



PÓST- OG FJARSKIPTASTOFNUN

Ákvörðun nr. 12/2016

VDSL þjónusta Mílu í nýjum götuskápum í Holtahverfi á Ísafirði

I

Inngangur

Í því máli sem hér er til úrlausnar er fjallað um ágreining á milli Snerpu ehf. (Snerpa) og Mílu ehf. (Míla) um hvort Míla hafi gerst brotleg við fyrirmæli þau sem Póst- og fjarskiptastofnun (PFS) setti félaginu í ákvörðun sinni nr. 34/2014, þess efnis að Mílu væri óheimilt að hefja veitingu VDSL þjónustu í Holtahverfi á Ísafirði, fyrir en Snerpa og eftir atvikum önnur áhugasöm fjarskiptafyrirtæki hefðu fengið fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) að heimtaugum sem tengdar væru um götuskápa við Móholt, Lyngholt og Kjarrholt í efra Holtahverfi og eftir atvikum í neðra Holtahverfi einnig.

Snerpa heldur því fram Míla hafi brotið gegn ofangreindri ákvörðun með því að gangsetja tvo nýja götuskápa fyrir VDSL tengingar í umræddu hverfi haustið 2014 og hafa þá áfram í rekstri eftir að PFS tók umrædda ákvörðun í desember 2014. Snerpa hefði ekki fengið fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) til þeirra notenda sem tengdir væru um götuskápana í framangreindum þremur götum. Snerpa telur að meðan það ástand varir veiti umrædd ákvörðun Mílu ekki heimild til að selja VDSL tengingar út frá nýju götuskápunum, hvort sem um er að ræða sömu heimilisföng og Snerpa fékk aðgang að eftir að kvörtunarmál það sem endaði með framangreindri ákvörðun PFS hófst, þ.e. í Stórholti og í þremur húsum við Lyngholt sem Snerpa VDSL væddi í september 2014, heimilisföng í neðra hverfinu sem Míla heldur fram að Snerpa hafi ekki óskað eftir aðgangi að eða heimilisföng við Sunnuholt sem Snerpa fékk aðgang að í desember 2014 eftir að umrædd ákvörðun PFS leit dagsins ljós. Þrátt fyrir ofangreint hefði Míla virkjað umrædda götuskápa þann 16. október 2014, ásamt því að opna fyrir heimilisföng við Sunnuholt þann 6. janúar 2015. Ennfremur hefði Míla opnað fyrir VDSL þjónustu fyrir 11 heimilisföng í neðra hverfinu sem opnað hefði verið fyrir þann 6. nóvember 2014.

Snerpa gerir hins vegar ekki ágreining um þann hluta hverfisins sem Míla hafði þjónustað með VDSL tengingum frá símsstöðinni í KUBB áður en kvörtun Snerpu barst PFS í september 2014.

Míla hafnar því að hafa brotið gegn umræddri ákvörðun PFS. Í október og nóvember 2014, áður en PFS tók umrædda ákvörðun, hafi Míla tekið ákvörðun um að flytja tengingar frá símsstöðinni í KUBB í hina tvo nýju götuskápa sem verið höfðu tilbúnir þegar ágreiningur málsins hófst í byrjun september 2014. Ástæða flutningsins hefði verið vandamál varðandi gæði og truflanir á tengingunum frá símsstöðinni í KUBB. Afar brýnt hefði verið að leysa vandamál viðskiptavina Mílu í umræddum hverfum fljótt og vel. Á þeim tíma sem ráðist var í umræddan flutning hefði Míla ekki tengt umræddar truflanir við VDSL væðingu Snerpu heldur talið að þær stöfuðu af línulengdum á stjörnustrengjakerfi og fjölda notenda. Þegar ekki hefði fundist lausn á þessum truflunum hefði verið ákveðið að flytja þjónustuna frá símsstöðinni í KUBB í umrædda götuskápa. Síðar hefði komið í ljós að líklegasta ástæða umræddra truflana hefði verið sú að Snerpa hefði ekki fylgt tækniskilmálum við VDSL uppbyggingu sína í hverfinu.

Í máli Mílu kom fram að þau heimilisföng sem Míla hefði opnað fyrir í október 2014 hefðu verið þau sömu og Snerpu hefði verið veittur aðgangur að í gegnum Stórholtsskápinn í lok september það ár. Heimilisföngin sem opnað hefði verið fyrir í nóvember 2014 hefðu verið heimilisföng í neðra hverfinu sem Snerpa hefði aldrei óskað eftir aðgangi að og enginn ágreiningur hefði staðið um að mati Mílu. Þau heimilisföng sem opnað hefði verið fyrir í janúar 2015 hefðu verið þau heimilisföng við Sunnuholt sem Mílu hefði verið gert skylt að veita Snerpu aðgang að með umræddri ákvörðun PFS nr. 34/2014. Þar sem Snerpa hafi raunaðgang að umræddum tengingum úr Stórholtsskápnum þurfi félagið ekki VULA aðgang þar. Því ættu þau rök sem fram komu í hinni tilvitnuðu ákvörðun PFS, að meina Mílu að veita VDSL þjónustu á umræddum heimtaugum uns VULA aðgangur væri tilbúinn, ekki við.

Míla taldi mikilvægt að hafa í huga að umræddur flutningur á VDSL tengingum frá símsstöðinni í KUBB í hina nýju götuskápa hefði farið fram áður en ákvörðun PFS nr. 34/2014 var tekin. Engin tengsl væru á milli ákvarðana Mílu um uppbyggingu VDSL þjónustu í Holtahverfi, sem fjallað hefði verið um í framangreindri ákvörðun PFS, og framangreindra ákvarðana sem teknar hefðu verið síðar um flutning þjónustunnar frá símsstöðinni í KUBB í umrædda götuskápa sökum áðurnefndra truflana. Míla hefði því ekki breytt kerfishögun sinni eða ákveðið að hefja rekstur í umræddum götuskápum í andstöðu við framangreinda ákvörðun PFS. Því væri ljóst að Míla hefði frá því að umrædd ákvörðun leit dagsins ljós virt hana að fullu. Því væri það allskostar óeðlilegt að fyrirskipa Mílu nú að færa umræddar tengingar til baka í símsstöðina í KUBB, auk þess sem slíkt bryti gegn meðalhófsreglu stjórnsýsluréttar.

II Málavextir

2.1 Ákvörðun PFS nr. 21/2014 – Markaðsgreining á mörkuðum 4 og 5

Þann 13. ágúst 2014 birti PFS ákvörðun sína nr. 21/2014 er laut að markaðsgreiningum á heimtauga- og breiðbandsmörkuðum. Annars vegar var um að ræða markað fyrir heildsöluáðgang að föstum aðgangsnétum (markaður 4) og hins vegar fyrir breiðbandsáðgang í heildsölu (markaður 5).¹

Niðurstaða PFS var sú að stofnunin viðhélt útnefningu Mílu sem fyrirtækis með umtalsverðan markaðsstyrk á heimtaugamarkaði (markaður 4) og lagði viðeigandi kvaðir á félagið. Auk þess að viðhalda tilteknum kvöðum á Mílu lagði PFS frekari kvaðir á félagið sem var ætlað að greiða fyrir aukinni samkeppni á viðkomandi markaði og tengdum fjarskiptamörkuðum. Þá útnefndi PFS Mílu sem fyrirtæki með umtalsverðan markaðsstyrk á markaði fyrir breiðbandsmarkað í heildsölu (markaður 5) og lagði viðeigandi kvaðir á félagið til að efla samkeppni. Áður hafði Síminn hf., þá systurfélag Mílu en nú móðurfélag þess, verið útnefnt sem fyrirtæki í þessari stöðu.

Fram kom að markaður 4 næði yfir aðgang að kopar- og ljósleiðaraheimtaugum, þ.e. áþreifanlega innviði fjarskiptanetanna, m.a. heimtaugarnar sjálfar, tengivirki, magnara o.fl. Á heimtaugarnar væri hægt að bæta við ýmsum tæknilegum kerfum þar sem hin eiginlega þjónustuframleiðsla færi fram. Sú þjónusta krefðist þess að endurnotendur gætu bæði sent og móttakið gögn. Þessa þjónustu, sem fram færi á netinu, t.d. internetið, sjónvarpsdreifing (IPTV), talsímþjónusta (VoIP) o.fl. væri öðru fremur fjallað um á markaði 5. Ekki væri nægilegt að hafa aðgang að heimtaug til að koma á breiðbandsþjónustu. Að sama skapi væri nauðsynlegt að hafa aðgang að einhvers konar fjarskiptainnvíðum til að koma á breiðbandsþjónustu. Þess vegna væru þessir markaðir háðir hvor öðrum og greindir saman.

Að ofangreindu virtu lagði PFS viðeigandi kvaðir á Mílu á viðkomandi mörkuðum til að freista þess að efla samkeppni í fjarskiptum. Um var að ræða aðgangskvöð, jafnræðiskvöð, gagnsæiskvöð, kvöð um bókhaldslegan aðskilnað, kvöð um eftirlit með gjaldskrá og kvöð um færslu kostnaðarbókhalds.

Varðandi aðgangskvöð á markaði 4 kom fram að Míla skyldi verða við öllum eðlilegum og sanngjörnum beiðnum um aðgang að kopar- og ljósleiðaraheimtaugum félagsins og tengdri aðstöðu á heildsölustigi. Fram kom að erfiðleikum væri bundið að veita fleiri en einum VDSL rekanda aðgang að götuskápum vegna plássleysis og milliheyrsluvandamála. Því yrði að leysa aðgangskvöðina með opnum sýndaraðgangi (VULA) að hluta heimtaugar, en slíkur aðgangur gengi út á það að veita sambandi frá símsstöð eða öðrum safnpunkti að

¹ Mörkin á milli þessara markaða, sem áður voru nr. 4 og 5 samkvæmt tilmælum Eftirlitsstofnunar EFTA (ESA) um viðkomandi markaði frá 5. nóvember 2008, hafa nú breyst samkvæmt nýjum tilmælum ESA um þetta efni frá 11. maí 2016, sbr. *EFTA Surveillance Authority Decision of 11 May 2016 on relevant product and service markets susceptible to ex ante regulation in accordance to the Framework Directive 2002/21/EC*. Við næstu markaðsgreiningu viðkomandi markaða verður tekið mið af hinum nýju tilmælum. Reikna má með að ný markaðsgreining líti dagsins ljós seint á árinu 2017. Þangað til gildir ákvörðun PFS nr. 21/2014 fullum fetum.

heimili endanotanda. VULA þyrfti að uppfylla tiltekin skilyrði varðandi þjónustu og aðgang og þau væru: Aðgangur á hverjum stað, aðgangur óháður þeirri þjónustu sem veitt væri á línunni, ákveðin og fast skilgreind afkastageta línunnar, full stjórn á aðgangi og þjónustu/þjónustuskilgreiningum og full stjórn á notendabúnaði. Þar sem skiptur aðgangur væri ekki tæknilega mögulegur á ljósleiðaraheimtaugum væri undanþága veitt Mílu frá veitingu áþreifanlegs aðgangs þar sem VULA væri í boði. Einnig lagði PFS skyldu á Mílu að bjóða samhýsingu/samnýtingu ásamt aðgangi að stoðkerfum og viðeigandi upplýsingum ásamt því að Míla þyrfti að tilkynna um allar tæknilegar yfirfærslur með fyrirvara. Þá skyldi Míla heimila öðrum fjarskiptafyrirtækjum opin aðgang að tæknisniðflötum, samskiptareglum eða annarri tækni sem tryggði gagnkvæma þjónustu. Að lokum skyldi Míla birta lista yfir fyrirhugaðar jarðvegs- og lagnaframkvæmdir (e. Civil Works) með 6 mánaða fyrirvara.

Varðandi aðgangskvöð á markaði 5 kom fram að Míla skyldi verða við öllum eðlilegum og sanngjörnum beiðnum um aðgang að sérstakri netaðstöðu á heimtaugum á heildsölustigi, m.a. um aðgang að bitastraumi sem færi um efri tíðnihluta koparheimtauga (aðgangsleiðir 1-3). Í tilfalli opins aðgangs að heimtaugahluta (VULA) með VDSL tækni skyldi aðgangur veittur í tengiskilum sem væru á aðgangsleið 1, 2 eða 3, fléttað saman við aðgang að heimtauginni sjálfri, þ.e. efra tíðnisviði koparheimtaugar. Aðgangskvöð þessi næði til VDSL kerfa Mílu ekki síður en annarra xDSL kerfa félagsins.

Míla skyldi einnig, ef þess væri óskað, annast sendingu á bitastraumnum um stofnlínunet til þess staðar þar sem viðkomandi fjarskiptafyrirtæki hefði tengingu við net Mílu og láta í té hýsingu á búnaði annarra fjarskiptafyrirtækja og aðgang að annarri aðstöðu sem nauðsynleg væri til að bitastraumsaðgangur kæmi að fullum notum. Míla skyldi einnig veita aðgang að stoðkerfum og upplýsingakerfum sínum samskonar og þjónustueiningar Símasamstæðunnar nytu. Míla þyrfti að tilkynna um allar tæknilegar yfirfærslur (e. Migration) með fyrirvara svo viðskiptavinir gætu brugðist nægjanlega hratt við. Míla skyldi einnig bjóða aðgang að þeirri þjónustu sem færi fram á breiðbandi, eins og VoIP og margvarp (e. Multicast).

Varðandi jafnræðiskvöð á markaði 4 kom fram að PFS legði þá kvöð á Mílu að öll fjarskiptafyrirtæki sem keyptu aðgang að heimtaug nytu sömu skilmála, þ.m.t. verða, og giltu fyrir tengda aðila eða samstarfsaðila Mílu. Þá skyldu gæði aðgangs sem veittur væri ótengdum aðilum ekki vera síðri en gæði þess aðgangs sem Míla veitti tengdum aðilum. Sú jafnræðiskvöð sem PFS legði á Mílu væri aðfangajafnræðiskvöð (e. Equivalence of Input – EoI), en þá væri félagið skuldbundið til að bjóða sömu verð, nota sömu afgreiðsluferla/kerfi, afgreiða þjónustu innan sömu tímamarka og birta sömu upplýsingar um þjónustuna til tengdra sem ótengdra viðskiptavina. Míla skyldi því opna þau kerfi sem nýtt væru innan Símasamstæðunnar og nauðsynleg væru í tengslum við heimtaugarleigu fyrir ótengdum aðilum.

Umrædd jafnræðiskvöð skyldi að fullu vera komin til framkvæmda eigi síðar en 3 mánuðum eftir að ákvörðunin tæki gildi, þ.e. eigi síðar en 13. nóvember 2014. Þá legði PFS þá kvöð á Mílu að ótengdum aðilum yrði tilkynnt um útbreiðslu, uppbyggingu eða aðra þróun heimtauganeta Mílu með sama fyrirvara og tengdir aðilar og skyldi sá fyrirvari

ekki vera skemmri en 6 mánuðir. Ennfremur skyldi Míla heimila tengdum sem ótengdum aðilum að hafa áhrif á þróun nýrrar heildsöluvöru og fyrirhuguð tengiskil.

