netum í maí 2009. Framkvæmdastjórnin taldi kvaðir varðandi lúkningarverð ekki vera nægilega einsleitar í aðildarríkjum sambandsins og ákvað því að gefa út tilmæli sem stuðla eiga að samræmingu. ESA gaf út sambærileg tilmæli þann 13. apríl 2011.

Meginreglan samkvæmt tilmælunum er að eftirlitsstofnanir eigi að kveða á um lúkningargjöld sem taka mið af heildsöluþjónustu við utanaðkomandi aðila á sviði símtalslúkningar í farsímanetum, sem verður til í hagkvæmt hönnuðu fjarskiptaneti í samræmi við kostnaðarlíkan sem byggir á langtíma viðbótarkostnaði (LRIC) aðferðinni. Horft er til væntrar framtíðarþróunar á grundvelli núverandi kostnaðar og miðað er við hagkvæmustu tæknilegu lausnir, s.s. næstu kynslóðar net (NGN). Um er að ræða hreint gangverðs bottom-up LRIC kostnaðarlíkan, svokallað „pure LRIC“. Gjöldin eiga að vera samhverf (e. symmetry) í árslok 2012 hjá öllum fyrirtækjum á viðkomandi markaði.

Samkvæmt framangreindum tilmælum ESA frá 13. apríl 2011 var fjarskiptaeftirlitsstofnunum veittur almennur aðlögunarfrestur til 31. desember 2012 til að undirbúa og innleiða pure LRIC kostnaðarlíkan. Farsímafélögin fengu sama frest til að aðlaga viðskiptaáætlanir sínar að slíkri kostnaðargreiningaraðferð. Fjarskiptaeftirlitsstofnunum sem búa við takmörkuð aðföng (e. less well-resourced regulators) er veittur lengri aðlögunarfrestur eða til 1. júlí 2014 og jafnvel lengur til að innleiða „pure“ LRIC kostnaðarlíkan. Heimilt er fram að þeim tíma, þ.e. frá og með 1. janúar 2013, að beita t.d. verðsamanburði í stað slíkrar kostnaðargreiningaraðferðar ef sýnt er fram á að sú aðferð skili útkomu sem samrýmist markmiðum tilmællanna. Jafnframt kemur fram á útkoma úr annarri aðferð en LRIC á ekki að vera hærri en meðalverð þeirra EES-ríkja sem beita „pure“ LRIC aðferð við útreikning lúkningargjalda í farsímanetum.

Að lokum hafnar PFS því enn og aftur að PFS sé að innleiða lægsta lúkningarverð sem um getur á EES-svæðinu þar sem PFS byggir á meðalverði þeirra landa sem uppfylla umrætt viðmið. Þá ítrekar PFS að hér er ekki til umfjöllunar hvort PFS sé

heimilt að beita verðsamanburði þar sem um það var fjallað í ákvörðun PFS nr. 3/2012 sem ekki var kærð að þessu leyti.

Nova teldi að PFS bæri að halda sig við fyrri ákvörðun varðandi lúkningarverð sem gilda skyldu frá 1. janúar 2013. Eðlilegt væri að verðsamanburður samkvæmt tilmælum ESA og þeim sjónarmiðum sem málefnalegt væri að horfa til hér á landi færi fram á árinu 2013. Gæfu niðurstöður þeirrar athugunar tilefni til breytinga á ákvörðunum um hámarks lúkningarverð væri PFS vel í stakk búið að rökstyðja tillögur um slíkar breytingar. Eftir því sem rannsókn PFS miðaði gæti nýtt lúkningarverð gilt frá 1. janúar 2014 eða síðara tímamarki. Slíkt vinnulag væri ekki gegn tilmælum ESA, þvert á móti væri PFS með þessum hætti fullkomlega í takti við þá þróun sem myndi eiga sér stað í Evrópu á árunum 2013 og 2014. Teldi PFS nauðsynlegt eða gagnlegt að bera nú þegar saman gildandi lúkningarverð hér á landi við verð á EES-svæðinu ætti fremur að horfa til landa þar sem aðstæður væru svipaðar og hér, t.d. í Noregi. Ennfremur til þeirra landa sem ekki hefðu í hyggju að byggja lúkningarverð á „pure“ bottom-up LRIC greiningu frá 1. janúar 2013 eða meðalverði landa sem framkvæmt hefðu slíka greiningu.

Afstaða PFS

PFS leggur áherslu á að fyrirhuguð ákvörðun stofnunarinnar um lúkningarverð með verðsamanburði byggir á ákvörðun PFS nr. 3/2012 um útnefningu fyrirtækja með umtalsverðan markaðsstyrk og álagningu kvaða á heildsölumörkuðum fyrir lúkningu símtala í einstökum farsímanetum (markaður 7). Nova kærði ekki umrædda ákvörðun. Það verklag sem Nova leggur til er hvorki í samræmi við ákvörðunina né tilmæli ESA.

Eins og fram kemur hér að framan og í hinni fyrirhuguðu ákvörðun hefur PFS þó í hyggju að koma að nokkru leyti til móts við athugasemdir farsímafyrirtækjanna og fresta innleiðingu lækkunarinnar til 1. júlí 2013.

Nova sagði að mikilvægt væri að hafa í huga að umrædd tilmæli ESA væru ekkert annað og meira en tilmæli. Þau væru ekki bindandi, hvorki að EES/EES rétti né íslenskum landsrétti. Slík tilmæli væru talin geta haft pólitíska þýðingu við framtíðarmótun og túlkun þeirra reglna sem þau tækju til en þau væru alls ekki bindandi réttarheimild.

Afstaða PFS

PFS telur einboðið að hlíta skuli tilmælum sem stafa frá ESA nema málefnalegar ástæður, sem byggjast á sérstökum aðstæðum innanlands, mæli því í mót. Slíkar aðstæður eru ekki uppi að mati PFS í máli þessu.

