

ÚRSKURÐARNEFND FJARSKIPTA- OG PÓSTMÁLA

Úrskurður úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála í máli nr. 2/2021

Kæra á ákvörðun PFS nr. 16/2020, um tilkynningu Íslandspósts ohf. um breytingar á gjaldskrá vegna magnspósts frá 30. desember 2020.

I. Hin kærða ákvörðun og kröfur málsaðila

1. Með kæru, dags. 27. janúar 2021, hafa Burðargjöld ehf. (kærandi), kært ákvörðun Póst- og fjarskiptastofnunar (PFS), nr. 16/2020, dags. 30. desember 2020, vegna tilkynningar Íslandspósts ohf. (ÍSP) um breytingar á gjaldskrá vegna magnspósts.
2. Aðilar málsins við málsmeðferð hjá PFS voru kærandi, ÍSP og Póstmarkaðurinn ehf. Sömu aðilar eru að kærumáli þessu.
3. Af hálfu kæranda er þess aðallega krafist að ákvörðun PFS nr. 16/2020 verði ógilt. Til vara er þess krafist að ákvörðuninni verði snúið þannig að beiðni ÍSP, um gjaldskrárbreytingu varðandi viðbótarafslátt, verði synjað í heild.
4. ÍSP og PFS krefjast þess að hin kærða ákvörðun verði staðfest. Póstmarkaðurinn tekur undir kröfur kæranda.

II. Helstu málsatvik

5. ÍSP er rekstrarleyfishafi sem með ákvörðun PFS nr. 13/2020 var falið að veita alþjónustu í pósthjónustu hér á landi. Í ákvörðuninni var ÍSP gert skylt að bjóða notendum á Íslandi upp á dreifingu á ýmsum tegundum póstsendinga, innanlands og til og frá landinu, þ.á.m. magnpóst upp að 50 g.
6. Með bréfi, dags. 12. maí 2020, tilkynnti ÍSP til PFS að fyrirtækið hygðist breyta gjaldskrá fyrir magnpóst. Tilkynningu ÍSP fylgdi greinargerð þar sem farið var nánar yfir þau sjónarmið sem rökstuddi tilkynnta breytingu á afsláttarskilmálum.
7. Vísaði ÍSP til þess að samkvæmt 5. mgr. 17. gr. laga nr. 98/2019, um pósthjónustu, væri alþjónustuveitanda heimilt að setja sérstaka gjaldskrá fyrir fyrirtæki sem afhenda mikið magn bréfa í einu eða fyrirtæki sem safna saman bréfum mismunandi viðskiptavina og afhenda alþjónustuveitanda til dreifingar. Slík þjónusta gangi að jafnaði undir heitinu magnpóstur.

8. Í tilkynningunni kom fram að ÍSP hygðist nýta umrædda heimild 5. mgr. 17. gr. laga nr. 98/2019 með þeim hætti að bæði eigi hún við um fyrirtæki sem afhendi mikið magn í einu, sem og fyrirtæki sem safni saman bréfum mismunandi viðskiptavina og afhendi alþjónustuveitanda til dreifingar. Fyrirhuguð breyting laut að afsláttarfyrirkomulagi vegna reglubundinna viðskipta fyrir magnpóst, og gekk undir heitinu viðbótarafsláttur. ÍSP tilkynnti að ekki yrði veittur viðbótarafsláttur fyrir magnpóst vegna reglulegra viðskipta.
9. Gjaldskrárbreytingin átti að taka gildi frá og með 30. degi frá dagsetningu tilkynningarinnar, sbr. 2. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019, og var ætlað að koma til framkvæmda frá og með 1. september 2020.
10. Með ákvörðun PFS nr. 7/2020 féllst stofnunin á kröfu Póstmarkaðarins ehf. um að skilyrði 11. gr. laga nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun, um heimild til töku bráðabirgðaákvörðunar, væru uppfyllt. Með ákvörðuninni frestaði stofnunin gildistöku niðurfellingar ÍSP á viðbótarafsláttum fyrir magnpóst m.a. með vísan til fjárhagslegra hagsmuna málsaðila, forsögu málsins og umfangs. Taldi PFS ljóst að ekki væri mögulegt að ljúka yfirferð og úrlausn fyrir þann tíma sem ÍSP áætlaði að breytingin tæki gildi. Í ákvörðuninni var tiltekið að frestunin myndi ekki vara lengur en til 31. desember 2020.
11. Kröfu Félags atvinnurekenda um endurskoðun gjaldskrár, sem barst PFS með bréfi hinn 5. mars 2020, var vísað frá með ákvörðun PFS nr. 1/2020, sökum aðildarskorts. Var sú niðurstaða staðfest með úrskurði úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála nr. 1/2020.
12. Hinn 30. desember 2020 tók PFS hina kærðu ákvörðun. Var niðurstaða stofnunarinnar að ekki væru þær efnislegu forsendur til að beita þeirri heimild sem fælist í 7. mgr. 17. gr. laga nr. 98/2019, um pósthjónustu, um að stofnunin geti gert kröfu um úrbætur telji hún gjaldskrá alþjónustuveitanda ekki uppfylla þau skilyrði sem fram komi í ákvæðinu.
13. Jafnframt var það niðurstaða PFS, að fullnægjandi rökstuðningur lægi fyrir þeim breytingum sem ÍSP hugðist gera á gjaldskrá fyrirtækisins fyrir magnpóst, sbr. 2. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019, um pósthjónustu. Væri því ekki tilefni fyrir stofnunina að beita heimildum til afskipta af gjaldskrá alþjónustuveitanda samkvæmt 7. mgr. 17. gr. og 3. mgr. 18. gr. laganna.

III. Helstu sjónarmið aðila

1.

14. Úrskurðarnefnd móttók kæru vegna málsins hinn 27. janúar 2021. Fylgiskjöl og frekari gögn bárust úrskurðarnefndinni hinn 5. febrúar sama ár. Viðbótarathugasemdir kæranda bárust nefndinni þann 5. maí 2021.
15. Kærandi krefst þess aðallega að hin kærða ákvörðun PFS verði ógilt. Til vara krefst kærandi þess að ákvörðuninni verði snúið þannig að beiðni ÍSP um gjaldskrárbreytingar verði synjað í heild.
16. Kærandi byggir kröfu um ógildingu hinnar kærðu ákvörðunar á þremur atriðum. Í fyrsta lagi á því að við málsmeðferð PFS hafi stofnunin brotið gegn andmælarétti kæranda, sbr. 13. gr. stjórnarsýslulaga, nr. 37/1993. Í öðru lagi hafi málið ekki verið nægilega rannsakað áður en ákvörðun var tekin og þar með ekki samræmst rannsóknarreglu 10. gr. stjórnarsýslulaga. Að lokum, í þriðja lagi, að við meðferð málsins hafi PFS brotið gegn reglum nr. 710/2020, um málsmeðferð hjá Póst- og fjarskiptastofnun.

1.1 Krafa um ógildingu hinnar kærðu ákvörðunar

1.1.1 Andmælaréttur

17. Í kæru rekur kærandi meðferð málsins og þau tilvik þar sem kæranda var veittur andmælaréttur af hálfu PFS. Kærandi var upplýstur um að ÍSP hefði tilkynnt um breytingu á gjaldskrá fyrir magnpóst í samræmi við ákvæði 2. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019, um pósthjónustu, og hafi þá síðar sent inn athugasemdir í tvígang. Annars vegar þann 2. júní 2020 og hins vegar þann 27. ágúst 2020, auk athugasemda við umsögn Samkeppniseftirlitsins, dags. 4. nóvember sama ár. Kærandi bendir á að niðurstaða hinnar kærðu ákvörðunar hafi að mestu byggt á sjónarmiðum og röksemdum sem ÍSP hafi ekki lagt til grundvallar í rökstuðningi fyrir gjaldskrárbreytingunni. Þá byggir niðurstaðan einnig á gögnum og sjónarmiðum sem PFS hafi aflaði í beinum samskiptum við ÍSP eftir að aðilar höfðu lagt fram greinargerðir og athugasemdir varðandi fyrirbyggjandi sjónarmið.
18. Í því sambandi vísar kærandi á umfjöllun í hinni kærðu ákvörðun um muninn á stopulum og reglulegum viðskiptum. Telur kærandi þann þátt skipta miklu máli við úrlausn málsins enda byggir hann að mörgu leyti á því að í reglulegum viðskiptum með stórum sendinum felist hagræði fyrir ÍSP sem réttlætti hinn umþætta viðbótarafslátt. Í grunninn hafi kærandi haldið því fram að eðli málsins samkvæmt eigi að felast hagræði og sparnaður fyrir ÍSP að fá regluleg magnviðskipti og það hvíli á ÍSP að sýna fram á að það hagræði sé ekki lengur til staðar. Rök ÍSP í greinargerðum og andsvörum hafi hins vegar verið almenns eðlis og ekki studd neinum tölulegum gögnum eða greiningum.
19. Jafnframt vísar kærandi til þess að PFS hafi átt í samskiptum við ÍSP, kæranda að óvörum, um þetta tiltekna málefni, eftir að aðilar höfðu lagt fram greinargerðir og athugasemdir í málinum um fyrirbyggjandi sjónarmið. Í þeim samskiptum áljútur kærandi að PFS hafi, með

tölvupósti 24. ágúst 2020, kallað eftir tilteknum upplýsingum frá ÍSP. Telur kærandi að PFS hafi meðal annars á grundvelli þessara gagna og samskipta komist að þeirri niðurstöðu, kæranda í óhag, að fallast yrði á fullyrðingar ÍSP um að ekki væri sá munur á stopulur viðskiptum og reglubundnum að það gæti verið grundvöllur fyrir útfærslu á sérstökum afslætti vegna reglubundinna viðskipta. Kærandi tekur fram að þessi tilteknu gögn og viðbótarsjónarmið ÍSP hafi hann ekki fengið að skoða eða tjá sig um. Telur kærandi ljóst að með því að PFS hafi ekki upplýst málsaðila um framangreint, eða veitt honum tækifæri til að tjá sig þar um, hafi andmælaréttur hans ekki verið virtur.

20. Þar að auki vísar kærandi til umfjöllunar í hinni kærðu ákvörðun um núverandi afslætti og telur hann sömu röksemdir eigi við þá umfjöllun. Þar komi fram að PFS hafi kynnt sér kostnaðarbókhalð ÍSP fyrir tímabilið janúar til september 2020. Augljóslega hafi verið kallað eftir þeim gögnum frá ÍSP eða þau tekin saman og skoðuð í fyrsta lagi í október 2020, eða nokkru eftir að aðilar höfðu lagt fram rökstuðning og sjónarmið í málinu. Um þessa gagnaöflun eða greiningu PFS hafi kæranda ekki verið kunnugt og honum því ekki veitt tækifæri til að tjá sig hvað það varðar.
21. Í rökstuðningi ÍSP fyrir gjaldskrárbreytingunni hafi ekki verið byggt á því að ástæðan fyrir brottfalli viðbótarafsláttarins hafi verið að ekki væri svigrúm fyrir afslættinum samkvæmt kostnaðarbókhalði fyrirtækisins. Hefði ÍSP byggt á því, hefði fyrirtækið getað vísað í kostnaðarbókhalð þess frá fyrri tíð. Það hafi ekki verið gert og í engu vikið að þessu sjónarmiði í rökstuðningi ÍSP fyrir brottfalli viðbótarafsláttarins, hvorki í greinargerð ÍSP né svörum ÍSP við athugasemdum kæranda og fleiri. Í ljósi þessa, og með vísan til þess að í andmælum hafi kærandi gagnrýnt rökstuðning ÍSP fyrir skort á tölulegum greiningum, gat kærandi ekki átt von á að þetta atriði yrði tekið sérstaklega til skoðunar að frumkvæði PFS, að minnsta kosti ekki með þeim hætti sem gert hafi verið.
22. Vísar kærandi til þess að meðal helstu sjónarmiða hans hafi verið að ÍSP hafi ekki sinnt því að leggja fram kostnaðarlegar greiningar eða tölulegar úttektir sem sýni fram á að ekki sé hagræði af reglubundnum viðskiptum. Kærandi telur að ekki sé hafið yfir vafa að sú aðferðarfræði að taka mið af kostnaðarbókhalði sérstaks afmarkarðs tímabils sé hin eina rétta í þessu máli. Bendir kærandi á að tölurnar sem PFS hafi skoðað og byggt niðurstöður sínar á virðist hafa verið fengnar einhliða og án útskýringa frá ÍSP, t.d. tölur varðandi einingarkostnað magnpósts, sem virðist vera lykiltalan í niðurstöðu stofnunarinnar. Í hinni kærðu ákvörðun sé ekki upplýst um gildi þeirrar lykiltölu og ekkert liggi fyrir um hvernig einingarkostnaður magnpósts sé reiknaður út af hálfu ÍSP. Bendir kærandi jafnframt á að tölurnar sem PFS hafi haft til skoðunar hafi verið fyrir tímabilið janúar til september 2020 og áætlað PFS einingarkostnað magnpósts fyrir árið í 2020 í heild út frá því tímabili. Það telur kærandi undarlega nálgun, þ.e. að niðurstaða PFS um tilkynningu ÍSP um brottfall viðbótarafsláttarins þann 12. maí 2020 byggi á tölum eða greiningum á kostnaðarbókhalði fyrirtækisins varðandi rekstur fyrirtækisins nokkrum mánuðum eftir að ÍSP tilkynnti um gjaldskrárbreytinguna.