Á markaði 5 var einnig lögð EoI jafnræðiskvöð á Mílu og skyldi hún að fullu vera komin til framkvæmda eigi síðar en 13. nóvember 2014. Þá lagði PFS þá kvöð á Mílu að ótengdum aðilum yrði tilkynnt um útbreiðslu, uppbyggingu eða aðra þróun bitastraumskerfis Mílu með sama fyrirvara og eigin deildir Mílu eða aðrir tengdir aðilar. Skyldi sá fyrirvari ekki vera skemmri en 3 mánuðir. Ennfremur skyldi Míla heimila tengdum sem ótengdum aðilum að hafa áhrif á þróun nýrrar heildsöluvöru og fyrirhuguð tengiskil. Að lokum gætu VDSL kerfisrekendur tryggt sér allt að þriggja mánaða forgangsrétt til VDSL uppbyggingar á ákveðnum svæðum með því að birta þriggja mánaða útbreiðsluáform sín og áætlaða tengistaði VDSL þjónustunnar og tilkynna PFS um þau áform.

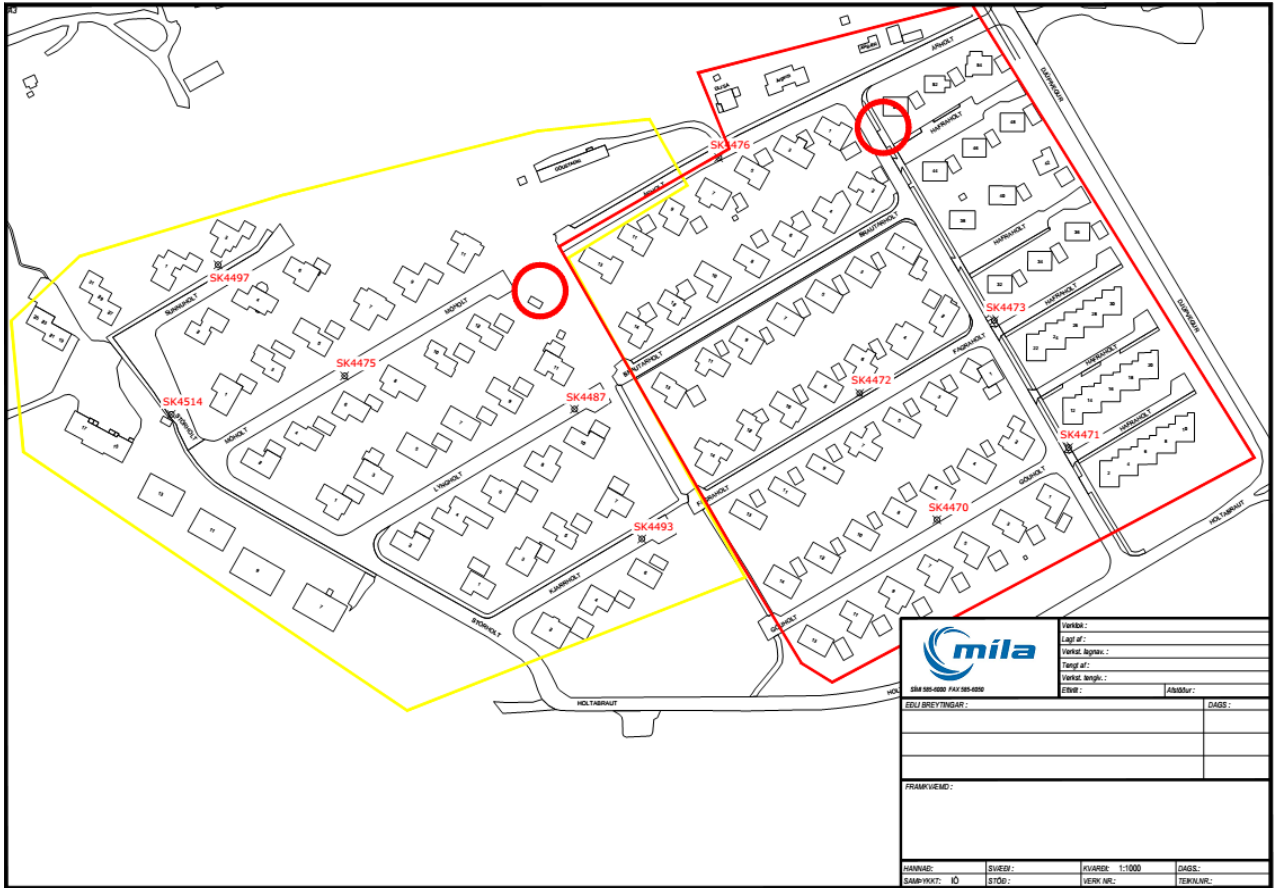
Varðandi gagnsæiskvöð á umræddum mörkuðum kom fram að Míla skyldi viðhafa gagnsæi við leigu heimtauga, auk opins sýndaraðgangs (VULA). Míla skyldi birta opinberlega upplýsingar sem vörðuðu aðgang að heimtaugum og bitastraumi, t.d. tækniupplýsingar og skilmála og skilyrði fyrir notkun, þ.m.t. gjaldskrá. Hluti þessarar kvaðar væri að Míla skyldi gefa út viðmiðunartilboð um heimtaugar og bitastraumaðgang, sem uppfyllti þau skilyrði sem PFS setti. Skyldu umrædd viðmiðunartilboð uppfærð eftir þörfum og lögð fyrir PFS til samþykktar eigi síðar en 6 mánuðum eftir töku umræddrar ákvörðunar, þ.e. eigi síðar en 13. febrúar 2015.

Ekki þykir í tengslum við það mál sem hér er til umfjöllunar ástæða til að reifa aðrar kvaðir sem lagðar voru á Mílu með umræddri ákvörðun á viðkomandi mörkuðum með framangreindi ákvörðun PFS nr. 21/2014.

2.2 Ákvörðun PFS nr. 34/2014 um aðgangsbeiðni Snerpu að götuskápum Mílu

2.2.1 Ágreiningsefni málsins og kröfur aðila

Í ákvörðun PFS nr. 34/2014, dags. 11. desember 2014, skar PFS úr um ágreining á milli Snerpu og Mílu um hvort aðgangsbeiðni Snerpu að götuskáp Mílu við Stórholt (SK4514) í efri hluta Holtahverfis á Ísafirði, sem Míla hafði þegar veitt Snerpu aðgang að þegar ákvörðunin var tekin, hefði ennfremur falið í sér beiðni um aðgang að milliskápalínum úr umræddum skáp í fjóra aðra götuskápa í hverfinu, þ.e. við Sunnholt (SK4497), Móholt (SK4475), Lyngholt (SK4487) og Kjarrholt (SK4493). Bæði félögin höfðu haft uppi áform um að VDSL væða umræddan hverfishluta snemma hausts 2014 og hafði Snerpa þegar gert það varðandi þær heimtaugar sem beint tengdust Stórholtsskápnunum þegar PFS tók ákvörðun sína. Míla hafði ennfremur sett upp nýja götuskápa í umræddu hverfi sem lið í VDSL væðingu félagsins (SK15129 í neðra Holtahverfi og SK15130 í efra Holtahverfi).



Ef talið yrði að umrædd aðgangsbæði Snerpu hefði falið í sér aðgang um umræddum milliskápalinum, öllum eða hluta þeirra, var ágreiningur uppi um hvort slík aðgangsbæði gæti talist sanngjörn og eðlileg. Þá þyrfti m.a. að skoða hvort hún hefði í för með sér hættu á truflunum á öðrum xDSL tengingum í umræddu hverfi í formi milliheyrslu (e. Crosstalk). Míla hélt því fram að svo væri þar sem merki Snerpu færu á móti merkjum Mílu og stefndu í átt að símsstöð Mílu við KUBB en ekki frá símsstöðinni eins og viðmiðunartilboð Mílu um heimtaugaleigu og alþjóðlegir staðlar gerðu ráð fyrir. Snerpa var þessu ósammála, nema að því er varðandi Móholtsskápinn. Að mati Snerpu hefði Míla með auðveldum hætti getað breytt merkjastefnu varðandi þann skáp þannig að merki félaganna færu ekki á móti hvoru öðru.

Þá hélt Snerpa því fram að Míla gæti hagað kerfisuppbyggingu sinni í umræddu hverfi með þeim hætti að bæði félögin gætu veitt þar xDSL þjónustu, þ.m.t. VDSL þjónustu, án hættu á milliheyrslu á heimtaugum er tengdust umæddum götuskápum, en Míla var því ósammála.

Ennfremur var ágreiningur uppi á milli aðila um hvort annar hvor aðilinn hefði tryggt sér forgangsrétt að VDSL uppbyggingu í umræddu hverfi í samræmi við heimild þar að lútandi í ákvörðun PFS nr. 21/2014 (markaðir 4 og 5).

Snerpa hafði farið fram á að PFS tæki bráðabirgðaákvörðun í málinu en Míla taldi að skilyrði til töku slíkrar ákvörðunar væru ekki uppfyllt og því bæri PFS að taka málið til hefðbundinnar málmeðferðar.

2.2.2 Niðurstaða PFS

Það var niðurstaða PFS að hafna því að taka bráðabirgðaákvörðun í málinu, heldur taka málið fremur þegar í stað til endanlegrar úrlausnar með umræddri ákvörðun, þar sem Míla kvaðst hafa slegið framkvæmdum sínum við VDSL væðingu efri Holtahverfis á frest þar til endanleg niðurstaða yrði fengin. Þá var það niðurstaða PFS að hvorki Míla né Snerpa nytu heimildar þeirrar til forgangsréttar til VDSL væðingar í umræddu hverfi sem kveðið væri á um í ákvörðun PFS nr. 21/2014 (markaðir 4 og 5).

Það var mat PFS að í beiðni Snerpu um aðgang að heimtaugum í götuskáp Mílu við Stórholt hefði jafnframt falist beiðni um aðgang að milliskápatengingum í heimtaugar í götuskápunum við Sunnuholt, Móholt, Lyngholt og Kjarrholt. Umrædd beiðni þyrfti samt sem áður að teljast sanngjörn og eðlileg.

Beiðni Snerpu um milliskápatengingu úr Stórholtsskápnunum í Sunnuholtsskápinum taldist vera sanngjörn og eðlileg aðgangsbéiðni í skilningi 28. gr. fjarskiptalaga nr. 81/2003. Beiðni Snerpu um milliskápatengingu úr Stórholtsskápnunum um Sunnuholtsskápinum yfir í Móholtsskápinum taldist ekki vera sanngjörn og eðlileg aðgangsbéiðni í skilningi 28. gr. fjarskiptalaga nr. 81/2003, né heldur beiðni Snerpu um milliskápatengingu úr Stórholtsskápnunum í Lyngholtsskápinum og þaðan yfir í Kjarrholtsskápinum. Míla skyldi þó veita Snerpu fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) frá símsstöðinni í KUBB í húskassa þeirra notenda sem fæddir væru úr umræddum götuskápunum við Móholt, Lyngholt og Kjarrholt.

Þá kom fram að Míla hefði sett upp tvo nýja götuskápa í Holtahverfi sem lið í VDSL væðingu félagsins (SK15129 í neðra hverfinu og SK15130 í efra hverfinu) þegar ágreiningur málsins hefði hafist í september 2014. Míla hafði þó ekki hafið þjónustu út frá þeim götuskápunum. Að mati PFS hefði heimtaugaeining Mílu haft í hyggju að veita eigin bitastraumseiningu þjónustu sem ekki hefði staðið Snerpu eða öðrum fjarskiptafyrirtækjum til boða. Raunar hefði Míla ekki veitt Snerpu neinar upplýsingar eða leiðbeiningar í tengslum við fyrirhugaðar framkvæmdir Mílu, sem að hluta til væru þegar yfirstaðnar, þrátt fyrir að sýnt þætti að Míla hefði vitað um fyrirætlanir Snerpu í hverfinu og að Snerpa hefði þá þegar verið með heimtaugar í leigu vegna VDSL þjónustu sinnar. Þar með hefði Míla brotið gegn jafnræðiskvöð þeirri sem á félaginu hvíldi á markaði 4, sbr. ákvörðun PFS nr. 21/2014 og áður ákvörðun PFS nr. 26/2007. Mílu hefði borið að tilkynna um framkvæmd þessa með a.m.k. 6 mánaða fyrirvara og veita Snerpu í upphafi allar nauðsynlegar upplýsingar sem félagið hefði þurft vegna VDSL uppbyggingar sinnar á heimtaugum Mílu í hverfinu, þ.m.t. upplýsingar um staðsetningu hinna nýju skápa og hugsanlegar breytingar á línuleiðum og/eða merkjastefnum. Þar sem það hafi ekki verið gert leit PFS svo á að dagsetningin 3. september 2014 hefði markað upphaf hins skyldubundna 6 mánaða tilkynningarfrests. Míla gæti því ekki hafið veitingu VDSL þjónustu sinnar í umræddu hverfi fyrr en í fyrsta lagi frá og með 3. mars 2015 nema Snerpa og önnur áhugasöm fjarskiptafyrirtæki fengju áður fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) og aðrir leigjendur

heimtauga legðust ekki gegn því. Þetta ætti einnig við um aðrar sambærilegar framkvæmdir á vegum Mílu þar sem svo háttáði til sem að framan greindi.

Til að koma í veg fyrir óeðlilegt samkeppnisforskot Mílu vegna breytinga/endurbóta á heimtauganeti félagsins og til þess að Snerpa gæti leikið eftir vöruframboð Mílu með sjálfbærum hætti, væri Mílu óheimilt að hefja veitingu VDSL þjónustu sinnar í umræddu hverfi, sem og öðrum hverfum sem háttáði til með hliðstæðum hætti, fyrr en Snerpa og önnur áhugasöm fjarskiptafyrirtæki hefðu fengið fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) frá viðeigandi nettengipunkti til þeirra notenda sem tengdir væru um götuskápana við Móholt, Lyngholt og Kjarrholt. Það sama ætti við um aðgang að notendum í götuskápum í neðra Holtahverfi og annars staðar þar sem svipað háttáði til. Snerpa, sem leigjandi sýndaraðgangs, ætti að hafa fullan aðgang að VDSL kerfi Mílu og geta stýrt þjónustu við endanotendur á eins líkan hátt og starfrækti Snerpa eigið VDSL kerfi með öllum þeim tæknilegu og afkastalegu skilgreiningum sem þyrfti til að veita hvers kyns þjónustu yfir bitastraum, þ.m.t. IPTV þjónustu Vodafone.