Nova teldi það blasa við að PFS legði rangan skilning í tilmælin. Á bls. 4 í drögum PFS segði að fjarskiptaeftirlitsstofnunum sem byggju við takmörkuð aðföng (e. Less well-resourced regulators) væri veittur lengri aðlögunarfrestur eða til 1. júlí 2014 og jafnvel lengur ef það bryti gegn meðalhófsreglu að þvinga slíkt stjórnvald til að innleiða „pure“ LRIC kostnaðarlíkan nema BEREC aðstoðaði það faglega og/eða fjárhagslega við gerð slíks líkans. Heimilt væri að beita t.d. verðsamanburði í stað slíkrar kostnaðargreiningaraðferðar ef sýnt væri fram á að sú aðferð skilaði útkomu sem samrýmdist markmiðum tilmælanna. Útkoma úr annarri aðferð en LRIC ætti ekki að vera hærri en meðalverð þeirra EES-ríkja sem beittu „pure“ LRIC aðferð við útreikning lúkningargjalda í farsímanetum. Að ofangreindum texta og fyrirtætlunum PFS væri ljóst að stofnunin teldi sér skylt að ákvarða lúkningarverð frá 1. janúar 2013 í samræmi við eigin „pure“ LRIC kostnaðargreiningu en að öðrum kosti til samræmis við meðal lúkningarverð í þeim EES-ríkjum þar sem slík greining hefði verið notuð

til að ákvarða lúkningarverð. Þetta væri rangt að mati Nova. Samkvæmt 12. tölul. tilmælanna bæri PFS, ef stofnunin gæti ekki lokið við gerð „pure“ LRIC móðels fyrir 1. janúar 2013 (með hliðsjón af mannafla, fjármunum og öðru), að miða lúkningarverð við aðra nálgun en „pure“ LRIC greiningu fram til 1. júlí 2014.

Afstaða PFS

PFS mótmælir því að stofnunin hafi lagt rangan skilning í tilmæli ESB og ESA. Nova dregur ranga ályktun af texta PFS. PFS telur því nauðsynlegt að ítreka eftirfarandi um tilmæli ESB og ESA.

Meginreglan samkvæmt tilmælunum er að eftirlitsstofnanir eigi að kveða á um lúkningargjöld sem taka mið af heildsölubjónustu við utanaðkomandi aðila á sviði símtalslúkningar í farsímanetum, sem verður til í hagkvæmt hönnuðu fjarskiptaneti í samræmi við kostnaðarlíkan sem byggir á langtíma viðbótarkostnaðar (LRIC) aðferðinni. Horft er til væntrar framtíðarþróunar á grundvelli núverandi kostnaðar og miðað er við hagkvæmstu tæknilegu lausnir, s.s. næstu kynslóðar net (NGN). Um er að ræða hreint gangverðs bottom-up LRIC kostnaðarlíkan, svokallað „pure LRIC“ líkan. Gjöldin eiga að vera samhverf (e. symmetry) í árslok 2012 hjá öllum fyrirtækjum á viðkomandi markaði.

Samkvæmt framangreindum tilmælum ESA er fjarskiptaeftirlitsstofnunum veittur almennur aðlögunarfrestur til 31. desember 2012 til að undirbúa og innleiða „pure“ LRIC kostnaðarlíkan. Farsímafélögin hafa sama frest til að aðlaga viðskiptaáætlanir sínar að slíkri kostnaðargreiningaraðferð. Fjarskiptaeftirlitsstofnunum sem búa við takmörkuð aðföng (e. less well-resourced regulators) er veittur lengri aðlögunarfrestur eða til 1. júlí 2014 og jafnvel lengur til að innleiða pure LRIC kostnaðarlíkan. Heimilt er fram að þeim tíma, þ.e. frá og með 1. janúar 2013, að beita t.d. verðsamanburði í stað slíkrar kostnaðargreiningaraðferðar ef sýnt er fram á að sú aðferð skili útkomu sem samrýmist markmiðum tilmælanna. Jafnframt kemur fram á útkoma úr annarri aðferð en LRIC á ekki að vera hærri en meðalverð þeirra EES-ríkja sem beita „pure“ LRIC aðferð við útreikning lúkningargjalda í farsímanetum.

Nova sagði ennfremur að í ofangreindum 12. tölul. tilmæla ESA væri kveðið á um að ef eftirlitsstofnun gæti ekki, eftir 1. júlí 2014, innleitt „pure“ LRIC greiningu væri henni heimilt að halda áfram að byggja lúkningarverð sitt á annarri aðferð allt til þess tíma er tilmæli ESA væru endurskoðuð. Það verð sem þannig yrði til (eftir 1. júlí 2014) skyldi þó ekki vera herra en sem næmi meðaltali þeirra lúkningargjalda sem ákvörðuð hefðu verið af landsstjórnvöldum sem innleitt hefðu „pure“ LRIC greiningu.

Afstaða PFS

PFS er sammála þessari túlkun, en bendir á að sama gildir á tímabilinu 1. janúar 2013 til 30. júní 2014.

Nova sagði að sá skilningur sem birtist í drögum PFS, að skylt væri að ákvarða lúkningarverð frá 1. janúar 2013 annað hvort á eigin „pure“ LRIC greiningu eða meðaltali þeirra landa sem innleitt hefðu slíka greiningu, væri því beinlínis rangur. Því til frekari stuðnings þyrfti ekki annað en að horfa til þess hversu fá ESB lönd (og ekkert EFTA land) hefðu í hyggju að ákvarða lúkningarverð sitt frá 1. janúar 2013 á þeim forsendum.

Afstaða PFS

PFS mótmælir því að skilningur stofnunarinnar sé rangur og vísar þar m.a. í tilmæli ESA og þau álit framkvæmdastjórnar ESB sem fram hafa komið á síðustu misserum varðandi túlkun á tilmælum framkvæmdastjórnarinnar um sama efni sem tilmæli ESA byggjast á. Hér kemur enn og aftur fram misskilningur Nova sem PFS hefur svarað hér að framan.

Eins og fram hefur komið hyggst PFS kveða á um frestun á innleiðingu hinna nýju verða til 1. júlí 2013. Á þeim tíma er ljóst að meiri en helmingur EES-ríkja verður kominn í þessa aðferðarfræði varðandi ákvörðun lúkningarverða.

