

Póst- og fjarskiptastofnun

Suðurlandsbraut 4

108 Reykjavík

Reykjavík, 10. apríl 2015

Efni: Beiðni skv. 12. gr. fjarskiptalaga nr. 81/2003 um breytingu á skilmálum tíðniheimildar

Í upphafi árs 2013 tók 365 miðlar ehf. (365) þátt í uppboði sem haldið var á vegum Póst- og fjarskiptastofnunar (PFS) á tíðnisviðinu 791-801/832-842 MHz fyrir háhraða farnetsþjónustu (hér eftir nefnt *tíðnisviðið*). 365 var eini aðilinn sem tók þátt í uppboðinu og sóttist eftir nefndu tíðnisviði. Í kjölfar uppboðsins var 365 veitt heimild, dags. 3. apríl sama ár, til að nýta tíðnisviðið (hér eftir nefnd *tíðniheimildin*). Nánar tiltekið fékk 365 úthlutað 2x 10 MHz á A bandi og 2x 5 MHz á B bandi, eða samtals 2x 15 MHz.

365 greiddi 100 milljónir króna fyrir afnot af tíðnisviðinu, sem er langhæsta fjárhæð sem greidd hefur verið fyrir nokkurt tíðnisvið hér á landi. Enda þótt um verulega fjárfestingu hafi verið að ræða, voru kaupin réttlætanager á þeim tíma, enda taldi 365 að félagið hefði tryggt sér hagkvæma bandbreidd og ódýrari leið til þess að byggja upp farsímakerfi sitt heldur en þeir samkeppnisaðilar sem fyrir voru á fjarskiptamarkaðinum höfðu tök á að gera.

Í tíðniheimildinni eru gerðar verulega ríkar kröfur til tíðnihafa um uppbyggingu. Í 2. gr. heimildarinnar er gert ráð fyrir því að fyrir þann 31. desember 2016 skuli tíðnirétthafi bjóða 99,5% af öllum lögheimilum og vinnustöðum á landinu gagnaflutningshraða sem nemur 10 Mb/s. Jafnframt er þess krafist að þann 31. desember 2020 skuli 99,5% allra lögheimila og vinnustaða landsins njóta 30 Mb/s gagnaflutningshraða. Framangreindar kröfur eru þær langmestu sem gerðar hafa verið vegna nokkurs tíðnisviðs hér á landi en væntanleg fjárútlát 365 vegna þeirra hlaupa á milljörðum króna..

Eftir að 365 var veitt tíðniheimildin hafa tveir af stærstu samkeppnisaðilum 365 á farsímamarkaðinum hafið samrekstur dreifikerfa sinna, sem og hlotið blessun PFS og Samkeppniseftirlitsins til samstarfs og samnýtingar allra tíðnisviða sinna. Þá hefur ríkisstjórnin nýlega ýtt úr vör fyrirætlunum um lagningu ljósleiðaratenginga um allar byggðir landsins. Ljósleiðaravæðingin mun hafa veruleg áhrif á fjarskiptamarkaðinn og þráðlausar tengingar fyrir háhraðainternet á landsbyggðinni.

Með vísan til framangreinds er umhverfið á fjarskiptamarkaðinum í dag því verulega frábrugðið því umhverfi sem var til staðar þegar 365 var veitt tíðniheimildin, eins og rakið verður nánar í erindi þessu.

Í ljósi þeirra breytinga sem bæði hafa þegar átt sér stað á farsímamarkaði og eru jafnframt yfirvofandi á markaðinum fyrir háhraðainternet tengingar í dreifbýli telur 365 afar brýnt að gerðar verði breytingar á skilyrðum tíðniheimildarinnar, á grundvelli ákvæðis 12. gr. fjarskiptalaga, til þess að mæta þeim sérstöku aðstæðum sem eru nú fyrir hendi, sem og þeim breytingum sem orðið hafa á fjarskiptamarkaðinum eftir að 365 var úthlutað tíðnisviðinu. Í stuttu máli telur 365 það mikilvægt að félaginu verði veitt rýmri tímamörk en nú

er gert í tíðniheimildinni, til þess að uppfylla þau skilyrði sem þar er kveðið á um og fer því hér með fram á það við PFS að stofnunin ákveði að gerðar verði slíkar breytingar á skilyrðum tíðniheimildarinnar, á grundvelli ákvæðis 12. gr. fjarskiptalaga. Þær breytingar sem 365 telur brýnt að verði gerðar á skilyrðunum er að finna í kafla III.