Í þessu sambandi taldi PFS eðlilegt að horft væri á þjónustu Mílu á heimtaugaleigumarkaði aðskilið frá þjónustu félagsins á bitastraumsmarkaði. Væri þá ljóst að bitastraumseining Mílu bæri ekki að fá betri þjónustu frá heimtaugaeiningu Mílu en óskyld fjarskiptafyrirtæki fengju. Aðeins þannig væri unnt að tryggja jafnræði í reynd á milli aðila Símasamstæðunnar og óskyldra aðila á umræddum heildsölumörkuðum fyrir heimtaugar og bitastraum (markaðir 4 og 5) og á þeim mikilvægu smásölumörkuðum sem af þeim leiddu.

Þá komst PFS að þeirri niðurstöðu að Míla hefði ekki sinnt eðlilegri leiðbeiningarskyldu sinni, né upplýsingagjöf, í tengslum við umrædda aðgangsbeiðni Snerpu. Þá hefði Míla ekki viðhaft samráð við Snerpu um umrædda kerfisupbyggingu né tekið hæfilegt tillit til hagsmuna þess fyrirtækis.

Að lokum var það niðurstaða PFS að sönnunarbyrðin varðandi hugsanlega truflanahættu vegna aðgangsbeiðna að koparheimtauganeti Mílu hvíldi á Mílu en ekki aðgangsbeiðanda hverju sinni. Eðlilegt væri þó að Míla og aðgangsbeiðendur ynnu saman að því að meta og greina truflunarhættu hverju sinni. Míla hefði ekki staðið rétt að breytingu á tengingu notanda að Sunnuholti 4 þar sem félagið hefði ekki sýnt fram á að umrædd tenging truflaði þá þjónustu sem fyrir væri á strengnum. Þá hefði Míla ekki tilkynnt Snerpu fyrirfram um fyrirhugaða breytingu á tengingu eins og skylt hefði verið samkvæmt þágildandi viðmiðunartilboði um opinn aðgang að heimtaug.

2.3 Úrskurðir úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála nr. 1/2015 og 2/2015

Með úrskurðum úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála nr. 1/2015 og 2/2015, dags. 3. desember 2015, staðfesti úrskurðarnefnd framangreinda ákvörðun PFS nr. 34/2014 og hafnaði þar með kröfum Mílu og Snerpu um ógildinguna tiltekinna þátta þeirrar ákvörðunar.

2.4 Kvörtun Snerpu til PFS

Þann 18. janúar 2016 barst PFS tölvupóstur frá Snerpu þar sem þess var óskað að stofnunin tæki til athugunar hvort Míla hefði brotið gegn framangreindri ákvörðun PFS nr. 34/2014. Neðangreint hefði komið fram í umræddri ákvörðun:

„Til að koma í veg fyrir óeðlilegt samkeppnisforskot Mílu eða tengdra aðila vegna breytinga/endurbóta á heimtauganeti félagsins og til þess að Snerpa geti leikið eftir vöruframboð Mílu með sjálfbærum hætti á tilskildum tíma, er Mílu óheimilt að hefja veitingu VDSL þjónustu sinnar í umræddu hverfi, sem og öðrum hverfum sem háttar til með hliðstæðum hætti, fyrr en Snerpa og önnur áhugasöm fjarskiptafyrirtæki hafa fengið fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) frá viðeigandi nettengipunkti til þeirra notenda sem tengdir eru um götuskápana við Móholt, Lyngholt og Kjarrholt. Það sama á við um aðgang að notendum í götuskápum í neðra Holtahverfi þar sem svipað háttar til. Snerpa sem leigjandi sýndaraðgangs (VULA) á að hafa fullan aðgang að VDSL kerfi Mílu og geta stýrt þjónustu við endanotendur á eins líkan hátt og starfrækti Snerpa eigið VDSL kerfi með öllum þeim tæknilegu og afkastalegu skilgreiningum sem þarf til að veita hvers kyns þjónustu yfir bitastraum, þ.m.t. IPTV þjónustu Vodafone.“

Að mati Snerpu virtist Míla í andstöðu við niðurstöðu framangreindrar ákvörðunar hafa ákveðið að hefja rekstur á nýjum götuskápum í Holtahverfi (SK15129 og SK 15230) þrátt fyrir að fyrirtækinu væri það ekki heimilt fyrr en Snerpa hefði verið tryggður VULA aðgangur að efri hluta Holtahverfis.

Að sögn Snerpu hefði VDSL verið tiltækt í litlum hluta Holtahverfis frá 30. janúar og 23. mars 2014, áður en götuskápavæðingin hefði hafist samkvæmt upplýsingum af vef Mílu <https://mila.is/framkvaemdir/aaetlanir-ljosnets/> (Tengd heimili dags. 14.1.2016). Hefðu þær tengingar verið afgreiddar frá símstöðinni í KUBB. Snerpa gerði engar athugasemdir við að þessi heimilisföng væru tiltæk fyrir VDSL áfram enda væri þjónustan afgreidd frá símstöðinni í KUBB eins og verið hefði fyrir götuskápavæðinguna. Ætlaði Snerpa sér í dag að veita eigin VDSL þjónustu til þessara heimilisfanga væru engir aðrir kostir en að veita hana frá búnaði í símstöðinni í KUBB. Umræddar húseignir væru við Lyngholt 9 og 10 og Móholt 1-12 og 14.

Eftir að Snerpa hefði hafið rekstur búnaðar síns í efri hluta Holtahverfis, virtist sem Míla hefði álitid sig eiga rétt til þess að hefja rekstur VDSL þjónustu á sömu heimilisföngum og Snerpa, auk þess að flytja tengingar á þeim heimilisföngum sem fyrir hefðu verið (frá KUBB) yfir á nýju götuskápana sem þeim hefði verið óheimilt að hefja veitingu þjónustunnar á fyrr en VULA aðgangur yrði tiltækur. Bæru upplýsingar frá Mílu um að í gangi væru hjá þeim PBO-stillingar vott um að þetta ætti við rök að styðjast. Um væri að ræða a.m.k. eftirfarandi heimilisföng sem Míla hefði tengt þann 16. október 2014: Lyngholt 1-3 og Stórholt 7, 9, 11, 13, 15, 17, 19, 21, 23, 25, 27, 29 og 31. Ennfremur eftirfarandi heimilisföng sem tengd hefðu verið þann 6. janúar 2015: Sunnholt 1-4 og 6.

Þá virtist sem Míla hefði viðhaft sömu háttsemi í neðri hluta Holtahverfis og flutt notendur sem áður hefðu verið tengdir frá símstöðinni í KUBB yfir á SK15129 og að auki bætt við

VDSL þjónustu við eftirtalin heimilisföng þann 6. nóvember 2014: Hafraholt 54 og Góuholt 1, 2, 5, 6, 7, 8, 11, 12, 13 og 14.

Í framangreindri ákvörðun PFS væri forgangslaust að Mílu væri ekki heimilt að hefja veitingu á VDSL þjónustu úr umræddum skápum í Holtahverfi og öðrum þar sem svipað háttaði til. Færi Snerpa fram á að PFS leitaði eftir upplýsingum hjá Mílu um hvort ofangreindar fullyrðingar og gögn ættu við rök að styðjast og hvert umfang meintra brota væri í raun, m.a. til að Snerpa gæti gert skaðabótakröfu á hendur Mílu. Yrðu brotin staðfest teldi Snerpa eðlilegt að slökkt yrði á umræddum búnaði þegar í stað.

2.5 Andmæli Mílu við kvörtun Snerpu

Þann 4. febrúar sl. bárust PFS andmæli Mílu við framangreindri kvörtun Snerpu frá 18. janúar sl. Míla andmælti því að hafa brotið gegn ákvörðun PFS nr. 34/2014.

Fram kom í máli Mílu að haustið 2014, áður en umrædd ákvörðun hefði legið fyrir þann 11. desember það ár, hefði verið ákveðið að vegna vandamála í gæðum og truflana á þjónustu á svæðinu þyrfti að flytja tengingar frá símstöðinni í KUBB í götuskápa. Síðar hefði reyndar komið í ljós að Snerpa hefði ekki fylgt tækniskilmálum í VDSL2 uppsetningu sinni og væri það talin líklegasta skýringin á umræddum truflunum. Þessi flutningur á þjónustu frá KUBB hefði verið gerður í október og nóvember 2014 til að tryggja notendum ótruflaða þjónustu. Við flutninginn hefðu notendur á þeim heimilisföngum sem deilt hefði verið um fengið sömu þjónustu (VDSL2) og þeir hefðu haft frá símstöðinni í KUBB. Þau heimilisföng sem opnað hefði verið fyrir VDSL2 þjónustu á í október 2014 hefðu verið heimilisföng sem Snerpa hefði verið veitt aðgengi að í byrjun september. Heimilisföngin sem opnað hefði verið fyrir í nóvember 2014 hefðu verið heimilisföng sem Snerpa hefði aldrei óskað eftir aðgangi að og enginn ágreiningur hefði staðið um að mati Mílu.

Heimilisföngin sex sem opnað hefði verið fyrir í janúar 2015 hefðu verið þau heimilisföng sem Mílu var gert skylt að veita Snerpu aðgang að samkvæmt ákvörðun PFS nr. 34/2014. Umrædd heimilisföng tengdust því beint við sama götuskáp og Snerpa hefði fengið aðgang að í Stórholti enda hefði Míla talið að þar sem enginn ágreiningur væri um að Snerpa gæti tengt VDSL2 tengingar frá þeim skáp þá ætti það við um Mílu einnig. Rök fyrir því að meina Mílu að veita þjónustu á þessum heimtaugum uns VULA aðgangur hefði verið veittur gæti ekki átt hér við því Snerpa hefði þá þegar haft raunaðgang að þessum heimtaugum í gegnum eigin búnað og þyrfti því ekki VULA aðgang til að veita eigin þjónustu á þessum heimilisföngum.

Þegar ákvörðun PFS hefði legið fyrir í desember 2014 hefði Míla óskað eftir fundi með PFS til að ræða þá stöðu sem upp hefði verið komin. Sá fundur hefði verið haldinn þann 17. desember 2014. Á fundinum hefði Míla óskað eftir afstöðu PFS til þess hvort Míla þyrfti að flytja þjónustuna aftur í símstöðina í KUBB eða hvort kerfið mætti vera eins og það hefði verið á þeim tíma. Ekki hefði verið um það að ræða að veita notendum aðra þjónustu en þeir væru þá þegar með. Þjónustan hefði aðeins verið færð til vegna truflana og til að tryggja gæði þjónustunnar. Skilningur Mílu á niðurstöðu þess fundar hefði verið að kerfið mætti vera óbreytt og hefði Míla því verið í góðri trú.

Míla hefði því ekki breytt kerfishögun sinni eða ákveðið að hefja rekstur í götuskápum í andstöðu við ákvörðun PFS. Kerfið hefði verið óbreytt frá því að umrædd ákvörðun PFS hefði verið birt þann 11. desember 2014, að þeim heimtaugum undanskildum sem ákvörðunin hefði veitt Snerpu aðgang að. Þar hefði Míla opnað fyrir VDSL2 aðgang á eigin kerfi í janúar 2015. Míla hefði aftur á móti ekki ennþá opnað fyrir aðgang í fimm götuskápa á Ísafirði, þar af einum sem staðsettur væri á sama stað og götuskápur Snerpu.

Þá benti Míla á að samkvæmt ákvörðun PFS nr. 21/2014 (markaðir 4 og 5) hefði skilyrði um VULA aðgang verið við það tengt að Míla hygðist veita vigrun þannig að annað fyrirtæki gæti ekki byggt upp götuskápakkerfi samhliða. Í framangreindri ákvörðun PFS nr. 34/2014 hefði það hins vegar ekki verið tengt vigrun og að mati Mílu gengið lengra en VULA kvöðin samkvæmt ákvörðun PFS nr. 21/2014. Snerpa gæti eftir sem áður byggt sitt eigið götuskápakkerfi út frá KUBB stöðinni við hlið götuskápa Mílu og þannig fengið raunaðgang að heimtaugum á svæðinu eða fengið bitastraumsaðgang frá Mílu að heimilum í hverfinu. Míla hefði sent Snerpu nauðsynleg gögn um uppbyggingu Mílu, sbr. gögn sem látin hefðu verið í té í janúar 2015. Þar af leiðandi yrði ekki séð að Snerpu væri eða hefði á nokkurn hátt verið hamlað í að byggja upp og veita VDSL þjónustu á svæðinu ti jafns við Mílu.

Að framangreindu væri ljóst að Míla hefði frá því að umrædd ákvörðun PFS nr. 34/2014 hefði litið dagsins ljós virt ákvörðunina að fullu og ekki breytt neinu í kerfishögun sinni eða hafið rekstur í götuskápum í andstöðu við ákvörðunina. Auk þess hefði Snerpa getað fengið raunaðgang að heimtaugum Mílu. Því væri enginn fótur fyrir ásökunum Snerpu um brot á umræddri ákvörðun.

2.6 Athugasemdir Snerpu við andmæli Mílu

Þann 9. febrúar sl. bárust PFS athugasemdir Snerpu við framangreind andmæli Mílu, dags. 4. febrúar sl.

Í tengslum við þá fullyrðingu Mílu að haustið 2014 hefði þurft að flytja tengingar frá sírstöðinni í KUBB í götuskápa vegna vandamála í gæðum og truflana á þjónustu á svæðinu, teldi Snerpa koma til álita að hún yrði sannreynd með afritum af vinnugögnum, s.s. tölvupóstum, fundargerðum og dæmum um notendur sem hefðu verið í slíkum vandræðum að þau hefðu kallað á sérstaka fjárfestingu af hálfu Mílu. Í málatilbúnaði Mílu við reksturs máls þess er endaði með ákvörðun PFS nr. 34/2014 væri ekki að sá að ofangreind ástæða hefði ráðið neinu um ákvörðun Mílu um uppbyggingu í hverfinu og virtist sem skýringar þessar væru úr lausu lofti gripnar.

Þá héldi Míla því fram að síðar hefði komið í ljós að Snerpa hefði ekki fylgt tækniskilmálum í uppsetningu sinni á VDSL2 og væri það talið líklegasta skýringin á umræddum truflunum. Hér ýjaði Míla að því að þar á bæ hefði verið tekin ákvörðun á grundvelli þess að Snerpa hefði ekki stillt búnað sinn rétt og þar með gefið Mílu ástæðu til ákvarðana um framkvæmdir sem annars hefði ekki verið ráðist í.