5 Samanburðarlönd

Síminn teldi ómálaefnalegt að miða við þau 7 lönd sem fyrst væru til að framkvæma „pure“ LRIC þannig að úr yrði tilviljanakennt úrtak. Það væri ómálaefnalegt að miða verð fyrir lúkningu í farsímanetum á íslenskum fjarskiptamarkaði við fyrirtæki í löndum sem í öllum tilvikum væru mun stærri og væru þar að auki eingöngu lítill hluti af þeim samanburðarlöndum sem gert væri ráð fyrir í tilmælum ESA. Það gæfi því auga leið að fyrirtæki á íslenskum fjarskiptamarkaði gæti aldrei náð þeirri stærðarhagkvæmni sem fjarskiptafyrirtæki á stærri markaði næði, óháð þeirri aðferðarfræði sem annars væri ákveðið að nota.

Afstaða PFS

PFS styðst við tilmæli ESA en þar kemur fram að notast eigi við meðaltal þeirra ríkja á EES-svæðinu sem ákvarða lúkningarverð á grundvelli niðurstöðu úr „pure“ LRIC líkani. Að mati PFS er um fullnægjandi úrtak að ræða en áður hefur komið fram í málflutningi Símans að fyrirtækið legði til að notast væri við fimm lægstu lúkningarverð hverju sinni. Þrátt fyrir að um ólík lönd sé að ræða hvað varðar fólksfjölda og landfræðilegar aðstæður þá kemur í ljós að niðurstaðan úr líkönum viðkomandi landa er mjög svipuð og er staðalfráviknið einungis 14% af meðaltalinu.

Síminn mótmælti því harðlega að PFS hygðist innleiða þessi tilmæli hraðar hér á landi en gert hefði verið í flestum ríkjum á EES-svæðinu, þ.m.t. Noregi. Af hinum 30 ríkjum á EES-svæðinu yrði Ísland eitt af fjórum fyrstu löndunum til að innleiða þessa lækun á lúkningargjöldum sem byggðu á „pure“ LRIC aðferðarfræði. Önnur lönd eins og Bretland, Spánn og Ítalía sem búin væru að greina verð skv. umræddri aðferð fengu lengri frest þar til verð samkvæmt aðferðarfræðinni tækju gildi. Þá ættu 22 lönd á EES-svæðinu enn eftir að ljúka innleiðingu í samræmi við tilmælin. Þá gæti PFS samkvæmt tilmælum ESA fengið frest til 1. júlí 2014 til innleiðingar og hnigu öll rök til þess að sá frestur yrði nýttur.

Afstaða PFS

Ákvörðun PFS nr. 3/2012 byggði á tilmælum ESA um lúkningargjöld þess efnis að frá 1. janúar 2013 skyldu lúkningarverð byggja á „pure“ LRIC aðferðafræðinni. Í dag er ljóst að einhver dráttur verður á að öll ríkin uppfylli framangreind tilmæli. A.m.k. átta ríki stefna á að ákvarða lúkningargjöld í samræmi við pure LRIC aðferð þann 1. janúar 2013. Reikna má með að slík verðlagning verði komin á í meirihluta EES-ríkjanna þann 1. júlí 2013.

PFS telur að um misskilning hjá Símanum sé að ræða varðandi heimild til að fresta innleiðingu verðákvörðunar sem byggir á „pure“ LRIC aðferðinni til 1. júlí 2014. Sá frestur á eingöngu við um heimild eftirlitsstofnana til að fresta, að uppfylltum ákveðnum skilyrðum, uppbyggingu eigin „pure“ LRIC líkana.

Samkvæmt framangreindum tilmælum ESA er fjarskiptaeftirlitsstofnunum veittur almennur aðlögunarfrestur til 31. desember 2012 til að undirbúa og innleiða „pure“ LRIC kostnaðarlíkan. Fjarskiptaeftirlitsstofnunum sem búa við takmörkuð aðföng (e. less well-resourced regulators) er veittur lengri aðlögunarfrestur eða til 1. júlí 2014 og jafnvel lengur til að innleiða eigið „pure“ LRIC líkan.

Ef eftirlitsstofnun nýtir framangreindan frest og beitir annari aðferðafræði, s.s. verðsamanburði eins og PFS gerir, við ákvörðun lúkningarverðs þá skal þess gætt að útkoman úr slíkri aðferð sé ekki hærri en meðalverð þeirra EES-ríkja sem beita „pure“ LRIC aðferð við útreikning lúkningargjalda í farsímanetum frá og með 1. janúar 2013.

Síminn tæki fram að notkun á samanburðaraðferð gæti verið réttlætanleg en eingöngu á þeim forsendum að skilyrði laga væru uppfyllt um að fyrirtæki fengju verð sem næði yfir kostnað og hæfilega arðsemi. Það væri að mati Símans málefnalegra að PFS notaði frestinn til 1. júlí 2014 til að fá til samanburðar verð í sem flestum löndum. Þegar niðurstaða væri komin hjá öllum þeim löndum á EES-svæðinu sem innleiddu „pure“ LRIC þá fyrst væri komið nægilegt úrval til samanburðar. Með því að taka öll lönd sem hefðu framkvæmt aðferðarfræðina ætti að fást meiri breidd og meiri líkur á að niðurstaðan væri í samræmi við raunkostnað og ákvæði og markmið fjarskiptalaga og til mæla ESA.

Afstaða PFS

PFS vísar í svör hér að framan um þessi efnisatriði.

Vodafone vísaði til þess að einungis nokkur EES-ríki hefðu lokið gerð hreins LRIC líkans, en um væri að ræða ríki sem bæði vegna landfræðilegra aðstæðna og fólksfjölda væru nokkuð frábrugðin Íslandi. Því væri eðlilegt að gefa rýmri aðlögunarfrest að lækkuðum lúkningarverðum.

Afstaða PFS

PFS vísar í fyrri svör hér að framan um sambærilegt efni.