I. Um lagaskilyrði fyrir breytingum á skilmálum tíðniheimilda

Ákvæði 1. mgr. 12. gr. fjarskiptalaga felur í sér almenna heimild fyrir PFS til þess að gera breytingar á skilyrðum tíðniheimilda og skilyrðum fyrir úthlutun réttinda. Ákvæðið er svohljóðandi:

„Þegar sérstaklega stendur á, svo sem vegna breytinga á löggjöf, er Póst- og fjarskiptastofnun heimilt að breyta skilyrðum í almennum heimildum og skilyrðum fyrir úthlutun réttinda.“

Líkt og þar greinir er PFS heimilt að gera breytingar á tíðniheimildum, ef sérstaklega stendur á. Eru breytingar á löggjöf nefndar sem dæmi um sérstakar aðstæður, en PFS er engu að síður falið mat um það hvenær slíkar aðstæður teljast vera fyrir hendi.

Í athugasemdum með ákvæðinu er vísað til örra breytinga, bæði á löggjöf sem við kemur fjarskiptum, sem og örra breytinga á fjarskiptamörkuðum og tækni. Vegna hinna skjótu breytinga kunni „að vera nauðsynlegt að breyta skilyrðum sem fylgja almennum heimildum og úthlutuðum réttindum þegar svo ber undir og réttmætar ástæður eru fyrir hendi.“ Jafnframt segir þar að í einstaka tilvikum kunni að vera „nauðsynlegt að endurskoða skilyrði vegna verulegra breytinga á forsendum, enda þótt ekki verði gerðar breytingar á lögum“. Sem dæmi um slíkar breytingar eru m.a. nefndar breytingar á skipulagi tíðnirófsins og samruni eða skipting fyrirtækja.

Mögulegar ástæður þess að breytingar kunni að vera gerðar á skilyrðum eru því ekki tæmandi taldar í athugasemdunum.

Í athugasemdunum segir jafnframt að þegar um er að ræða breytingar sem eru íþyngjandi, komi þær aðeins til greina í algjörum undantekningartilfellum og þegar mjög ríkar ástæður krefjast. Telur löggjafinn þannig að beita beri vægara mati á mikilvægi aðstæðna þegar um er að ræða ívilnandi breytingar, en þegar um er að ræða íþyngjandi breytingar. Í því samhengi skal bent á að 365 fer hér fram á ívilnandi breytingar á skilyrðunum.

Í ljósi þess að heimild PFS til að gera breytingar á skilyrðum tíðniheimilda byggir á skýru ákvæði laga og var auk þess til staðar þegar útboðið sjálft fór fram, voru allir aðilar á fjarskiptamarkaði þá þegar meðvitaðir um tilvist þeirrar heimildar PFS - og jafnframt að þeirri heimild kynni að verða beitt ef sérstakar aðstæður sköpuðust eftir úthlutun tíðnisviðsins. Með öðrum orðum var það forsenda allra aðila sem veittu útboðinu athygli, að skilyrðum tíðniheimildarinnar kynni að verða breytt síðar meir, ef slíkar aðstæður sköpuðust, enda lögfestur fyrirvari við allar tíðniúthlutanir.

Í stuttu máli má því draga þá ályktun af orðalagi ákvæðis 12. gr. fjarskiptalaga, auk athugasemda með ákvæðinu, að PFS sé heimilt að ákveða það upp á sitt einsdæmi, að breyta skilyrðum vegna úthlutaðra tíðna, telji stofnunin að slíkar aðstæður séu fyrir hendi sem réttlæti slíkar breytingar.

Með vísan til almennra reglna stjórnsluréttarins um valdheimildir stjórnvalda við töku matskenndra stjórnvaldsákvarðana, er jafnan nægilegt að slík ákvörðun byggji á málefnalegum ástæðum. Málefnalegar ástæður eru jafnan þær ástæður sem stjórnvaldið telur vera til þess fallnar að ná markmiðum þeirra laga sem þau starfa eftir. Í því samhengi skal bent á að markmið fjarskiptalaga, sbr. ákvæði 2. mgr. 1. gr. laganna, er að „tryggja

hagkvæm og örugg fjarskipti hér á landi og efla virka samkeppni á fjarskiptamarkaði". Má jafnframt vísa til eftirfarandi hlutverks og verkefna PFS, samkvæmt 1. mgr. 3. gr. laga nr. 69/2003 um Póst- og fjarskiptastofnun. Auk annarra eru þau verkefni að:

- vinna gegn röskun eða takmörkun samkeppni á fjarskiptamarkaði,
- hvetja til skilvirkra fjárfestinga í innviðum fjarskipta og stuðla að nýbreytni, auk þess að;
- ýta undir hagnýta notkun tíðna og viðhafa skilvirka stjórn á notkun þeirra, sbr. 1. mgr. laganna.

