

Kaup Digital Bridge Group Inc. á óvirkum fjarskiptainnviðum Sýnar hf. og Nova hf.

I. Samantekt og málsmeðferð

1. Með ákvörðun þessari er tekin afstaða til kaupa ITP ehf. („ITP“) á tilteknum óvirkum fjarskiptainnviðum annars vegar Sýnar hf. („Sýn“) og hins vegar Nova hf. („Nova“), en í kaupunum felst samruni í skilningi 17. gr. samkeppnislaga.
2. ITP er undir endanlegum yfirráðum Digital Bridge Group Inc. („Digital Bridge“), (áður Colony Capital Inc.),¹ sem er bandarískt sjóðastýringarfyrtæki sem hefur m.a. sérhæft sig í fjárfestingum í stafrænum innviðum. Sýn og Nova eru íslensk fjarskiptafyrirtæki en saman hafa þau rekið dreifikerfi fyrir farsíma í gegnum Sendafélagið ehf. („Sendafélagið“), sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 14/2015, *Undanþága Vodafone og Nova vegna samstarfs um rekstur dreifikerfis*.
3. Í samrunanum felast n.t.t. kaup Digital Bridge á svo til öllum stærri sendastöðum (e. *macro-tower-sites*) sem Sýn og Nova reka í dag. Um er að ræða kaup á svokölluðum óvirkum innviðum fjarskiptafélaganna, þ.e. fasteignum, möstrum og öðrum búnaði sem telst ekki til virks búnaðar. Þannig eru sendar, kaplar og annar virkur búnaður Sýnar og Nova ekki hluti af kaupunum. Í kjölfar samrunans mun hið nýstofnaða félag ITP leigja aðstöðuna aftur til baka til fjarskiptafélaganna á grundvelli þjónustusamnings (e. *Master Service Agreement, MSA*).
4. Niðurstaða rannsóknarinnar er að ekki séu forsendur til íhlutunar í málinu, eins og útskýrt er nánar í ákvörðuninni.

Rannsóknin

5. Þann 16. júní 2021 barst Samkeppniseftirlitinu samrunaskrá þar sem tilkynnt var um að Colony Capital, í dag Digital Bridge, hafi keypt óvirka fjarskiptainni Sýnar hf. annars vegar og Nova hf. hins vegar. Á forviðræðufundi þann 23. apríl 2020, í aðdraganda tilkynningar um samrunann til Samkeppniseftirlitsins var samruninn kynntur fyrir eftirlitinu.
6. Í kjölfarið var óskað eftir heimild til þess að tilkynna samrunann með styttri tilkynningu, sbr. bréf til Samkeppniseftirlitsins, dags. 3. maí 2021, með vísan til 7. mgr. 17. gr. a samkeppnislaga nr. 44/2005, á þeim grundvelli að samruninn hefði jákvæð áhrif á samkeppni og að fjarskiptamarkaður hefði þegar verið ítarlega rannsakaður af samkeppnisyfirlöndum. Með bréfi Samkeppniseftirlitsins, dags. 14. maí 2021, var beiðninni hafnað, en upplýst að í ljósi eðlis og

¹ Þann 22. júní 2021 var nafni félagsins breytt í Digital Bridge Group, Inc., <https://ir.digitalbridge.com/news-releases/news-release-details/colony-capital-present-next-chapter-digitalbridge-2021-investor>.



atvika málsins, og þess að með samrunanum yrði mögulega til nýr markaður fyrir aðstöðuleigu og uppbyggingu fjarskiptamastra á Íslandi, teldi eftirlitið fullnægjandi að send yrði tilkynning með tilteknum upplýsingum sem kveðið er á um í viðauka I um lengri tilkynningu, sbr. reglur nr. 1390/2020. Var í bréfi Samkeppniseftirlitsins óskað eftir að upplýst yrði ítarlega um tiltekin efnisatriði, sem nánar eru tilgreind í bréfinu, umfram aðra hefðbundna umfjöllun í samrunaskrá samkvæmt viðauka I við reglur nr. 1390/2020.

7. Í samrunaskrá kemur fram að kaupsamningar um hlutafé séu gerðir með fyrirvara um samþykki Samkeppniseftirlitsins í samræmi við ákvæði samkeppnislaga.
8. Með bréfi, dags. 21. júlí 2021, tilkynnti Samkeppniseftirlitið samrunaaðilum að eftirlitið teldi ástæðu til frekari rannsóknar á samkeppnislegum áhrifum samrunans, sbr. 1. mgr. 12. gr. reglna um tilkynningu og málsmeðferð í samrunamálum nr. 1390/2020. Ástæða þess var einkum sú að um var að ræða samruna þar sem nýr markaður varð til og taldi eftirlitið mikilvægt að kanna ítarlega hvort samruninn myndi hugsanlega leiða til röskunar á samkeppni á þeim markaði. Taldi eftirlitið m.a. nauðsynlegt að rannsaka mögulega hvata til verðhækkana í kjölfar samrunans og lóðrétt áhrif sem leitt geta af þjónustusamningum og samstarfi ITP við Sýn og Nova í kjölfar samrunans.
9. Við meðferð málsins hefur Samkeppniseftirlitið óskað gagna og upplýsinga frá opinberum aðilum, samrunaaðilum og keppinautum þeirra. Þá hefur eftirlitið átt fundi með samrunaaðilum, hagsmunaaðilum og systurstofnunum í Evrópu við meðferð málsins. Verður vísað til þessara upplýsinga og funda í ákvörðuninni eftir því sem ástæða þykir til.

Niðurstaða

10. Með samrunanum eru umræddir sendastaðir færðir frá Sýn og Nova til sjálfstæðs félags, ITP, sem mun hafa hvata af því að bjóða sem flestum notendum að nýta aðstöðuna. Í kjölfar samrunans munu því ekki verða lóðrétt eignatengsl á milli umræddra innviða og fjarskiptafélaganna. Þrátt fyrir þessi jákvæðu áhrif taldi Samkeppniseftirlitið, eins og áður segir, mikilvægt að taka nokkur atriði samrunans til ítarlegri skoðunar, þ.e. einkum eftirfarandi:
 - Tímalengd þjónustusamninga, samstarf ITP við Sýn og Nova í kjölfar samrunans og áhrif bindingar sem í slíkum samningum og samstarfi felast.
 - Samhengi fyrrgreindra samninga og verðlagningar hins keypta og hvort hætta væri á því að samrunaaðilar hefðu hvata af því að hækka verð á þjónustu til lengri tíma.
 - Við lok rannsóknar var tilkynnt um kaup Ardian France SA á Mílu og kom þá til skoðunar hvort kaupendur í báðum málum hefðu tengsl vegna annarra fjárfestinga, sem horfa yrði til við mat á þessum samruna.
11. Í kjölfar rannsóknar á framangreindu er það mat Samkeppniseftirlitsins að ekki sé tilefni til íhlutunar vegna samrunans. Byggir niðurstaðan m.a. á eftirfarandi:
 - Kaupin afmarkast við óvirka innviði. Sjálfstæður markaður fyrir aðstöðuleigu fyrir stafrænan fjarskiptabúnað og annan mögulegan búnað á stærri sendastöðum er í mótun hér á landi og óljóst hvernig hann muni þróast.
 - Við samrunan verður ekki til markaðsráðandi staða á umræddum markaði.
 - Þar sem kaupandinn starfar ekki á öðrum mörkuðum fjarskiptaþjónustu eru líkur á því að hann hafi hvata til að bjóða keppinautum Nova og Sýnar eða öðrum



fjarskiptafyrirtækjum aðgang að innviðunum, enda standi ekki samningar eða hagsmunir því í vegi. Það getur leitt til aukinnar skilvirkni og minni aðgangshindrana.