Nova tók fram að á bls. 10 í drögum PFS kæmi fram að aðeins 4 lönd myndu taka upp „pure“ bottom-up LRIC verð þann 1. janúar 2013. Þótt 7 lönd hefðu gert slíka greiningu, og PFS reiknaði meðalverð sitt út frá niðurstöðum þessara landa, þá væru það einungis 4 þeirra sem ætluðu að innleiða þessi verð frá þeim tímapunkti. Umrædd verð væru auk þess verulega lægri en önnur viðmiðunarverð EES-ríkja. Í þessu ljósi veki furðu hvað PFS væri áfram um að innleiða í blindni allra lægstu EES-verð á tímapunkti þar sem einungis 4 ESB lönd (og engin EFTA lönd) ætluðu að innleiða þau.

Afstaða PFS

Samkvæmt fyrirbyggjandi upplýsingum þá munu a.m.k. átta ríki á EES-svæðinu ákvarða lúkningargjöld í samræmi við „pure“ LRIC aðferð þann 1. janúar 2013. Reikna má með að slík verðlagning verði komin á í meirihluta EES-ríkjanna þann 1. júlí 2013.

Beiting verðsamanburðar þar sem miðað er við meðaltal þeirra landa sem uppfylla aðferðarfræði og markmið tilmæla ESA verður að teljast meðalhóf þar sem með því er hægt að ganga út frá því sem vísu að lúkningargjöld á Íslandi verði aldrei lægst á EES-svæðinu á næstu misserum.

Nova sagði að NPT hefði nú þegar gert „pure“ bottom-up LRIC greiningu fyrir Noreg og að niðurstöður hennar gæfu mjög lágt verð. Hins vegar myndi NPT ekki beita þeim verðum á norska markaðinum á árinu 2013 og myndi verðið á norska markaðinum frá 1. janúar 2013 verða samhverft 0,15 NOK/mín, sem jafngilti 3,23 kr./mín.

Afstaða PFS

Lúkningargjöld skv. niðurstöðu „pure“ bottom-up LRIC frumgreiningar í Noregi eru á svipuðu róli og það meðalverð sem verðsamanburður PFS leiðir fram eða um 1 €cent /mín. Í samræmi við ákvörðun NPT, dags. 17. september 2010, mun NPT gera nýja útreikninga með pure LRIC aðferð fyrir árslok 2013.

Nova sagði að í Hollandi hefði þarlenda eftirlitsstofnunin (OPTA) framkvæmt „pure“ bottom-up LRIC greiningu og hefði haft í hyggju að innleiða slík lúkningarverð. Fjarskiptafyrirtækin hefðu kært þá niðurstöðu til dómstóla og hefði dómur fallið þeim í vil. Niðurstaðan varð sú að lúkningarverðið skyldi vera tvöfalt hærra en það verð sem OPTA hefði ákvarðað. Það viðmið yrði því ekki notað í Hollandi þrátt fyrir að vera eitt ESB landanna og yrði lúkningarverð þar á árinu 2013 3,91 kr./mín.

Afstaða PFS

Niðurstaða hollenskra dómstóla byggir á því lagaumhverfi sem er í Hollandi og á því ekki við hér. Þessi niðurstaða breytir því ekki að taka ber tillit til tilmæla ESA við ákvörðun lúkningarverða hér á landi. Hins vegar verður niðurstaða Hollands að óbreyttu ekki notuð sem viðmið fyrir verðin hér á landi.

Nova sagði að frá og með 1. janúar 2013 myndi samhverft lúkningarverð í Finnlandi verða 4,56 kr./mín og að ekki yrði annað ráðið en að það verð myndi einnig gilda frá 1. janúar 2014. Í drögum PFS kæmi fram að verðið væri fundið út á grundvelli FDC/CC/TD aðferðar.

Afstaða PFS

Ástæða þess að Finnar eru ekki enn komnir með áætlun um gerð LRIC líkans er sú að þeir hafa ekki lagagrundvöll til að nota LRIC aðferðafræðina. Aðstæður þar í landi eru því óvenjulegar og þar með mun PFS ekki nota verðin í Finnlandi í verðsamanburði sínum.

6 Áhrif á smásöluverð

Nova sagði að einn meginþátturinn í málflutningi PFS í ákvörðun nr. 3/2012 hefði verið að lækkun lúkningargjalda skyldi vera til hagsbóta fyrir neytendur og lækka smásöluverð, auk þess að kveða á um að stofnunin myndi væntanlega beita smásölukvöðum ef engin fylgni yrði á milli þróunar heildsölu- og smásöluverðs á líftíma greiningarinnar. Hlyti að gefa auga leið að lækkun lúkningarverðs í 1,66 kr./mín. myndi ekki veikja áhuga PFS til setningar

smásöluvaða. Að mati Nova væru yfirlýsingar af þessu tagi í engu samræmi við raunverulega stöðu á smásölumarkaði farsíma. Augljóst væri að á þeim markaði hefði ríkt mikil samkeppni undanfarin misseri og sú hefði verið raunin þegar framangreind ákvörðun PFS hefði verið tekin. Samkeppnisvandamál undanfarinna ára mætti helst rekja til hegðunar Símans sem markaðsráðandi aðila eins og fjölmargar ákvarðanir Samkeppniseftirlitsins staðfestu. Þess vegna vaknaði sú spurning hvort PFS væri í raun kappsamt um að innleiða hin afar lágu lúkningarverð til að hrinda í framkvæmd áformum um að „leiðrétta“ markaðinn og stórlækka verð á millikerfa símtölum en stórhækka verð á innankerfis símtölum.

Afstaða PFS

Það er rétt að PFS taldi í ákvörðunum sínum nr. 18/2010 og 3/2012 að lækkun og jöfnun lúkningargjalda myndi vera til hagsbóta fyrir neytendur. Ennfremur var það von PFS að smásöluverð myndu lækka. Hins vegar er erfitt að segja hvort smásöluverð hafi lækkað þar sem viðskiptakjör fjarskiptafyrirtækjanna eru oft á tíðum ólík, sem gerir samanburð á milli fyrirtækja og á milli tímabila flókinn. Þá verður að taka mið af því að verðbólga hefur verið mjög mikil á Íslandi síðustu árin, sem talin er í tugum prósent. Því er ekki unnt að bera saman nafnverðshækkunar á milli tímabila án þess að leiðrétta fyrir verðlagsbreytingum.