Að sögn Snerpu hefði atburðarrásin í því máli verið á þann veg að þann 29. apríl 2015 hefði félagið fengið tölvupóst frá Mílu í kjölfar þess að Míla hefði loks gert umbeðnar mælingar

á meintum truflunum á línunum Snerpu frá símsstöðinni KUBB. Þar hefði verið spurt hvort Snerpa væri hugsanlega að nota 998AED17a prófíl (stillingar tíðnirófs) á búnaði sínum. Ef svo væri þá benti Míla á að samkvæmt RUO skyldi nota 998E17a prófíl. Snerpa svaraði því til að fyrirspurn yrði send framleiðanda búnaðarins þar sem undirnúmer prófílsins kæmi ekki fram í stillingum. Jafnframt hefði Snerpa óskað eftir niðurstöðum úr mælingum Mílu þar sem þær hefðu ekki fylgt póstinum. Þann 4. maí 2015 hefði hluti mælinganna borist Snerpu. Snerpa hefði því óskað eftir frekari upplýsingum. Frekari upplýsingar hefðu svo borist daginn eftir. Þar hefði komið fram að búnaður Mílu hefði verið rangt stilltur m.t.t. deyfingar tíðnidreifingar á niðurstreymismerki (PBO). Þannig hefði merki Mílu einnig verið að trufla merki Snerpu. Míla hefði lagfært þetta. Snerpa hefði síðan fengi umbeðnar upplýsingar frá framleiðanda þar sem í ljós hefði komið að einu tíðnibili (12-14 Mhz) hefði verið stefnt í ranga átt. Hefði þetta verið lagfært. Míla gerði semsagt töluvert úr því að Snerpa hefði truflað uppstreymismerki Mílu (á 2 Mhz tíðnibili) en gæti þess ekki að Míla hefði truflað niðurstreymismerki Snerpu (3 Mhz tíðnibil) meira.

Rétt væri að geta þess að Snerpa hefði sett upp búnað sinn í símsstöðinni KUBB þann 20. ágúst 2014, enda talið ljóst þá að ekki yrði í boði að fá aðgang að götuskápum í neðri hluta Holtahverfis þar sem boði Snerpu um samnýtingu sameiginlegs skáps þar hefði verið hafnað. Nánar tiltekið hefði Snerpa boðið Mílu haustið 2013 að setja upp nýjan skáp í Árholti sem bæði félög gætu notað, en því hefði Míla hafnað eins og fyrr greindi. Mílu hefði við þá pöntun verið í lófa lagið að benda Snerpu á að til stæði að setja niður skáp við Hafraholt 50 (næsta gata við Árholt) en það hefði ekki verið gert.

Hefði þessi truflun, sem Míla segði að hafi verið meðvirkandi í ákvörðunartöku um götuskápavæðingu í Holtahverfi, verið frá 20. ágúst 2014 þegar fyrsta tenging frá búnaði Snerpu í KUBB hefði verið gerð, þá hlyti Míla að hafa verið að taka ákvörðun byggða á meintum truflunum Snerpu eftir þann dag. Þegar hefði komið fram að Míla hefði ráðist í grófhönnun breytinga hjá sér þann 10. júní 2014 og lokahönnun um miðjan ágúst 2014. Þá stæðist ekki sú fullyrðing Mílu að ákvörðun þessi hefði verið tekin „haustið 2014“. Það væri mikilvægt fyrir Mílu að hafa í huga að það væri grundvallaratriði þegar sannleikanum væri hagrætt að vera ekki tvísaga um atburðarásina.

Þá segði í andmælum Mílu að þessi flutningur á þjónustu frá KUBB hefði verið gerður í október og nóvember 2014 til að tryggja notendum ótruflaða þjónustu og að við flutninginn hefðu notendur á umræddum heimilisföngum sem deilt væri um fengið sömu þjónustu (VDSL2) og þeir höfðu haft frá símsstöðinni í KUBB. Að mati Snerpu væri þarna alls ekki verið að segja satt og rétt frá. Við breytinguna hefðu gæði tenginga hjá notendum Mílu aukist mjög á kostnað gæða hjá notendum Snerpu frá KUBB í báðum hlutum hverfisins. Í neðra hverfinu hefði línulengd notenda Mílu styst um ca. 480 metra en um 775 metra í efra hverfinu. Línulengd notenda á kerfi Snerpu í neðra hverfinu hefði hins vegar haldist óbreytt, enda hefði Snerpa ekki fengið aðgang að heimtaugum í umræddum götuskápum. Að auki hefði Míla síðan óskað eftir forgangi á heimtaugarnar.

Þetta leiddi einnig til þess að fram fóru að koma framangreindar truflanir, en umræddar truflanir hefðu verið áberandi í kerfi Snerpu um sex mánaða skeið eða fram í maí 2015 þegar Míla fékkst loks til að mæla þær. Jafnframt mætti leiða að því líkur að sú truflun sem

á hluta tímabilsins hefði stafað af búnaði Snerpu yfir á búnað Mílu hefði verið afleiðing af því að starfsmenn Snerpu hefðu á eigin spýtur verið að reyna að fá sambönd á eigin búnaði stöðugri. Niðurstaða ákvörðunar PFS nr. 34/2014 hefði verið sú að Mílu hefði verið óheimilt að gangsetja búnað í sínum götuskápum þar til Snerpu byðist VULA aðgangur en hann væri ennþá ekki í boði og virtist ekkert hilla undir það. Ekkert kæmi fram um VULA aðgang í drögum að nýju viðmiðunartilboði Mílu á markaði 4 en VULA heyrði að mati Snerpu óhjákvæmilega undir markað 4 enda ætlað að leysa vandamál á þeim markaði.

Míla hefði viðurkennt að hafa opnað fyrir tiltekin heimilisföng í október 2014, nóvember 2014 og janúar 2015. Því væri óumdeilt að mati Snerpu að Míla hefði hafið rekstur götuskápa í hverfinu. Að mati Snerpu væri brot gegn ákvörðun PFS nr. 21/2014 þar með viðurkennt af hálfu Mílu, enda hefði þar hvergi verið áskilið að Mílu væri það heimilt að neinu leyti.

Þótt ljóst væri að Mílu hefði ekki hafið rekstur á öllum heimtaugum í hverfinu færi ekkert á milli mála að Míla hefði túlkað umrædda ákvörðun einhliða, m.a. að hægt væri að flytja VDSL2 þjónustu frá KUBB í umrædda götuskápa og sömuleiðis að hefja þjónustu á þeim heimilisföngum sem Míla héldi fram að Snerpa hefði aldrei sótt um aðgang að. Ekki væri að sjá að Míla hefði leitað eftir samþykki PFS á þeim breytingum sem þarna væri lýst enda væri það í andstöðu við inntak umræddrar ákvörðunar PFS nr. 34/2014 og yrði Míla að bera allan halla af því.

Það væri rangt hjá Mílu að það væru einhver heimilisföng í Holtahverfi sem Snerpa hefði ekki óskað eftir aðgangi að. Fyrst væri til þess að líta varðandi efri hluta hverfisins að óskað hefði verið eftir aðgangi fyrir allt hverfið, m.a. í Móholti. Það hefði ekki fengist. Míla veitti nú VDSL2 þjónustu frá hinum nýja götuskáp í efri hluta hverfisins.

Varðandi neðri hluta hverfisins væri einnig ljóst að Snerpa hefði boðist til að eiga samstarf við Mílu um uppsetningu skáps við Árholt haustið 2013 í því skyni að tengja húseignir þar, en því hefði verið hafnað af hálfu Mílu. Í framhaldinu hefði Snerpa því óskað eftir aðgangi að heimtaugum frá KUBB til að þjóna neðri hluta hverfisins.

Míla hefði haldið því fram að ekki væri verið að veita notendum aðra þjónustu en þeir væru að þá þegar með þegar flutningurinn hafi átt sér stað úr KUBB í hina nýju götuskápa í Holtahverfi og því hefði Míla verið í góðri trú. Því væri algjörlega hafnað að hálfu Snerpu að Míla hefði verið í góðri trú hvað þetta varðaði. Í upphafi svars Mílu hefði verið gerð grein fyrir því að breytingarnar hefðu átt að hafa umtalsverð áhrif. Að auki hefði Míla svo bætt heimilisföngum við eftir að ákvörðun PFS nr. 34/2014 hefði legið fyrir. Meðal dæma mætti nefna að VDSL2 væri nú í boði að Lyngholti 10 en þar hefði Snerpu verið hafnað um aðgang að heimtaugum í götuskáp. Þarna hefði Míla hins vegar virkjað VDSL2 þann 30. janúar 2015.

Míla hefði að mati Snerpu einfaldlega verið að bregðast við áformum Snerpu um að veita betri þjónustu en áður hefði verið í boði frá Mílu í einstökum hverfum og byggðakjörnum. Snerpa hefði áður boðið Mílu til samstarfs og gert athuganir á áformum Mílu um bættu þjónustu sem ekki virtust vera fyrir hendi. Þetta mætti sjá af því að ekki stæði steinn yfir

steini í málflutningi Mílu varðandi tímasetningar á hönnun og tilurð framkvæmdanna almennt. Ýmist væri haldið fram að ákvarðanir hefðu verið teknar „í áætlunargerð árið 2013“ eða „haustið 2014“ eftir því sem hentaði hverju sinni.

Þessu til frekari áréttingar mætti benda á að framkvæmdir Snerpu við VDSL væðingu í sveitarfélaginu hefðu alls staðar leitt til þess að fljótlega eða strax á eftir hefði Míla uppfært sinn búnað eða götuskápavætt. Í næstu sveitarfélögum háttaði öðruvísi til enda hefði Snerpa ekki sótt um aðgang að heimaugum fyrir VDSL þar. Í Bolungarvík væri t.d. einungis veitt VDSL þjónusta frá símsstöð og í Súðavík væri engin VDSL þjónusta í boði.

Þá kæmi fram í andmælum Mílu að félagið hefði ekki breytt kerfishögun sinni. Að mati Snerpu væri þetta fráleitur málflutningur. Það væri ótvírætt samkvæmt umræddri ákvörðun PFS að Mílu hefði verið óheimilt án nokkurra fyrirvara að hefja rekstur í umræddum götuskápum. Mílu hefði því borið, þegar við birtingu umræddrar ákvörðunar, að stöðva þann rekstur sem þegar hefði verið hafinn.

Þar sem Snerpa, sem þó væri aðili að málinu, hefði engan aðgang haft að „fundi með PFS til að ræða þá stöðu sem upp hefði verið komin“, væri skilningur Snerpu að Míla hefði fengið óformlegt leyfi frá PFS til að reka skápana áfram þegar í ljós hefði komið að þeir væru komnir í notkun. Harmaði Snerpa þetta en það breytti ekki því mati Snerpu að Míla hefði brotið gegn ákvörðuninni.

Þá hefði komið fram í andmælum Mílu að Snerpa gæti eftir sem áður byggt upp sitt eigið götuskápakkerfi út frá KUBB við hlið götuskápa Mílu og þannig fengið raunaðgang eða bitastraumsaðgang frá Mílu og því yrði ekki séð að Snerpa væri eða hefði á nokkurn hátt verið hamlað í að byggja upp eða veita VDSL þjónustu á svæðinu til jafns við Mílu. Snerpa væri þessu ósammála. Míla hefði neitað að afhenda heimaugar í hverfinu inn á götuskápakkerfi Snerpu og ítrekað neitað að eiga með nokkrum hætti samstarf við Snerpu um götuskápavæðingu. Þar að auki neitar Míla enn að afhenda heimaugar í götuskápa Snerpu, t.d. að Hlíðarvegi 2, nema með sérstökum fyrirvara um að þær skyldu flytjast í götuskápa Mílu þegar VULA yrði í boði. Það væri ótrúleg ósvífni af Mílu að halda þessu fram eftir það sem á undan væri gengið. Að bjóða bitastraumsaðgang í stað raunaðgangs væri ekki svara vert.

Samkvæmt skilningi Snerpu bæri Mílu að aðgreina bitastraumsþjónustu sína frá rekstri aðgangsnetsins, fjárhagslega og stjórnsýslulega. Væri PFS hvatt til að skoða einnig hvort aðgangskerfi (bitastraumsþjónustan) hefðu verið gjaldfærð fyrir þær breytingar sem gerðar hefðu verið við flutning heimauga af búnaði eldri aðgangskerfa í KUBB yfir á búnað aðgangskerfa í götuskápnunum og eins þegar búnaður aðgangskerfa hefði verið fluttur á ný sæti á tengigrind. Jafnframt hvort ástæða væri til að skoða sérstaklega af hverju fyrri samskipti Mílu í rekstri máls nr. 34/2014 einkenndust af því að forstöðumaður aðgangskerfa Mílu, sem væri beinn samkeppnisaðili Snerpu um afnot af aðgangsneti Mílu, hefði komið að málinu fyrir hönd Mílu.

2.7 Seinni andmæli Mílu

Með bréfi Mílu til PFS, dags. 4. mars sl., bárust PFS athugasemdir Mílu við framangreindar athugasemdir Snerpu, dags. 9. febrúar sl.

Í bréfi Mílu var vísað til svars félagsins, dags. 4. febrúar sl., við fullyrðingum Snerpu um að Míla hefði brotið gegn ákvörðun PFS nr. 34/2014. Þar hefði umræddum ásökunum með rökstuddum hætti verið vísað á bug. Að mati Mílu væri ekkert í svari Snerpu frá 9. febrúar sl. sem hnekkti því sem áður hefði komið fram af hálfu Mílu. Hins vegar virtist gæta nokkurs misskilnings og hártogana af hálfu Snerpu og yrði leitast við að leiðrétta það. Teldi PFS, þrátt fyrir andmæli og skýringar af hálfu Mílu, ástæðu til að taka málið til frekari meðferðar þyrfti stofnunin að afmarka sakarefnið þannig að Míla gæti í raun notið andmælaréttar síns.

Í andsvörum Snerpu virtist blandað saman staðreyndum og málsvöxtum sem svo væru sett í rangt samhengi. Annars vegar væri um að ræða ákvörðun Mílu um uppbyggingu VDSL þjónustu í Holtahverfi, sbr. málsatvik og ágreiningsefni í máli nr. 34/2014, og hins vegar ákvarðanir Mílu sem teknar hefðu verið síðar um flutning þjónustu frá KUBB í götuskápa vegna truflana á línunum út frá símsstöðinni í KUBB.

Ein skýringin á umræddum truflunum væri sú að Snerpa hefði ekki fylgt tækniskilmálum, eins og Míla hefðu áður greint frá. Hins vegar hefði það ekki komið nægilega skýrt fram í svari Mílu að það hefði ekki verið eina skýringin á þeim truflunum heldur hefði það einnig haft áhrif að hér væri um stjörnustrengjakerfi að ræða. Það væri rétt eins og fram hefði komið hjá Snerpu að niðurstaðan um truflanir frá búnaði Snerpu hefði ekki fengist fyrir en vorið 2015. Viðurkennt væri í svari Snerpu að tæknibúnaður Snerpu hefði ekki fylgt tækniskilmálum og valdið truflunum á merki Mílu. Hvort merki Mílu hefðu einnig truflað merki Snerpu hefði engin áhrif haft á þá ákvörðun sem tekin hefði verið í október og nóvember 2014 um að færa þjónustu við viðskiptavinum sína í götuskápa til að leysa vandamál þeirra, enda hefði hún eingöngu varðað viðskiptavinum Mílu. Míla fengi því ekki séð að þessar upplýsingar kæmu umkvörtunarefni Snerpu við.