- Samkeppniseftirlitið taldi tilefni til þess að taka til ítarlegrar skoðunar þjónustusamninga ITP við Sýn og Nova í kjölfar samrunans. Tók Samkeppniseftirlitið m.a. til skoðunar uppbyggingu samninganna og hvort hætta væri á því að þeir gætu leitt til verðhækkana fyrir þjónustuna. Að mati eftirlitsins er ekki að sjá að sú hætta sé til staðar m.a. vegna uppbyggingar samninganna og þess að sameinað fyrirtæki mun njóta verulegs samkeppnislegs aðhalds af hálfu Símans og Mílu.
- Samkeppniseftirlitið tók jafnframt til skoðunar gildistíma þjónustusamninganna en hann er þó nokkuð langur. Miðað við aðstæður í málinu taldi eftirlitið ekki tilefni til þess að grípa til íhlutunar vegna gildistímans eða annarra efnisatriða samninganna. Komi síðar í ljós að umræddir samningar kunni að skaða samkeppni, mun Samkeppniseftirlitið taka til skoðunar hvort tilefni sé til grípa til íhlutunar vegna þeirra á grundvelli annarra ákvæða samkeppnislaga.
- Samkeppniseftirlitið óskaði eftir upplýsingum um samstarf Digital Bridge við Ardian væntan kaupanda að Mílu innviðafyrirtæki Símans. Samkvæmt upplýsingum samrunaaðila er um að ræða minniháttar samstarf og lítil eignatengsl þar sem Ardian eigi hverfandi hlut í þeim verkefnum sem fyrirtækin hafa bæði fjárfest í. Að mati Samkeppniseftirlitsins er afar mikilvægt að sjálfstæði þeirra fyrirtækja sem fjárfesta í fjarskiptainnviðum á Íslandi sé tryggt. Hyggst eftirlitið taka þessi tengsl viðkomandi fjárfesta til nánari skoðunar við rannsókn á kaupunum á Mílu.

II. Samruninn

12. Samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga telst samruni hafa átt sér stað þegar breyting verður á yferráðum til frambúðar. Samruni getur þannig m.a. falist í samruna tveggja eða fleiri fyrirtækja eða hluta úr fyrirtækjum sem áður störfuðu sjálfstætt eða í því að fyrirtæki taki annað fyrirtæki yfir eða það nái yferráðum í heild eða að hluta yfir öðru fyrirtæki, t.d. með því að kaupa hluta af eignum þess eða þær allar, sbr. 1. mgr. 17. gr. laganna. Í þessu máli er um að ræða kaup nýstofnaðs félags á hluta eigna tveggja fjarskiptafélaga. Af þeim sökum er í raun um að ræða kaup samruna þriggja félaga (e. *Three-way merger*) sem er tilkynningarskyldur enda veltumörkum 1. mgr. 17. gr. a samkeppnislaga náð.
13. Í samrunaskrá kemur fram að þann 31. mars 2021 hafi ITP, sem sé nýlega stofnað eignarhaldsfélag undir endanlegum yferráðum Digital Bridge, áður Colony Capital, gert tvo samninga um kaup á hlutafé við annars vegar Sýn og hins vegar Nova vegna kaupa á öllu hlutafé félaganna S8108 ehf. („S8108“) og Nova Sendastaðir ehf. („Nova Sendastaðir“). S8108 er félag í eigu Sýnar sem stofnað var í þeim tilgangi að taka við eignarhaldi á óvirkum fjarskiptainnviðum Sýnar sem lið í sölu innviðanna til ITP. Að sama skapi er Nova Sendastaðir félag í eigu Nova sem stofnað var í þeim tilgangi að taka við eignarhaldi á óvirkum fjarskiptainnviðum Nova sem lið í sölu innviðanna til ITP.
14. Líkt og áður segir er Digital Bridge bandarískt sjóðastýringarfyrirtæki sem hefur m.a. sérhæft sig í fjárfestingum í stafrænum innviðum. Digital Bridge er skráð félag í kauphöllinni í New York (NYSE).² Sýn og Nova eru íslensk fjarskiptafyrirtæki sem starfa á breiðu sviði.

² Þann 22. júní 2021 var nafni félagsins breytt í Digital Bridge Group, Inc.



15. Áður en viðskiptin ganga í gegn munu S8108 og Nova Sendastaðir hafa tekið yfir eignarhald svo til allra óvirkra fjarskiptainnviða Sýnar annars vegar og Nova hins vegar sem teljast til stærri sendastaða (e. *macro-sites*), sem samanstanda af sendastöðum sem eru sjálfstæðir turnar og turnar/möstur á þökum bygginga. Viðskiptin taka aðeins til óvirkra innviða en ekki neins virks sendibúnaðar eins og t.d. kapla eða loftneta. Þrátt fyrir að fyrirhugað sé að Nova Sendastaðir og S8108 verði áfram sjálfstæðir lögaðilar sem eigi eignir sínar hvorar í sínu lagi muni þeir starfa sem ein fjárhagsleg eining undir fullum yfirlýðingum ITP, sem muni reka og stýra sendastöðum beggja fyrirtækja.
16. Þegar viðskiptin ganga í gegn verða S8108 og Nova Sendastaðir að dótturfélögum í fullri eigu ITP, þannig að ITP verður eigandi alls hlutfjár í S8108 og Nova Sendastöðum. ITP er eignarhaldsfélag sem var stofnað sérstaklega í tengslum við þau viðskipti sem hér eru til umfjöllunar, og hefur engin starfsemi verið innan fyrirtækisins. Tilgangur ITP er að eiga hlutafé í S8108 og Nova Sendastöðum og í gegnum þessi tvö félög veita þjónustu sem framkvæmdastjórn Evrópusambandsins hefur skilgreint sem aðstöðuleigu (e. *hospitality services*) á óvirkum fjarskiptainnviðum. ITP er að fullu undir yfirlýðingum Digital Bridge í gegnum óbeint eignarhald.
17. Að viðskiptunum frágengnum munu stærstu viðskiptavinir ITP verða Sýn og Nova og hafa þau bæði gengist undir þjónustusamninga við ITP sem fela m.a. í sér []³ samningstímabil, að viðbætti [

] Nánar er fjallað um þjónustusamninga ITP við Sýn og Nova hér á eftir.

1. Um markmið samrunans

18. Í samrunaskrá kemur fram að Digital Bridge sé alþjóðlegt fasteigna- og fjárfestingafélag og Digital Colony Partners, sem lúta yfirlýðingum Digital Bridge, sé sjóður í stýringu sem einbeitt sér að sóknarfærum í stafrænum innviðum svo sem fjarskiptamöstrum, gagnaverum, smásellunetum (e. *small cell networks*) og kapalnetum (e. *fibre networks*), og þ. á m. óvirkum fjarskiptainnviðum. [
19. Viðskiptin munu að mati samrunaaðila verða íslenskum markaði til góðs þar sem með þeim verði til nýr og sjálfstæður þjónustuaðili þegar komi að aðstöðuleigu á óvirkum fjarskiptainnviðum og þar með verði aukin samkeppni á þeim markaði. Vísað er til þess að reynslan erlendis hafi sýnt að sjálfstæð turnfélög geti haft í för með sér umtalsverð jákvæð áhrif svo sem lækkun kostnaðar og aukna samkeppni, en meðalfjöldi farnetsrekenda á sendastöðum innan Evrópu sé 2,4 þegar um sé að ræða sendastaði í eigu sjálfstæðra turnfélaga en 1,3 á sendastöðum í eigu farnetsrekenda.
20. Að mati samrunaaðila muni viðskiptin hafa það í för með sér að sendastaðir, áður í eigu Sýnar annars vegar og Nova hins vegar, færast undir yfirlýðingum sjálfstæðs aðila, þ.e. Digital Bridge. Tekið er fram að efnahagslegir hvatar Digital Bridge séu ólíkir hvötum farnetsrekendanna, og muni fyrirtækið hafa sterka hvata til þess að auka viðskipti við þriðju aðila til þess að hámarka tekjur og arðsemi ITP, og það óháð mögulegum áhrifum á starfsemi Sýnar og Nova á frálíggjandi

³ Trúnaðarupplýsingar innan hornklofa eru felldar út við opinbera birtingu.



mörkuðum. Samkvæmt þjónustusamningunum verði ITP heimilt að markaðssetja laust rými á sendastöðum til þriðju aðila. [