PFS benti á að til greina kæmi að beita smásöluverðum skv. 2. mgr. 27. gr. FSL ef beiting heildsöluvaða skilaði ekki árangri við að efla virka samkeppni og tryggja hagsmuni neytenda. Ljóst er að umrætt ákvæði er úrslitakostur fyrir PFS ef það liggur fyrir að heildsöluvaðir virka ekki að þessu leyti. PFS telur að ekki sé ennþá tímabært að meta áhrif heildsöluvaða á viðkomandi markaði þar sem lúkningarverð eru ennþá ósamhverf og verða það fram að næstu áramótum. Þá þarf ennfremur að sjá til hvaða áhrif lækkun úr 4 kr./mín í 1,66 kr./mín, sem PFS hyggst mæla fyrir um að eigi sér stað þann 1. júlí 2013, hefur. Því verður að bíða a.m.k. 15-18 mánuði eftir að áhrif þeirrar lækkunar komi í ljós. Á þeim tímapunkti mun PFS væntanlega þegar hafa hafið nýja greiningu á viðkomandi markaði.

PFS getur verið sammála Nova um að mikil samkeppni hafi ríkt á íslenskum farsímamarkaði undanfarin misseri og ár. Sú samkeppni hefur að vísu verið lituð af þeirri staðreynd að Síminn beitti að mati Samkeppniseftirlitsins ólögnum verðþrýstingi (sjá úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 1/2012) á tímabilinu frá 2001 til ársloka 2007 og misnotaði þannig markaðsráðandi stöðu sína og þeirri staðreynd að Nova, sem hóf rekstur í árslok 2007, var tilneytt vegna hegðunar Símans til að byggja viðskiptamódel sitt í upphafi þannig upp að félagið byði upp á ókeypis eða ódýr innankerfissímtöl en innheimti mun hærri lúkningargjöld en Síminn og Vodafone. Um næstu áramót verða lúkningarverð allra aðila orðin jöfn og hefur Nova þá fengið að innheimta hærri lúkningargjöld í um 5 ár. Árangur Nova er sennilega einsdæmi á evrópskan mælikvarða á undanförunum árum þar sem félagið hefur náð rúmlega 25% markaðshlutdeild á ekki lengri tíma. PFS telur að sú „meðgjöf“ sem félagið fékk í formi innheimtu hærri lúkningargjalda hafi greitt mjög fyrir árangri Nova. Félagið er nú farið að skila hagnaði og virðist ganga betur en áætlanir félagsins gerðu ráð fyrir. Því telur PFS rétt að Nova njóti ekki lengur meðgjafar í formi hærri lúkningargjalda frá og með 1. janúar 2013 né hagnist á lúkningargjöldum sem eru hærri en kostnaður vegna lúkningar í hagkvæmt reknu neti segir til um frá og með 1. júlí 2013.

PFS telur að samkeppnin á viðkomandi markaði skuli frá og með 1. júlí 2013 alfarið byggjast á jafnréttisgrunni á milli allra aðila. Félagin verða því að stóla á tekjur af

eigin viðskiptavinum. PFS hefur að sjálfsögðu ekki heimild til að ákveða verðstefnu Nova en telur ekki ósennilegt að félagið þurfi eitthvað að endurskoða hana í kjölfar jöfnunar og lækkunar lúkningargjalda, eða a.m.k. að setta sig við lægri hagnað sem samsvarar hinum hærri lúkningargjöldum sem lækkuð verða verulega þann 1. júlí 2013. PFS telur einsýnt að það væri neytendum til góðs ef verðmunur á milli innankerfis- og utankerfissímtala myndi minnka verulega eða jafnast alveg út. Gagnsæið myndi aukast mikið á markaðinum og valkostir neytenda verða skýrari fyrir vikið. PFS telur að slíkt muni auka samkeppni í verðum og þjónustuframboði.

Nova sagði að í kynningu PFS á ákvörðun nr. 3/2012 hefði komið fram að ákvarðanir á markaði 7 ættu sér m.a. rót í óánægju neytenda um að þeir ættu erfitt með að greina kostnað fyrir farsímabjónustu þegar hringt væri annars vegar milli kerfa og hins vegar innan kerfis. Segði að með ákvörðuninni væri numin brott forsenda mismunandi verðlagningar á innan- og millikerfasímtölum. Ennfremur að átt hefði sér stað yfirverðlagning á símtölum milli kerfa að mati PFS. Hnykkt væri á með því að lýsa yfir að það væri mat PFS að eftir ákvörðunina væru allar forsendur til staðar fyrir verðlækkun og einföldun gjaldskráa á smásölumarkaði. Það veki furðu að PFS tjái sig með þessum hætti, sérstaklega í ljósi þess að á íslenskum smásölumarkaði hefði ríkt mikil samkeppni frá innkomu Nova. Undrun veki að stofnun sem ætlað væri að vinna að framgangi hagkvæmra fjarskipta og samkeppni hefði ekki betri skilning á aðstæðum á farsímamarkaði og aðstæðum fyrirtækjanna sem störfuðu á þeim markaði sem ráðstafanir stofnunarinnar tækju til. Ef PFS myndi rýna í stöðu íslensku fjarskiptafyrirtækjanna kæmi fljótt í ljós að tekjur í farsímabjónustu hefðu ekki aukist að neinu marki, heldur í raun dregist saman og lækkað verulega miðað við vísitölu neysluverð á undanförunum árum og fjárfestingar verið litlar, sbr. tölfræði PFS fyrir árið 2011. Samkeppnin væri því mikil. Opinberar ársskýrslur stóru fjarskiptafyrirtækjanna sýndu sömuleiðis að rekstrarafgangur væri um eða innan við 20% sem teldist lágt. Mikil fjárfestingarþörf væri undirliggjandi. Á sama tíma færi PFS fram á umtalsverða lækkun tekna greinarinnar, sem rýrði bæði afkomu og fjárfestingargetu hennar verulega.