Af framansögðu væri ljóst að enginn ágreiningur væri um að truflanir hefðu verið í kerfi Mílu haustið 2014 sem áhrif hefðu haft á viðskiptavinum félagsins. Þær truflanir stöfuðu einnig frá því að um stjörnustrengjakerfi væri að ræða eins og Míla hefði reyndar frá upphafi talið að hefði veruleg áhrif. Eins og fram hefði komið í bréfi Mílu til PFS, dags. 4. febrúar sl., hefði þessum truflunum verið mætt með því að færa þjónustuna úr KUBB yfir í götuskápa í október og nóvember 2014. Um þetta hefði PFS verið upplýst þegar ákvörðun PFS nr. 34/2014 hefði legið fyrir í desember það ár.

Í athugasemdum Snerpu frá 9. febrúar sl. væri á ný blandað saman framangreindum óskyldum ákvörðunum Mílu, annars vegar um uppbyggingu götuskápa og hins vegar um flutning þjónustu frá KUBB í götuskápa. Hið rétta væri að þann 3. september 2014 hefði Míla birt útbreiðsluáætlun sína á Ísafirði. Áform Mílu um VDSL2 væðingu og þar með götuskápa væðingu höfðu verið ljós um margra mánaða skeið, sbr. bréf Mílu til Snerpu, dags. 10. júní 2013. Um haustið 2014 hefði orðið vart við frekari truflanir hjá notendum. Á þeim tíma hefði Míla ekki tengt þessar truflanir við aðgerðir Snerpu. Míla hefði reynt að

finna út af hverju þessar truflanir stöfuðu, án þess að finna viðhlítandi skýringar aðrar en línulengdir á stjörnustrengjakerfi og fjölda notenda, en þekkt væri að truflanir ykjust með fjölda notenda. Þegar ekki hefði fundist lausn á þessum truflunum hefði verið ákveðið að flytja þjónustuna í götuskápa til að leysa vandamál fyrir notendur. Sú fullyrðing Mílu stæðist fullkomlega og ekki væri hægt að álíta að Míla væri tvísaga í málinu nema með því að rugla saman ákvörðunum um uppbyggingu annars vegar og ákvörðun um flutning þjónustu til að bregðast við vanda sem hefði verið orðinn verulegur hins vegar.

Snerpa fullyrtaði að Míla færi með ósannindi varðandi það að við flutninginn hefðu notendur fengið sömu þjónustu. Vissulega fengju notendur ekki sömu *trufluðu* þjónustuna eftir flutninginn. Það sem Míla hefði þarna vísað til væri að þeir notendur sem verið hefðu með VDSL2 þjónustu fengju hana áfram, þ.e. þeir fengju sömu vöru og áður. Á sama hátt fengju þeir notendur sem verið hefðu með ADSL einungis ADSL þjónustu áfram (ekki VDSL2). Sannarlega hefðu gæðin batnað eins og að hefði verið stefnt með flutningnum. Styttri línulengd sem flutningnum fylgdi hefði í mörgum tilfellum gefið meiri hraða. Allt væri það þó innan þeirra skilgreiningar á gæðum sem fælust í VDSL þjónustunni.

Hvað varðaði fullyrðingar Snerpu um að Míla veitti nú VDSL2 þjónustu frá Móholti í trássi við ákvörðun PFS nr. 34/2014, þá hefðu heimilisföng í Móholti verið merkt VDSL2 hæf í kerfum Mílu þann 24. janúar 2014 eða löngu áður en allur þessi málarekstur hefði hafist haustið 2014. Míla fengi raunar ekki séð að það skipti máli hér frá hvaða búnaði einstaka tengingar væru tengdar svo fremi sem þjónustan sem veita ætti væri eftir sem áður sú sama, þ.e. 50 Mb/s VDSL2 eða 12 Mb/s ADSL2+. Einnig hefði Snerpa fullyrt að Míla hefði virkjað VDSL í Lyngholti 10 þann 30. janúar 2015. Hið rétta væri að þetta heimilisfang hefði verið meðal þeirra sem merkt hefðu verið VDSL2 hæf þann 30. janúar 2014. Þetta mætti m.a. sjá af gögnum þeim sem fylgt hefðu kvörtun Snerpu.

Hvað varðaði meinta höfnun Mílu á aðgangi að heimtaugum að Hlíðarvegi 2, þá væri um að ræða mjög langar línur sem færu um aðra götuskápa sem væru með virkum búnaði og væru langt utan lengdarmarka í hönnunarforsendum Mílu. Allar beiðnir um aðgang þar hefðu þegar verið afgreiddar til Snerpu með þeim fyrirvara að þegar VULA lausn væri tilbúin og/eða Snerpa sett upp eigin götuskáp nær umræddu heimilisfangi myndi tengingin færast.

Míla teldi sig því hafa starfað eftir ákvörðun PFS nr. 34/2014 og haft samráð við stofnunina varðandi það að Míla þyrfti ekki að færa tengingar sem þegar hefðu verið komnar á. Þótt aðeins væri um að ræða hagsmuni nokkurra tuga heimila í einu hverfi á Ísafirði þá yrði að líta til hagsmuna þeirra af því að fá ótruflaða þjónustu. Míla teldi með vísan til meginreglu stjórnsýsluréttarins um meðalhóf að stofnunin gæti ekki krafist þess að þjónustan yrði færð til verra horfs eða að Mílu yrði meinað að veita þjónustu á sömu stöðum og Snerpa hefði þegar aðgang að þjónustu. Það væri að mati Mílu ekki í samræmi við tilgang umræddrar ákvörðunar PFS nr. 34/2014.

2.8 Athugasemdir Snerpu við seinni andmæli Mílu og málamiðlunartillaga Snerpu

Með tölvupósti Snerpu til PFS, dags. 7. mars sl., bárust PFS athugasemdir Snerpu við seinni athugasemdir Mílu, dags. 4. mars sl., við kvörtun Snerpu, ásamt málamiðlunartillögu

Snerpu. Snerpu mótmælti því að Míla hefði ekki fengið að njóta andmælaréttar í málinu sökum þess að sakarefni málsins væri ekki nægilega afmarkað. Af upphaflegri kvörtun Snerpu færi ekki á milli mála að Snerpa teldi Mílu hafa brotið gegn ákvörðun PFS nr. 34/2014 með því að gangsetja og hafa áfram í rekstri götuskápa nr. 15129 og 15130 í Holtahverfi án þess að uppfylla þau skilyrði sem PFS hefði sett í ákvörðunarorðum umræddrar ákvörðunar.

Snerpa hefði ekki fengið fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) til þeirra notenda sem tengdir væru um götuskápana við Móholt, Lyngholt og Kjarrholt, né notenda í neðra Holtahverfi. Það skipti engu máli í þessu samhengi að Snerpa þyrfti ekki aðgang að einhverjum öðrum heimilisföngum. Þar af leiðandi hefði Mílu verið óheimilt að hefja VDSL þjónustu í umræddum hverfum.

Snerpa kvartaði semsagt yfir því að Míla hefði brotið gegn þeim fyrirmælum PFS að hefja veitingu VDSL þjónustu sinnar í umræddu hverfi áður en Snerpa hefði fengið fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) frá viðeigandi nettengipunkti til þeirra notenda sem tengdir væru um götuskápana við Móholt, Lyngholt og Kjarrholt. Snerpa legðist þó ekki gegn því að Míla veitti þjónustuna frá sírstöðinni KUBB eins og raunin hefði verið fyrir götuskápaþinguna.

Til frekari áréttingar væru ákvörðunarorð PFS fortakslaus í umræddri ákvörðun. Þar hefði ekkert verið getið um að Míla hefði einhvern sérstakan rétt til að hefja veitingu þjónustu úr hinum nýju götuskápum á þeim heimtaugum sem Snerpa hefði þegar fengið aðgang að, hvort sem væri um kerfi Mílu eða um eigið koparkerfi Snerpu, t.d. í Stórholti. Óumdeilt væri af svörum Mílu að Míla hefði talið sér heimilt að veita VDSL þjónustu í hverfinu með því að gangsetja umrædda skápa, t.a.m. á þeim forsendum að Snerpa væri þá þegar að veita VDSL þjónustu t.d. í Stórholti. Af ákvörðunarorðum PFS væri hins vegar ekki með nokkru móti hægt að lesa að Mílu hefði verið heimilt að gangsetja þjónustu frá götuskápunum að hluta, t.d. fyrir þau heimilisföng sem Snerpa hefði verið komin með aðgang að eða þau heimilisföng sem Míla héldi fram að Snerpa hefði ekki óskað eftir aðgangi að.

Skilja yrði skýringar Mílu frá 4. mars sl. svo að ákvörðun um flutning þjónustu frá KUBB í hina nýju götuskápa í Holtahverfi hefði verið tekin haustið 2014, sbr. fyrri andmæli Mílu frá 4. febrúar sl. Að mati Snerpu sýndi þetta að Míla hefði „tekið ákvörðun“ um flutning þjónustu frá KUBB yfir í götuskápana sem þá höfðu verið nýreistir en ekki tilkynntir. Þegar slíkt væri ákveðið bæri Mílu, í samræmi við jafnræðiskvöð sína á markaði 4 samkvæmt ákvörðun PFS nr. 21/2014, að hafa samráð við Snerpu og tilkynna félaginu með formlegum hætti um fyrirhugaðar breytingar. Það hefði ekki verið gert. Hefði gangsetning skápanna síðan verið úrskurðuð óheimil með ákvörðun PFS nr. 34/2014 þann 11. desember 2014.

Í síðara svari sínu héldi Míla fram að Snerpa setti tvær óskyldar ákvarðanir Mílu „í rangt samhengi“. Að frátöldum þeim truflunum sem Míla héldi fram að hefði verið á kerfinu (frá 20. ágúst 2014 þegar búnaður Snerpu hefði verið gangsettur í KUBB) hefði „ekki komið nógu skýrt fram í svari Mílu að það hefði ekki verið eina skýringin á þeim truflunum“. Þarna væri ekki annað að sjá en að þegar Snerpa hefði hrakið skýringar Mílu að þá væri gripið til nýrra skýringa. Því yrði að krefjast þess að Míla sýndi PFS fram á aðdraganda

ákvarðana sinna með afritum af fundargerðum og tölvupóstum milli starfsmanna Mílu um þessar ákvarðanir. Rétt væri að ítreka að á fundi Snerpu með Mílu vorið 2013 hefði Snerpa einmitt lýst áhyggjum af því að mikið væri um stjörnustrengi í hverfinu og hefði Mílu því átt að hafa verið það ljóst. Míla hefði hins vegar haldið því fram undir rekstri máls nr. 34/2014 að „ráð hefði verið gert fyrir því að nota aðeins eitt par af hverju „quad“ pari ef það væri hægt“, þ.e. aðeins aðra hverja línu.

Míla léti ósvarað þeirri fullyrðingu Snerpu að truflanir frá búnaði Mílu hefðu truflað búnað Snerpu, að öðru leyti en að truflanirnar hefðu engin áhrif haft á ákvörðun Mílu. Þar með væri staðfest að Míla hefði ekki haft neitt samráð við Snerpu um fyrirhugaðar breytingar og hefði látið þessar truflanir sig litlu varða og ekki staðfest þær með mælingum fyrr en um hálfu ári síðar. Af því sem áður hefði komið fram hjá Snerpu mætti sjá að truflanir frá búnaði Mílu yfir til notenda Snerpu hefðu einmitt stafað af þessum flutningi Mílu. Þannig hefðu þessar truflanir komið til eftir að Míla flutti þjónustuna í götuskápana.

Þá hefði Míla ekki svarað því hvers vegna Snerpu hefði ekki verið gert viðvart um að Míla hygðist setja niður skáp við Hafraholt 50. Því hefði heldur ekki verið andmælt að Mílu hefði verið ljóst að Snerpa hefði viljað veita aðgang um götuskápa í neðri hluta hverfisins en Míla hefði hafnað því að eiga nokkurt samstarf við Snerpu um slíkt.

Þrátt fyrir að meira en ár væri liðið frá úrskurði PFS hefði Míla enga tilraun gert til að upplýsa um hvenær VULA aðgangur yrði í boði. Óskir Snerpu um samstarf um högun og þróun þeirrar þjónustu hefði ekki leitt til neins og virtist Míla enga tímasetta áætlun vera með um veitingu aðgangsins. Nauðsynlegt væri því að PFS setti Mílu skilyrði hvað þetta varðaði. Bæði um að viðhafa bæri samráð við Snerpu, sem áhugasamt fjarskiptafyrirtæki um þróun þjónustunnar, og einnig að Míla gæfi út tímasetta áætlun um hana. Kæmu fram atriði í útfærslu þjónustunnar sem yllu ágreiningi, skyldi Míla vísa til málefnaþgra sjónarmiða máli sínu til stuðnings, m.a. með dæmum um hvernig úr hefði verið leyst í nágrannalöndum.

Hvað varðaði fyrri hvatningu Snerpu til PFS um að stofnunin geri athugun á því hvort aðgangskerfi (bitastraumsþjónustan) hefði verið gjaldfærð fyrir umræddar breytingar og að forstöðumaður aðgangskerfa Mílu hefði komið að því að svara kvörtun Snerpu skyldi tekið fram að sú athugun þyrfti ekki að vera hluti af mál þessu nema PFS teldi það eðlilegt. Væri PFS í sjálfsvald sett hvort slíkt væri gert og fælist andmælaréttur Mílu hvað þetta atriði varðaði þá í því að veita umbeðnar upplýsingar með viðeigandi skýringum ef þurfa þætti.

Að ofansögðu væri ljóst að mati Snerpu að brot Mílu gegn Snerpu, bæði þau sem úrskurðað hefði verið um í máli nr. 34/2014 og í því máli sem hér væri til meðferðar, væru umtalsverð og alvarleg og hefði Míla gengist við þeim athöfnum sem á félagið væru bornar í kvörtun þessari. Eftir mati PFS gæti þurft frekari skýringa við frá Mílu varðandi hin ýmsu atriði en Snerpa teldi slíkt ekki skipta sköpum fyrir niðurstöðu máls þessa. Að mati Snerpu ætti PFS því þegar á þessu stigi að geta tekið málið til efnislegrar meðferðar. Þó óskaði Snerpa eftir því að PFS frestaði frekari málsmeðferð til 15. mars 2016 þar til Míla hefði tekið afstöðu til meðfylgjandi málamiðlunartillögu.