]

21. [Umfjöllun um markmið Sýnar

]

22. [Umfjöllun um markmið Nova

]

2. Um áhrif samrunans á Sendafélagið

23. Samrunaaðilar benda á að Sendafélagið⁴ sé samstarfsverkefni Sýnar og Nova, sem hafi þann megintilgang að samnýta virkan sendibúnað sem þau viðskipti sem hér séu til skoðunar taki ekki til. Starfsemi Sendafélagsins hafi þegar verið tekin til skoðunar og hlotið samþykki Samkeppniseftirlitsins, sbr. ákvörðun nr. 14/2015 og til hliðsjónar dómur Landsréttar í máli nr. 285/2019. Taka samrunaaðilar fram að Sendafélagið sé ekki aðili að samrunanum og muni ekki vera í beinu samningssambandi við ITP eða hin keyptu félög að viðskiptunum frágengnum.
24. Taka samrunaaðilar fram að í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 14/2015 hafi verið tekið fram að Sendafélagið myndi „eignast þann fjarskiptabúnað sem tengist dreifikerfi aðila (RAN kerfi), þ.e. BSC/RNC, senda, loftnet, varaafll og annan sérhæfðan tækjabúnað.“ Það hafi því ekki átt sér stað yfirfærsla á óvirkum fjarskiptabúnaði eða innviðum til Sendafélagsins á grundvelli undanþágu Samkeppniseftirlitsins.
25. Hvað varðar áhrif samrunans á rekstur eða stöðu Sendafélagsins vísar Samkeppniseftirlitið til þess að ákvörðun eftirlitsins nr. 14/2015 er úr gildi fallin í ljósi breyttrar framkvæmdar 15. gr. samkeppnislaga frá og með síðustu áramótum. Mögulegt áframhaldandi samstarf Sýnar og Nova þarf því að byggja á sjálfsmati fyrirtækjanna um að skilyrði 15. gr. samkeppnislaga fyrir undanþágu frá bannákvæðum 10. og 12. gr. samkeppnislaga séu uppfyllt, sbr. *Leiðbeiningar um beitingu 15. gr. samkeppnislaga – Undantekningar frá banni við samráði fyrirtækja*.⁵ Er það á ábyrgð félaganna sjálfra að svo sé.⁶

3. Um eignarhald og yfirráð

26. Í samrunaskrá kemur fram að Colony Capital, nú Digital Bridge, sé alþjóðlegt fasteigna- og fjárfestingarfyrirtæki sem skráð sé í kauphöllinni í New York með kennimarkið CLNY og hafi höfuðstöðvar sínar í Boca Raton, Flórída, í Bandaríkjunum. Colony Capital stýri alþjóðlegu eignasafni sem samanstandi m.a. af fjárfestingum í fjarskiptainnviðum: fjarskiptaturnum,

⁴ Sjá ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 14/2015, *Undanþága Vodafone og Nova vegna samstarfs um rekstur dreifikerfis*; https://www.samkeppni.is/media/akvardanir-2015/Akvordun_14_2015_Undanthaga-Vodafone-og-Nova.pdf

⁵ Sjá: https://www.samkeppni.is/media/reglur/Leiðbeiningar_undantekningar.pdf

⁶ Við rannsóknina aflaði Samkeppniseftirlitið upplýsinga um starfsemi Sendafélagsins og heimildir til ráðstöfunar á aðstöðu þeirra sendastaða sem samruninn varðar, en aðeins til þess að meta áhrif samrunans á markaði málsins og skylda fjarskiptamarkaði.



gagnaverum, smásellunetum og kapalnetum. Colony Capital hafi þannig umtalsverða reynslu af fjárfestingu í óvirkum fjarskiptainniðum og af því að aðstoða fjarskiptafélög við rekstur sinn. Tekið er fram að Colony Capital hafi tilkynnt þann 8. júní 2021 um breytingu á nafni fyrirtækisins í DigitalBridge, og tæki sú breyting gildi 22. júní 2021. Digital Colony, sem sé fjárfestingarvettvangur Colony Capital varðandi stafræna innviði, muni einnig verða breytt og komi til með að starfa undir vörumerki DigitalBridge. Í kjölfar þessara breytinga muni firmaheiti Colony Capital breytast í DigitalBridge Group, Inc. og muni auðkennið í kauphöllinni í New York breytast í DBRG frá og með 22. júní 2021.

27. Fram kemur að Digital Bridge eigi óbeint um það bil 90% hlut í Digital Colony II (Cayman AIV), GP, LLC, sem sé rekstraraðili (e. *general partner*) Digital Colony. Hin 10% séu í óbeinu eignarhaldi minnihlutaeigenda, sem séu aðallega meðlimir í stjórn Digital Bridge. Digital Colony sé alþjóðlegt fjárfestingarfyrirtæki með höfuðstöðvar í Boca Raton, Flórída, Bandaríkjunum, sem reki sjóði sem einbeiti sér að sóknarfærum í stafrænum innviðum, svo sem fjarskiptamöstrum, gagnaverum, smásellunetum og kapalnetum.
28. Allt hlutfé ITP sé í beinni eigu hlutafélagsins Strongman Operating Holdco S.á.r.l. (áður Domino Holdco S.á.r.l.) sem skráð sé og hafi aðsetur í Lúxemborg. Endanlegt eignarhald ITP og stjórnun samstæðunnar sé í gegnum nokkurn fjölda félaga og fjárfestingarsjóða. Enginn aðili fari með meira en 25% endanlegs eignarhalds í ITP og enginn einstaklingur fari með meira en 10% endanlegs eignarhalds. Vegna þessa dreifða eignarhalds ITP séu stjórnarmenn í ITP skráðir sem endanlegir eigendur hjá Fyrirtækjaskrá.
29. Fram kemur að Digital Bridge og fyrirtæki innan samstæðunnar fari hvorki með eignarhald né yferráð yfir fyrirtækjum sem tengist fjarskiptum hérlendis. Eina fyrirtækið sem Digital Bridge hafi yferráð yfir á Íslandi sé Etix Everywhere Borealis ehf., sem sé dótturfélag Vantage Data Centres Europe, sem aftur sé dótturfélag F1 Europe JV, LP (Vantage Europe), sem sé fyrirtæki um sameiginlegt verkefni (e. *joint venture*) milli PSP (Public Sector Pension Investment Board) og Digital Bridge. Vantage Data Centers Europe eigi og/eða reki gagnaver, þar sem veitt sé hýsingarþjónusta (e. *colocation services*) fyrir stór fyrirtæki og skýjaveitur. Vantage Europe reki nú gagnaver í Þýskalandi (Frankfurt), Frakklandi (les Sables d'Olonne) og á Íslandi (Fitjar og Blönduós). Vantage Data Centers Europe sé einnig með gagnaver í byggingu í Berlín, Milanó og Varsjá. Utan Evrópska efnahagssvæðisins sé Vantage Europe einnig með gagnaverseignir í Bretlandi og í Sviss.

3.1. Um yferráð Digital Bridge í öðrum félögum

30. Í samrunaskrá segir að Digital Bridge fari með yferráð í einu fyrirtæki sem tengist óvirkum fjarskiptainniðum innan Evrópska efnahagssvæðisins en það sé Digta. Um Digta segir að félagið sé sjálfstætt turnfélag í Finnlandi með 630 útsendinga- og fjarskiptaturna á landsvísu, sem dekki um það bil 100% íbúa Finnlands. Kjarnastarfsemi Digta sé sjónvarpsútsendingar, útvarpsútsendingar og fjarskiptainniðir. Meðal viðskiptavina Digta séu alþjóðlegir framleiðendur myndefnis og farnetsrekendur.
31. Digital Bridge fari einnig með yferráð í eftirfarandi fyrirtækjum sem starfi á öðrum mörkuðum innan Evrópska efnahagssvæðisins (EES). Aptum Technologies sem hafi aðsetur í Kanada og veiti netþjónustu, hýsingu og rekstur á upplýsingatæknilausnum, netþjónustu og skýjaþjónustu í gegnum kapalkerfi í Kanada. Á EES svæðinu bjóði Aptum fyrirtækjum í tilteknum EES löndum upp á net- og upplýsingatækniþjónustu. DataBank sem sé leiðandi í þjónustu við skýjahýsingu á upplýsingatæknihverfum og netþjónustu auk gagnaveralausna í Norður Ameríku. Í febrúar 2021 hafi DataBank lokið við yfirtöku á hýsingaþjónustu zColo frá Zayo sem hafi samanstáðið af



hýsingarrými gagnavera á EES svæðinu. Zayo sem sé með höfuðstöðvar í Boulder, Colorado í Bandaríkjunum, veiti miðlungs og stórum fyrirtækjum í Norður Ameríku og Evrópu þjónustu á sviði fjarskiptagrunnvirkja, bylgjulengdartenginga, gagnaflutninga með Ethernet, IP tengingum, skýjum, hýsingu og öðrum lausnum sem felí í sér mikla bandbreidd.