Þá má vísa til ákvæðis 2. gr. rammatilskipunar ESB nr. 21/2002/EB, sbr. c)- og d)-liðir ákvæðisins, þar, sem kveðið er á um hliðstæð markmið stjórnvalda.

Nauðsynlegt er að ákvörðun um það, hvort skilyrðum tíðniheimildar verði breytt á grundvelli 1. mgr. 12. gr. fjarskiptalaga, verði tekin með framangreind markmið í huga.

II. Breyttar og sérstakar aðstæður 365

Sem fyrr segir stendur 365 í dag frammi fyrir gjörbreyttu landslagi á fjarskiptamarkaðinum, sé tekið mið af þeim aðstæðum sem voru fyrir hendi er félagið greiddi 100 milljónir króna fyrir tíðniheimildina. Eiga þær sérstöku aðstæður einkum við um skilyrði 365 til rekstrar og uppbyggingar á farsímadreifikerfi sínu í nánustu framtíð.

Sem fyrr segir var niðurstaðan úr fyrrnefndu útboði á tíðnisviðinu sú að 365 fékk úthlutað 2x 10 MHz á A bandi og 2x 5 MHz á B bandi, eða samtals 2x 15 MHz. Með þessu tryggði 365 sér meiri bandbreidd á 800 MHz tíðnisviðinu en aðrir aðilar á farsímamarkaði, en um leið ódýrari leið til þess að byggja upp farsímakerfi sitt, enda þarf færri senda til að tryggja útbreiðslu merkis á tilteknu svæði á 800 MHz tíðnisviðinu en á öðrum tíðnum.

Á sama tíma var Nova ehf. (Nova) úthlutað 2x 5 MHz tíðnisviði, en Fjarskiptum hf. (Vodafone) var úthlutað 2x 10 MHz. Þeim tíðnisviðum fylgdu mun vægari kvaðir um útbreiðslu en tíðnisvið 365, en samkvæmt þeim var krafist 93,5% útbreiðslu. Greiddu félögin samtals 61 milljón króna fyrir tíðnisviðin.

Í kjölfar tíðniútboðsins var 365 því með verulega sérstöðu á fjarskiptamarkaði, sem mátti einkum rekja til tíðnisviðsins. Enda þótt tíðniheimildinni hafi fylgt gífurlega þungar kvaðir um uppbyggingu dreifikerfisins á nokkuð skömmum tíma, var 365 reiðubúið að verða við þeim kvöðum, í ljósi þeirra kosta og þeirrar sérstöðu sem tíðnisviðið tryggði félaginu á þeim tíma, bæði gagnvart Nova, Vodafone og Símanum hf.

Hafði 365 auk þess verulega sérstöðu sökum þess að félagið sá fram á að geta sinnt þörfum viðskiptavina á landsbyggðinni fyrir háhraða nettengingar með þráðlausum hætti, án þess að mæta mikilli samkeppni þar. Var uppbygging farsímadreifikerfis auk þess eina raunhæfa leiðin á þeim tíma til þess að koma á háhraða nettengingum á fámennustu og strjálbýlustu stöðum landsins. Þegar útboðið fór fram, stóð það ekki til af hálfu neins aðila að auka háhraðanettengingar á landsbyggðinni, umfram það sem þótti fýsilegt fjárhagslega. Þaðan af síður var það í kortunum að ríkið annaðist það að leggja ljósleiðara um land allt og það jafnvel á fámennustu staði landsins.

II.1 Samrekstur Vodafone og Nova

Líkt og PFS er kunnugt um, hyggjast Vodafone og Nova færa allan tæknibúnað sinn, sem ætlaður er til rekstrar dreifikerfa félaganna, inn í eitt sameiginlegt félag og reka dreifikerfi sín í

sameiningu í gegnum félag í sameign beggja aðila. Hafa félögin bæði fengið heimild PFS til þess að samnýta tíðnisvið sín, en þar að auki hlotið undanþágu frá Samkeppniseftirlitinu frá bannákvæðum samkeppnislaga til samstarfsins. Félögin ráða í dag í sameiningu yfir um 58,7% af íslenska farsímamarkaðinum, samkvæmt tölfræðiskýrslu PFS um íslenska fjarskiptamarkaðinn á fyrri helmingi ársins 2014. Til samanburðar er hlutdeild 365 á farsímamarkaði í dag að líkindum undir 5%. Þá námu tekjur Nova á árinu 2013 tæplega 5.400 milljónum króna samkvæmt ársreikningi, en tekjur Vodafone voru um 11.300 milljónir á sama ári. Samanlagðar tekjur félaganna námu því um 16,7 milljörðum króna á árinu 2013.