23. Með vísan til framangreinds telur kærandi hina kærðu ákvörðun bersýnilega hafa verið byggð á nýjum gögnum, sjónarmiðum og upplýsingum sem kæranda hafi ekki verið gefinn kostur á að kynna sér eða tjá sig um. Þá sé hin kærða ákvörðun íþyngjandi fyrir kæranda og jafnvel svo afdrifarík að fá hún að standa óbreytt muni grundvöllur fyrir frekari rekstri kæranda brostinn. Með hliðsjón af því telur kærandi að PFS hafi ekki gætt að andmæla-reglu 13. gr. stjórnsýslulaga, nr. 37/1993, við meðferð málsins. Telur kærandi að um svo veigamikinn annmarka sé að ræða á hinni kærðu ákvörðun að óhjákvæmilegt sé að hann valdi ógildingu hennar.

1.1.2 Rannsóknarreglan

24. Kærandi bendir jafnframt á að málið hafi ekki verið nægjanlega upplýst þegar hin kærða ákvörðun hafi verið tekin, sbr. 10. gr. stjórnsýslulaga. Þannig telur kærandi að ekki hafi verið upplýst eða rannsakað með fullnægjandi hætti hvort sú fullyrðing ÍSP um að ekki hljótist neitt hagræði af því fyrir fyrirtækið að fá sendingar í miklu magni með reglubundnum hætti frá söfnunaraðilum, standist. Í niðurstöðu hafi PFS byggt á að stofnuninni bæri ekki að kalla eftir nánari upplýsingum eða kostnaðarlegum greiningum hvað það varðaði. Kærandi andmælir þeirri niðurstöðu og telur að samkvæmt rannsóknarreglu stjórnsýsluréttarins hafi PFS borið að krefjast eða kalla eftir slíkum upplýsingum eða greiningum enda sé málið annars ekki nægjanlega upplýst.
25. Er það mat kæranda að málið þurfi að skoða í samræmi við hvernig það hafi verið sett upp af hálfu ÍSP. Í grunninn hafi það verið svo að ÍSP hafi tilkynnt, hinn 12. maí 2020, að fyrirtækið hygðist breyta gjaldskrá, þannig að áður gildandi viðbótarafslættir magnpósts yrðu felldir niður. Í 2. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019, um pósthjónustu, sé kveðið á um að með slíkri tilkynningu beri ÍSP að færa PFS ástæður og röksemdir fyrir fyrirhuguðum breytingum. Að mati kæranda sé breyting ÍSP rökstudd með vísan til þess að ÍSP telji ekkert hagræði að finna af reglubundnum stórum sendingum frá söfnunaraðilum. Rökstuðningurinn hafi einskorðast við atriði á við breytt umhverfi, þróun upplýsingatækni, þróun póstmíðstöðvar ÍSP, samráð og yfirsýn varðandi magnpóst, og um gæði, forflokkingu og röðun póst.
26. Í samræmi við það hafi ÍSP gengið út frá því í rökstuðningi að framangreind atriði séu þau sem leggja skuli til grundvallar ákvörðunar PFS en hvergi sé vikið að því að til greina komi að PFS skuli eða geti ákveðið að líta framhjá þeim. Að mati kæranda var því hvergi haldið fram af hálfu ÍSP að afnám afsláttarins mætti rekja til þess að ekki væri svigrúm fyrir afsláttinum samkvæmt kostnaðarbókhaldi fyrirtækisins.
27. Telur kærandi, í samræmi við rannsóknarreglu stjórnsýsluréttarins, að PFS hafi borið að rannsaka málið og úrskurða á þeim grunni sem röksemdir ÍSP hafi byggt á. Að mati kærandi hafi PFS hins vegar farið þá leið að túlka ný lög um pósthjónustu, óumbeðið og með afar frjálsegum hætti, þannig að PFS væri í reynd ekki heimilt að rannsaka með fullnægjandi hætti þann rökstuðning sem ÍSP hafði borið undir stofnunina. Í hinni kærðu ákvörðun hafi PFS tekist á við málið út frá ákvæði 17. gr. laga nr. 98/2019, sem fjalli

almennt um gjaldskrá eða setningu þeirra, í stað 18. gr. líkt og tilkynning ÍSP grundvallaðist á, einkum 2. og 3. mgr. ákvæðisins. Ákvæði 18. gr. fjalli um breytingu á gjaldskrá innan alþjónustu.

28. Jafnframt telur kærandi að í ákvæði 3. mgr. 18. gr. laganna felist að ÍSP þurfi að færa fram útreikninga eða tölulegar greiningar til stuðnings eða fyllingar þeim röksemdum sem ÍSP byggir gjaldskrárbreytingar á hverju sinni, eða eftir atvikum að PFS þurfi að kalla sérstaklega eftir sjálfstæðum kostnaðargreiningum. Í málinu hafi hins vegar hvorugt verið gert. Þannig er það mat kæranda að málið hafi ekki verið rannsakað nægilega af hálfu PFS hvort það fælist í því kostnaðarleg hagfræði fyrir ÍSP að fá reglubundnar sendingar í miklu magni frá söfnunaraðilum eða ekki. Á grundvelli þessa telur kærandi að PFS hafi ekki sinnt rannsókn málsins sem skyldi og að sú vanræksla eigi að leiða til þess að ákvörðunin verði ógilt.

1.1.3 Brot gegn reglum nr. 710/2020

29. Þá telur kærandi PFS hafa brotið gegn reglum nr. 710/2020, um málsmeðferð hjá Póst- og fjarskiptastofnun, og vísar einkum til 12. gr. þeirra. Á grundvelli 1. mgr. hefði PFS átt að taka afstöðu til þeirra sjónarmiða, málsástæðna og lagatílvísana sem fyrir voru lagðar af hálfu málsaðila. Það hafi PFS ekki gert, heldur hafi stofnunin fyrst og fremst byggt hina kærðu ákvörðun á sjónarmiðum og lagatílvísnum sem ekki höfðu verið lögð fram. Í 2. mgr. virðist veittur sá möguleiki að PFS geti farið þá leið, en þá aðeins ef PFS tilkynnir málsaðilum um þá fyrirætlan með sérstöku erindi, þar sem þau sjónarmið og lagagrundvöllur eru tilgreind og aðilum gefið færi á að koma að athugasemdum. Það hafi hins vegar ekki verið gert við meðferð málsins.
30. Ennfremur vísar kærandi til þess að samkvæmt lokamálslið 2. mgr. 12. gr. framangreindra reglna hvíli sama tilkynningarskylda á PFS ef nýjar upplýsingar berast inn í mál, sem málsaðilar hafa ekki tjáð sig um, eða einhver atvik hafi átt sér stað sem telja megja geta haft áhrif á niðurstöðu málsins. Niðurstaða PFS hafi hins vegar m.a. byggt á nýjum upplýsingum í kjölfar samskipta PFS við ÍSP. Um tilkomu þessara nýju upplýsinga inn í málið, og um samskipti PFS við ÍSP í tengslum við þær upplýsingar, hafi kærandi hins vegar ekki verið upplýstur um og sé honum í reynd enn ekki fullkunnugt um hvað hafi farið á milli PFS og ÍSP um tiltekna þætti málsins. Að mati kæranda var við málsmeðferð hinnar kærðu ákvörðunar því brotið gegn öllum þáttum 12. gr. framangreindra reglna sem leiða eigi til ógildingar málsins.
31. Jafnframt vísar kærandi máli sínu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála nr. 12/2017 og telur þar festa í sessi óskráð regla um að við úrlausn ágreiningsmála skuli PFS taka mið af kröfum, sjónarmiðum, málsástæðum og lagatílvísnum sem fram koma í málátílbúnaði málsaðila. Í hinni kærðu ákvörðun hafi niðurstaðan hins vegar fyrst og fremst byggt á öðrum sjónarmiðum og lagatílvísunum en þeim sem ÍSP bar fram til rökstuðnings gjaldskrárbreytingu sinni.

1.1.4 Aðild kæranda

32. Um aðild að málinu vísar kærandi til 2. gr. stjórnslulaga, nr. 37/1993 og að PFS hafi veitt honum stöðu aðila að málinu í samræmi við ákvæði laganna með því að veita kost til andsvara gegn rökstuðningi ÍSP og til umsagnar um aðra þætti málsins. Vísar kærandi jafnframt til afstöðu PFS um að ekki hafi verið ástæða til að gera sérstaklega grein fyrir athugasemdum sem borist höfðu frá Félagi atvinnurekenda sem ekki séu aðilar að málinu. Þannig verði að ganga út frá því að kærandi teljist aðili að málinu. Telur kærandi þá aðild og andmælarétt mega sín lítils ef andmælaréttur er aðeins veittur að hluta þannig að PFS hafi látið hjá líða að veita tilteknum aðilum upplýsingar og andmælarétt varðandi tiltekna þætti málsins, sem í ljós hafi komið að vegið hafi þungt í niðurstöðu hinnar kærðu ákvörðunar.

1.2 Krafa um synjun gjaldskrárbreytingar

33. Fallist úrskurðarnefndin ekki á ógildingu ákvörðunarinnar krefst kærandi þess til vara að nefndin synji beiðni ÍSP um fyrirhugaða breytingu á gjaldskrá fyrir magnpóst, sbr. 3. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019, og ÍSP verði gert að afturkalla tilkynningu til viðskiptavina, dags. 12. maí 2020. Þessari kröfu til stuðnings vísar kærandi til þeirra sjónarmiða og andmæla sem hann hafi komið á framfæri við meðferð málsins. Tók kærandi saman helstu sjónarmið og fjallaði um tiltekna þætti hinnar kærðu ákvörðunar sem kærandi gerir athugasemdir við og mótmælir.

1.2.1 Fyrri ákvarðanir PFS og úrskurðir úrskurðarnefndar

34. Kærandi vísar til fyrri ákvarðana og úrskurða PFS og úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála. Árið 2017 hafi ÍSP tilkynnt að viðbótarafslættir yrði felldir niður, eins og í hinni kærðu ákvörðun. Þeirri beiðni hafi verið synjað á þeim grundvelli að ÍSP hefði ekki fært fullnægjandi rökstuðning fyrir breytingunum og ekki sýnt fram á að kostnaðarlegar forsendur lægju að baki niðurfellingu afsláttarins. Þannig hefði ÍSP ekki lagt fram neina útreikninga eða fjárhagslegt mat, þrátt fyrir ítrekaðar ábendingar þar um. Sú niðurstaða hafi verið staðfest af úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála í úrskurði nr. 12/2017, með vísan til þess að ÍSP hefði ekki stutt mál sitt með gögnum eða útreikningum.
35. Byggir kærandi á að málin séu sambærileg og að í hinni kærðu ákvörðun, eins og þeirri fyrri, hafi ÍSP ekki sýnt fram á að kostnaðarlegar forsendur séu til staðar til að fella afslættina niður. ÍSP hafi ekki lagt fram neina útreikninga eða fjárhagslegar greiningar því til stuðnings að hagræðið sé horfið. Tillaga eða rökstuðningur ÍSP byggir í engu á kostnaðarbókhalda fyrirtækisins og engin greining eða mat á stærðagráðu afsláttar sem byggðu á kostnaðarbókhalda fyrirtækisins fylgdu tilkynningu eða rökstuðningi ÍSP. Telur kærandi niðurstöðu hinnar kærðu ákvörðunar, með hliðsjón af fyrri niðurstöðum PFS og ÍSP um sama efni, ekki geta staðist.