Varðandi málamiðlunartillögu Snerpu kom fram að í þágu þess að forða notendum frá afleiðingum kvörtunar Snerpu, þ.e. að Mílu yrði gert að loka tafarlaust fyrir VDSL tengingar í Holtahverfi, aðrar en frá símstöðinni í KUBB, vildi Snerpa koma fram með málamiðlunartillögu til Mílu um að Snerpa félli frá kvörtun sinni féllist Míla á nánar tiltekin skilyrði.

Meðal skilyrða var að Míla viðurkenndi niðurstöðu PFS í ákvörðun nr. 34/2014, þannig að félagið myndi ekki skjóta niðurstöðu úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála nr. 1/2015, sem staðfesti framangreinda ákvörðun PFS, til dómstóla. Ennfremur að Míla viðurkenndi skaðabótaábyrgð upp á 9.125.000 kr. án virðisaukaskatts í málinu. Að lokum að Míla legði fram tímasetta áætlun um hvenær VULA aðgangur yrði í boði. Eðlilegt væri þá að stofngjöld yrðu felld niður varðandi þann aðgang, sem og kostnaður við breytingar á línunum hefði aðgangsbeiðandi þegar komið sér upp búnaði eða lögnum sem ekki nýttust áfram. Áætlunin skyldi lögð fram eigi síðar en 15. apríl 2016 og VULA þjónustunni komið í gagnið eigi síðar en 1. ágúst 2016, að því undanskildu að samráð um verðskrá gæti farið fram til 1. nóvember 2016 og hugsanlegur verðmunur yrði þá gerður upp eftir á.

Féllist Míla ekki á umrædda málamiðlunartillögu Snerpu gerði Snerpa eftirfarandi kröfur:

1. Míla lokaði þegar í stað fyrir VDSL þjónustu úr götuskápum nr. 15129 og 15130 og aftengdi búnað í þeim frá rafmagni.
2. PFS mæti umfang tjóns, þ.e. nákvæmlega hvaða heimilisföng það hefðu verið sem Míla hefði gefið kost á VDSL tengingu í, hvenær og hversu lengi. Metið yrði allt tímabilið frá því að Míla gangsetti viðkomandi skápa þar til þeim yrði lokað.
3. PFS legði fyrir Mílu að setja fram tímasetta áætlun um veitingu VULA aðgangs.
4. PFS tæki ákvörðun um viðurlög við brotum Mílu í samræmi við 9. tölul. 5. gr. laga nr. 69/2003 um Póst- og fjarskiptastofnun og eftir atvikum 5. og 6. tölul. 73. gr. og 74. gr. fjarskiptalaga nr. 81/2003.
5. PFS ákvarðaði dagsektir á Mílu, sbr. 12. gr. laga nr. 69/2003, frá því að ákvörðun PFS nr. 34/2014 hefði verið kveðinn upp þar til PFS lokaði fyrir þjónustu úr umræddum götuskápum.
6. PFS vísaði málinu til Samkeppniseftirlitsins til ákvörðunar um hvort háttsemi Mílu hefði einnig falið í sér brot á 11. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005 um misnotkun á markaðsráðandi stöðu.

2.9 Tillögur Mílu að bráðabirgðaviðmiðunartilboði fyrir VULA aðgang

Með tölvupósti, dags. 4. apríl sl., bárust PFS tillögur Mílu að bráðabirgðaviðmiðunartilboði fyrir VULA þjónustu. Í umræddum tölvupósti er hvorki fjallað af eða á um framangreinda málamiðlunartillögu Snerpu sem gildi til 15. mars 2016. Verður því að líta svo á að Míla hafi hafnað þeirri málamiðlunartillögu.

Fram kom að Snerpa hefði óskað eftir VULA aðgangi að götuskápum á Ísafirði. Unnið væri að gerð viðmiðunartilboðs hjá Mílu um VULA aðgang en ennþá væri nokkuð í að unnt væri að leggja fram endanleg drög til samþykktar hjá PFS. Þar sem ekki væri til

samþykkt viðmiðunartilboð hjá Mílu varðandi þessa þjónustu væri nauðsynlegt að mati Mílu að setja fram reglur til bráðabirgða um veitingu þjónustunnar. Reglurnar væru settar fram með fyrirvara um samþykki PFS og enn fremur viðurkenningu PFS á að veiting þjónustunnar til Snerpu teldist ekki brot á jafnræðisreglum þeim sem hvíldu á Mílu. Míla teldi þó að ef öllum myndi standa til boða sama tilboð til bráðabirgða á sama tíma og Snerpu, þá myndi það ekki brjóta í bága við jafnræðisskyldur Mílu. Míla liti svo á að unnið væri að þróun þessa bráðabirgðaviðmiðunartilboðs með Snerpu en þegar að endanleg niðurstaða þess lægi fyrir þá yrði það í boði almennt á markaði.

Tillögur Mílu gerðu ráð fyrir að Míla og Snerpa settu á stofn vinnuhóp sem gerði áætlun um innleiðingu þjónustunnar í kerfi Mílu. Þjónustuframboð VULA þjónustunnar yrði byggt á grunni Aðgangслейðar 1 (A1) í bitastraumi, en með þeim breytingum að Snerpa gæti sett upp tengingar sínar með 2-3 mismunandi internethröðum. Aðgangur að stillingum og breytingum á kerfinu væri í gegnum þjónustuvef Mílu þar sem m.a. væri hægt að panta tengingar, breyta stillingum (t.d. að setja upp og taka niður VoIP og IPTV), skoða stöðu tenginga og skoða villur á tengingu og setja tengingar í langtímamælingu til að reyna að komast að mögulegum orsökum villna.

Þá kom fram að verð fyrir VULA yrði til að byrja með það sama og verð fyrir A1. Uppgjör myndi þó fara fram þegar PFS hefði úrskurðað um viðmiðunartilboð og nýja verðskrá. Gjaldtöku stofnkostnaðar vegna aðlögunar kerfa Mílu að þjónustu Snerpu yrði frestað en Míla áskildi sér rétt til að krefjast sértæks stofnkostnaðar vegna VULA aðgangs þegar endanlegt viðmiðunartilboð fyrir VULA lægi fyrir. Þá yrði gjaldtöku vegna stofnkostnaðar vegna uppsetningar á Heildsöluskriptum í tækjahúsum Mílu á Ísafirði og KUBB frestað en Míla áskildi sér rétt til að krefjast sértæks stofnkostnaðar vegna uppsetningar slíkra skipta þegar endanlegt viðmiðunartilboð fyrir VULA lægi fyrir.

Að lokum kom fram í máli Mílu að félagið vonaðist til þess að Snerpa sæi sér hag í að ganga að þessu tilboði og að með þessu yrði hægt að bjóða endanotendum á Ísafirði upp á þá bættu þjónustu sem tilbúin væri til notkunar á svæðinu.

2.10 Svar Snerpu við tillögu Mílu að bráðabirgðaviðmiðunartilboði fyrir VULA þjónustu

Með tölvupósti, dags. 5. apríl sl., bárust PFS athugasemdir og breytingartillögur Snerpu við framangreinda tillögu Mílu að bráðabirgðaviðmiðunartilboði fyrir VULA þjónustu. Umræddar athugasemdir og breytingartillögur Snerpu eru mjög viðamiklar (6 bls. í 22 liðum og 9 liðum til bráðabirgða) og lýsa viðskipta- og tæknilegum óskum Snerpu í miklum smáatriðum. Í grófum dráttum fannst Snerpu upplegg Mílu of opið, m.a. þar sem fjárhagskuldbindingar þær sem félagið þyrfti að takast á hendur til að ganga að tilboði Mílu, og gerðar yrðu upp þegar endanleg ákvörðun PFS um verð og skilmála fyrir VULA þjónustu liti dagsins ljós, væru of óvissar og ófyrirsjáanlegar.

2.11 Tölvupóstur Snerpu til PFS

Þann 14. apríl sl. barst PFS tölvupóstur frá Snerpu. Vísað var til samskipta milli starfsmanns PFS og forsvarsmanns Snerpu dagana þar á undan þar sem fram kom að það

væri skilningur stofnunarinnar að í gangi væru viðræður á milli Snerpu og Mílu um framangreindar tillögur og breytingartillögur að bráðabirgðaviðmiðunartilboði fyrir VULA þjónustu. A.m.k. teldi PFS að slíkar viðræður væru eðlilegar og æskilegar á þessu stigi málsins.

Í framangreindum tölvupósti Snerpu kom fram að félagið legði hins vegar áherslu á að ljúka þessu máli sem fyrst. Það væri afar mikilvægt fyrir Snerpu að fá úr því skorið hvort Míla hefði brotið á Snerpu með því að fara ekki að fyrirmælum PFS sem fram hefðu komið í ákvörðun PFS nr. 34/2014 með því að tengja ný heimilisföng við skápa sem búið hefði verið að banna þeim að gangsetja fyrir en VULA lausn yrði í boði fyrir Snerpu. Sérstaklega virtist borðleggjandi að tengd hefðu verið við þessa skápa heimilisföng í Stórholti sem Míla segðist hafa gert „í góðri trú“. Þá hefði Míla gangsett allan neðri hluta hverfisins frá SK15129, t.d. í Góuholti, án þess að Snerpa hefði átt möguleika á slíku og hefði óskað eftir tengingum þar árið 2013.

Þá kom fram að Snerpa hefði ítrekað þrýst á Mílu um að gefa út tímaáætlun um þróun og veitingu VULA þjónustu en ekkert gengið. Snerpa hefði ítrekað komið með tillögur að úrlausnum varðandi VULA og þetta tiltekna mál með því að Míla viðurkenndi skaðabótaskyldu sína fyrir 15. mars 2016, en Míla hefði ekki einu sinni látið svo lítið að hafna þeirri málaleitan. Snerpa hefði átt í símasambandi við Mílu þann 8. apríl sl. þar sem þess hefði verið óskað að Míla yfirfæri tillögur Snerpu varðandi þróun VULA þjónustunnar og bráðabirgðafyrirkomulag með opnum huga og vera í sambandi á næstu dögum með viðbrögð eða aðrar tillögur. Engin viðbrögð hefðu hins vegar borist frá Mílu.

2.12 Drög að viðmiðunartilboði Mílu um bitastraumsaðgang, þ.m.t. VULA

Þann 26. maí 2016 bárust PFS drög að viðmiðunartilboði Mílu um bitastraumsaðgang, sem m.a. hefur að geyma kafla um VULA aðgang. Samkvæmt ákvörðun PFS nr. 21/2014 (markaðir 4 og 5) átti Míla að afhenda umrædd drög eigi síðar en 13. febrúar 2015. Þrátt fyrir ítrekaða eftirgangsmuni af hálfu PFS skilaði Míla því umræddum drögum rúmum 15 mánuðum eftir lok framangreinds frests.

2.13 Innanlandssamráð um drög að viðmiðunartilboði Mílu um bitastraumsaðgang

Þann 9. júní sl. efndi PFS til samráðs á meðal hagsmunaaðila um drög að viðmiðunartilboði Mílu um bitastraumsaðgang. Upphaflega stóð til að samráðið stæði til 15. ágúst 2016 en ákveðið var að framlengja það til 23. ágúst sl. Athugasemdir bárust frá Snerpu, Símanum og Fjarskiptum hf. (Vodafone).

Í kjölfar framangreinds innanlandssamráðs tekur við yfirferð PFS á umræddum drögum og úrvinnsla umrædds samráðs, áður en PFS efnir til samráðs við Eftirlitsstofnun EFTA (ESA) og fjarskiptaeftirlitsstofnanir annarra ríkja innan EES. Að því loknu tekur PFS formlega ákvörðun um endanlegt efni viðmiðunartilboðs Mílu um bitastraumsaðgang, þar sem m.a. er fjallað um VULA aðgang. Búast má við því að sú ákvörðun lítið dagsins ljós fyrir lok þessa árs.

III

Niðurstaða Póst- og fjarskiptastofnunar

3.1 Inngangur

Með ákvörðun PFS nr. 21/2014, dags. 13. ágúst 2014, útnefndi stofnunin Mílu sem fyrirtæki með umtalsverðan markaðsstyrk á heimtauga- og breiðbandsmörkuðum í heildsölu (þá markaðir 4 og 5) og lagði viðeigandi kvaðir á félagið með það fyrir augum að auka samkeppni á umræddum mörkuðum og tengdum fjarskiptamörkuðum. Á heimtaugamarkaði (markaður 4) hafði Míla áður verið útnefnt sem fyrirtæki með umtalsverðan markaðsstyrk með ákvörðun PFS nr. 26/2007 og var félagið því undir kvöðum, m.a. aðgangs- og jafnræðiskvöð, þegar hér var komið sögu. Á bitastraumsmarkaði (markaður 5) hafði Síminn, þá systurfélag Mílu og nú móðurfélag þess, verið útnefnt sem fyrirtæki í þessari stöðu með ákvörðun PFS nr. 8/2008.

Með framangreindri ákvörðun PFS nr. 21/2014 var hins vegar skerpt á þeim kvöðum sem áður giltu. Að því er aðgangskvöðina varðar kom fram að erfiðleikum væri bundið að veita fleiri en einum VDSL rekanda aðgang að götuskápum vegna plássleysis og milliheyrsluvandamála. Því yrði að leysa aðgangskvöðina á heimtaugamarkaði með opnum sýndaraðgangi (VULA) að hluta heimtaugar, en slíkur aðgangur gengi út á það að veita sambandi frá sínstöð/safnpunkti að heimili endanotanda. Aðgangskvöðin gildir einnig varðandi hluta koparheimtauga Mílu, t.d. frá götuskáp inn í byggingar endanotenda. Hafi VDSL búnaður verið settur upp og fyrirhugað er að beita vigrun skal Míla sjá til þess að veittur verði VULA aðgangur. Að því uppfylltu gæti Míla fengið samþykkt PFS fyrir því að kvöð um aðgang að hluta heimtaugar verði felld niður hvað þær heimtaugar varðar. Hafi Míla ekki hafið beitingu vigrunar innan þriggja mánaða frá því að undanþága var veitt bæri PFS að afturkalla umrædda undanþágu.

Þá var lögð mun ríkari jafnræðiskvöð á Mílu en áður gildi á umræddum mörkuðum, þ.e. svokölluð aðfangajafnræðiskvöð (e. Equivalence of Input – EoI). Míla væri samkvæmt þeirri kvöð skuldbundin til að bjóða sömu verð og gæði, nota sömu afgreiðsluferla/kerfi, afgreiða þjónustu innan sömu tímamarka og birta sömu upplýsingar um þjónustuna til tengdra sem ótengdra viðskiptavina. Þá var kveðið á um það nýmæli að ótengdum aðilum skyldi tilkynnt um útbreiðslu, uppbyggingu og aðra þróun heimtauganeta með sex mánaða fyrirvara og með þriggja mánaða fyrirvara að því er varðaði útbreiðslu, uppbyggingu eða aðra þróun bitastraumskerfis Mílu. Ennfremur skyldi Míla heimila tengdum sem ótengdum aðilum að hafa áhrif á þróun nýrrar heildsöluvöru og fyrirhuguð tengiskil á umræddum mörkuðum. Skyldi umrædd jafnræðiskvöð að fullu vera komin til framkvæmda eigi síðar en þremur mánuðum eftir að ákvörðunin var birt, þ.e. eigi síðar en 13. nóvember 2014.