Í erindi sínu til Samkeppniseftirlitsins sögðu félögin sjálf að samreksturinn myndi tryggja þeim eftirfarandi kosti:

- Félögin munu hvort um sig draga verulega úr þeim mikla kostnaði sem jafnan fellur til vegna uppbyggingar og reksturs dreifikerfa.
- Fjármagnskostnaður og rekstrarkostnaður mun auk þess deilast á bæði félögin.
- Mögulegt verður að samnýta RAN-kerfi (e. Radio Access Network) með eða án samnýtingar á tíðniheimildum, sem leiðir til þess að enn hagkvæmara verður fyrir bæði félögin að reka dreifikerfi sín.
- Samrekstur dreifikerfanna gerir eigendum þeirra kleift að auka stærðarhagkvæmni og samlegðaráhrif, sem eykur síðan skilvirkni í rekstri og tryggir frekar arðsemi rekstrar félaganna og eykur hagnað þeirra. Gerir samreksturinn þannig bæði félögin skilvirkari keppinauta á fjarskiptamarkaði.
- Þá mun sameiningin auðvelda báðum félögum að standa við kröfur PFS um uppbyggingu á 800 og 1800 MHz tíðnisviðunum sem úthlutað var til félaganna.

Verða því bæði Nova og Vodafone augljóslega í miklu betri aðstöðu en áður til að bjóða lægri verð til viðskiptavina.

365 mun þannig eiga erfiðara en ella með að bjóða samkeppnishæf verð í starfsemi sinni, enda verður kostnaður 365 af rekstri dreifikerfisins hlutfallslega mun hærri en rekstrarkostnaður sameinaðs kerfis Nova og Vodafone og rekstur kerfis 365 því mikið óarðbærari fyrir vikið. Í ljósi þess blasir við að fjármögnun uppbyggingar dreifikerfisins verður að sama skapi mun torveldari en hún hefði annars orðið, enda óvíst hvenær sú uppbygging mun skila hagnaði.

Þá er það staðreynd að sameiginlega búa Nova og Vodafone nú yfir sömu bandbreidd á 800 MHz tíðnisviðinu og 365 gerir - og það jafnvel þótt 365 hafi greitt 100 milljónir króna fyrir, en Nova og Vodafone samtals 61 milljón króna. Ofangreindar breytingar hafa því augljóslega haft þau áhrif að verðmæti tíðniheimildar 365 hefur minnkað verulega frá tíðniútboðinu, enda hefur sú sérstaða sem 365 tryggðu sér upphaflega með tíðnisviðinu nú horfið með öllu í kjölfar sameiningarinnar.

Þrátt fyrir þetta hvíla enn skyldur á 365 um uppbyggingu dreifikerfisins þannig að það nái til 99,5% lögheimila á landinu, á meðan Nova og Vodafone bera aðeins skyldur um útbreiðslu til 93,5% lögheimila.

Augljóst er því að sá aðstöðumunur sem er fyrir hendi milli 365 annars vegar og Nova og Vodafone hins vegar, endurspeglast ekki aðeins í gjörólíkum rekstrarkostnaði, heldur einnig í verulega ólíkum skyldum félaganna gagnvart PFS.

Í ljósi alls ofangreinds er það engum vafa undirorpið að samstarf félaganna mun hafa mikil áhrif á landslag íslensks fjarskiptamarkaðar, sem og hag allra keppinauta þeirra, þ.m.t. samkeppnishæfni 365. Í stuttu máli leiða ákvarðanir PFS og Samkeppniseftirlitsins um að heimila samstarf félaganna þannig til þess að uppbygging dreifikerfis 365 er miklum mun

óarðbærari í dag en útlit var fyrir þegar félagið fékk tíðnisviðinu úthlutað, auk þess sem munur á samkeppnishæfni 365 og samkeppnisaðila félagsins hefur aukist verulega frá þeim tíma.