32. Undir meðferð málsins var tilkynnt um kaup franska sjóðastýringarfyrirtækisins Ardian France SA á innviðafyrirtækinu Mílu ehf. af Símanum hf. Bárust Samkeppniseftirlitinu ábendingar um að Digital Bridge hafi átt í samstarfi við Ardian um tiltekna fjárfestingar í Bandaríkjunum. Með tölvupósti, dags. 2. nóvember 2021, spurði eftirlitið Digital Bridge m.a. út í möguleg hagsmunatengsl fyrirtækisins við Ardian.
33. Svar Digital Bridge barst 3. nóvember 2021. Heldur fyrirtækið því fram að slík tengsl séu ekki til staðar. Ardian sé með nokkrar fjárfestingar hjá Digital Bridge sem séu algjörlega aðskildar, sjálfstæðar og gerðar á markaðskjörum, líkt og við megi búast þegar komi að fjárfestingum stórra, alþjóðlegra eignastýringarfyrirtækja. Annars vegar eigi Ardian lítinn hlut í Zayo [], en Digital Bridge hafi farið fyrir viðskiptunum um Zayo ásamt EQT sem sé annað stórt alþjóðlegt eignastýringarfyrirtæki. Hins vegar hafi Ardian nýlega keypt \$1,5 milljarða eignasafn af Northwestern Mutual, sem haldi á réttindum í sjóðum. Þetta eignasafn innihaldi meira en 40 sjóðsfjárfestingar og þar á meðal hagsmuni í tveimur sjóðum Digital Bridge. Nánar til tekið sé um að ræða [] í DCP I af [] og [] í DCP II af [].
34. Í öllum tilvikum sé um að ræða hagsmuni sem séu minni en 1% af hverri fjárfestingu og Ardian hafi enga möguleika til þess að hafa áhrif á stjórnun eða ákvörðunartöku Digital Bridge.

4. Sjónarmið hagaðila

Sjónarmið Símans

35. Samkeppniseftirlitinu barst tölvupóstur frá Símanum þann 23. júní 2021 þar sem spurt var hvort í umfjöllun um markaðshlutdeild í samrunatilkynningu væru mögulega tölur um fjölda sendistaða sem væri í eigu þriðja aðila eða hýsingastaðir væru í eigu viðkomandi aðila. Vísaði Síminn í umsögn Nova um fjarskiptafrumvarpið í apríl 2021 um að félagið væri með 618 sendistaði sem væri langt frá þeirri tölu sem fram kæmi í samrunatilkynningunni. Þá benti Síminn á frétt í Morgunblaðinu 19. ágúst 2015 um að samstarf Vodafone (dótturfélag Sýnar) ætti að leiða til þess að sameiginlegum hýsingastöðum ætti að fækka um 220 úr 770 í 550 með samstarfinu.
36. Í svari Samkeppniseftirlitsins til Símans 24. júní 2021 kemur m.a. fram að samruninn tæki aðeins til stærri sendistaða og að tekið yrði tillit til athugasemda Símans við rannsókn málsins og frekari upplýsinga aflað hjá samrunaaðilum væri þess talin þörf. Var Símanum jafnframt bent á að koma viðkomandi athugasemdum sínum á framfæri í umsögn sinni til Samkeppniseftirlitsins ef félagið teldi ástæðu til.
37. Umsögn Símans um samrunatilkynninguna barst Samkeppniseftirlitinu þann 1. júlí 2021. Í framangreindum tölvupósti Símans til Samkeppniseftirlitsins og í umsögn félagsins gerir Síminn athugasemdir við fjölda sendistaða í samrunaskrá. Tekur Síminn fram að heildarfjöldi sendistaða Símans, Nova og Sýnar væru um 1800 talsins. Hluti af þeim væru samnýttir og eiginlegur fjöldi staða þar af leiðandi lægri. Samrunaaðilar myndu eftir samruna vera með 367 sendistaði. Í umsögn Símans er vísað til framangreindra sjónarmiða félagsins í tölvupósti til Samkeppniseftirlitsins þann 23. júní 2021 um fjölda sendistaða sem markaðshlutdeildartölur í



samrunaskrá byggja á. Tekið er fram að við mat á markaðshlutdeild í samrunaskrá segi að Síminn/Míla væri með 500-600 sendistaði samanborið við 167 hjá Nova og 200 hjá Sýn, eða samanlagt 367 hjá Sýn og Nova. Í umsögn Símans segir að Síminn sé með [] sendistaði samanborið við 618 hjá Nova, eins og segir í tölvupósti Símans til Samkeppniseftirlitsins þann 23. júní 2021 og um 600 hjá Sýn en að nákvæmur fjöldi liggi ekki fyrir opinberlega. Þá leigi Síminn aðgang að hýsingastöðum í eigu Mílu í um 170 tilfellum og að um 460 sendistaðir Símans væru í eigu aðila utan samstæðu félagsins en þar af væru 30 staðir í eigu Sýnar. Væri markaðshlutdeildartafla samrunaaðila miðuð við hýsingastaði þar sem mastur og húsnæði væri í eigu viðkomandi þá væri félagið sem tæki yfir hýsingastaði Nova og Sýnar með flesta sendistaði á markaðinum, þ.e. 367 á móti samstæðu Símans með 170 staði.

38. Síminn tekur fram að sala á innviðum og langtímaleiga á umræddum innviðum væri í samræmi við þá þróun sem ætti sér stað víðast hvar annars staðar í Evrópu og fæli í sér eðlilega þróun. Slíkir samningar stuðli að aukinni fjárfestingu í innviðum og auka samkeppni á smásölustigi.