Afstaða PFS

PFS vísar til afstöðu PFS við athugasemd Nova hér næst að ofan varðandi mögulegar verðlækkunir á smásölumörkuðum og einföldun gjaldskráa.

PFS hafnar því alfarið að hafa ekki skilning á aðstæðum farsímafyrirtækja á Íslandi. Tekið skal fram að ofangreind ákvörðun Samkeppniseftirlitsins, sem kvað á um að Síminn hefði beitt ólögmatum verðþrýstingi á smásölumarkaði fyrir farsíma á árunum 2001-2007, lá ekki fyrir fyrr en í apríl 2012 og úrskurður áfrýjunarnefndar í ágúst s.l. PFS gat því ekki fjallað um umræddar úrlausnir í ákvörðunum sínum nr. 18/2010 og 3/2012. PFS byggir markaðsgreiningar á reglulegri tölfræðisöfnum, markaðs- og neytendakönnunum og upplýsingum frá markaðsaðilum á vinnslutíma markaðsgreininga, ekki hvað síst þeim sem fram koma í innanlandssamráði.

PFS bendir á að Nova, sem fyrst og fremst selur farsímabjónustu, hagnaðist í fyrsta sinn á árinu 2011, þrátt fyrir að lúkningartekjur félagsins hefðu lækkað verulega gagnvart keppinautunum. Það er sammerkt með íslenskum fjarskiptafyrirtækjum að rekstrarafkoma af farsímarekstri þeirra er almennt góð. Skortur á eðlilegum rekstrarhagnaði helstu fjarskiptafyrirtækja skýrist af öðrum þáttum. Eins hefur mikill skuldsetning og fjármagnskostnaður, sem af megninu til starfar af öðrum ástæðum en uppbyggingu farsímaneta, valdið helstu samkeppnisaðilum Nova erfiðleikum á undanförunum árum. Varðandi fjárfestingarþörf félaganna ítrekar PFS að tekjur af

lúkningargjöldum eiga aðeins að standa straum af kostnaði sem telst umferðartengdur, en t.d. ekki útbreiðsluaukningu.

Nova sagði að vissulega myndi fastlínubjónustan njóta betri kjara ef drög PFS næðu fram að ganga, en Nova teldi hins vegar mjög ólíklegt að lækkun lúkningargjalda myndi skila sér í raunlækkun smásöluverða til neytenda í fastlínubjónustu. Líklegra væri að fastlínubjónustan reyndi að nýta lækkunina til að bæta afkomu sína og raunlækkun tekna síðustu ára. Niðurstaða á markaði yrði því langlíklegust til að verða sú að til skamms tíma og framtíðar kæmi breytingin niður á farsímaþjónustunni, sem þó væri talin til einnar mikilvægustu framtíðarþjónustu um allan heim, en leiddi til betri afkomu gömlu talsímaþjónustunnar, sem væri þjónusta á fallandi fæti um allan heim.

Afstaða PFS

PFS er sammála Nova um að veruleg lækkun lúkningargjalda komi til með að efla hag talsímaþjónustunnar. Ekki veitir af aukinni samkeppni þar en á þeim mörkuðum hefur Síminn haldið mun betur markaðshlutdeild sinni á síðustu árum en í farsíma. Jöfnun verða á milli fastlínu- og farsímaþjónustu eflir einnig hag neytenda og eykur gagnsæið á markaðinum. Ef lækkun lúkningargjalda skilar sér í verulegri lækkun á smásöluverði gæti slíkt skilað sér í aukinni notkun, bæði í talsíma og farsíma og þannig aukið nýtingu kerfanna og aukið tekjur félaganna.

7 Aðlögunartími vegna samninga við þriðja aðila um aðgang

Síminn teldi þann skamma tíma sem fyrirtækjum væri veittur þar til nýtt verð skyldi taka gildi óviðunandi. Samningar Símans við þriðja aðila um aðgang að farsímaneti Símans (MVNO samningar) byggðu á þeirri kostnaðargreiningu sem Síminn hefði gert. Veruleg verðlækkun á einum hluta þjónustunnar, þ.e. lúkningu símtala, hefði óhjákvæmilega áhrif á verðlagningu á öðrum þáttum þjónustunnar. Af þeim sökum væri það sanngjarnt og málefnalegt að fyrirtækið fengi aðlögunartíma til þess að gera nauðsynlegar ráðstafanir til að aðlaga sig að svo veigamiklum breytingum og til að unnt væri að endurskoða samninga við þriðju aðila. Annað bryti gegn meðalhófsreglu stjórnsýslulaganna.

Afstaða PFS

PFS telur ofangreint sjónarmið Símans, um að veruleg lækkun á lúkningargjaldi geti haft áhrif á verðlagningu aðgangsbjónustu Símans og að veita beri nægjanlegan tímafrest til að endurskoða heildsölusamninga, málefnalegt. Sjónarmið Símans styður beiðni Símans um seinkun á gildistöku á hinu nýja lúkningargjaldi. Þá hafa aðrir markaðsaðilar gert svipaðar athugasemdir. Eins og fram hefur komið hyggst PFS mæla fyrir um frestun á lækkun lúkningarverða úr 4 kr./mín í 1,66 kr./mín frá 1. janúar 2013 til 1. júlí sama árs.

Síminn sagði að hin fyrirhugaða ákvörðun vekti upp spurningar um það hvort PFS hefði hugleitt áhrif þessarar ákvörðunar á rekstrargrundvöll fjarskiptafyrirtækja sem byggðu þjónustu á reiki eða MVNO samningum. Mikil hætta væri á því að með fyrirhugaðri ákvörðun myndi rekstrargrundvelli þeirra vera verulega raskað. Sem dæmi mætti nefna að MVNO aðili [...]