1.2.2 Rökstuðningur ÍSP

36. Þá vísar kærandi til þess að samkvæmt 2. mgr. 18. gr. laga um pósthjónustu skuli ÍSP tilkynna um breytingar með tilteknum fyrirvara og leggja samhliða fram til PFS fullnægjandi rökstuðning fyrir fyrirhuguðum breytingum. Tekur kærandi fram að rök ÍSP séu í hnotskurn þau að vegna þróunar á starfsháttum og tækjabúnaði, hafi fyrra hagræði ÍSP af því að taka á móti stórum sendingum með reglubundnum hætti frá söfnunaraðilum, horfið. ÍSP byggi á því að á þeim grundvelli sé fyrirtækinu heimilt að þurrka umræddan viðbótarafslátt út í heild. Að mati kæranda hafi ÍSP ekki tekist að sýna fram á með skýrum eða rökstuddum hætti að það felist ekki í því hagræði fyrir fyrirtækið að fá slíkt magn afhent með reglubundnum hætti frá söfnunaraðilum. Af þeim sökum beri að synja ÍSP um fyrirhugaða gjaldskrárbreytingu. Kærandi mótmælir því að slík almenn umfjöllun, án tölulegra greininga, geti talist fullnægjandi rök fyrir niðurfellingu afsláttarins.
37. Auk þess mótmælir kærandi rökstuðningi ÍSP um að sú skilvirkni og hagræði sem áður fylgdi viðskiptum við söfnunaraðila, t.d. varðandi flokkun og röðun, sé ekki lengur til staðar, án þess styðja hann gögnum, útreikningum eða nánari upplýsingum. Þá mótmælir kærandi röksemdum ÍSP um að starfsemi þess og þróun pósthjónustunnar í heild hafi orðið á þann veg að það felist ekki lengur aukin yfirsýn í því að fá reglubundnar skipulagðar sendingar frá söfnunaraðilum. Þessar fullyrðingar ÍSP séu að mati kæranda ekki studdar neinum gögnum eða nánari upplýsingum.
38. Kærandi telur PFS jafnframt hafa túlkað hin nýju lög um pósthjónustu nr. 98/2019, sem tóku gildi 1. janúar 2020, með þeim hætti að ÍSP þurfi ekki að rökstyðja eða færa fram gildar sönnur á því að hagræðið sem sannarlega fylgdi áður viðskiptum við söfnunaraðila sé nú horfið. Kærandi telur PFS hafi vikið frá fyrri kröfum eldri laga um rökstuðning eða útreikninga. Hafnar kærandi þessari lagatúlkun og byggir á því að rökstuðningur ÍSP sé ekki fullnægjandi í samræmi við ákvæði 2. mgr. 18. gr. laga um pósthjónustu. Þá hafnar kærandi niðurstöðu hinnar kærðu ákvörðunar um að PFS hafi ekki lagaheimild til að krefja ÍSP um kostnaðargreiningu á hagræði fyrirtækisins af reglubundnum viðskiptum.

1.2.3 Skoðun PFS á kostnaðarbókhalddi ÍSP

39. Að fenginni niðurstöðu PFS í hinni kærðu ákvörðun, þ.e. að allur málatilbúnaður og röksemdarfærsla ÍSP í greinargerð til PFS hafi í raun verið óþarfur, mótmælir kærandi afstöðu PFS um að eftir standi aðeins þær almennu kröfur sem gera skuli til gjaldskráa skv. 3. mgr. 17. gr. laga um pósthjónustu, þ.e. að gjaldskrár ÍSP skuli taka mið af raunkostnaði við að veita þjónustuna að viðbættum hæfilegum hagnaði. Á því sjónarmiði hafi ÍSP ekki byggt í sínum rökstuðningi og hafi því ekki fært fram nein rök eða gögn fyrir því hver sé raunkostnaður við að veita umrædda þjónustu. Þrátt fyrir það telur kærandi PFS hafa leitað þau sjónarmið uppi og nálgast málið með þeim hætti á eigin spýtur.
40. Niðurstaða PFS um að skoðun á kostnaðarbókhalddi ÍSP sýni að bókhald fyrirtækisins styðji ekki lengur við umfang þeirra afsláttar sem ÍSP hafi veitt allt frá árinu 2012. PFS byggi þannig á skoðun gagna úr kostnaðarbókhalddi ÍSP sem ekki hafi komið inn í málið

fyrir en á lokastigum þess eftir að aðilar höfðu lagt fram öll sín sjónarmið. Við þessa niðurstöðu setur kærandi fram margvíslegar athugasemdir.

41. Í fyrsta lagi bendir kærandi á að þessi niðurstaða byggji á skoðun bókhaldsgagna sem hafi verið afhent eða kynnt PFS í fyrsta lagi í október 2020 og hafi því ekki legið fyrir þegar ÍSP tilkynnti um fyrirhugaða gjaldskrárbreytingu og lagði fram rökstuðning í maí 2020. Með tilliti til orðalags 2. mgr. 18. gr. laga um pósthjónustu telur kærandi það afbrigðilega nálgun PFS þar sem í ákvæðinu komi hvergi fram að ÍSP sé heimilt eða rétt að rökstyðja gjaldskrárbreytingar með vísan til bókhaldsgagna um ókomna tíð.
42. Í öðru lagi bendi kærandi á að niðurstaða hinnar kærðu ákvörðunar standi og falli hvað þetta varði á þeirri lykiltölu sem nefnist „einingarkostnaður magnpósts“. Út frá gildi þeirrar tölu virðist PFS reikna út að ekki sé lengur svigrúm fyrir hinn umþrætta viðbótarafslátt. Kærandi bendir á að ekki liggi fyrir hvernig einingarkostnaður magnpósts sé reiknaður eða fundinn út af hálfu ÍSP og gagnrýnir að í hinni kærðu ákvörðun hafi gildi umrædds einingarkostnaðar verið fellt brott sökum trúnaðar. Telur kærandi nauðsynlegt að fram komi af hálfu ÍSP og í hinni kærðu ákvörðun að hvaða leyti útreikningur einingarkostnað magnpósts sé frábrugðinn einingarkostnaði almenns pósts og til hvaða mismunandi þátta sé litið þegar tölurnar séu reiknaðar út. Dregur kærandi jafnframt í efa að tilgreining einingarkostnaðar eins og sér nægi til þess að slá föstu hver sé raunkostnaður við að veita þjónustuna, sbr. 3. mgr. 17. gr. laga um pósthjónustu, og það sé að litlu leyti útskýrt af hálfu PFS og ÍSP hvernig hugtökin „einingarkostnaður magnpósts“ og „raunkostnaður við að veita þjónustuna“ rími saman.
43. Í þriðja lagi gerir kærandi athugasemdir við framsetningu og túlkun PFS og ÍSP í hinni kærðu ákvörðun á gildandi afsláttarfyrirkomulagi ÍSP varðandi magnpóst. Í töflu sem PFS/ÍSP hafi sett saman komi fram að grunnverð almenns pósts án afsláttar sé 195 kr. Í töflunni komi svo fram að grunnverð magnspósts án afsláttar sé 140 kr. Samkvæmt gildandi gjaldskrá magnpósts sé veittur allt að 14% afsláttur af þeim 140 kr. og allt að 5% afsláttur samkvæmt umþrættum viðbótarafslætti. Samtals sé hæsti mögulegur afsláttur af grunnverði magnpósts samtals 26 kr. eða 18,6%. Niðurstaða PFS hafi hins vegar verið reiknuð út frá grunnverði almenns pósts, sem sé 195 kr., og fái kærandi þannig 81 kr. heildarafslátt sem nemi 41,5% af verði almenns pósts. Telur kærandi þá framsetningu í besta falli villandi þar sem ekki væri hægt að krefja hann um hærri greiðslu en 140 kr., sem sé grunnverð magnpósts án afsláttar.

1.2.4 Um muninn á stopulum og reglubundnum viðskiptum

44. Í hinni kærðu ákvörðun er fjallað um muninn á stopulum og reglulegum viðskiptum. PFS hafi komist að þeirri niðurstöðu að álykta mætti að forsendur hefðu breyst með svo afgerandi hætti að fallast yrði á með ÍSP að í dag væri ekki lengur sá munur og verið hefði og því væri ekki lengur grundvöllur fyrir útfærslu á sérstökum afslætti vegna reglubundinna viðskipta. Kærandi mótmælir þessu og krefst þess að ÍSP verði gert að sýna fram á með tölulegum gögnum eða kostnaðarlegum greiningum að ekki sé neinn

munur á þessum viðskiptum. Almennar skoðanir eða einhliða ályktanir geti ekki nægt í því sambandi og þau gögn sem vísað sé til að hafi bæst við meðferð málsins séu tölur um afköst flokkunarvéla ÍSP árin 2019 og 2020. PFS virðist hafa kallað eftir tölulegum gögnum frá ÍSP um afköst vélarinnar á árunum 2019 og 2020. Á grunni þeirra gagna hafi PFS komist að þeirri niðurstöðu að aukin afkastgeta með „nýrri“ flokkunarvél hafi skapað tækifæri til hagræðingar innan fyrirtækisins.

45. Í því sambandi vísar kærandi til þess að samkvæmt skýringum ÍSP hafi umrædd flokkunarvél verið í notkun síðan árið 2012, þ.e. allan þann tíma sem umþrættur viðbótarafsláttur hafi verið við lýði. PFS hafi svo bætt við að þróun upplýsingatækni og bættir verkferlar í móttöku og flokkun hafi einnig stuðlað að því sama. Þannig hafi PFS komist að þeirri niðurstöðu að álykta mætti svo að forsendur hafi breyst með svo afgerandi hætti að fallast verði á með ÍSP að í dag sé ekki lengur sá munur á stopulum viðskiptum og reglubundnum eins og áður hafi verið, og því sé ekki lengur grundvöllur fyrir útfærslu á sérstökum afslætti vegna reglubundinna viðskipta.
46. Vísar kærandi jafnframt til þess að síðast árið 2018 hafi PFS og úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála ekki fallist á þessi sjónarmið ÍSP og þar hafi hvergi verið vísað til afkastagetur flokkunarvéla ÍSP eða annarra þeirra atriða sem þessi tiltekna niðurstaða byggir nú á. Hvergi í hinni kærðu ákvörðun sé vísað til þess að þessi tilteknu atriði hafi tekið sérstökum breytingum frá því að PFS eða úrskurðarnefndin ákváðu og úrskurðuðu ÍSP í óhag hvað þetta varðar árin 2017 og 2018.