Sjónarmið Mílu

39. Umsögn Mílu barst Samkeppniseftirlitinu með bréfi, dags, 1. júlí 2021. Í umsögninni er vísað til þess sem segir í samrunatilkynningu um skilgreiningu á þeim markaði fyrir óvirka fjarskiptainnviði sem samruninn hafi áhrif á, þ.e. nánar tiltekið markaðinn fyrir aðstöðuleigu á óvirkum fjarskiptainnviðum til farnetsrekenda. Segir að Míla taki ekki afstöðu til þess hvort sú skilgreining sé rétt og að slíkur markaður hafi ekki sérstaklega verið skilgreindur á Íslandi áður.
40. Míla tekur fram að samkvæmt gögnum frá samrunaaðilum eigi Sýn og Nova eða leigi 367 sendistaði og að minni sendistaðir séu ekki inni í þeim tölum. Míla tekur fram að félagið eigi 158 sendistaði en leigi einnig talsverðan fjölda sendistaða. Af þessum leigðu stöðum sé talsverður fjöldi minni staða, svo sem staða innanhúss, í göngum, virkjunum o.s.frv. sem þjóni ákveðnum byggingum eða á takmörkuðum svæðum sem líklega sé ekki hægt að selja. Að því virtu telji Míla að fjöldi staða félagsins sem sé sambærilegur við staði sem falli undir samrunann sé tæplega 400 talsins. Fram kemur að Míla sé sammála mati samrunaaðila að aðrir sem leigi út aðstöðu, svo sem Neyðarlínan og Ríkisútvarpið eigi um 150 staði.
41. Samkvæmt uppfærðu mati Mílu um markaðshlutdeild á viðkomandi markaði samrunans sé Míla með um 44% markaðshlutdeild fyrir samrunann, Nova með 18%, Sýn með 22% og aðrir með 16%. Eftir samrunann væri Míla með eftir sem áður 44% markaðshlutdeild, ITP með um 40% markaðshlutdeild og aðrir 16%. Samkvæmt þessu telur Míla að hlutdeild samrunaaðila sé vanmetin í samrunaskrá.
42. Samkeppniseftirlitið óskaði með tölvupósti til Mílu þann 14. júlí 2021 eftir nánari skýringum um fjölda sendistaða sem fram kemur í umsögn félagsins til eftirlitsins sem getið er um hér að framan. Í svari Mílu til Samkeppniseftirlitsins þann 15. júlí 2021 segir að Vodafone og Nova séu, að því sem félagið best veit, að selja staði sem félögin eigi og einnig réttindi á stöðum sem þau leigi aðstöðu í. Míla nefnir að félagið eigi 158 staði og leigi einnig aðstöðu á 242 stöðum en til samans séu það 400 staðir. Leigustaðirnir eru svokallaðir turnar/möstur á þökum bygginga („roof top staðir“) og eru þeir staðir ekki í eigu Mílu né heldur Neyðarlínunnar eða Ríkisútvarpsins. Að mati Mílu sé samanburðartala félagsins við staði samrunaaðila því 400 staðir en ekki 5-600 staðir eins og fram komi í samrunatilkynningunni.

Sjónarmið Fjarskiptastofu

43. Umsögn Fjarskiptastofu barst Samkeppniseftirlitinu með tölvupósti þann 27. ágúst 2021. Í umsögninni kemur fram að sala eða leiga á fjarskiptainnviðum til þriðja aðila hafi almennt ekki



þýðingu með tilliti til fjarskiptalaga, einkum meðferð tíðniréttinda, ef um sé að ræða óvirka fjarskiptainniviði. Sala Sýnar og Nova á innviðum í farnetskerfum félaganna taki eingöngu til óvirkra nethluta. Þá kemur fram að umfang viðskiptanna og hlutfall seldra sendistaða af öllum sendistöðum landsins verði tæplega til þess fallið að skapa markaðsráðandi stöðu eða styrkja hana. Auk þess séu Nova og Sýn nú þegar í samstarfi um sendistaði og senda. Að mati Fjarskiptastofu sé líklegast að turnfélag af þessu tagi, sem verði til með samrunanum, sé reiðubúið til að veita öllum sem vilja aðgang til að hámarka tekjur sínar af fjárfestingunni.

III. Niðurstaða

44. Við mat á samkeppnislegum áhrifum samruna ber að líta til þess hvort samruninn leiði til þess að markaðsráðandi staða skapist eða styrkist eða hvort samruninn leiði til þess að samkeppni raskist að öðru leyti með umtalsverðum hætti, sbr. 17. gr. c samkeppnislaga. Í 4. gr. samkeppnislaga kemur fram að markaðsráðandi staða sé fyrir hendi þegar fyrirtæki hefur þann efnahagslega styrk að geta hindrað virka samkeppni á þeim markaði sem máli skiptir og að það geti að verulegu leyti starfað án þess að taka tillit til keppinauta, viðskiptavina og neytenda.

5. Markaðir málsins og staða fyrirtækja á þeim

45. Við mat á samkeppnislegum áhrifum samruna samkvæmt 17. gr. c samkeppnislaga er nauðsynlegt að skilgreina þann markað sem samrunaaðilar starfa á. Samkvæmt 4. gr. laganna er markaður skilgreindur sem sölusvæði vöru og staðgönguvöru eða þjónustu og staðgöngubjónustu. Staðganga er þegar vara eða þjónusta getur að fullu eða verulegu leyti komið í stað annarrar vöru eða þjónustu. Með hliðsjón af hagfræðilegum rökum þarf að líta á viðkomandi markað út frá a.m.k. tveimur sjónarmiðum; annars vegar vöru- eða þjónustumarkaði og hins vegar landfræðilegum markaði. Í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 11. mars 2021 í máli nr. 3/2020, *Læknisfræðileg myndgreining ehf. og Íslensk myndgreining ehf. gegn Samkeppniseftirlitinu*, segir:

„Viðtekin venja er í samkeppnisrétti að skilgreina tiltekinn markað út frá landsvæði og vörum eða þjónustu og staðgönguvörum eða staðgöngubjónustu eins og þessi atriði horfa við út frá sjónarmiði neytenda, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 8/2008. Þrátt fyrir mikilvægi þess að skilgreina þann markað sem við á hverju sinni verður að hafa í huga að slíkar markaðsskilgreiningar geta aldrei orðið nákvæmar og verða því aðeins notaðar til viðmiðunar. Almennt verður að ætla samkeppnisyfirlöndum nokkurt svigrúm til að ákvarða og skilgreina viðkomandi markað út frá fyrirliggjandi gögnum og rannsóknum sem gerðar eru í því skyni að greina og ákvarða þann markað sem er til skoðunar hverju sinni. Mikilvægt er að afmörkun og skilgreining markaða, þ.á m. landfræðilegra markaða, eigi sér stað með hliðsjón af þeim aðstæðum sem uppi eru hverju sinni og því er nauðsynlegt að gerðar séu eins ítarlegar rannsóknir á viðkomandi markaði eins og frekast er unnt og að tryggt sé að hlutlægni sé gætt við skilgreiningu markaða.“

46. Við skilgreiningu markaða í samrunamálum er m.a. unnt að hafa hliðsjón af fordæmum í innlendri lagaframkvæmd og í EES/ESB-samkeppnisrétti, sbr. m.a. dóm Hæstaréttar Íslands í máli nr. 277/2012, *Stjórnugrís hf. og Arion banki hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*. Hins vegar verður ávallt að meta hvort aðstæður á markaði séu hinar sömu og í eldra máli.
47. Viðskiptin sem hér eru til skoðunar varða einungis stærri sendastaði, þ.e. *macro-sites*, þar sem Nova og Sýn munu einungis selja sendastaði sem eru sjálfstæðir turnar eða turnar/möstur á húspökum í þessum viðskiptum, en halda eftir minni stöðvum (e. *micro sites*) og fáeinum stærri sendastöðum.