Eins og að framan greinir tók umrædd ákvörðun PFS nr. 21/2014 gildi þann 13. ágúst 2014. Fljótlega eftir það, eða þann 29. ágúst 2014 óskaði Snerpa formlega eftir aðgangi að götuskáp Mílu við Stórholt í efra Holtahverfi á Ísafirði, en Snerpa hafði þá um skeið haft uppi áform um að VDSL væða umrætt hverfi. Míla svaraði ekki framangreindri aðgangsbeiðni Snerpu heldur birti þann 3. september s.á. VDSL útbreiðsluáætlun sína með það fyrir augum að tryggja sér 3 mánaða forgangsrétt til slíkrar uppbyggingar á þeim svæðum sem útbreiðslutilkynningin náði til. Í kjölfarið kvartaði Snerpa formlega til PFS

vegna seinagangs Mílu við að veita umbeðinn aðgang. Dagana 10. og 11. september 2014 átti PFS fundi með Snerpu og Mílu. Þann 12. september s.á. náðist svo samkomulag á milli félaganna þar sem Snerpa fékk aðgang að umræddum götuskáp Mílu við Stórholt.

Fljótlega kom í ljós að aðilar lögðu ólíkan skilning í ofangreinda aðgangsbeiðni Snerpu. Snerpa taldi að í aðgangi að umræddum götuskáp Mílu við Stórholt fælist ennfremur aðgangur að milliskápalínunum úr þeim götuskáp í götuskápa Mílu við Sunnuholt, Móholt, Lyngholt og Kjarrholt. Þannig gæti Snerpa VDSL vætt allan efri hluta Holtahverfis. Míla lagði annan skilning í umrædda aðgangsbeiðni Snerpu og taldi að í þeim aðgangi fælist ekki aðgangur að umræddum milliskápatengingum þar sem slíkur aðgangur þýddi að merki Snerpu færu gegn merkjum Mílu og í átt að símstöðinni við KUBB. Slíkt gæti valdið hættu á milliheyrsluvandamálum. Snerpa var því ekki sammála og taldi að félögin gætu hagað kerfisuppbyggingu sinni í umræddu hverfi þannig að bæði félögin gætu veitt þar xDSL þjónustu, þ.m.t. VDSL þjónustu, án hættu á milliheyrslu. PFS tók því framangreindan ágreining til meðferðar og lauk honum með ákvörðun PFS nr. 34/2014 þann 11. desember 2014.

Snerpa fór fram á að PFS tæki bráðabirgðaákvörðun í málinu. Það var niðurstaða PFS að hafna því að taka bráðabirgðaákvörðun í málinu, heldur taka málið til endanlegrar úrlausnar með umræddri ákvörðun, þar sem Míla hefði slegið framkvæmdum sínum við VDSL væðingu efra Holtahverfis á frest þar til endanleg niðurstaða fengist. Þá taldi PFS að Míla nyti ekki forgangsréttar til VDSL væðingar umrædds hverfis.

Það var mat PFS að í beiðni Snerpu um aðgang að heimtaugum í götuskáp Mílu við Stórholt hefði jafnframt falist beiðni um aðgang að milliskápatengingum í heimtaugar í götuskápunum við Sunnuholt, Móholt, Lyngholt og Kjarrholt. Umrædd beiðni þyrfti samt sem áður að teljast sanngjörn og eðlileg í skilningi 28. gr. fjarskiptalaga nr. 81/2003 svo Mílu væri skylt að verða við henni. Beiðni Snerpu um milliskápatengingu úr Stórholtsskápnunum í Sunnuholtsskápinum taldist að mati PFS vera sanngjörn og eðlileg aðgangsbeiðni. Beiðni Snerpu um milliskápatengingu úr Stórholtsskápnunum um Sunnuholtsskápinum yfir í Móholtsskápinum taldist hins vegar ekki vera sanngjörn og eðlileg í skilningi umrædds lagaákvæðis, né heldur beiðni Snerpu um milliskápatengingu úr Stórholtsskápnunum í Lyngholtsskápinum og þaðan yfir í Kjarrholtsskápinum. Míla skyldi þó veita Snerpu fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) frá símstöðinni í KUBB í húskassa þeirra notenda sem fæddir væru úr umræddum götuskápunum við Móholt, Lyngholt og Kjarrholt.

Þá kom fram í ofangreindri ákvörðun að Míla hefði sett upp tvo nýja götuskápa í Holtahverfi sem lið í VDSL væðingu félagsins þegar ágreiningur málsins hefði hafist í september 2014. Míla hafði þó ekki hafið þjónustu út frá þeim götuskápunum, en annar þeirra væri staðsettur í neðra Holtahverfi en hinn í efra hverfinu. Að mati PFS hefði heimtaugaeining Mílu haft í hyggju að veita eigin bitastraumseiningu þjónustu sem ekki hefði staðið Snerpu eða öðrum fjarskiptafyrirtækjum til boða. Raunar hefði Míla ekki veitt Snerpu neinar upplýsingar eða leiðbeiningar í tengslum við fyrirhugaðar framkvæmdir Mílu, sem að hluta til væru þegar yfirstaðnar, þrátt fyrir að sýnt þætti að Míla hefði vitað um fyrirætlanir Snerpu í hverfinu og að Snerpa hefði þá þegar verið með heimtaugar í leigu vegna VDSL þjónustu sinnar frá símstöðinni í KUBB.

Það var því niðurstaða PFS að þar með hefði Míla brotið gegn jafnræðiskvöð þeirri sem á félaginu hvíldi á markaði 4, sbr. ákvörðun PFS nr. 21/2014 og áður ákvörðun PFS nr. 26/2007. Mílu hefði borið að tilkynna um framkvæmd þessa með a.m.k. 6 mánaða fyrirvara og veita Snerpu í upphafi allar nauðsynlegar upplýsingar sem félagið hefði þurft vegna VDSL uppbyggingar sinnar á heimtaugum Mílu í hverfinu, þ.m.t. upplýsingar um staðsetningu hinna nýju skápa og hugsanlegar breytingar á línuleiðum og/eða merkjastefnum. Míla gæti því ekki hafið veitingu VDSL þjónustu sinnar í umræddu hverfi fyrr en í fyrsta lagi frá og með 3. mars 2015 nema Snerpa og önnur áhugasöm fjarskiptafyrirtæki fengju áður fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) og aðrir leigjendur heimtauga legðust ekki gegn því. Þetta ætti einnig við um aðrar sambærilegar framkvæmdir á vegum Mílu þar sem svo háttáði til sem að framan greindi.

Til að koma í veg fyrir óeðlilegt samkeppnisforskot Mílu vegna breytinga/endurbóta á heimtauganeti félagsins og til þess að Snerpa gæti leikið eftir vöruframboð Mílu með sjálfbærum hætti, komst PFS enn fremur að þeirri niðurstöðu að Mílu væri óheimilt að hefja veitingu VDSL þjónustu sinnar í umræddu hverfi, sem og öðrum hverfum sem háttáði til með hliðstæðum hætti, fyrr en Snerpa og önnur áhugasöm fjarskiptafyrirtæki hefðu fengið fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) frá viðeigandi nettengipunkti til þeirra notenda sem tengdir væru um götuskápana við Móholt, Lyngholt og Kjarrholt. Það sama ætti við um aðgang að notendum í götuskápum í neðra Holtahverfi og annars staðar þar sem svipað háttáði til. Í þessu sambandi taldi PFS eðlilegt að horft væri á þjónustu Mílu á heimtaugaleigumarkaði aðskilið frá þjónustu félagsins á bitastraumsmarkaði. Væri þá ljóst að bitastraumseining Mílu bæri ekki að fá betri þjónustu frá heimtaugaeiningu Mílu en óskyld fjarskiptafyrirtæki fengju. Aðeins þannig væri unnt að tryggja jafnræði í reynd á milli aðila Símasamstæðunnar og óskyldra aðila á umræddum heildsölumörkuðum fyrir heimtaugar og bitastraum og á þeim mikilvægu smásölumörkuðum sem af þeim leiddu.

Þá komst PFS að þeirri niðurstöðu að Míla hefði ekki sinnt eðlilegri leiðbeiningarskyldu sinni, né upplýsingagjöf, í tengslum við umrædda aðgangsbeiðni Snerpu. Þá hefði Míla ekki viðhaft samráð við Snerpu um umrædda kerfisuppbyggingu né tekið hæfilegt tillit til hagsmuna þess fyrirtækis. Að lokum var það niðurstaða PFS að sönnunarbyrðin varðandi hugsanlega truflanahættu vegna aðgangsbeiðna að koparheimtauganeti Mílu hvíldi á Mílu en ekki aðgangsbeiðanda hverju sinni. Eðlilegt væri þó að Míla og aðgangsbeiðendur ynnu saman að því að meta og greina truflunarhættu hverju sinni.

3.2 Ágreiningsefni málsins og sjónarmið málsaðila

Í því máli sem hér er til úrlausnar er fjallað um ágreining á milli Snerpu og Mílu um hvort Míla hafi gerst brotleg við fyrirmæli þau sem PFS setti félaginu í framangreindri ákvörðun nr. 34/2014, þess efnis að Mílu væri óheimilt að hefja veitingu VDSL þjónustu í Holtahverfi á Ísafirði, fyrr en Snerpa og eftir atvikum önnur áhugasöm fjarskiptafyrirtæki hefðu fengið fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) að heimtaugum sem tengdar væru um götuskápa í Móholti, Lyngholti og Kjarrholti í efra Holtahverfi og eftir atvikum í neðra Holtahverfi einnig.

Snerpa heldur því fram Míla hafi brotið gegn ofangreindri ákvörðun með því að gangsetja tvo nýja götuskápa fyrir VDSL tengingar (SK 15129 og SK 15130) í umræddu hverfi

haustið 2014 og hafa þá áfram í rekstri eftir að PFS tók umrædda ákvörðun. Snerpa hefði ekki fengið fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) til þeirra notenda sem tengdir væru um götuskápana við Móholt, Lyngholt og Kjarrholt. Snerpa telur að meðan það ástand varir veiti umrædd ákvörðun Mílu ekki heimild til að selja VDSL tengingar út frá nýju götuskápunum, hvort sem um er að ræða sömu heimilisföng og Snerpa fékk aðgang að eftir að kvörtunarmál það sem endaði með framangreindri ákvörðun PFS hófst, þ.e. í Stórholti og í þremur húsum við Lyngholt sem Snerpa VDSL væddi í september 2014, heimilisföng í neðra hverfinu sem Míla heldur fram að Snerpa hafi ekki óskað eftir aðgangi að eða 5 heimilisföng við Sunnuholt sem Snerpa fékk aðgang að í desember 2014 eftir að umrædd ákvörðun PFS leit dagsins ljós. Þrátt fyrir ofangreint hefði Míla virkjað umrædda götuskápa þann 16. október 2014, ásamt því að opna fyrir 5 heimilisföng við Sunnuholt þann 6. janúar 2015. Ennfremur hefði Míla opnað fyrir VDSL þjónustu á eitt heimilisfang að Hafraholti og 10 heimilisföng að Góuholti í neðra hverfinu sem opnað hefði verið fyrir þann 6. nóvember 2014.

Snerpa gerir hins vegar ekki ágreining um þann hluta hverfisins sem Míla hafði þjónustað með VDSL tengingum frá símsstöðinni í KUBB áður en kvörtun Snerpu barst PFS í september 2014.

Míla hafnar því að hafa brotið gegn umræddri ákvörðun PFS. Í október og nóvember 2014, áður en PFS tók umrædda ákvörðun, hafi Míla tekið ákvörðun um að flytja tengingar frá símsstöðinni í KUBB í hina tvo nýju götuskápa sem verið höfðu tilbúnir þegar ágreiningur málsins hófst í byrjun september 2014. Ástæða flutningsins hefði verið vandamál varðandi gæði og truflanir á tengingunum frá símsstöðinni í KUBB, auk þess sem um stjórnustrengjakerfi væri að ræða að meginstefnu til í umræddum hverfum, en þau væru útsettari fyrir truflunum en hefðbundnir parstrengir. Afar brýnt hefði verið að leysa vandamál viðskiptavina Mílu í umræddum hverfum fljótt og vel. Á þeim tíma sem ráðist var í umræddan flutning hefði Míla ekki tengt umræddar truflanir við VDSL væðingu Snerpu heldur talið að þær stöfuðu af línulengdum á stjórnustrengjakerfi og fjölda notenda. Þegar ekki hefði fundist lausn á þessum truflunum hefði verið ákveðið að flytja þjónustuna frá símsstöðinni í KUBB í umrædda götuskápa. Síðar hefði komið í ljós að líklegasta ástæða umræddra truflana hefði verið sú að Snerpa hefði ekki fylgt tækniskilmálum við VDSL uppbyggingu sína í hverfinu er félagið fékk aðgang að götuskáp Mílu við Stórholt í byrjun september 2014.

Í máli Mílu kom fram að þau heimilisföng sem Míla hefði opnað fyrir í október 2014 hefðu verið þau sömu og Snerpu hefði verið veittur aðgangur að í gegnum Stórholtsskápinum í byrjun september það ár. Heimilisföngin sem opnað hefði verið fyrir í nóvember 2014 hefðu verið heimilisföng í neðra hverfinu sem Snerpa hefði aldrei óskað eftir aðgangi að og enginn ágreiningur hefði staðið um að mati Mílu. Þau heimilisföng sem opnað hefði verið fyrir í janúar 2015 hefðu verið þau heimilisföng við Sunnuholt sem Mílu hefði verið gert skylt að veita Snerpu aðgang að með umræddri ákvörðun PFS nr. 34/2014, dags. 11. desember 2014. Þar sem Snerpa hefði raunaðgang að umræddum tengingum úr Stórholtsskápnnum þyrfti félagið ekki VULA aðgang þar. Því ættu þau rök sem fram kæmu í hinni tilvitnuðu ákvörðun PFS, að meina Mílu að veita VDSL þjónustu á umræddum heimtaugum uns VULA aðgangur væri tilbúinn, ekki við.