1.2.5 Um misnotkun á markaðsráðandi stöðu

47. Að lokum vísar kærandi til hlutverks PFS, samkvæmt 3. gr. laga nr. 69/2003, um að stuðla að samkeppni á sviði póstpjónustu og vinna gegn röskun eða takmörkun á samkeppni á póstmörkuðum. PFS hafi verið skylt að taka til skoðunar 11. gr. samkeppnislaga, nr. 44/2005, um bann við misnotkun fyrirtækja á markaðsráðandi stöðu. Telur kærandi ljóst að í málinu hafi ÍSP ekki aðeins stöðu markaðsráðandi aðila á viðkomandi markaði heldur sé fyrirtækið í svokallaðri einstakri yfirburðarstöðu. Jafnframt liggja fyrir að söfnunaraðilar póstss séu bæði viðsemjendur og beinir keppinautar ÍSP enda sinni ÍSP sjálfur þeim þjónustubáttum sem söfnunaraðilar bjóði uppá. Því sé hvers kyns breyting á skilmálum eða gjaldskrá ÍSP, sem aðila í yfirburðarstöðu á markaði, almennt til þess fallin að hafa áhrif á starfsemi söfnunaraðila. Þar sem viðkomandi gjaldskrárbreyting einskorðist við söfnunaraðila póstss, og væri til þess fallin að bola keppinautum ÍSP með öllu útaf markaði, þá blasi við að ríkt tilefni hafi verið til þess af hálfu PFS að gæta að því hvort að í háttsemi hins markaðsráðandi ÍSP hafi falist misnotkun.
48. Með vísan til umsagnar Samkeppniseftirlitsins, sem PFS leitaði sérstaklega eftir við meðferð málsins, telur kærandi að markaðsráðandi fyrirtæki, líkt og ÍSP, geti ekki rökstutt verðbreytingar sem séu til þess fallnar að raska samkeppni með tilvísun til almennra staðhæfinga, hvort sem sé um að ræða verðlækkanir eða afnám tiltekins afsláttar sem hafi bein áhrif á keppinauta. Því til stuðnings vísar kærandi til umsagnar

Samkeppniseftirlitsins þar sem sagði m.a. að verðlagning markaðsráðandi fyrirtækis verði að byggja á eðlilegum efnahagslegum forsendum, vera málefnaleg og fela í sér að jafnræðis sé gætt á milli viðskiptaaðila. Hins vegar hafi stofnunin ekki getað slegið því föstu að svo stöddu að háttsemi ÍSP varðaði við ákvæði 11. gr. samkeppnislaga. Í kjölfarið hafi Samkeppniseftirlitið vísað til ákvæðis 18. gr. laga nr. 98/2019, um pósthjónustu, varðandi skyldur og heimildir PFS til að krefjast fullnægjandi rökstuðnings og yfirfara þá útreikninga sem ÍSP legði fram til stuðnings afnámi afsláttarins. Að mati kæranda bar PFS þannig annað hvort að synja ÍSP um fyrirhugaða gjaldskrárbreytingu á grundvelli ófullnægjandi rökstuðnings og greininga eða krefja ÍSP sérstaklega um tölulegar greiningar og útreikninga til að fylla upp í fyrirbyggjandi rökstuðning ÍSP. Með því að láta ÍSP njóta vafans á því hvort gjaldskrárbreytingin stríði gegn ákvæði 11. gr. samkeppnislaga hafi niðurstaðan þannig stangast á við meginreglur samkeppnisréttar sem og úrskurði samkeppnisyfirvalda og dóma Hæstaréttar.

49. Að mati kæranda stangist sú niðurstaða einnig á við grunnskyldur PFS samkvæmt lögum um stofnunina, þ.e. að stuðla að samkeppni á sviði pósthjónustu og vinna gegn röskun eða takmörkun samkeppni á póstmörkuðum.
50. Að mati kæranda megi vera ljóst að ÍSP samþykki og gangi almennt út frá því að það felist í því hagræði að fá afhentan póst í miklu magni, sbr. sú gjaldskrá sem ÍSP hafi tilkynnt, en gefi jafnframt til kynna að hagræðið aukist með auknu magni. Í málinu telur kærandi ekki liggja fyrir fullnægjandi rökstuðning sem sýnir fram á að hagræðið hætti að aukast þegar upp að vissu marki komi, í þessu tilviki við 20.000 bréf, eða að áður viðurkennt hagræði af reglubundnum viðskiptum í miklu magni sé nú horfið með öllu. Að mati kæranda hafði hin fyrirhugaða gjaldskrárbreyting ÍSP í reynd ekkert með tölur eða rökstuðning að gera heldur beinist hún eingöngu að söfnunaraðilum pósts.
51. Kærandi tekur jafnframt fram að nái hin fyrirhugaða gjaldskrárbreyting fram að ganga myndi hún ganga langt með að kippa rekstrargrundvelli undan keppinautum ÍSP, þ.e. kæranda og öðrum söfnunaraðilum pósts. Samhliða myndi það leiða til þess að viðskiptavinir söfnunaraðila myndu njóta lakari kjara en þeir hafi hingað til notið.

2.

52. Úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála móttók greinargerð PFS vegna málsins hinn 22. mars 2021. Frestur til að skila umsögn var upphaflega gefinn til 13. mars 2021 en var framlengdur að beiðni PFS.
53. PFS fer fram á að hin kærða ákvörðun verði staðfest með vísan til forsendna hennar.
54. Í greinargerð viku PFS í fyrstu að sjónarmiðum er varða form og málsmeðferðarreglur sem kærandi telur að leiða eigi til ógildingar hinnar kærðu ákvörðunar.

2.1 Krafa kæranda um ógildingu hinnar kærðu ákvörðunar

2.1.1 Andmælaréttur

55. Um athugasemdir kæranda varðandi brot á andmælarétti, þ.e. að í hinni kærðu ákvörðun hafi bersýnilega verið byggt á nýjum gögnum, sjónarmiðum og upplýsingum sem kæranda hafi ekki verið gefinn kostur á að kynna sér eða tjá sig um, vísar PFS til þess að í málinu liggi fyrir ítarlegar umsagnir frá hagsmunaðilum um þá þætti málsins sem skylt sé að veita álitsumleitan um. Eðli málsins samkvæmt hafi því ekki verið skylt að veita andmælarétt sem tengist kostnaðarbókhalði ÍSP sem og eftirlit PFS með bókhaldslegum aðskilnaði og einstökum tölum úr kostnaðarbókhalði fyrirtækisins, enda sé þar um að ræða gögn sem eðlilegt er að njóti trúnaðar, sbr. 2. mgr. 8. gr. og 2. mgr. 9. gr. þágildandi laga nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun.
56. Hvað varði athugasemdir kæranda um að PFS hafi kallað eftir sambærilegum upplýsingum frá ÍSP um afköst flokkunarvéla fyrirtækisins og legið hafi til grundvallar við fyrri útreikninga á reglubundnum afslætti, en ÍSP hafði m.a. vísað til þessa atriðis í greinargerð, sem kærandi hafi skilaði inn athugasemdum um, vísar PFS til þess að um hafi verið að ræða lið í rannsókn málsins, sbr. 10. gr. stjórnsýslulaga, þar sem afköst flokkunarvélarinnar hafi verið borin saman við fyrri greiningu. Um tölulegar upplýsingar hafi verið að ræða sem ekki hafi verið talin þörf á að kærandi tjáði sig sérstaklega um. Sú almenna ályktun hafi verið dregin af upplýsingunum að flokkunarvélin væri ekki lengur sá flöskuháls í vinnslu ÍSP og hafði verið samkvæmt eldri greiningu og jafnframt hafi verið vísað til þeirrar alkunna staðreyndar að bréfamagn hafi farið minnkandi undanfarin ár.
57. PFS hafnar því að þetta atriði sé þess eðlis að varði ógildingu hinnar kærðu ákvörðun á þeim grunni að stofnunin hafi ekki gætt að andmæla-reglu 13. gr. stjórnsýslulaga við meðferð málsins.

2.1.2 Rannsóknarregla

58. Þá hafnar PFS því að málið hafi ekki verið nægjanlega upplýst af hálfu stofnunarinnar eins og haldið sé fram af kæranda. Reglum um skyldu til greiningar á hagræði af magnviðskiptum hafi verið breytt frá því sem áður hafi verið. Af hálfu ÍSP sé ekki lengur skylt að gera sambærilegar greiningar og samkvæmt eldri lögum ef fyrirtæki hyggst breyta afsláttarskilmálum. Jafnframt liggi fyrir upplýsingar úr bókhaldi ÍSP um afkomu af

magnpósti og samanburður við fyrri ár, en eins og komi fram í fylgiskjölum greinargerðarinnar sé nú þessi þáttur í starfsemi fyrirtækisins rekinn með tapi, öfugt við það sem áður hafi verið.

59. Einnig liggja fyrir að þessir tilteknu afslættir séu 2-5% af þeim heildarafsláttum sem ÍSP veiti frá almennu verði. Eins og fram komi í hinni kærðu ákvörðun sé það mat PFS að sú stærðargráða geti ekki réttlætt inngrip af hálfu PFS með þeim hætti að krefjast tiltekinnna útreikninga, sem kæmu til viðbótar því kostnaðarbókhaldi sem ÍSP haldi og skilað sé inn með reglubundnum hætti. Hafnar PFS því að rannsóknarregla 10. gr. stjórnsýslulaga hafi verið brotin við málsmeðferð hinnar kærðu ákvörðunar.

2.1.3 Brot gegn reglum nr. 710/2020

60. Hvað varðar athugasemdir kæranda um að brotið hafi verið gegn reglum nr. 710/2020, um málsmeðferð hjá Póst- og fjarskiptastofnun, hafnar PFS því að skortur á útsendingu gagnalista eigi að valda ógildingu hinnar kærðu ákvörðunar, eða hafi haft þær afleiðingar sem fram komi í kæru. Þannig hafi kæranda verið gefinn kostur á að koma að sjónarmiðum sem mögulega hefðu þýðingu við efnisúrlausn málsins, þ.e. hvort lagaskilyrði væru fyrir hendi að krefja ÍSP um einhverjar tilteknar úrbætur á grundvelli 7. mgr. 17. gr. og/eða á grundvelli 3. mgr. 18. gr.

2.2 Krafa kæranda um synjun á gjaldskrárbreytingu ÍSP

61. Í greinargerð PFS er vikið að efnisatriðum er tengjast hinni kærðu ákvörðun. Er þar rakin forsaga afsláttá magnpósts, sem hafa verið við lýði hjá ÍSP með einum eða öðrum hætti í tugi ára. Í ákvörðun PFS nr. 16/2012, hafi verið gerð grein fyrir hvernig þessum málum hafi verið háttáð áður en nágildandi fyrirkomulag hafi tekið gildi. Ákvörðun PFS nr. 16/2012 hafi verið staðfest með úrskurði úrskurðarnefndar nr. 5/2012, fyrir utan þann hluta sem varðað hafi afslátt vegna reglubundinna viðskipta sem var ógiltur. Í framhaldinu hafi PFS tekið nýja ákvörðun nr. 14/2013, sem staðfest hafi verið af úrskurðarnefnd með úrskurði nefndarinnar nr. 3/2013. Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur nr. E-2249/2014 var úrskurður nefndarinnar síðar felldur úr gildi m.a. með vísun til lögætisreglunnar. Þrátt fyrir niðurstöðu héraðsdóms, um að ofangreindar ákvarðanir hafi ekki verið byggðar á réttum lagagrunni að formi til, hafi ÍSP áfram stuðst við afsláttarfyrirkomulag sem tekið var upp á árinu 2012.

2.2.1 Um muninn á stopulum og reglulegum viðskiptum

62. Hvað varðar muninn á stopulum og reglulegum viðskiptum fjallar PFS um réttlætingu viðbótarafsláttá sem byggja m.a. á umfjöllun úrskurðarnefndarinnar í úrskurði nr. 5/2012. Í úrskurðinum hafi komið fram að rök stæðu til þess að sighthækkandi afsláttur fyrir þá sem afhendi reglubundið mikið magn í einu orsaki sparnað fyrir póstrekkanda sem taka verði tillit til með hliðsjón af 5. mgr. 16. gr. laga nr. 19/2002, um pósthjónustu. Slík reglubundin magnviðskipti ættu að auka yfirsýn póstrekkanda og þar með skilvirkni og möguleika ÍSP til þess að hagræða í rekstri auk þess að valda því að betur megi skipuleggja það fjármagn og mannafla sem nota þurfi til að taka við pósti frá stórnotendum og koma jafnframt í veg

fyrir ofmönnum eða fjárfestingu. Vísar PFS til þeirrar niðurstöðu að ÍSP þyrfti ekki með sambærilegum hætti og áður að sýna fram á þennan tiltekna sparnað sem viðskipti við aðila sem afhentu póst reglubundið, í miklu magni, orsökðu.