Það ber að nefna sérstaklega að ákvörðun PFS um að heimila Nova og Vodafone að samnýta tíðnisvið sín var fordæmalaus. Kom hún 365, sem og öðrum keppinautum félaganna, algjörlega í opna skjöldu. Til marks um það má benda á að Síminn hf. hefur nú þegar leitað á náðir dómstóla til að hrekja ákvörðun PFS. Þá þótti mörgum það sæta tíðindum að Samkeppniseftirlitið hefði veitt félögunum heimild til undanþágu frá bannákvæðum samkeppnislaga til að hefja samstarf, enda búa félögin, sem fyrr segir, samanlagt yfir tæpum 60% af farsímamarkaðinum. Er því þess vegna hafnað með öllu, að 365 hafi getað séð fyrir þá þróun sem nú hefur átt sér stað á markaðinum þegar sótt var um úthlutun tíðnisviðsins, en engin tákni voru á lofti um hana á þeim tíma. Þá var ekki hægt að ráða það af fyrirliggjandi stjórnvaldsákvörðunum PFS eða Samkeppniseftirlitsins, að slík samvinna yrði nokkurn tímann heimiluð. Er því um verulega breytingu á forsendum 365 að ræða, frá þeim tíma er félagið fékk tíðnisviðið úthlutað og gekkst undir skilyrði tíðniheimildarinnar.

Með vísan til alls framangreinds skal áréttað að Nova og Vodafone, félög sem þjóna í dag yfir 58,7% farsímamarkaðarins og hafa sameiginlegar árstekjur sem nema a.m.k. tæpum 17 milljörðum króna, ráða í dag yfir sömu bandbreidd á 800 MHz tíðnisviðinu og 365 gerir, í kjölfar ákvarðana PFS og Samkeppniseftirlitsins, þrátt fyrir að bera aðeins kvaðir um uppbyggingu dreifikerfisins sem nema 93,5%. Félögin uppfylla nú þegar þær kröfur og þurfa því ekki að ráðast í neinar fjárfestingar til að uppfylla þær. Á sama tíma hvíla á 365, félagi með minna en 5% hlutdeild á farsímamarkaði, kvaðir um að byggja upp dreifikerfi þannig að það nái til 99,5% landsmanna. Kostnaður 365 við að uppfylla kröfurnar mun að óbreyttu hlaupa á milljörðum.

Það blasir við að sá munur sem er fyrir hendi í dag á stöðu 365 annars vegar og Nova og Vodafone hins vegar, eftir að fyrrgreindar ákvarðanir liggja fyrir, er gríðarlegur.

Ákvörðun PFS um það, hvort orðið verði við þeirri beiðni 365 sem hér er færð fram, verður að taka mið af ofangreindum aðstöðumun, en sú ákvörðun verður að hafa það að markmiði að jafna þann mun. Hér skal ítrekað það grundvallarmarkmið fjarskiptalaga að efla virka samkeppni á fjarskiptamarkaði, sem og þær ótvíræðu skyldur PFS að vinna að markmiðum laganna, að vinna gegn röskun og takmörkun samkeppni á fjarskiptamarkaði, sem og að ýta undir hagnýta notkun tíðna og viðhafa skilvirka stjórn á notkun þeirra. Vandséð er hvernig þessum markmiðum verði náð að öllu óbreyttu.

II.2 Uppbygging ríkisstjórnarinnar á ljósleiðaraneti á landsbyggðinni

Í nýliðnum mánuði gaf starfshópur á vegum innanríkisráðherra út skýrslu um landsátak í uppbyggingu fjarskiptainnviða undir yfirskriftinni „Ísland ljóstengt“. Skýrslan markar stefnu ríkisins í ljósleiðaravæðingu Íslands, en þar er lýst umfangsmiklum áformum um að auka gagnaflutningshraða verulega á landsbyggðinni með lagningu ljósleiðaranets um allt land á kostnað ríkisins.

Þá hefur forsætisráðherra áréttað þessi áform ríkisstjórnarinnar, bæði í hátíðarræðu þann 17. júní sl. og í ávarpi þann 31. desember sl., að innan skamms verði ráðist í átak í lagningu ljósleiðaranets á strjálbýlum svæðum.

Augljóst er að áætlanir ríkisstjórnarinnar um að leggja ljósleiðara á fámennustu staði landsins munu skarast við uppbyggingaráætlanir 365 fyrir þráðlaust háhraðanet á sömu stöðum. Þeir

staðir á landinu, þar sem háhraðanet er ekki til staðar nú þegar, eru að sama skapi þeir staðir sem fæstir notendur eru fyrir hendi og óarðbærast að veita gagnaflutningsþjónustu.

Áætlanir stjórnvalda um að leggja ljósleiðara á þá sömu óarðbæru staði munu hafa ótvíræð áhrif á arðsemi uppbyggingar 365 á dreifikerfi sínu þar, en fyrirsjáanlegt er að lagning ljósleiðara muni minnka verulega eftirspurn eftir þráðlausum háhraðatengingum 365 á þeim stöðum þar sem ljósleiðaratengingar verða í boði.