48. Í samrunaskrá kemur fram að Framkvæmdastjórn Evrópusambandsins hafi áður skilgreint markað fyrir aðstöðuleigu fyrir stafrænan fjarskiptabúnað (e. *hospitality services for digital mobile radio-telecommunications equipment*).⁷ Í ákvörðunum framkvæmdastjórnarinnar hafi markaðinum skipt nánar niður eftir tegund búnaðar sem hýstur væri á viðkomandi fjarskiptainviðum. Þannig hafi verið greint á milli markaðar fyrir aðstöðuleigu á stærri sendastöðum (e. *hospitality services on macro-sites*) og minni sendastöðum (e. *hospitality services on micro-sites*).
- a) Til stærri sendastaða (e. *macro-sites*) teljist sjálfstætt standandi turnar og turnar/möstur á þökum bygginga.⁸ Markaðurinn fyrir aðstöðuleigu á óvirkum fjarskiptainviðum til farnetsrekenda feli jafnan í sér að leigð sé aðstaða á þessum tveimur tegundum óvirkra fjarskiptainviða.
 - b) Til minni sendastaða (e. *micro-sites*) teljist smásellur og dreifð loftnetskerfi (e. *Distributed Antenna Systems/DAS*). Koma þessir minni sendastaðir til fyllingar stærri sendastöðum þegar ekki komi til greina að bæta við viðbótar stærri sendastöðum, t.d. þar sem það sé ekki passandi eða óhæfilega kostnaðarsamt, og tryggja nægjanlega dekkun í byggingum og á mjög þéttbýlum svæðum.⁹
49. Í samrunaskrá telur Digital Bridge rétt að skilgreina í þessu máli einn markað fyrir „aðstöðuleigu á óvirkum fjarskiptainviðum til farnetsrekenda“ sem taki bæði til stærri og smærri sendastaða, með hliðsjón af því að talsverð staðganga sé milli sendastaðanna og að allir farnetsrekendurnir hérlendis eigi „*allan skala*“ þessara óvirku innviða. Þá er litið til þess að sjálfstæð turnfélög líti jafnan svo á að sú þjónusta sem þeir veiti, þ.e. aðstöðuleiga, tilheyri einum heildarmarkaði. Í öllu falli telja samrunaaðilar að viðskiptin muni ekki hafa í för með sér samkeppnisleg vandkvæði óháð því hvort stærri og minni sendastaðir verða taldir tilheyra sama eða aðskildum mörkuðum.
50. Samrunaaðilar telja að landfræðileg afmörkun markaðar fyrir aðstöðuleigu á óvirkum fjarskiptainviðum til farnetsrekenda sé *landið allt*. Því til stuðnings vísa samrunaaðilar til ákvörðunar framkvæmdastjórnar ESB í máli M.9674, einkum mgr. 83-84, þar sem framkvæmdastjórnin hafi staðfest að markaðurinn fyrir aðstöðuleigu á óvirkum fjarskiptainviðum til farnetsrekenda væri landsbundinn.
51. Hvað sem þessu líður þá telja samrunaaðilar að viðskiptin muni ekki hafa nein samkeppnisleg vandkvæði í för með sér, óháð niðurstöðu um landfræðilega afmörkun markaðarins. Þegar litið er til stærri sendistaða, sbr. þau viðskipti sem hér um ræðir, kemur fram í samrunaskrá að á Íslandi séu um 1.000-1.100 slíkir sendastaðir og að samruninn varði 367 þeirra. Af þeim séu nú 200 í eigu S8108 og 167 í eigu Nova Sendastaða, en megnið af öðrum í eigu Símans/Mílu. Eftir samrunann áætla samrunaaðilar að hið nýja fyrirtæki muni hafa um 33-36% hlutdeild af stærri sendistöðum. Gerir Síminn athugasemdir við framangreint mat samrunaaðila á fjölda sendistaða og hafa samrunaaðilar veitt nánari skýringar á þeim.
52. Samkeppniseftirlitið er sammála samrunaaðilum um að viðkomandi markaður þessa máls sé markaðurinn fyrir aðstöðuleigu á óvirkum fjarskiptainviðum til farnetsrekenda til ráðstöfunar til eigin nota eða annarra. Er það til samræmis við fordæmi framkvæmdastjórnar Evrópusambandsins sem áður hefur skilgreint markað fyrir aðstöðuleigu fyrir stafrænan

⁷ Sjá ákvarðanir 30. apríl 2003 í máli COMP/38.370 – O2 UK Limited / T-Mobile UK Limited ('UK Network Sharing Agreement'), mgr. 45-51, og 16. júlí 2003 í máli COMP/38.369 – T-Mobile Deutschland/O2 Germany ('Network Sharing Rahmenvertrag'), mgr. 49-55.

⁸ Sjá ákvörðun M.9674, mgr. 37, og til hliðsjónar skýrslu E&Y fyrir European Wireless Infrastructure Association (fylgiskjal 21 með samrunaskrá, bls. 31).

⁹ Sjá ákvörðun M.9674, mgr. 38.



fjarskiptabúnað (e. *hospitality services for digital mobile radio-telecommunications equipment*), sbr. nánar hér á eftir.

53. Í nýlegum ákvörðunum framkvæmdastjórnar Evrópusambandsins í sambærilegum málum hefur verið miðað við framangreinda skilgreiningu markaða sem fela annars vegar í sér stærri sendistaði og hins vegar minni sendistaði.¹⁰
54. Í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 14/2015, *undanþága Vodafone og Nova vegna samstarfs um rekstur dreifikerfis*, var fjallað um mögulega skilgreiningu á markaði fyrir hýsingu og aðstöðu, sem nánar tiltekið næði til aðgangs að sértækri fjarskiptaaðstöðu sem aðilar á fjarskiptamarkaði veiti, en óparfi var að taka endanlega afstöðu til skilgreiningarinnar.
55. Í máli Vodafone Europe B.V. og Telecom Italia S.p.a. frá mars 2020 var að auki gerður greinamunur á stærri sendastöðum sem eingöngu voru ætlaðir til útvarps- og sjónvarpsútsendinga þar sem slíkir turnar voru taldir síður þjóna þörfum farsímarekenda. Ástæðan var ólík staðsetning á endurvarpsstöðum fyrir farnetsbúnað sem miða venjulega við endurvarp fyrir minna landssvæði en turnar á landsbyggðinni utan þéttbýlis sem sérstaklega eru gerðir fyrir sjónvarps- og útvarpssendingar.¹¹
56. Í þessu máli er enginn umræddra turna Sýnar og Nova ætlaðir sérstaklega fyrir sjónvarps- og/eða útvarpssendibúnað þó slíkur búnaður geti verið á einhverjum þeirra. Sama á við um turna og sendistaði Mílu sem selur m.a. Ríkisútvarpinu, Sýn og fleiri minni aðilum aðgang fyrir eigin búnað. Tekur Míla m.a. fram að í raun sé ekki beint skráð hvað af viðkomandi búnaði á turnum félagsins tilheyrir sjónvarps- og útvarpssendingum enda sé félagið ekki með sérstök möstur eða hýsingaraðstöðu sem eingöngu sé fyrir sjónvarps- og útvarpssendingar. Með hliðsjón af framangreindu telur Samkeppniseftirlitið ekki ástæðu til að skilgreina sérstakan markað fyrir turna sem sérstaklega eru ætlaðir til útvarps- og sjónvarpsútsendinga í þessu máli enda myndi það ekki breyta niðurstöðu málsins þó svo að það yrði gert.
57. Það er því niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að markaður þessa máls sé aðstöðuleiga fyrir stafrænan fjarskiptabúnað og annan mögulegan búnað á stærri sendastöðum (e. *hospitality services for digital mobile radio-telecommunications equipment and other equipment on macro-sites*).
58. Eru umræddir turnar og endurvarpsstaðir Sýnar og Nova staðsettir um land allt þó að fjöldi þeirra sé meiri á helstu þéttbýlisstöðum en utan þeirra. Þá er horft til þess að umræddir turnar og staðir hafa að langmestu leyti verið nýttir af félögunum sjálfum með fáeinum undantekningartilfellum þar sem aðgangur að þeim hefur verið seldur öðrum aðilum. Með hliðsjón af framangreindu er það mat Samkeppniseftirlitsins að landfræðilegur markaður þessa máls er landið allt.
59. Í ljósi niðurstöðu þessa máls telur Samkeppniseftirlitið ekki nauðsynlegt að fjalla nánar um skilgreiningar á vöru- og landfræðilegum mörkuðum málsins.
60. Ef tekið er einungis mið af fjölda stærri sendistaða eins og samruninn nær til er markaðshlutdeild samrunaaðila samkvæmt mati þeirra undir 40% eftir samrunann, Símasamstæðan væri með yfir 45% og aðrir aðilar undir 15%.

¹⁰ Sjá: Cellnex UK Limited|Arqiva Services Limited: <https://www.gov.uk/cma-cases/cellnex-uk-limited-arqiva-services-limited-merger-inquiry> og Vodafone Europe B.V.|Telecom Italia S.p.A|Infrastrutture Wireless Italiane S.p.A: https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases1/202037/m9674_516_3.pdf.

¹¹ Sjá mgr. 73: https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases1/202037/m9674_516_3.pdf



61. Í áðurnefndu mati og umsögn Símans vegna samrunans, á markaðshlutdeild er einungis tekið mið af fjölda sendistaða í eigu Mílu sem Síminn leigir aðgang að en það séu 170 staðir. Gefur það augljóslega ekki rétta mynd af markaðshlutdeild samstæðunnar á viðkomandi markaði málsins.
62. Það er mat Samkeppniseftirlitsins að markaðshlutdeild samrunaaðila á skilgreindum markaði málsins miðað við fjölda sendastaða sé um 40% eftir samrunann, Míla með um 44% og aðrir aðilar 16%. Ef minni staðir eru meðtaldir, líkt og samrunaaðilar telja rétt, væri hlutdeild samrunaaðila lægri. Það er niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að samruninn leiði ekki til þess að markaðsráðandi staða verði til eða styrkist á viðkomandi markaði málsins.