2.2.2 Álit Samkeppniseftirlitsins

63. PFS vekur jafnframt athygli á umsögn Samkeppniseftirlitsins. Í umsögninni sé m.a. vísað til 3. mgr. 17. gr. laga um póstpjónustu þar sem kveðið sé á um að gjaldskrá fyrir alþjónustu skuli taka mið af raunkostnaði við að veita þjónustuna að viðbættum hæfilegum hagnaði og að þessi viðmið eigi að vera í forgrunni við mat á því hvort gjaldskrá ÍSP verði eftir boðaðar breytingar í samræmi við ákvæðið. Í hinni kærðu ákvörðun sé vísað til þess að kostnaðarbókhald ÍSP, þar sem m.a. sé fjallað um afkomu magnpósts, einingarkostnað sem og það afsláttarsvigrúm sem kostnaðarbókhald leiðir fram.
64. Jafnframt vísar PFS til þess sem fram komi í hinni kærðu ákvörðun um þá stöðu sem upp komi við mögulegt afnám viðbótarafslátta en þar birtist sú afstaða stofnunarinnar að ekki sé unnt að fallast á þau sjónarmið umsagnaraðila að niðurfelling viðbótarafslátta ætti að hafa þau áhrif að starfsemi þeirra legðist af. Stafar það af því að hinir umþrættu viðbótarafslættir séu einungis lítil hluti þeirra heildarafslátta sem ÍSP veiti í gegnum afsláttargjaldskrá fyrirtækisins. Söfnunaraðilar, þ.e. kærandi og Póstmarkaðurinn, sem séu með 85-90% af markaði fyrir magnpóst, hafi ekki fjárfest í innviðum og ættu því að hafa mun meiri sveigjanleika en ÍSP til að mæta samdrætti í magni bréfa.

2.2.3 Þróun markaðarins

65. Þá vísar PFS til þróunar markaðarins, einkum er varðar stöðuga fækkun á bréfum undir 50 g. frá árinu 2008. Sú þróun hafi bæði tekið til magnspósts sem og hefðbundins pósts frá einstaklingum og minni fyrirtækjum. Gera meggi ráð fyrir að sú þróun komi til með að halda áfram á næstu árum og sé því erfitt að spá fyrir um hvar hún muni stoppa. Telja verði mjög ólíklegt að ÍSP geti áfram mætt þessari fækkun með hækkunum á gjaldskrá. Þannig sé líklegt að fyrirtækið þurfi að hagræða umtalsvert í rekstri til að mæta fyrirsjáanlegri fækkun á bréfum í framtíðinni og/eða að stjórnvöld þurfi að gera breytingar á þeim þjónustukröfum sem séu í gildi og hvíli á ÍSP lögum samkvæmt. Þessi fækkun hafi áhrif á afkomu fyrirtækisins, þ.á.m. á afkomu af magnpósti. Þessu til stuðnings vísar PFS til samanburðar á afkomu magnpósts fyrir árin 2016 og fyrstu mánuði ársins 2020.

2.2.4 Breyting á löggjöf

66. PFS bendir á að frá því að málefni tengd afsláttarkjörum ÍSP vegna magnpósts hafi síðast komið til skoðunar hafi hins vegar verið gerðar breytingar á þeim reglum sem gilda um útreikninga á afsláttarkjörum. Þannig hafi fordæmisgildi fyrri ákvarðana PFS sem og úrskurða úrskurðarnefnda um sama málefni takmarkað gildi þegar komi að umfjöllun um réttmæti afsláttarkjara ÍSP og möguleika fyrirtækisins til að gera breytingar á fyrirliggjandi viðskiptaskilmálum. Í greinargerð rekur PFS svo þær breytingar sem gerðar hafa verið á ákvæðum er varða útreikning afsláttarkjara.

67. Hvað þessar breytingar varðar vísar PFS til ákvæðis 4. mgr. 16. gr. eldri laga nr. 19/2002, um pósthjónustu. Samkvæmt ákvæðinu gildi sú sérregla að greina þurfti þann kostnað sérstaklega sem ekki þurfti að leggja út í við venjulega pósthjónustu. Slík greining hafi farið fram í fyrri ákvörðunum PFS nr. 16/2012 og 14/2013 og úrskurðum úrskurðarnefndar nr. 5/2012 og 3/2013. Umfjöllun þessara ákvarðana hafi að meginstefnu til gengið út á að einangra sparnað ÍSP vegna viðskipta við þá aðila sem sendi póst í miklu magni. ÍSP hafi allar götu síðan stuðst við þá greiningu í viðskiptaskilmálum fyrirtækisins. Með lögum nr. 98/2019, um pósthjónustu, sem tóku gildi 1. janúar 2020, hafi hins vegar verið gerð breyting á þessum reglum um útreikninga á afsláttarkjörum fyrir magnpóst. Með þeirri breytingu sé alþjónustuveitanda, ÍSP, því ekki lengur skylt að reikna út eða finna út sérstaklega hvern þann kostnað sem fyrirtækið þurfi ekki að leggja út í við móttöku á magnpósti frá stórum sendendum eða söfnunaraðilum. Þannig hafi verið slakað á þeim ströngu kröfum sem áður giltu um útreikninga á hinn sérstöku gjaldskrá. Vísar PFS jafnframt til sambærilegra breytinga sem gerðar hafi verið innan EES, með tilskipun nr. 2008/6/EC auk ákvæðis 12. gr. tilskipunar nr. 67/97, með síðari breytingum, sem hið íslenska ákvæði sækir stoð í.
68. Tekur PFS því fram að ekki sé lengur í gildi sú fortakslausu skylda á ÍSP að greina sparnað fyrirtækisins af magnpósti með sambærilegum hætti og gert hafi verið af hálfu ÍSP og stofnunarinnar með ákvörðun PFS nr. 16/2012, og síðari ákvörðunum um sama efni. Eftir framangreindar breytingar sem gerðar hafi verið með lögum nr. 19/2019, gildi sú regla ein, þegar komi að gjaldskrá fyrir alþjónustu, að hún skuli taka mið af raunkostnaði við að veita þjónustuna að viðbættum hæfilegum hagnaði, auk þess að vera auðskiljanleg og gæta skuli jafnræðis og tryggja gagnsæi, sbr. 3. mgr. 17. gr. laganna.
69. Með hliðsjón af framangreindum breytingum taldi PFS í hinni kærðu ákvörðun að ekki væri forsenda og þar með lagaheimild til að krefja ÍSP um „sjálfstæða“ kostnaðargreiningu á hagræði fyrirtækisins af reglubundnum viðskiptum, eins og kærandi og Burðargjöld krefðust, og verið hafi samkvæmt eldri lögum.

2.2.5 Um fjárhagsgrundvöll verðlagningar ÍSP

70. Víkur PFS í greinargerð sinni að fjárhagsgrundvelli verðlagningar ÍSP. Þar telur stofnunin upp þau sjónarmið sem fram hafa komið í fyrri ákvörðunum og úrskurðum um viðbótarafslætti sem styðjast megi við: i) Að horfa beri til kostnaðarbókhalds ÍSP; ii) raunkostnaður að viðbættum hæfilegum hagnaði; iii) einingarkostnaður magnpósts, samkvæmt kostnaðarbókhaldi; iv) það afsláttarsvigrúm sem kostnaðarbókhaldi leiðir fram og; v) um heildstæði afslátta.
71. Hvað varðar kostnaðarbókhald vísar PFS til þess að stofnunin hafi eftirlit með bókhaldslegum aðskilnaði og kostnaðarbókhaldi ÍSP, í samræmi við 20. gr. laga um pósthjónustu, sbr. reglugerð nr. 313/2005, um bókhaldslega og fjárhagslega aðgreiningu í rekstri póstrekinda. Í samræmi við það hafi ÍSP afhent PFS með reglubundnum hætti

gögn úr fjárhagsbókhaldi fyrirtækisins, svo og kostnaðarlíkan (kostnaðarbókhald), sem feli í sér ítarlega sundurliðun á bókhalds- og fjárhagsupplýsingum þess. Kostnaður og tekjur af almennum pósti og magnpósti sé m.a. aðgreindar frá annarri þjónustu sem fyrirtækið veiti, þ.á.m. alþjónustu. Í ákvörðun PFS nr. 1/2021, um framlag til handa Íslandspósti ohf. vegna alþjónustu á árinu 2020, sé m.a. að finna stutta lýsingu á skiptingu kostnaðar ÍSP samkvæmt framangreindri reglugerð. Vísar PFS til niðurstöðukafla þeirrar ákvörðunar auk fylgiskjals við greinargerð stofnunarinnar, þ.e. lista yfir uppbyggingu kostnaðarlíkans ÍSP.

72. PFS tekur fram að sú aðferð sem ÍSP beiti við færslu kostnaðarbókhalds sé í samræmi við 3. mgr. 17. gr. laga nr. 98/2019 um að verðlagning skuli taka mið af raunkostnaði að viðbættum hæfilegum hagnaði (WACC).
73. Um það sjónarmið að gjaldskrá skuli taka mið af raunkostnaði við að veita þjónustuna að viðbættum hæfilegum hagnaði tekur PFS fram að ÍSP beri að halda sig innan ramma kostnaðarbókhaldsins á hverjum tíma við verðlagningu á þjónustu sinni. Sú breyting hafi hins vegar orðið frá árinu 2017 að einingarkostnaður magnpósts hafi hækkað umtalsvert frá þeim tíma. Vísar PFS til þess að í yfirliti fyrir árið 2020, frá janúar til september, sem stofnuninni hafi verið afhent þann 14. október 2020, megi sjá að kostnaður fyrir hverja einingu magnpósts (stk.) hafi verið [•]¹ kr. Jafnframt sýni kostnaðarbókhald ÍSP tap vegna magnpósts vegna fyrstu 9 mánuði ársins upp á [•]² kr. Í hinni kærðu ákvörðun sé m.a. tekið mið af þessari niðurstöðu kostnaðarbókhalds fyrirtækisins.
74. Til samanburðar vísar PFS til þess að kostnaður fyrir hverja einingu magnpósts á árinu 2016 hafi verið [•]³ kr. fyrir A-póst og [•]⁴ kr. fyrir B-póst. Hagnaður ÍSP af A-magnpósti hafi því verið [•]⁵ kr. og af B-pósti [•]⁶ kr. Umrædd niðurstaða úr kostnaðarbókhaldi ÍSP hafi verið ein af meginforsendum þess að PFS og úrskurðarnefnd hafi komist að þeirri niðurstöðu að með þeim breytingum sem þá hafi verið fyrirhugaðar á afsláttarfyrirkomulagi fyrirtækisins, með niðurfellingu viðbótarafsláttarins, væri ÍSP ekki að skila öllum sparnaði af viðskiptum við söfnunaraðila og/eða stóra sendenda í formi afsláttar, eins og skylt hafi verið samkvæmt 5. mgr. 16. gr. laga um pósthjónustu, nr. 19/2002.
75. PFS vísar til þess sem fram komi í hinni kærðu ákvörðunar um einingarkostnað magnpósts. Í hinni kærðu ákvörðun komi fram að samkvæmt bókhaldslegum aðskilnaði og kostnaðargreiningu ÍSP fyrir tímabilið janúar til september 2020 hafi einingarkostnaður magnpósts verið um [•]⁷ kr./bréf að teknu tilliti til hæfilegs hagnaðar,

¹ Fellt brott vegna trúnaðar.

² Fellt brott vegna trúnaðar.

³ Fellt brott vegna trúnaðar.

⁴ Fellt brott vegna trúnaðar.

⁵ Fellt brott vegna trúnaðar.

⁶ Fellt brott vegna trúnaðar.