Í ljósi þess að um aðgerðir sjálfrar ríkisstjórnarinnar er að ræða, væri óeðlilegt með öllu að krefjast þess af 365 að félagið uppfyllti hinar ríku kvaðir stjórnvalda sem er að finna í tíðniheimildinni, án þess að tillit yrði einnig tekið til inngrips og væntanlegra aðgerða stjórnvalda á fjarskiptamarkaðinum. Það er augljóst að uppbygging 365 á dreifikerfinu á fámennustu svæðunum mun nýtast með mun takmarkaðri hætti en ella eftir að ljósleiðari hefur verið lagður þar um holt og hæðir.

Fyrirætlanir ríkisstjórnarinnar eru óvenjulegar, svo ekki sé fastar að orði kveðið. Í upphafi árs 2013, er 365 tók þátt í útboðinu vegna tíðniheimildarinnar, gat félagið ekki með nokkru móti búist við því að stjórnvöld, sami aðili og úthlutaði honum títtnefndu tíðnisviði ásamt kvöðum um uppbyggingu háhraðanets sem ná skyldi til 99,5% allra heimila landsins, myndu sjálf ráðast í uppbyggingu háhraðanets á sömu svæðum. Augljóst er að þær aðstæður sem komnar eru upp eru sérstakar í skilningi ákvæðis 1. mgr. 12. gr. fjarskiptalaga og réttlæta fyllilega beitingu ákvæðisins við breytingu á uppbyggingarskilyrðum í tíðniheimildinni.

Hvað sem framangreindu líður, fagnar 365 áformum ríkisstjórnarinnar um lagningu ljósleiðara, en félagið hefur mikinn áhuga á að taka þátt í að veita fjarskiptaþjónustu víðsvegar um landið. Athygli PFS skal þess vegna vakin á því að aðgerðir stjórnvalda geta nýst 365, sem og öðrum, verulega við uppbyggingu dreifikerfisins og gert uppbyggingu þess hagkvæmari. Slík hagræðing við uppbyggingu dreifikerfisins er þó alfarið háð því að 365 verði veittur lengri tími til að byggja upp dreifikerfið, sem og til þess að samræma uppbyggingu þess við áform stjórnvalda um lagningu ljósleiðara.

Í uppbyggingu á farsímakerfum skiptir afar miklu máli að sendistaðir séu vel tengdir og að enginn einn aðili ráði yfir tengingum á þá sendistaði. Ljósleiðari spilar því lykilhlutverk við tengingu sendistaða, bæði innanbæjar og í dreifbýli. Til þess að 365 geti boðið upp á fjarskiptaþjónustu á fámennustu svæðum landsins mun þörf á að leggja út töluverðar fjárhæðir til þess að nettengja sendistaði. Yrði það oftast en ekki gert með dýrum örbylgjusamböndum og endurvarpi. Til þess að uppfylla kvaðir tíðniheimildarinnar þyrfti þá að kaupa búnað sem ekki myndi nýtast með neinum hætti þegar sömu svæði verða ljósleiðaravædd af stjórnvöldum. Væri ljósleiðari hins vegar fyrir hendi á þeim stöðum sem 365 þarf að koma fyrir sendum á, yrði tenging sendanna mun einfaldari og ódýrari en ella. Þá væri jafnframt unnt að setja upp senda sem væru ódýrari en ella, sökum nálægðar þeirra við ljósleiðara. Ljósleiðari mun til að mynda einfalda verulega uppbyggingu dreifikerfisins með smásendum (e. Mobile Small Cells), sem er búnaður sem staðsettur er inni á heimili eða utan á lágreistum byggingum og getur dregið allt að 1,5 kílómetra.

Augljóst er að bæði 365, sem og neytendur allir, munu njóta góðs af því ef kostnaði við uppbyggingu dreifikerfisins er haldið niðri. Ákaflega mikilvægt er því að uppbyggingaráætlanir 365 geti tekið mið af ljósleiðaravæðingu ríkisstjórnarinnar um land allt. Í ljósi þess að 365 þarf að hafa náð markmiðum tíðniheimildarinnar um að bjóða 99,5% allra heimila háhraðanetstengingu fyrir 31. desember á næsta ári, er hins vegar ljóst að samnýting uppbyggingar með uppbyggingu ljósleiðaranetsins verður ómöguleg, enda verður lagningu ljósleiðaranetsins ekki lokið þá. 365 þarf því rýmri tímafrest og svigrúm til að ná megi fram nokkurri hagræðingu við uppbyggingu kerfisins.