6. Þjónustusamningar ITP við Sýn og Nova

63. Eitt af því sem Samkeppniseftirlitið hefur tekið til nánari athugunar er lengd samningstíma samninga fyrirtækisins við Sýn og Nova. Hefur Samkeppniseftirlitið óskað eftir og fengið upplýsingar og sjónarmið um þetta hjá samrunaaðilum, m.a. um gildistíma þjónustusamninga (e. *Master Service Agreement, MSA*). Voru aðilar sérstaklega beðnir um að upplýsa nánar um mikilvægi ákvæða um [] samningstímabils, sbr. ákvæði 4.1 og 4.2 í þjónustusamningunum, og mögulegar breytingar á þeim skilmálum í ljósi rannsóknar eftirlitsins. Í svari ITP kom fram að aðilinn gæti „staðfest að ekki er unnt að knýja fram neina endurskoðun/breytingu á þeim skilmálum innan nefnds tímabils. [...] Til upplýsinga má benda á að þó samningsaðilar gætu, fræðilega séð, komið sér saman um einhverjar breytingar innan tímabilsins, þá er lengd tímabilsins atriði sem skipti bæði farnetsrekendurna og ITP miklu máli og afar ólíklegt að endursamið yrði um þetta atriði.“
64. Hinn 24. september 2021 sendi Samkeppniseftirlitið upplýsingabeiðni til samrunaaðila Nova og Sýnar um sendastaði félaganna, ráðstöfun á afkastagetu þeirra og samstarf aðila innan Sendafélagsins, m.a. til að meta áhrif þjónustusamninganna. Fullnægjandi svör og upplýsingar bárust frá umræddum aðilum 30. september, 7. október og loks 17. október 2021.
65. Samkeppniseftirlitið upplýsti um útistandandi atriði við rannsókn eftirlitsins og möguleg samkeppnisleg vandamál í tölvupósti hinn 2. nóvember 2021, einkum atriði sem varða þjónustusamninga ITP við Sýn og Nova. Vegna þessara atriða óskaði Samkeppniseftirlitið eftir fundi með samrunaaðilum og fór hann fram 4. nóvember. Samrunaaðilar svöruðu tilteknum atriðum og spurningum eftirlitsins skriflega hinn 3. nóvember og um lengd samningstíma hinn 8. nóvember sl.
66. Í tengslum við m.a. mat á framangreindum atriðum átti Samkeppniseftirlitið jafnframt í samskiptum við og leitaði upplýsinga um framkvæmd sambærilegra mála frá Eftirlitsstofnun EFTA og framkvæmdastjórn ESB.

Mat Samkeppniseftirlitsins

67. Að mati Samkeppniseftirlitsins kann tímalengd þjónustusamninga ITP við Sýn og Nova að hafa í för með sér möguleg neikvæð lóðrétt áhrif á samkeppni á viðkomandi aðstöðuleigu markaði, með mögulegum neikvæðum áhrifum á fjarskiptafyrirtæki og neytendur á lægri stigum virðisreikju farsímaþjónustu. Samkeppniseftirlitinu er þó kunnugt um fyrri samruna á erlendum fjarskiptamörkuðum um turna og möstur, þar sem fordæmi eru fyrir tiltölulega löngum þjónustusamningum milli eigenda turna og fjarskiptafyrirtækja sem starfrækja virkan búnað. Þá geta sérstök sjónarmið gilt um þjónustusamninga vegna viðskipta sem samanstanda aðallega af fasteignum og öðrum óvirkum eignum. Eftir því sem Samkeppniseftirlitið kemst næst er



algengur gildistími slíkra erlendra þjónustusamninga í kringum 15 ár. Í nýlegri samrunaákvörðun framkvæmdarstjórnar Evrópu vegna óvirkra fjarskiptainnvíða og sendastaða, í máli M.9674 - Vodafone Italia / TIM / INWIT JV, var samanlagður heildargildistími tengds samnings um óvirka aðstöðu á sendastöðum, styttri en [], og þá tekið tillit til bæði upphafstímabils (e. *initial term*) og viðbótartímabils (e. *renewal term*), svo dæmi sé tekið.

68. Af MSA þjónustusamningum Nova og Sýnar við kaupanda ITP má ráða að seljendur skuldbinda sig til þess að leigja aðstöðu á umtalsverðum fjölda stærri sendastaða á samningstímanum, sbr. áætlun 3 – listi fyrir sendastaði (Schedule 3 – site list). Þá skuldbinda fyrirtækin sig einnig til þess að leigja aðstöðu á [] fjölda nýrra sendastaða (e. BTS), sbr. ákvæði 2.4 í þjónustusamningum. Þá virðast heimildir fyrirtækjanna til þess að fækka leigðum sendastöðum verulega takmarkaðar, og virðist fækkun leigðra fyrirliggjandi sendastaða bundin leigu fleiri nýrra staðsetninga, sbr. ákvæði 2.4.7 í samningunum.
69. Samkvæmt ákvæðum þjónustusamninga um samningstímabil og gildistíma er upphaflegur samningstími [] (e. *initial term*) en að því upphafstímabili loknu taki við sjálfkrafa framlenging í önnur [] (e. *renewal term*), sbr. ákvæði 4.2.1. Þá er gert ráð fyrir frekari framlengingum samninganna þannig að leiga á aðstöðu og kaup á þjónustu Sýnar og Nova hjá ITP gæti staðið í lengri tíma en [], en í ákvæði 4.2.2 segir: [

]

70. Allt að einu virðast heimildir Sýnar og Nova til þess að segja upp þjónustusamningum, fækka sendastöðum og/eða slíta eða takmarka með öðrum hætti lóðrétt tengsl sín við ITP verulega takmarkaðar á upphaflega samningstímanum og á framlengda samningstímanum. Þær er helst að finna í grein 4.3 í samningunum [].
71. Að mati Samkeppniseftirlitsins virðast skuldbindingar samrunaaðila í þjónustusamningum því í reynd vera til a.m.k. []. Á þeim samningstíma munu Sýn og Nova eiga í umfangsmiklum viðskiptum við ITP um aðstöðu og þjónustu á stærri sendastöðum vegna starfsemi félaganna á lægri sölustigum virðisikeðju farsímabjónustu. Þá munu félögin jafnframt leigja aðstöðu á nýjum sendastöðum eins og áður sagði. Samningarnir virðast því hafa þau lóðréttu áhrif að ITP muni til afar langs tíma fullnægja stórum hluta eftirspurnar Sýnar og Nova eftir sendastöðum.
72. Í ljósi eðlis samninganna tók Samkeppniseftirlitið til skoðunar hvort þeir feli í sér svokallaða nauðsynlega viðbótartakmörkun (e. *Ancillary restraint*) skv. samrunareglum samkeppnislaga. Samkvæmt tilkynningu framkvæmdarstjórnar ESB um viðbótartakmarkanir, sem eftirlitinu ber að líta til, skal við samrunaeftirlit að taka afstöðu til samninga sem eru beintengdir samrunanum og nauðsynlegir til þess að framkvæma hann.¹² Þrátt fyrir það byggja reglurnar á sjálfsmati fyrirtækja en þeim ber að tryggja að viðbótartakmarkanir gangi ekki lengra en nauðsynlegt getur talist.¹³ Samkeppnisyfirvöld eiga því aðeins að þurfa að taka afstöðu til viðbótartakmarkana í tilvikum sem teljast óvenjuleg eða óskýr miðað við réttarframkvæmd.¹⁴ Í leiðbeiningunum er m.a. fjallað um ásættanlegan gildistíma slíkra viðbótartakmarkana en í tilviki viðskiptasamninga (e. *Purchase and supply obligations*) er miðað við að þeir hafi ekki lengri

¹² Commission Notice on restrictions directly related and necessary to concentrations (2005/C 56/03), 1. mgr. „A decision declaring a concentration compatible with the common market ‘shall be deemed to cover restrictions directly related and necessary to the implementation of the concentration’.”