⁷ Fellt brott vegna trúnaðar.

sem sé um [•]⁸ kr. hækkun frá [•]⁹ kr./bréf einingarkostnaði ársins 2019. Meginástæða hækkunar frá fyrra ári sé mikil magnminnkun og hækkun rekstrarkostnaðar. Framangreindur kostnaður magnpósts sé um [•]¹⁰% yfir núverandi verðlagningu magnpósts til söfnunaraðila og/eða fyrirtækja sem afhenda mikið magn í einu. Ljóst sé að núverandi verðlagning magnpósts upp á 114 kr./bréf standi ekki undir raunkostnaði að viðbættum hæfilegum hagnaði, sem sé [•]¹¹ kr./bréf og eigi það einnig við ef verð hækki í allt að 120 kr./bréf með niðurfellingu viðbótarafslátta. Í samræmi við það sem fram komi í hinni kærðu ákvörðun telur PFS það liggja fyrir að kostnaðarbókhald ÍSP styðji ekki lengur við fyrri afsláttarfyrirkomulag fyrirtækisins. Þá muni sú hækkun sem orðið hafi á gjaldskrá ÍSP um síðustu áramót engu breyta, enda fyrirséð að sú hækkun sem þá varð muni ekki rétta af fyrirsjáanlegt tap magnpósts frá árinu 2021.

76. Eitt af því sem PFS vísi til í umfjöllun um afsláttarfyrirkomulag ÍSP vegna magnpósts, sé svokallað afsláttarsvigrúm kostnaðarbókhaldsins. Að mati PFS sé tilvitnað afsláttarsvigrúm ekki lengur til staðar, með hliðsjón af kostnaðarbókhaldi ÍSP.
77. Um heildstæði afslátta vísar PFS til hinnar kærðu ákvörðunar. Komi þar fram að ÍSP hafi á undanförunum árum, í samræmi við ákvæði laga þar um, sent upplýsingar til PFS um framkvæmd bókhaldslegs aðskilnaðar sem og niðurstöðu úr kostnaðarlíkani þess. Við skoðun PFS á kostnaðarlíkani ÍSP fyrir árin 2018-2019, sem og 9 mánaða árshlutauppgjör ársins 2020 megi hins vegar sjá að allt önnur staða sé uppi í dag en verið hafi á árinu 2017. Kostnaðarverð magnpósts hafi hækkað úr um [•]¹² kr./bréf árið 2018 í um [•]¹³ kr./bréf árið 2020 eða sem nemi um [•]¹⁴ kr./bréf, þ.e. [•]¹⁵% hækkun, sem sé langt umfram 6. kr./bréf hækkun vegna niðurfellingar á viðbótarafslætti sem hér sé til umfjöllunar. Þannig réttlæti kostnaðarbókhald ÍSP með beinum hætti þær fyrirætlanir ÍSP um nauðsyn þess að gerðar séu breytingar á fyrirliggjandi afsláttarkjörum.

2.2.6 Lagaheimildir PFS

78. Hvað varði lagaheimildir PFS til að krefjast breytinga á viðskiptaskilmálum ÍSP vísar stofnunin til þess sem fram komi í hinni kærðu ákvörðun, þar sem farið sé yfir þau úrræði sem stofnunin hafi til að krefjast breytinga á viðskiptaskilmálum ÍSP, sem og á gjaldskrám fyrirtækisins innan alþjónustu. Að mati PFS falli þær breytingar sem ÍSP hyggst gera á afsláttarskilmálum magnpósts bæði undir 16. gr. laga nr. 98/2019, um pósthjónustu, sem fjallar um viðskiptaskilmála sem og um 17. gr. þar sem fjallað sé um gjaldskrá alþjónustuveitenda.

⁸ Felld brott vegna trúnaðar.

⁹ Felld brott vegna trúnaðar.

¹⁰ Felld brott vegna trúnaðar.

¹¹ Felld brott vegna trúnaðar.

¹² Felld brott vegna trúnaðar.

¹³ Felld brott vegna trúnaðar.

¹⁴ Felld brott vegna trúnaðar.

¹⁵ Felld brott vegna trúnaðar.

79. PFS vísar jafnframt til þeirra skilyrða sem gjaldskrár innan alþjónustu þurfi að uppfylla samkvæmt 17. gr. en þau eru: i) Að gjöld fyrir alþjónustu séu viðráðanleg fyrir notendur þannig að þeir geti notfært sér þjónustu, sbr. 1. mgr. ákvæðisins. Að mati PFS var boðuð breyting ÍSP á gjaldskrá fyrirtækisins ekki þess eðlis að hún félli undir þennan lið ákvæðisins; ii) Að sama gjaldskrá sé sú sama um allt land eftir breytingar. Þar sem ekkert benti til annars en að gjaldskrá ÍSP vegna magnpósts verði sú sama um land allt eftir breytingarnar taldi PFS ekki þurfa taka afstöðu til svæðisbundinnar dreifingar eða ákveðins dreifingarhlutfalls bréfa eftir landsvæðum við útreikninga á hinni sérstöku gjaldskrá; iii) Um raunkostnað að viðbættum hæfilegum hagnaði vísar PFS til þess sem fram komi í hinni kærðu ákvörðun. Komi þar m.a. fram að afsláttarsvigrúm ÍSP, sem PFS vísaði m.a. til í ákvörðun nr. 23/2017, hafi farið minnkandi á undanförunum árum; iv) Um það skilyrði að gjaldskrár skuli vera auðskiljanlegar, gætt skuli jafnræði og gagnsæi tryggt vísar PFS til þess fram hafi komið í hinni kærðu ákvörðun um að engar athugasemdir hafi komið fram um að sú breyting sem ÍSP tilkynnti um færi í bága við þessi skilyrði 3. mgr. 17. gr. laga nr. 98/2019, né hafi nokkurt það fram komið við rannsókn málsins af hálfu PFS að þessi sjónarmið hafi verið brotin og eða muni vera brotin við gildistöku hinna nýju skilmála.
80. Þá vísar PFS til þess að í hinni kærðu ákvörðun geri stofnunin einnig grein fyrir öðrum aðferðum sem lögin heimila og stofnunin geti beitt við útreikninga á verði, s.s. sérstakt kostnaðarlíkan, samanburð á kostnaði og gjaldskrár eða aðrar kostnaðargreiningaraðferðir óháðar aðferðum póstrekenda. Kemur þar fram að allar þær aðferðir sem taldar séu upp í 6. mgr. 17. gr. verði að líta á sem undantekningu frá þeirri meginreglu sem birtist í 3. mgr. 17. gr. um að gjaldskrár innan alþjónustu eigi að taka mið af raunkostnaði að viðbættum hæfilegum hagnaði. Þannig þurfi nokkuð að koma til, svo að PFS geti tekið ákvörðun um að þessum aðferðum verði beitt, t.d. gerð sérstaks kostnaðarlíkans vegna hinnar sérstöku gjaldskrá fyrirtækisins vegna magnpóst.
81. Að mati PFS þurfti meira en 2-5% niðurfellingu á þeim heildarafsláttum sem gefnir hafi verið til að geta talist breyting af þeirri stærðargráðu að það réttlætti inngríp af hálfu stofnunarinnar með þeim hætti að hún krefjist tiltekinna útreikninga, sem kæmu þá til viðbótar því kostnaðarbókhaldi sem ÍSP haldi úti í dag og skilað sé inn til PFS til yfirferðar með reglubundnum hætti. Vísar PFS til þess, sem fram komi í hinni kærðu ákvörðun, að líta verði svo á að það kostnaðarbókhald sem ÍSP haldi í dag sé fullnægjandi þegar horft sé til þeirra breytinga sem fyrirtækið hyggst gera á gjaldskrá fyrir magnpóst, sbr. 2. mgr. 18. gr. laga um pósthjónustu.
82. Til viðbótar bendir PFS á að þróun magns það sem af sé þessu ári hafi síst verið betra en gert hafi verið ráð fyrir í áætlunum PFS.
83. Að mati PFS er ekkert það fram komið í kærðu sem breyti mati stofnunarinnar sem niðurstaða stofnunarinnar byggir á. Þannig sé það mat PFS að ekkert hafi komið fram í kærðu sem breyti þeirri niðurstöðu stofnunarinnar, að ekki séu forsendur til inngríps af

hálfu hennar, hvorki á grundvelli 2. mgr. 16. gr. né 7. mgr. 17. gr. laga um pósthjónustu né til að kveða á um einhverjar tiltekna breytingar á grundvelli 3. mgr. 18. gr. laganna.

3.

84. ÍSP var gefinn kostur á að senda til úrskurðarnefndar athugasemdir við kærana með bréfi, dags. 17. febrúar 2021. Athugasemdir ÍSP bárust nefndinni hinn 23. mars 2021. Afstaða ÍSP er sú að fyrirtækið telur niðurstöðu PFS efnislega rétta og óskar þess að hún verði staðfest.
85. ÍSP telur ekki ljóst á hvaða grundvelli kærandi fari fram á við úrskurðarnefnd að hún mæli með jákvæðum hætti fyrir um hvernig gjaldskrá fyrirtækisins eigi að vera og að nefndin ákveði efni orðsendinga sem fyrirtækið sendi til sinna viðskiptavina.
86. Um efnislegar athugasemdir vísar ÍSP til greinargerða fyrirtækisins vegna breytinga á afsláttakerfi magnpósts. Að mati ÍSP sé ekki að sjá að þessum sjónarmiðum hafi verið efnislega hnekkt með stjórnarsýslukæru kæranda.
87. Kærandi heldur því fram að sönnunarbyrði hvíli á ÍSP um að það sé ekki hagræði af endurteknum viðskiptum. ÍSP vísar til þess sem fram hafi komið í greinargerðum ÍSP til PFS. Eftir að einkaréttur hafi fallið brott hafi öll þjónusta ÍSP verið veitt á samkeppnisforsendum og undir samkeppnisrétti. Þá hafi ítarlega verið farið yfir að samkvæmt samkeppnisrétti hvíli sönnunarbyrði á ÍSP fyrir því að hagræði sé af eftirágreiddum tryggðarafsláttum (viðbótarafsláttum). ÍSP hafi ítrekað bent á að fyrirtæki geti ekki fundið þetta meinta hagræði.
88. Enn fremur telur ÍSP nauðsynlegt að árétta varðandi meint brot á andmælarétti að ekki virðist sem annmarki hafi verið svo verulegur að hann geti haft áhrif á niðurstöðu málsins. Hafi kærandi þannig ekki fengið að koma á framfæri athugasemdum um svar ÍSP frá 7. september 2020 verði að meta afleiðingar þess út frá þeim efnislegu upplýsingum sem hafi verið að finna í umræddu svari ÍSP. Þar hafi verið um að ræða mælingu á afkastgetu pósthöfundarvéla, þ.e.a.s. hlutlægar tölulegar upplýsingar.
89. Þá vísar ÍSP til umfjöllunar kæranda um að ekki hafi verið byggt á því að ástæða fyrir brottfalli viðbótarafsláttarins væri að ekki hafi verið svigrúm fyrir afslættinum samkvæmt kostnaðarbókhalddi. Á þetta fellst ÍSP ekki og vísaði til þess að í greinargerðum sínum hafi fyrirtækið nokkuð skilmerkilega bent á að það gæti ekki komið auga á aukið hagræði sem hlytist af endurteknum viðskiptum, sem réttlætt gæti eftirágreidda tryggðarafslætti. Við leit að hinu meinta hagræði hafi verið horft til kostnaðarbókhalds.
90. Bendir ÍSP jafnframt á að það geti ekki talist brot á andmælarétti aðila ef hann fái ekki að sjá og tjá sig um bókhaldsgögn keppinauta.