Afstaða PFS

Eins og fram kemur í ákvörðun PFS nr. 3/2012 þá skulu lúkningarverð netrekenda og sýndarnetsaðila vera þau sömu frá og með 1. janúar 2013. Samningar um aðgang og upphaf að farsímanetum eru ekki undir kvöðum af hálfu PFS, sbr. ákvörðun PFS nr. 11/2012 frá 30. mars 2012, um niðurfellingu kvaða á heildsölumarkaði fyrir aðgang og upphaf símtala í almennum farsímanetum (markaður 15). Samkvæmt þeirri ákvörðun falla allar kvaðir niður á Símann þann 1. október 2012, nema aðgangskvöð sem gildir til 30. mars 2013. PFS gerir ráð fyrir að virk samkeppni ríki á viðkomandi heildsölumarkaði (markaður 15) og endurskoðaðir samningar aðila muni endurspeglja þá stöðu. PFS mun áfram fylgjast með umræddum aðgangsmarkaði og grípa inn í með nýrri markaðsgreiningu ef þurfa þykir.

8 Samráð við Samkeppniseftirlitið

Síminn teldi rétt að áður en til hinnar fyrirhuguðu ákvörðunar kæmi yrði leitað álits Samkeppniseftirlitsins á því hvernig þessi aðferðarfræði, sem virtist geta leitt til undirverðlagningar, samræmdist samkeppnislögum.

Afstaða PFS

PFS bar ofangreindar áhyggjur Símanns undir Samkeppniseftirlitið. Ekkert svar barst frá Samkeppniseftirlitinu.

9 Lagastoð og meginreglur stjórnarsýslulaga

Nova sagði að um starfsemi félagsins og annarra fjarskiptafyrirtækja hér á landi giltu íslensk fjarskiptalög nr. 81/2003 (FSL). Þar væri að finna þær heimildir sem PFS kynni að hafa til að taka íþyngjandi stjórnvaldsákvæðanir gagnvart Nova. Í hinni fyrirhuguðu ákvörðun væri ekki mörgum orðum eytt í lagagrundvöll hennar en þó vísað til 4. mgr. 32. gr. FSL. Ákvæðið fjallaði um almennt eftirlit með gjaldskrá. PFS hefði á undangengnum misserum tekið ítrekaðar ákvarðanir um hámarksverð fyrir lúkningu. Áhrif nýjustu ákvarðana hefðu hvorki komið fram að fullu né verið metnar. Því lægi á þessu stigi ekkert fyrir um hvort forsendur væru til að mæla fyrir um frekari lækun hámarks lúkningarverðs en þegar hefði verið gert.

Afstaða PFS

Nova virðist ýja að því að lagaheimild PFS fyrir umræddum verðsamanburði sé að einhverju leyti óskýr. PFS hafnar því alfarið og vísar til 4. mgr. 32. gr. FSL.

Möguleg áhrif fyrri ákvarðana PFS á viðkomandi markaði eru ekki til umfjöllunar hér. Nova hafði tækifæri til að skjóta ákvörðun PFS nr. 3/2012 til úrskurðarnefndar eða dómstóla ef félagið hefði haft miklar áhyggjur af áhrifum umræddra ákvarðana PFS. Það gerði félagið ekki. Nova hefur tækifæri til að gera athugasemdir við beitingu verðsamanburðar á næstu greiningu PFS á viðkomandi markaði ef stofnunin kemur til með að beita þeirri aðferð þá. Við vinnslu þeirrar greiningar, sem hefst væntanlega á seinni hluta ársins 2013 og lýkur á árinu 2014, ættu áhrif jöfnunar og lækkunar lúkningarverða að vera komin betur í ljós.

Nova sagði að í 4. mgr. 32. gr. FSL kæmi fram að PFS gæti við útreikninga á kostnaði tekið mið af rekstri sambærilegrar þjónustu sem teldist hagkvæmlega rekin, tekið mið af gjaldskráum á sambærilegum samkeppnismörkuðum og notað kostnaðargreiningaraðferðir sem væru óháðar aðferðum fjarskiptafyrirtækisins. Þetta væri lagaákvæðið sem PFS vísaði til um heimildir sínar til að mæla fyrir um það lúkningarverð sem boðað væri í hinum umdeildu drögum. Það verð sem PFS hefði þegar samþykkt að tæki mið af þjónustu sem teldist hagkvæmt rekin væri það lúkningarverð sem ákveðið hefði verið með ákvörðun PFS nr. 3/2012, þ.e. 4 kr./mín. PFS væri þó samkvæmt ákvæðinu heimilt að horfa til gjaldskráa á sambærilegum samkeppnismörkuðum. Augljóst væri að PFS yrði að framkvæma athugun og samanburð á þeim mörkuðum sem PFS hefði í hyggju að horfa til í þessu sambandi. Að öðrum kosti yrði ekkert fullyrt um að þeir væru samanburðarhæfir. Í þessu ljósi vektu mikla furðu að PFS teldi sér algerlega óskilyt að kanna grundvöll þeirra verða sem PFS hygðist hafa til hliðsjónar á einhverjum öðrum mörkuðum. PFS væri bundið af ákvæðum íslenskra fjarskiptalaga og óskir og væntingar sem fram kæmu í tilmælum ESB eða ESA um hvernig lúkningarverð gæti þróast í framtíðinni leystu PFS ekki undan lögbundnum skyldum stofnunarinnar til að byggja ákvarðanir sínar á þeim grundvelli og forsendum sem íslensk fjarskiptalög mæltu fyrir um. Við blasti reyndar að markaðirnir sem PFS byggði samanburð sinn á væru ósambærilegir.

Afstaða PFS

Kveðið er á um markaðsgreiningar PFS í 16.-18. gr. FSL. Þar kemur m.a. fram að PFS skuli greina markaði með hliðsjón af skuldbindingum samkvæmt EES-samningnum. Í 4. mgr. 32. gr. FSL er síðan að finna skýra heimild fyrir beitingu verðsamanburðar. Í tilmælum ESA um lúkningarverð er síðan að finna heimild fyrir verðsamanburði og nánari útlistun á aðferðarfræði við hann. PFS telur sér skylt að fara eftir tilmælum ESA nema sérstakar innanlandsaðstæður mæli því í mót. PFS telur slíkar aðstæður ekki vera til staðar á Íslandi. PFS getur ekki eingöngu tekið örfá ríki sem í dag hafa hæstu lúkningarverðin og notað í verðsamanburði sínum. Slíkt væri skýrt brot á umræddum tilmælum sem PFS telur auk þess hafa að geyma mjög eðlilegar reglur í þessu efni.