Hagkvæmni í fjarskiptum hérlandis næst einfaldlega ekki ef fjarskiptafélög, þ.m.t. 365, neyðast til að greiða miklum mun hærra verð fyrir innviði og tæknibúnað til uppbyggingar dreifikerfisins en nauðsynlegt er. Samvirkni þess ljósleiðara sem stjórnvöld hyggjast leggja og smásenda sem 365 mun koma fyrir, mun skila gríðarlegri hagræðingu við uppbyggingu dreifikerfisins. Sú hagræðing sem fælist í slíkri samvirkni er rétt innan seilingar. Ef unnt á að vera að ná þeirri hagræðingu fram, þarf 365 einfaldlega aukið svigrúm hvað varðar tímamörk við uppbyggingu á dreifikerfinu. Í þessu samhengi skal áréttað það markmið fjarskiptalaga, að stuðla að hagkvæmum fjarskiptum hér á landi. Þá skal aftur vísað til til ákvæðis 2. gr. rammatilskipunar ESB, sbr. c) lið, sem og 1. mgr. 3. gr. laga nr. 69/2003, þar sem kveðið er á um að PFS, skuli vinna hvetja til skilvirkra fjárfestinga í innviðum fjarskipta, stuðla að nýbreytni, auk þess að ýta undir hagnýta notkun tíðna og viðhafa skilvirka stjórn á notkun þeirra. Ekki fæst með nokkru móti séð að þeim markmiðum yrði náð að að nokkru leyti, ef 365 myndi byggja upp þráðlaust háhraðanet sem næði til 99,5% allra heimila, skömmu áður en lagður verður ljósleiðari sem nær til allra sömu staða. Aðeins keppinautar 365 myndu njóta góðs af slíkri niðurstöðu, en ekki 365 og allra síst neytendur.

III. Krafa 365 um nauðsynlegar breytingar á skilyrðum tíðniheimildarinnar

Í ljósi umfjöllunar í kafla II er auðséð að uppbygging 365 á dreifikerfi á landsbyggðinni mun verða mun óarðbærari en unnt var að ráða við úthlutun tíðnisviðsins. Er þar einkum um að kenna gjörbreyttu landslagi á fjarskiptamarkaði og því breyttum forsendum frá tíma tíðniútboðsins, sem 365 gat með engu móti séð fyrir. Mun fjármögnun uppbyggingarinnar því einfaldlega taka lengri tíma en að var stefnt. 365 hefur hins vegar fullan hug á að veita landsmönnum öllum þráðlausa háhraðanetþjónustu, enda þótt því sé nauðsyn á að fá aukinn tíma til þess að uppfylla skilyrði tíðniheimildarinnar.

Þá er jafnframt ljóst að aukinn tími mun gera 365 kleift að byggja dreifikerfið upp á ódýrari hátt, þar sem þá verður unnt að nýta innviði ljósleiðaranetsins.

Munu breytingar á skilyrðunum því bæði efla samkeppni í fjarskiptum hér á landi, sem og stuðla að hagkvæmum fjarskiptum. Í þessu samhengi skal vakin á því athygli að verulegar aðgangshindranir eru nú þegar til staðar fyrir nýja aðila á fjarskiptamarkaði sem hyggjast byggja upp eigið dreifikerfi. Með fjárfestingu 365, sem fólst í greiðslu 100 milljóna króna fyrir afnot af tíðnisviðinu, steig félagið mjög stórt skref í upphafi sóknar sinnar inn á markaðinn. Það blasir hins vegar við að erfiðasti áfanginn við uppbyggingu tíðnisviðsins, með hliðsjón af tekjum og kostnaði, felst nú í uppbyggingu þess hluta tíðnisviðsins sem mun ná til fæstra notenda. Mikilvægt er að sú uppbygging fari fram á sem hagkvæmastan hátt. Að öðrum kosti mun aðeins hagsmunum keppinauta 365 þjónað, í stað þess að þjóna bæði hagsmunum neytenda og 365.

Þess er því krafist, með vísan til ákvæðis 1. mgr. 12. gr. fjarskiptalaga, sem og alls framangreinds, að skilyrðum um uppbyggingu kerfisins verði breytt, á þann hátt að skilyrði 2. gr. tíðniheimildarinnar hljóði eftirleiðis þannig:

„Tíðniréttthafi skuldbindur sig til að tryggja að 97% lögheimila og vinnustaða, með heilsárs starfsemi, hvers landssvæðis, sbr. viðauki I, standi til boða 10 Mb/s gagnaflutningshraði fyrir 31. desember 2016, en að 99,5% framangreindra lögheimila og vinnustaða standi til boða 10 Mb/s gagnaflutningshraði fyrir 31. desember 2022 og 30 Mb/s gagnaflutningshraði fyrir 31. desember 2026, sbr. eftirfarandi tafla:

Útbreiðslu- og uppbyggingarkröfur

31. desember 2016 31. desember 2022 31. desember 2024

Landssvæði	%	Mb/s	%	Mb/s	%	Mb/s
Höfuðborgarsvæðið	97%	10	99,5	10	99,5	30
Austurland	97%	10	99,5	10	99,5	30
Norðausturland	97%	10	99,5	10	99,5	30
Norðvesturland	97%	10	99,5	10	99,5	30
Suðurland	97%	10	99,5	10	99,5	30
Vesturland	97%	10	99,5	10	99,5	30
Vestfirðir	97%	10	99,5	10	99,5	30"

Ekki er farið fram á breytingar á ákvæðinu að öðru leyti.

Samkvæmt ofangreindu fer 365 þess á leit við PFS að skilyrðum tíðniheimildarinnar um útbreiðslusvæði verði seinkað um 6 ár hvað varðar 10 Mb/s gagnaflutningshraða, en um 4 ár hvað varðar 30 Mb/s gagnaflutningshraða. Ástæður þess er einkum að rekja til þess að stjórnvöld hyggjast ljúka framkvæmdum sínum við lagningu ljósleiðara á landsbyggðinni á næstu 5-7 árum. Ef mögulegt á að vera að nýta uppbyggingu ljósleiðaranetsins við uppbyggingu þráðlauss háhraðanets, verða skilyrðin að taka nokkurt mið af þeim framkvæmdum.

Til viðbótar ofangreindum breytingum er þess beiðst að gerðar verði viðeigandi breytingar á öðrum ákvæðum tíðniheimildarinnar, og dagsetningum þar seinkað til samræmis við breyttar dagsetningar á ofangreindum uppbyggingarkröfum. Er þar einkum vísað til ákvæðis 3. gr. tíðniheimildarinnar, þar sem kveðið er á um skil tíðniréttshafa á áætlunum um uppbyggingu, enda ljóst að slíkar áætlanir munu taka breytingum til samræmis við breyttar kröfur, verði fallist á beiðni 365.

IV. Niðurlag

Lagaskilyrði eru að öllu leyti fyrir hendi til þess að unnt sé að verða við beiðni 365, en þær aðstæður sem 365 glímir við í dag eru augljóslega sérstakar, auk þess sem forsendur á fjarskiptamarkaði frá úthlutun tíðnisviðsins hafa breyst verulega. Er þar ekki um að ræða breytingar sem 365 hafði nokkra aðkomu að, eða gæti með sanngirni verið unnt að telja að hafi verið fyrirsjáanlegar í upphafi árs 2013.

Yrði slík ákvörðun auk þess augljóslega til þess að hlúa að markmiðum fjarskiptalaga og vinna að hagsmunum neytenda, líkt og áður hefur verið rakið. Þá skal áréttað að enginn aðili annar en 365 sóttist eftir því að fá umrætt tíðnisvið úthlutað, eru keppinutar 365 enda vel haldnir og búa yfir fjölda annarra tíðniheimilda sem þeir nýta í dag. Þar að auki skal áréttað að allir samkeppnisaðilar 365 voru meðvitaðir um þann möguleika að skilyrðum tíðniheimildarinnar kynni að verða beitt, enda úrræði sem PFS er tryggt með lögum og veitt verulegt svigrúm til mats um hvenær rétt er að beita.

Þá væri slík ákvörðun PFS ívilnandi fyrir 365, en myndi ekki með nokkrum hætti skerða réttindi eða hagsmuni samkeppnisaðila 365, enda vandséð að þeir hafi réttmætar ástæður til þess að hindra að 365 verði gert kleift að byggja upp dreifikerfi sitt á sem hagkvæmastan hátt.

Með vísan til alls framangreinds er þess því farið á leit við PFS, að beiðni 365 verði kynnt hagsmunaaðilum, sbr. ákvæði 3. mgr. 12. gr. fjarskiptalaga, og ákvörðun því næst tekin um málefnið sem allra fyrst.

Að endingu er áskilinn allur réttur til þess að koma á framfæri frekari sjónarmiðum 365 vegna beiðninnar, sem og til þess að svara nokkrum athugasemdum sem kunna að berast vegna hennar, reynist á því þörf.

Skaftahlíð 24
105 Reykjavík

Sími 1817
365.is

Kt. 480702-2390
Vsk. nr. 75870

Virðingarfyllst,

f.h. 365 miðla ehf.,



Sævar Freyr Þráinsson,
forstjóri