¹³ Sjá 2. mgr.

¹⁴ Sjá 3. mgr.



gildistíma en fimm ár í kjölfar samruna.¹⁵ Að mati Samkeppniseftirlitsins er ljóst að umræddir samningar, miðað við efni þeirra, geta vart talist falla undir það að vera nauðsynleg viðbótartakmörkun.

73. Í ljósi þess að markaður málsins er í mótun, mikil óvissa er um framtíðarþróun á honum og líkur á innkomu nýs aðila á hann eru afar takmarkaðar telur Samkeppniseftirlitið, á þessu stigi, ekki vera forsendur til þess að grípa til íhlutunar vegna tímalengdar þjónustusamninganna. Komi síðar í ljós vísbendingar um að tímalengd samninganna eða önnur atriði sem þeim tengjast kunni að hamla virkri samkeppni á fjarskiptamarkaðnum mun eftirlitið taka það til nánari skoðunar. Bendir Samkeppniseftirlitið samrunaaðilum á að umræddir samningar geta t.a.m. fallið undir bannreglu 10. gr., þ.e. vegna lóðréttis samráðs, bannreglu 11. gr. og jafnframt c-lið 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga. Líkt og áður segir er það á ábyrgð samrunaaðila að gæta þess að samstarf þeirra sé í samræmi við kröfur 10. og 15. gr. samkeppnislaga.

7. Mat á samkeppnislegum áhrifum samrunans

74. Í kjölfar breytinga á eignarhaldi sendastaðanna, og samkvæmt þjónustusamningunum, er ITP heimilt að markaðssetja laust rými á sendastöðum til annarra aðila sem fyrir vikið minnkar áhættu á útilokandi áhrifum hvað varðar aðgengi að aðföngum á efra sölustigi og tryggir virkari samkeppni á fráliggjandi fjarskiptamörkuðum. Ólíkt seljendum verður hið sjálfstæða turnfélag ekki lóðrétt sambætt í virðisikeðjunni fyrir aðstöðuleigu á sendastöðum, á heildsölumörkuðum farsímaþjónustu eða smásölumörkuðum. Í kjölfar samrunans verða því ekki lengur til staðar hvatar hjá eiganda sendastaðanna til þess að útiloka fyrirliggjandi eða mögulega keppinauta sem vilja reka eigið dreifikerfi farsímaþjónustu, starfa á heildsölustigi farsímaþjónustu og/eða smásölustigi markaða. Hefur samruninn því að þessu leyti jákvæð lóðrétt áhrif á samkeppni á viðkomandi mörkuðum.
75. Samkeppniseftirlitið telur að gangi markmið viðskiptanna eftir sem fela m.a. í sér frekari uppbyggingu á fjarskiptamöstrum og opin aðgang annarra fjarskiptafélaga að innviðunum kunni það að verða jákvætt fyrir fjarskiptamarkaðinn þar sem til verður sjálfstæður þjónustuaðili á markaði fyrir aðstöðuleigu á óvirkum fjarskiptainnviðum. Þá eru hvatar Digital Bridge ólíkir hvötum farnetsrekendanna þar sem félagið hefur hagsmuni af því að auka viðskipti við aðra aðila til þess að hámarka tekjur og arðsemi ITP. Er það óháð mögulegum áhrifum á starfsemi Sýnar og Nova á fráliggjandi mörkuðum, sbr. umfjöllun hér að framan.
76. Samkeppniseftirlitið tók einnig til skoðunar hvort hætta væri á því að samruninn myndi leiða til möguleika Digital Bridge til þess að hækka verð til notenda þjónustunnar og þá sérstaklega einingaverð. Hvað varðar möguleg áhrif á einingaverð (magn/notkun) er að mati eftirlitsins ólíklegt að samruninn muni hafa skaðlega áhrif þar sem um er að ræða þjónustusamninga við Sýn og Nova um notkun virkra fjarskiptainnviða og samningarnir byggja á [

] Hvað varðar möguleika annarra aðila á að nýta sér þjónustu ITP og verð fyrir þá þjónustu lítur eftirlitið til þess að félagið mun njóta töluverðar samkeppni af hálfu Mílu, nú dótturfélags Símans, sem rekur stærsta dreifikerfi fyrir farsíma á Íslandi.

¹⁵ Sjá mgr. 33. „The aim of such obligations may be to ensure the continuity of supply to either of the parties of products necessary for carrying out the activities retained by the vendor or taken over by the purchaser. However, the duration of purchase and supply obligations must be limited to a period necessary for the replacement of the relationship of dependency by autonomy in the market. Thus, purchase or supply obligations aimed at guaranteeing the quantities previously supplied can be justified for a transitional period of up to five years”



77. Eins og frammar segir hafa umræddir turnar og staðir að langmestu leyti verið nýttir af Sýn og Nova á vettvangi Sendafélagsins, með fáeinum undantekningartilfellum þar sem aðgangur að þeim hefur verið seldur öðrum aðilum. Telja Sýn og Nova það mikilvægt að félögin fái óskertan aðgang að umræddum turnum og stöðum til langs tíma svo að rof verði ekki á þjónustu og rekstri þeirra. Í ljósi þess og að því tilskyldu að markmið um frekar uppbyggingu og opin aðgang annarra aðila gangi eftir og aðrar samkeppnishindranir leiði ekki af samningnum telur Samkeppniseftirlitið ekki tilefni til að grípa til íhlutunar í samrunann vegna leigusamninga Sýnar og Nova við ITP um áframhaldandi aðstöðu fyrir eigin sendabúnað á umræddum sendastöðum og turnum eftir samrunann. Sé tilefni til þess geta áhrif leigusamninganna, sbr. framangreint, komið til skoðunar samkeppnisyfirvalda á öðrum grundvelli, sbr. umfjöllun í kafla 6 hér að framan.
78. Við meðferð málsins óskaði Samkeppniseftirlitið eftir upplýsingum um samstarf Digital Bridge við Ardian væntan kaupanda að Mílu innviðafyrirtæki Símans. Samkvæmt upplýsingum samrunaaðila er um að ræða minniháttar samstarf og lítil eignatengsl þar sem Ardian eigi hverfandi hlut í þeim verkefnum sem fyrirtækin hafa bæði fjárfest í, sbr. umfjöllun í kafla 3.1 hér að framan. Að mati Samkeppniseftirlitsins er afar mikilvægt að sjálfstæði þeirra fyrirtækja sem fjárfesta í fjarskiptainnvíðum á Íslandi sé tryggt og mun Samkeppniseftirlitið áfram fylgjast með þróun eignarhalds í fjarskiptafyrirtækjum og hyggst taka þessi hagsmunatengsl til nánari skoðunar við rannsókn á kaupum Ardian á Mílu.
79. Með hliðsjón af öllu framansögðu verður ekki séð að samruninn leiði til þess að markaðsráðandi staða skapist eða styrkist eða að samruninn leiði til þess að samkeppni raskist að öðru leyti með umtalsverðum hætti, sbr. 17. gr. c samkeppnislaga. Er það mat Samkeppniseftirlitsins að ekki sé ástæða til að aðhafast frekar vegna kaupa Digital Bridge á umræddum óvirkum fjarskiptainnvíðum Sýnar annars vegar og Nova hins vegar á grundvelli 17. gr. samkeppnislaga.

IV. Ákvörðunarorð:

„Kaup Digital Bridge Group Inc., áður Colony Capital Inc., á óvirkum fjarskiptainnvíðum Sýnar hf. annars vegar og Nova hf. hins vegar fela í sér samruna í skilningi samkeppnislaga. Samkeppniseftirlitið telur ekki forsendur til þess aðhafast frekar í máli þessu.“

Samkeppniseftirlitið

Páll Gunnar Pálsson