PFS reiknar út verð samkvæmt meðaltali þeirra landi sem beita bottom-up LRIC kostnaðargreiningaraðferð. Frá og með 1. júlí 2013 verður meirihluti EES-ríkja kominn með umrædda aðferð og mun ríkjunum fjölga hratt mánuðina þar á eftir. Þannig verða lúkningarverð á Íslandi aldrei þau lægstu á svæðinu og heldur ekki þau hæstu. Nova hefur ekki borið fram nein gögn sem sýna að hið boðaða lúkningarverð kunni að vera undir kostnaðarverði hagkvæms rekens fjarskiptanets. PFS hefur auk þess skýrt það hér að framan að hin kostnaðargreindu verð Símans sem PFS samþykkti með tilteknum breytingum á árinu 2010 séu of há, auk þess sem sú kostnaðargreiningaraðferð sem þar var beitt muni ekki verða grundvöllur ákvörðunar PFS á lúkningarverðum í framtíðinni.

Nova sagði að undirbúningur PFS að hinni fyrirhuguðu ákvörðun væri í engu samræmi við skyldur PFS skv. íslenskum stjórnsýslulögum. Óþarft ætti að vera að minna PFS á t.d. rannsóknarreglu stjórnsýsluréttar en augljóst væri af drögum PFS að stofnunin hygðist skjóta sér undan rannsóknarskyldu sinni með því að horfa í blindni á tilmæli ESA. Það gæti PFS einfaldlega ekki gert. Þá væri líka augljóst að hin fyrirhugaða ákvörðun gengi freklega gegn meðalhófsreglu íslensks stjórnsýsluréttar eins og sjá mætti af því hversu algengt væri að önnur lönd innan EES miðuðu lúkningarverð við allt aðrar forsendur en PFS áformaði að gera og gerðu ráð fyrir mun herra lúkningarverði en PFS.

Afstaða PFS

PFS mótmælir því harðlega að hafa við undirbúning ákvörðunar PFS nr. 3/2012 brotið gegn rannsóknarreglu stjórnsýslulaga. Í drögum að þeirri ákvörðun og í ákvörðuninni sjálfri var því ítarlega lýst hvernig umræddur verðsamanburður færi fram og á hvaða forsendum. Nova kæri ekki umrædda ákvörðun. Nova getur ekki haldið því fram að sú ákvörðun sé hér er boðið uppfylli ekki skilyrði rannsóknarreglunnar. Hér er aðeins um að ræða nánari útfærsla kvaðar sem kveðið var á um með skýrum hætti í ákvörðun PFS nr. 3/2012.

Þá horfir PFS ekki í blindni á tilmæli ESA eins og Nova heldur fram. PFS telur þvert á móti að þau viðmið um verðsamanburð sem þar koma fram séu eðlilegar og í samræmi við meðalhóf, enda rætt þar um meðalverð en ekki lægstu eða hæstu verð.

Varðandi meint brot á meðalhófsreglu hyggst PFS að nokkru leyti koma til móts við athugasemdir markaðsaðila og fresta lækkun lúkningargjalda úr 4 kr./mín í 1,66 kr./mín um hálf t.ár, til 1. júlí 2013. Auk þess er ljóst að meirihluti ríkja verður kominn með bottom-up LRIC módel á þeim tíma sem lækkunin fer fram og að ríkjunum mun fjölda verulega á mánuðunum þar á eftir. PFS telur engar málefnalegar forsendur fyrir því að Ísland reki lestina meðal EES-ríkja hvað lækkun lúkningarverða varðar.

<p>Nova sagði að óbindandi tilmæli ESA og ESB upphefðu ekki ákvæði íslenskra laga og reglna. Fyrirætlanir PFS ættu einfaldlega ekki stoð í viðhlítandi réttarheimildum og gengu auk þess gegn þeim að verulegu leyti.</p>

Afstaða PFS

PFS vísar þessu alfarið á brott og vísar til afstöðu PFS hér að framan. Tilmæli ESA eiga sér einmitt skýra heimild í fjarskiptalögum og lögum um EES-samninginn. Samkvæmt síðargreindum lögum ber að túlka íslensk lög í samræmi við EES-samninginn. Þá er fullkomlega órökstutt hjá Nova hvernig umrædd tilmæli eiga að ganga gegn reglum íslenskra laga og reglna.

<p>Nova sagði að ef svo ólíklega færi að PFS tæki hina boðuðu ákvörðun yrði réttaráhrifum hennar frestað þar til kærufrestur til úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála væri liðinn eða, hefði kæra komið fram, þar til niðurstaða nefndarinnar lægi fyrir. Um verulegt hagsmunamál væri að ræða fyrir Nova og ljóst að slíkri niðurstöðu yrði ekki unað. Að mati Nova stæðu því full rök til þess að slík niðurstaða tæki fyrst gildi þegar um hana hefði verið fjallað að æðra stjórnvaldi.</p>

Afstaða PFS

PFS notar ofangreind rök sem eina réttlætningarástæðu þess að fresta umræddri lækkun um 6 mánuði. PFS fellst því á ofangreinda athugasemd Nova og telur hana málefnalega við þær aðstæður sem hér um ræðir.

<p>Nova áskildi sér rétt til að koma að frekari athugasemdum áður en endanleg ákvörðun yrði tekin í málinu.</p>

Afstaða PFS

Nova hefur komið að ítarlegum athugasemdum í málinu, sem PFS hefur fjallað um hér að ofan. PFS hefur tekið tillit til sumra þeirra. PFS telur ekki ástæðu til að veita hagsmunaaðilum frekari andmælarétt í málinu þar sem sú breyting sem PFS hefur í hyggju að gera er ívilnandi fyrir alla aðila miðað við athugasemdir þeirra. Að sjálfsögðu stendur Nova, eins og öðrum sem hagsmuna eiga að gæta, til boða að skjóta endanlegri ákvörðun PFS til úrskurðarnefndar eða dómstóla.