91. ÍSP hafnar fullyrðingum kæranda um að ekkert liggi fyrir um hvernig einingarkostnaður magnpósts sé reiknaður. Tekur ÍSP fram að líklegast séu fá fyrirtæki á Íslandi undir jafn miklu eftirliti með útreikning kostnaðar og hafa jafn skýr fyrirmæli um hvernig reikna eigi út kostnað. Um sé að ræða fyrirkomulag kostnaðarútreiknings pósthjónustu sem þekkist í allflestum vestrænum ríkjum og hafi margoft verið staðfest sem fullnægjandi af hálfu dómstóls ESB.
92. Hvað varði meint brot PFS á rannsóknarreglu 10. gr. stjórnarsýslulaga vísar ÍSP til þess að kærandi virðist finna að því að stofnunin hafi leitað fanga út fyrir þau atriði sem ÍSP hafi bent á í greinargerðum. Tekur ÍSP fram að bent hafi verið á öll rök sem PFS nýtti til að byggja hina kærðu ákvörðun á. Áréttar ÍSP að ekkert í orðalagi rannsóknarreglu stjórnarsýslulaga bendir til þess að PFS hafi verið óheimilt að upplýsa um atriði sem ÍSP hefði ekki byggt á.
93. Að lokum óskar ÍSP eftir að koma á framfæri því sjónarmiði að umfjöllun kæranda um samkeppnisrétt og markaðsráðandi stöðu, taki ekki nægilega mið af mikilvægi þeirra breytinga sem orðið hafi eftir að einkaréttur hafi fallið niður. Við það hafi bréfpóstur fallið undir samkeppnismarkaði og þar með reglur samkeppnisréttarins. Áréttar ÍSP að ítarlega umfjöllun um samkeppnisréttarleg sjónarmið sé að finna í báðum greinargerðum ÍSP. Þá sé einnig að finna umfjöllun í álit Samkeppniseftirlitsins.

4.

94. Úrskurðarnefnd óskaði með bréfi, dags. 17. febrúar 2021, eftir athugasemdum Póstmarkaðarins ehf. við kæru og fylgiskjölum. Var veittur frestur til 10. mars 2021. Úrskurðarnefnd barst tölvupóstur 29. mars 2021, frá framkvæmdarstjóra Póstmarkaðarins þar sem fram kom að fyrirtækið hafi tekið þá ákvörðun að senda ekki umsögn til að tefja ekki fyrir niðurstöðu úrskurðarnefndar.
95. Í tölvupóstinum er þó tekið fram að Póstmarkaðurinn taki undir þau sjónarmið sem fram komi hjá kæranda. Telur Póstmarkaðurinn þannig mikinn annmarka vera á málsmeðferðinni auk þess sem það blasi við að markmiðið með niðurfellingu afslátta sé að ryðja keppinautum úr vegi og ná fram umtalsverðri hækkun á gjaldskrá í skjóli einokunar. Það liggi einfaldlega fyrir að ef söfnunaraðilum verði rutt úr vegi þá muni viðskiptavinir þeirra taka á sig allt að 70% hækkun í milliliðalausum viðskiptum við ÍSP. Engin greining hafi farið fram á þessum þætti málsins. Sé það þrátt fyrir að PFS hafi á fyrri stigum bent á að ef viðbótarafslættir verið felldir niður þá þurfi að koma til leiðrétting á gjaldskrá fyrirtækisins.
96. Póstmarkaðurinn bendir jafnframt á að sú niðurstaða ÍSP um að ekki sé hægt að finna hagræði af miklum reglubundnum viðskiptum í mannfrekri starfsemi marki slík straumhvörf í hagfræðilegu tilliti að það dragi úr trúverðugleika hennar. Því sé tilefni til að kalla eftir öllum upplýsingum um málið, m.a. útreikningum sem lagðir hafi verið til grundvallar, kynningum á stjórnarfundum, fundargerðum stjórnar og eftir atvikum

bókunum stjórnarmanna í ÍSP sem tengjast málinu. Í þessu samhengi nefnir Póstmarkaðurinn að stjórnendur ÍSP hafi ítrekað á opinberum vettvangi borið fyrir sig að fækkun bréfa hafi orsakað rekstrarvanda hjá fyrirtækinu, en í þessu máli sé því haldið fram að ekkert hagræði sé af viðskiptunum, þ.e. að engu myndi breyta ef magn söfnunaraðila myndi hverfa úr dreifikerfi fyrirtækisins.

97. Að lokum tekur Póstmarkaðurinn fram að með því að fella niður umþrætta afslætti kynni framtíð þess og kæranda að vera í húfi og samkeppni raskast. Það hafi verið mat Póstmarkaðarins að senda ekki inn umsögn í ljósi þess knappa tíma sem var til stefnu.

5.

98. Greinargerð PFS og athugasemdir ÍSP og Póstmarkaðarins vegna málsins voru sendar kæranda til frekari athugasemda með bréfi, dags. 23. apríl 2021. Viðbótarathugasemdir bárust frá kæranda hinn 5. maí sama ár.
99. Kærandi ítrekar kröfu sína um ógildingu hinnar kærðu ákvörðunar, vegna margháttaðra annmarka á bæði formi og málsmeðferð stofnunarinnar við afgreiðslu málsins. Vísar kærandi þar í fyrsta lagi til þess að málsmeðferð hafi ekki verið í samræmi við kröfur meginreglna stjórnarsýslulaga um andmælarétt, jafnræðisreglu og rannsóknarskyldu. Í öðru lagi vísar kærandi til fyrri sjónarmiða um að PFS hafi við málsmeðferðina brotið gegn gildandi málsmeðferðarreglum stofnunarinnar, nr. 710/2020. Í þriðja lagi vísar kærandi til þess að ákvörðun ÍSP um breytingar á gjaldskrá innan alþjónustu, sem tekin var til meðferðar af hálfu PFS í hinni kærðu ákvörðun, hafi ekki verið tekin af þar til bærum aðila.
100. Þá ítrekar kærandi jafnframt varakröfu sína um að hinni kærðu ákvörðun verði snúið á þann hátt að hafnað verði beiðni ÍSP um gjaldskrárbreytingu að því er varðar viðbótarafslætti söfnunaraðila, þar sem fullnægjandi upplýsingar, rökstuðningur, útreikningar og skýringar varðandi áhrif þeirra ætluðu breytinga á efni gjaldskrár ÍSP liggja ekki fyrir líkt og lög geri kröfu um. Vísar kærandi í þeim efnum til 3. og 5. mgr. 17. gr. og 2. og 3. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019, um pósthjónustu.
101. Um brot PFS gegn stjórnarsýslulögum, nr. 37/1993, þ.e. einkum gegn ákvæðum 10. gr., 11. gr. og 13. gr. þeirra, vísar kærandi til efni kæru. Þá telur kærandi að þrátt fyrir að í 3. mgr. 17. gr. laga um pósthjónustu sé kveðið á um að gjaldskrá innan alþjónustu skuli taka mið af raunkostnaði við veitingu þjónustunnar, auk hæfilegs hagnaðar, sé um að ræða matskennda reglu sem verði að vera í samræmi við markmiðsákvæði lagana og það eigi einnig við um 5. mgr. 17. gr. laganna, um söfnunaraðila. Ákvarðanir varðandi efni gjaldskrár ÍSP, sem alþjónustuveitanda, verði að byggja á málefnalegum sjónarmiðum. Af þeim sökum telur kærandi augljóst að lög um pósthjónustu heimili ekki alþjónustuveitanda að verðleggja þjónustu innan alþjónustu á þann hátt að söfnunaraðilar, sem verða að skipta við ÍSP sökum yfirburðastöðu fyrirtækisins á

markaði, eigi sér ekki lengur rekstrargrundvöll. Slíkar ákvarðanir fá ekki samræmst ákvæðum samkeppnislaga þar sem þær séu í reynd liður í því að fækka keppinautum.

102. Kærandi vísar til þess að undir rekstri málsins hafi PFS ekki gert kröfu til þess að nákvæmir útreikningar varðandi kostnað og forsendur ákvörðunar ÍSP yrðu lagðir fram, í því skyni að reyna tryggja að efnisákvæði 3. mgr., sbr. 5. mgr. 17. gr. laga um pósthjónustu yrðu uppfyllt. Vísar kærandi til þess að úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála hafi fyrir löngu lagt þá línu í úrskurðum sínum að útreikningar og forsendur breytinga á gjaldskrá einkaleyfishafa, en alþjónustuveitandi hafi í reynd sömu stöðu og einkaleyfishafi hafði eðli málsins samkvæmt, skuli liggja fyrir með skýrum hætti svo mögulegt sé fyrir eftirlitsaðila að fallast á breytingar á gjaldskrá slíkra aðila. Kærandi ítrekar að á ÍSP hvíli sönnunarbyrði um að breytingar á gjaldskrá hafi ekki þau áhrif að fara gegn efni og markmiðum ákvæða laga um pósthjónustu. Ný lagasetning um alþjónustuveitanda í stað einkaréttarins varðandi tiltekna pósthjónustu breyti engu í þessu efni.
103. Þá vísar kærandi til þess að á þeim tímapunkti sem ÍSP hafi tilkynnt ákvörðun um að gera breytingu á gjaldskrá innan alþjónustu, hafi mátt ætla að fullnægjandi sjónarmið og röksemdir fyrir breytingu á gjaldskrá lægju fyrir, ellegar hefðu ekki verið forsendur til að taka hina umþrættu ákvörðun og tilkynna PFS.
104. Kærandi telur að nauðsynlegar upplýsingar hafi ekki legið fyrir hjá ÍSP þegar fyrirtækið tók sína ákvörðun. Komið hafi í ljós að engin undirbúningur hafi átt sér stað hjá ÍSP áður en ákvörðun var tekin og hún tilkynnt PFS, enda komi fram í hinni kærðu ákvörðun að niðurstaða hennar byggji einkum á upplýsingum úr kostnaðarbókhaldi ÍSP sem varðar tímabil eftir að ákvörðun ÍSP var tekin, sem ekki hafi legið fyrir þegar ákvörðunin var tekin fyrir.
105. Kærandi vekur athygli úrskurðarnefndar á efni fundargerðar stjórnar ÍSP, dags. 14. janúar 2021, þar sem fram hafi komið upplýsingar sem hefði verið æskilegt að upplýst hefði verið um áður en PFS tók hina kærðu ákvörðun.
106. Á þessum fundi stjórnarinnar hafi verið lögð fram tillaga um að gjaldskrárbreyting, sem hlotið hafði samþykki PFS með hinni kærðu ákvörðun. tæki gildi 1. apríl 2021, sem samþykkt var með þremur atkvæðum gegn einu en einn stjórnarmaður sat hjá við afgreiðslu málsins. Vísar kærandi til þess að þessir tveir stjórnarmenn sem ekki greiddu atkvæði með tillögu um gildistöku ákvörðunar PFS bókuðu báðir um afstöðu sína í fundargerð stjórnar. Sá sem sat hjá hafi bókað á þann veg að hann teldi að undirbúningur ákvörðunar ÍSP, dags. 12. maí 2020, um breytingu á gjaldskrá hafi ekki verið nægur. Því væri nauðsynlegt að skoða afsláttarkerfi fyrirtækisins í heild áður en ákvörðun yrði tekin um niðurfellingu viðbótarafsláttar vegna magnviðskipta söfnunaraðila, þar sem sú ákvörðun tæki aðeins til lítils hluta þeirra miklu afsláttar sem ÍSP veiti. Telur kærandi þessi sjónarmið stjórnarmannsins í samræmi við röksemdir sínar, þ.e. að án nauðsynlegra

upplýsinga sé ómöguleiki til staðar svo hægt sé að átta sig á því hvaða afleiðingar ákvörðun um niðurfellingu viðbótarafsláttu komi til með að hafa áhrif á póstmárkaðinn.