Þá taldi Míla mikilvægt að hafa í huga að umræddur flutningur á VDSL tengingum frá símsstöðinni í KUBB í hina nýju götuskápa hefði farið fram áður en umrædd ákvörðun PFS nr. 34/2014 var tekin. Engin tengsl væru á milli ákvarðana Mílu um uppbyggingu VDSL þjónustu í Holtahverfi, sem fjallað hefði verið um í framangreindri ákvörðun PFS, og framangreindra ákvarðana sem teknar hefðu verið síðar um flutning þjónustunnar frá símsstöðinni í KUBB í umrædda götuskápa sökum áðurnefndra truflana. Snerpa blandaði þessu hins vegar saman, sem ekki væri rétt að gera. Míla hefði því ekki breytt kerfishögun sinni eða ákveðið að hefja rekstur í umræddum götuskápum í andstöðu við framangreinda ákvörðun PFS. Kerfið hafi verið óbreytt frá því að umrædd ákvörðun PFS var birt þann 11. desember 2014, að undanskildum fyrrgreindum 6 heimtaugum við Sunnuholt. Míla hafi aftur á móti ekki ennþá opnað fyrir aðgang í 5 götuskápa á Ísafirði eftir að umrædd ákvörðun var tekin, en þeir hafa verið tilbúnir um hríð. Að framansögðu sé ljóst að Míla hefur frá því að umrædd ákvörðun leit dagsins ljós virt hana að fullu og ekki breytt neinu í kerfishögun sinni. Því væri það allskostar óeðlilegt að fyrirskipa Mílu nú að færa umræddar tengingar til baka í símsstöðina í KUBB, auk þess sem slíkt bryti gegn meðalhófsreglu stjórnsýsluréttar.

Snerpa efast um að Míla hefði þurft að flytja tengingar frá símsstöðinni í KUBB í hina nýju götuskápa vegna þeirra truflavandamála sem Míla ber fyrir sig. Það hefði ekki verið fyrir en í maí 2015 sem Míla hefði greint Snerpu frá niðurstöðum mælinga á meintum truflunum á línunum Snerpu frá símsstöðinni í KUBB. Nokkrum dögum fyrr hefði Míla fyrst spurst fyrir um það hvort Snerpa væri að nota rangan prófíl til stillingar tíðnirófsins. Niðurstaða mælinga Mílu hefði verið á þá leið að bæði fyrirtækin hefðu verið að trufla merki hvors annars. Þetta hefði verið lagfært í kjölfarið.

Þá væri ekki rétt hjá Mílu að Snerpa hefði aldrei óskað eftir aðgangi að heimtaugum í neðra Holtahverfi til VDSL uppbyggingar. Hið rétta væri að Snerpa hefði strax á árinu 2013 boðið Mílu upp á rekstur sameiginlegs skáps í því hverfi, sem Snerpa myndi setja upp. Míla hefði hafnað því boði. Sökum þessa hefði Snerpa óskað eftir aðgangi að heimtaugum í neðra hverfinu frá símsstöðinni í KUBB á árinu 2013. Mílu hefði því verið í lófa lagið á árinu 2014 að benda Snerpu á að til stæði að setja niður skáp við Hafraholt í neðra hverfinu. Mílu hefði því verið ljóst að Snerpa hefði viljað veita VDSL aðgang um götuskápa í neðri hluta hverfisins.

Að mati Snerpu hefðu gæði tenginga hjá notendum Mílu aukist mjög á kostnað gæða hjá notendum Snerpu frá KUBB, bæði í neðra og efra Holtahverfi. Það væri því ekki rétt sem Míla héldi fram að notendur Mílu hefðu fengið sömu þjónustu fyrir og eftir flutninginn. Þá hefðu farið að koma upp truflanir á tengingum Snerpu á þessum tíma, þ.e. í október og nóvember 2014, sem ekki hefðu verið lagfærðar fyrir en í maí 2016, eins og áður greindi.

Það væri mat Snerpu að þótt ljóst væri að Míla hefði ekki hafið rekstur á öllum heimtaugum í hverfinu færi ekkert á milli mála að Míla hefði túlkað fyrrgreinda ákvörðun PFS mjög einhliða, m.a. að hægt væri að flytja VDSL þjónustu frá símsstöðinni í KUBB í umrædda götuskápa. Það ætti að vera óumdeilt að Míla hefði hafið rekstur götuskápa í umræddu hverfi í október og nóvember 2014 og janúar 2015 í trássi við umrædda ákvörðun. Hvergi í ákvörðuninni hefði slíkt verið heimilað. Umræddir skápar hefðu þá verið nýreistir en ekki

tilkynntir. Í samræmi við jafnræðiskvöð á markaði 4 hefði Míla átt að hafa samráð við Snerpu í slíku tilviki og tilkynna félaginu með formlegum hætti um fyrirhugaðar breytingar á heimaugakerfinu. Það hefði Míla hins vegar ekki gert. Hefði gangsetning skápanna síðan verið úrskurðuð óheimil með umræddri ákvörðun PFS nr. 34/2014. Mílu hefði því borið, þegar við birtingu umræddrar ákvörðunar þann 11. desember 2014 að stöðva þann rekstur sem þá hefði verið hafinn í hinum nýju götuskápum.

3.3 Niðurstaða PFS

Eins og fram kemur hér að framan telur Snerpa að Míla hafi gerst brotleg við fyrirmæli þau sem PFS setti félaginu í ákvörðun sinni nr. 34/2014, þess efnis að Mílu væri óheimilt að hefja veitingu VDSL þjónustu í Holtahverfi á Ísafirði, fyrr en Snerpa hefði fengið fullnægjandi sýndaraðgang (VULA) að heimaugum sem tengdar væru um götuskápa í Móholti, Lyngholti og Kjarrholti í efra Holtahverfi og eftir atvikum í neðra hverfinu einnig. Fælist brotið í því að gangsetja tvo nýja götuskápa fyrir VDSL tengingar í umræddu hverfi og hafa þá áfram í rekstri eftir að PFS tók umrædda ákvörðun, án þess að bjóða Snerpu umræddan sýndaraðgang. Míla andmælir því að hafa gerst brotleg við umrædda ákvörðun PFS.

Eins og fram hefur komið leit ofangreind ákvörðun PFS, sem Snerpa heldur fram að Míla hafi brotið gegn, dagsins ljós þann 11. desember 2014. Hin meintu brot áttu að hafa farið fram í október og byrjun nóvember 2014 og í janúar 2015. PFS telur að Míla hafi ekki getað brotið gegn umræddri ákvörðun með athöfnum sem fram fóru áður en ákvörðunin var tekin. Auk þess telur PFS ekki ástæðu til að rengja þær skýringar sem Míla hefur teflt fram sem ástæðu fyrir flutningi VDSL tenginga frá símstöðinni í KUBB í umrædda tvo götuskápa í neðri og efri Holtahverfi. Truflanir þær sem nú virðist ljóst að hafi stafað af því að VDSL búnaður sá sem Snerpa setti upp í Stórholtsskápnunum í byrjun september 2014 hafi ekki verið rétt stilltur kölluðu á skjót viðbrögð af hálfu Mílu, enda ljóst að endanotendur eiga ekki að þurfa að búa við truflanir og óstöðugar tengingar um lengri tíma.

Þá er ljóst að Míla færði aðeins VDSL tengingar þeirra endanotenda í umrædda götuskápa sem áður voru með VDSL tengingar frá símstöðinni í KUBB. Ekki var um það að ræða að þeir endanotendur sem ekki voru fyrir með VDSL tengingar fengju slíkar tengingar úr umræddum götuskápum. Þá telur PFS ekkert í umræddri ákvörðun krefjast þess að Míla hefði borið að færa umræddar VDSL tengingar til baka í símstöðina í KUBB eftir að ákvörðunin var tekin í desember 2014. Sú ákvörðun byggði fyrst og fremst á því að tryggja jafna samkeppni við VDSL væðingu þeirra svæða í umræddu hverfi sem ekki höfðu verið VDSL vædd, en í efra hverfinu var þar fyrst og fremst um að ræða tengingar til endanotenda við Móholt, Lyngholt og Kjarrholt. Ljóst er að Míla hefur ekki VDSL vætt þá hluta hverfisins sem ekki hafa notið VDSL þjónustu frá símstöðinni í KUBB. Nú hyllir loks undir það að PFS samþykki formlega viðmiðunartilboð Mílu um bitastraumsaðgang, þar sem m.a. er fjallað um VULA aðgang. Ætti endanleg ákvörðun þar að lútandi að liggja fyrir á síðasta ársfjórðungi yfirstandandi árs og ættu þá þeir endanotendur í umræddu hverfi sem ekki hafa búið við VDSL tengingar loks að fá öflugar tengingar.

Að ofangreindu virtu braut Míla ekki gegn ákvörðun PFS nr. 34/2014 með því að færa umræddar VDSL tengingar úr símstöðinni við KUBB yfir í umrædda tvo götuskápa í Holtahverfi í október og byrjun nóvember 2014.

Verður nú lagt mat á það hvort Míla hafi brotið gegn umræddri ákvörðun með því að bjóða endanotendum í 6 húseignum við Sunnuholt VDSL tengingar úr öðrum nýja götuskápnnum í janúar 2015, eða um mánuði eftir að PFS tók umrædda ákvörðun. Umræddar húseignir við Sunnuholt eru þær sömu og Snerpa fékk aðgang að um milliskápatengingar frá Stórholtsskáp Mílu í Sunnuholtsskápinn með framangreindri ákvörðun PFS frá 11. desember 2014. Því verður að telja eðlilegt að Míla hafi getað veitt VDSL þjónustu til þeirra eigna eftir að Snerpu var veittur kostur á því. Það varð ekki gert öðruvísi en með tengingum frá hinum nýja skáp þar sem símstöðin við KUBB er of langt frá umræddum húseignum við Sunnuholt til að ráða við að veita VDSL þjónustu. Þar sem Snerpa hefur raunaðgang að umræddum tengingum við Sunnuholt úr Stórholtsskápnum þarf félagið ekki VULA aðgang þar. Því eiga þau rök sem fram komu í hinni tilvitnuðu ákvörðun PFS, að meina Mílu að veita VDSL þjónustu á umræddum heimtaugum uns VULA aðgangur væri tilbúinn, ekki við.

Að öllu framangreindu virtu hefur Míla ekki breytt kerfishögun sinni varðandi VDSL tengingar í umræddu hverfi frá því að umrædd ákvörðun PFS nr. 34/2014 leit dagsins ljós. Þær breytingar á kerfishögun Mílu sem fram fóru í janúar 2015 voru eingöngu gerðar með það að markmiði að Míla gæti keppt á jafnræðisgrundvelli við Snerpu í Sunnuholti og verða því að teljast eðlilegar og ekki í ósamræmi við framangreinda ákvörðun PFS.

Eins og fram hefur komið hér að framan lítur kvörtun Snerpu að meginstefnu til að háttsemi Mílu sem fram fór á því tímabili sem leið frá því að Snerpa kvartaði fyrst til PFS í byrjun september 2014 þar til endanleg ákvörðun leit dagsins ljós með framangreindri ákvörðun nr. 34/2014. Í þeirri ákvörðun komst PFS m.a. að þeirri niðurstöðu að Míla hafi við VDSL væðingu sína í umræddu hverfi brotið gegn jafnræðiskvöð gagnvart Snerpu, ekki sinnt eðlilegri leiðbeiningarskyldu sinni, né upplýsingagjöf, í tengslum við upphaflega aðgangsbeiðni Snerpu, né viðhaft samráð við það félag um kerfisuppyggingu eða tekið hæfilegt tillit til hagsmuna Snerpu.

Eins og áður greinir átti tenging umræddra götuskápa sér stað meðan framangreindur ágreiningur félaganna var til meðferðar hjá PFS. Þótt PFS telji að Míla hafi ekki brotið gegn umræddri ákvörðun PFS nr. 34/2014 á umræddu tímabili gæti það hins vegar orkað tvímælis hvort Míla hafi farið til hins ýtrasta að þeim kvöðum sem á félaginu hvíldi á þessum tíma skv. ákvörðun PFS nr. 21/2014 (markaðir 4 og 5), sérstaklega jafnræðiskvöð. Þessar kvaðir voru hins vegar túlkadar og nánar útlistaðar af hálfu PFS í framangreindri ákvörðun PFS nr. 34/2014. Það verður m.a. að telja það gagnrýnivert að Míla hafi ekki tilkynnt Snerpu um framangreindan flutning VDSL tenginga frá símstöðinni í KUBB í hina nýju götuskápa, þar sem mikilvægt er að allar upplýsingar um kerfishögun liggi fyrir þegar fleiri en eitt fyrirtæki reka xDSL kerfi í sama stað vegna hættu á milliheyrslu. Það var svo einmitt raunin að umræddar tilfæringar Mílu ollu truflunum á tengingum Snerpu. Þá verður að gagnrýna að Míla hafi ekki kannað fyrir en vorið 2015 hvort hugsanlegt hafi verið að VDSL væðing Snerpu, sem átti sér stað í september 2014, hafi orsakað þær truflanir sem

svo leiddu til þess að Míla fann sig knúna til að flytja umræddar VDSL tengingar úr sírstöðinni í KUBB í umrædda götuskápa í Holtahverfi og það þrátt fyrir að Snerpa hafi á fyrri stigum óskað eftir slíkum truflanamælingum

Að ofangreindu virtu er ljóst að ýmislegt skorti varðandi leiðbeiningar og upplýsingagjöf Mílu til Snerpu í tengslum við umræddan flutning VDSL tenginga frá sírstöðinni við KUBB í hina nýju götuskápa í Holtahverfi. Mílu ber að taka hæfilegt tillit til hagsmuna Snerpu, sem og annarra samkeppnisaðila, við uppbyggingu fjarskiptaneta sinna. Er skorað á Mílu að bæta úr þessu til framtíðar fyrir sitt leyti, sem fyrirtæki með umtalsverðan markaðsstyrk á umræddum mörkuðum sem er undir margvíslegum kvöðum sökum sterkrar samkeppnisstöðu sinnar.

Ákvörðunarorð

Míla ehf. braut ekki gegn ákvörðun Póst- og fjarskiptastofnunar nr. 34/2014 frá 11. desember 2014 með því að virkja tvo götuskápa í Holtahverfi á Ísafirði til að veita VDSL tengingar til tiltekinna endanotenda í því hverfi í október og nóvember 2014 og janúar 2015.

Ákvörðun þessi er kæránleg til úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála, sbr. 13. gr. laga nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun. Kæran skal berast úrskurðarnefnd innan fjögurra vikna frá því viðkomandi var kunnugt um ákvörðun Póst- og fjarskiptastofnunar. Um kostnað vegna málskots fer samkvæmt 5. mgr. 13. gr. sömu laga, auk þess sem greiða ber sérstakt málskotsgjald að upphæð kr. 150.000, skv. 6. gr. reglugerðar nr. 36/2009 um úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála.

Reykjavík, 9. september 2016

Hrafnkell V. Gíslason

Óskar H. Ragnarsson