107. Þá vísar kærandi til bókunar þess stjórnarmanns ÍSP greiddi atkvæði gegn framangreindri tillögu. Efni bókunarinnar var margþætt og gerir kærandi í viðbótarathugasemdom sínum grein fyrir sjónarmiðum og afstöðu stjórnarmannsins.
108. Í framangreindri bókun var vikið af því að ákvörðun um breytingu á gjaldskrá hafi ekki verið tekin í stjórn fyrirtækisins eins og samþykktir ÍSP geri kröfu um. Þannig hafi ákvörðunin ekki verið tekin af þar tilbærum aðila og sé ekki lögleg og því rétt að afturkalla hana. Að mati kæranda verður umrætt ákvæði í samþykktum ÍSP að fullu og öllu samræmd efni ákvæðis 2. mgr. 68. gr. hlutafélagalaga, nr. 2/1995. Var það því mat viðkomandi stjórnarmanns að ákvörðun ÍSP um breytingu á gjaldskrá hafi ekki verið tekin á lögsmætan hátt, þ.e. að sá aðili sem tók ákvörðunina hafi ekki verið til þess bær að lögum að taka þá ákvörðun og hvíli sú skylda á stjórninni að afturkalla ákvörðunina gagnvart eftirlitsaðila.
109. Kærandi telur að í ljósi þessa verði að líta svo á að ákvörðun ÍSP um breytingu á gjaldskrá innan alþjónustu hafi ekki verið tekin í samræmi við ákvæði laga, samþykka ÍSP og gildandi starfsreglna stjórnar ÍSP. Því hafi í raun og veru ekki verið neinar forsendur fyrir PFS að taka þá ólögsmætu ákvörðun, sem tilkynnt var um til stofnunarinnar, til sérstakrar meðferðar þar sem hún var ekki tekin að réttum lögum. Þannig hefði, að mati kæranda, verið bæði rétt og eðlilegt að PFS hefði, undir rekstri málsins, kallað eftir upplýsingum og gögnum sem sýndu fram á hver tók ákvörðunina og hvernig hún var tekin, í samræmi við meginreglu stjórnarsýsluréttarins um rannsóknarskyldu stjórnvalda. Því hafi PFS ekki gengið úr skugga með hlutlægum hætti að ákvörðun ÍSP hafi verið lögum samkvæm.
110. Jafnframt vísar kærandi að því sem kemur fram í bókun stjórnarmannsins um afleiðingar þær sem ákvörðun ÍSP kunnir að hafa á rekstur söfnunaraðila á póstmárkaði og það ástand sem skapast hverfi þeir af markaðnum. Þannig hafi það verið mat stjórnarmannsins að gjaldskrárbreytingin myndi skaða póstmárkaðinn í heild, þar sem hún myndi stuðla að hraðari fækkun bréf en ella hefði orðið vegna hækkunar burðargjalda, og því muni hún skaða framtíðarhagsmuni ÍSP. Jafnframt vísar kærandi til þess sjónarmiðs stjórnarmannsins að breytingin á gjaldskránni muni hafa áhrif á samkeppni á póstmárkaði, þ.e. að hans mati muni hún knésetja þau tvö einkafyrirtæki sem starfi á þeim markaði sem um langt skeið hafi verið helstu samstarfsaðilar ÍSP.
111. Þá vísar kærandi til þess sjónarmiðs stjórnarmannsins að vafi liggja á lögsmæti ákvörðunar ÍSP varðandi niðurfellingu umræddra viðbótarafsláttu. Þannig hafi að hans mati gjaldskrá ÍSP fyrir breytingu tekið fullkomið mið af fyrirmælum laganna um að gjaldskrá fyrir alþjónustu skuli ætíð taka mið af raunkostnaði alþjónustuveitanda við að veita þá þjónustu sem um ræðir, að viðbættum hagnaði. Hins vegar liggja ekkert fyrir um það að gjaldskráin svo breytt uppfylli sömu kröfur gildandi laga enda hafi engir útreikningar

verið unnir af hálfu ÍSP varðandi kostnað og hagræði af reglubundnum viðskiptum. Vísar kærandi til þess að þetta sjónarmið færi frekari rök fyrir því að undirbúningur ÍSP hafi ekki verið nægur til þess að PFS hafi haft sömu forsendur til að taka ákvörðun um að gera ekki neinar athugasemdir við gjaldskrárbreytingu.

112. Í bókun stjórnarmannsins sé vakin sérstök athygli á því að í umsögn Samkeppniseftirlitsins til PFS komi fram að niðurfelling viðbótarafsláttanna kunní að fella í sér misnotkun á markaðsráðandi stöðu ÍSP. Vísar kærandi enn fremur um það atriði í kæru sinni.
113. Jafnframt vísar kærandi til þess sem lagt hafi verið til af umræddum stjórnarmanni um að farið verði í heildarendurskoðun á fyrirkomulagi magnafsláttu ÍSP, líkt og sá bókaði sem einnig sat hjá við afgreiðslu tillögunnar. Þar hafi verið lagt til að kannað yrði frekar hvort sú ákvörðun um að fella niður viðbótarafslætti fæli í reynd í sér yfirverðlagningu þar sem ekki sé lengur tekið tillit til þeirrar augljósu hagræðingar í verðskrá sem felist í reglubundnum magnviðskiptum við söfnunaraðila. Kærandi telur að þetta hefði PFS orðið að kanna frekar undir rekstri málsins, þar sem lög um pósthjónustu séu skýr um það að gjaldskrá alþjónustuveitanda skuli taka mið af raunverulegum kostnaði við veitingu þjónustunnar að viðbættum hæfilegum hagnaði. Til þess að hægt sé að kanna hvort ákvörðun ÍSP uppfylli þessar kröfur laganna verði að liggja fyrir skýrar upplýsingar og útreikningar um hvort raunverulegt hagræði sé af reglulegum magnviðskiptum við söfnunaraðila, en almennt sé talið óumdeild í hagfræði að hagræðing felist í slíkum viðskiptum.
114. Að lokum vitnar kærandi til bókunar stjórnarmannsins þar sem hann heldur því fram að stjórnarmenn ÍSP hafi fengið rangar upplýsingar um póstmörkaðinn í því skyni að hafa áhrif á ákvarðanir og afgreiðslur stjórnar. Telur kærandi rétt að úrskurðarnefndin kanni þetta atriði sérstaklega, þar sem staðfest hafi verið að engir útreikningar eða greiningar á áhrifum breytinganna hafi legið fyrir, og því sé með öllu óljóst á hvaða forsendum meirihluti stjórnar ÍSP hafi tekið ákvörðun um að láta hina kærðu ákvörðun PFS taka gildi. Jafnframt telur kærandi þessi sjónarmið stjórnarmannsins benda til þess að engar raunverulegar greiningar búi að baki því sem fram komi í kostnaðarbókhaldi ÍSP sem PFS segist hafa byggt á við töku hinnar kærðu ákvörðunar.
115. Kærandi tekur fram að hann hafi ekki haft upplýsingar um þær miklu efasemdir sem hafi verið í stjórn ÍSP, um þá ákvörðun fyrirtækisins að tilkynna PFS um breytingu á gjaldskrá ÍSP innan alþjónustu, þegar kæra hans var rituð og skilað inn.
116. Samandregið telur kærandi ljóst að undirbúningur og form ákvörðunar ÍSP, um breytingu á gjaldskrár innan alþjónustu, að því er varðar niðurfellingu viðbótarafsláttu söfnunaraðila vegna reglubundinna magnviðskipta, verði ekki samræmd ákvæðum laga um pósthjónustu. Þá verði form ákvörðunarinnar heldur ekki samræmt meginreglu 2. mgr. 68. gr. hlutafélagalaga varðandi hefðbundinna verkaskiptingu milli stjórnar og

framkvæmdarstjóra. Hið sama eigin við um samþykktir ÍSP og starfsreglur stjórnar fyrirtækisins. Form og efni ákvörðunar ÍSP verði því vart samræmt þeim laga- og efnisreglum sem um þær er ætlað að gilda.

117. Með vísan til framangreinds er það mat kæranda að óhjákvæmilegt sé fyrir úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála að ógilda hina kærðu ákvörðun. Tekur kærandi jafnframt fram að fallist nefndin ekki á kröfu um ógildingu hinnar kærðu ákvörðunar, með vísan til þess hvernig staðið hafi verið að töku ákvörðunar ÍSP, og síðar málsmeðferðar PFS, sé ljóst að engir útreikningar hafi nokkru sinni legið fyrir um áhrif þeirra breytinga sem nauðsynlegt sé svo hægt sé að taka þá ákvörðun sem um er deilt, sbr. einkum 3. og 5. mgr. 17. gr. og 2. og 3. mgr. 18. gr. laga um póstpjónustu. Vísar kærandi til þess að PFS hafi við töku hinnar kærðu ákvörðunar ekki gætt að þeim grundvallarreglum sem úrskurðarnefndin hafi mótað í úrskurðum varðandi það að sá aðili sem óski eftir breytingum á gjaldskrá innan einkaleyfis, sem einnig eigi við um alþjónustuveitanda, verði að leggja fram útreikninga til stuðnings slíkum óskum og ákvörðunum.

IV. Niðurstöður

1.

118. Í máli þessu er deilt um hvort breyting ÍSP á gjaldskrá fyrirtækisins fyrir magnpóst, nánar tiltekið viðbótarafslátt vegna reglubundinna viðskipta, hafi samræmst ákvæðum laga nr. 98/2019, um póstpjónustu. Viðbótarafsláttur svarar til 3,1% af heildarverði almenns bréfaþósts (50 g) eða 5,3% af lögsta innkaupsverði stórra sendanda og söfnunaraðila. Samkvæmt þágildandi gjaldskrá var lögsta verð til söfnunaraðila, eða aðila sem afhenda mikið magn í einu, um 114 kr./bréf og nam hlutdeild viðbótarafslátta allt að 6 kr. Jafnframt kemur til skoðunar hvort að PFS hafi, við málsmeðferð hinnar kærðu ákvörðunar, gætt að málsmeðferðarreglum stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 sem og reglna nr. 710/2020, um málsmeðferð hjá Póst- og fjarskiptastofnun. Kærandi krefst þess aðallega að hin kærða ákvörðun verði ógilt og til vara að henni verði snúið þannig að beiðni ÍSP um gjaldskrárbreytingu varðandi viðbótarafslátt verði synjað í heild. Póstmarkaðurinn tekur undir sjónarmið kæranda. PFS og ÍSP krefjast þess að hin kærða ákvörðun verði staðfest.
119. Með bréfi, dags. 28. maí 2021, tilkynnti úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála málsaðilum að fyrirsjáanleg væri að afgreiðsla málsins myndi taka lengri tíma en almenn megi gera ráð fyrir, með vísan til 13. gr. reglugerðar nr. 36/2009, um úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála. Ástæður tafanna voru einkum þær að málið væri viðamikil og flókið úrlausnar og krafðist því ítarlegrar yfirferðarnefndarinnar. Tilkynnt var að úrskurðarins væri að vænta í septembermánuði.

2.

120. Samhengisins vegna telur úrskurðarnefndin nauðsynlegt að víkja að lögum nr. 98/2019, um pósthjónustu, og voru í gildi við meðferð hinnar kærðu ákvörðun hjá PFS og þeim breytingum sem hafa verið gerðar á lögnum síðan hin kærða ákvörðun var tekin.
121. Á grundvelli 2. mgr. 3. gr. laga nr. 98/2019, um pósthjónustu, hafði Póst- og fjarskiptastofnun eftirlit með framkvæmd laganna. Um eftirlitið fór eftir lögum nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun, þar sem verkefni stofnunarinnar voru nánar skýrð. Meðan mál þetta var til meðferðar voru samhliða lögð fram og samþykkt tvö frumvörp, annars vegar um breytingu á lögum um PFS og hins vegar á lögum um pósthjónustu. Meginmarkmið þeirra breytinga var að stuðla að því að PFS mætti væntingum og þörfum samfélagsins í heimi fjarskipta og netöryggis með því að gera stofnuninni kleift að styrkja þá þætti er snúa að tæknilegum verkefnum. Greiningarvinna samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytis leiddi til þess að lagt var til að flytja eftirlit með pósthjónustu frá stofnuninni. Með lögum nr. 75/2021, um Fjarskiptastofu, sem tóku gildi hinn 1. júlí 2021, voru um leið felld úr gildi lög nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun. Annast stofnunin nú stjórnarsýslu og eftirlit með framkvæmd fjarskipta- og netöryggismála hér á landi og nefnist nú Fjarskiptastofa.
122. Með lögum nr. 76/2021, um breytingu á lögum um pósthjónustu og lögum um Byggðastofnun (flutningur póstmála), sem tóku gildi hinn 1. júlí 2021, var lögum nr. 98/2019, breytt á þann hátt að verkefni póstmála voru flutt frá Póst- og fjarskiptastofnun yfir til Byggðastofnunar. Í nýju ákvæði, 3. gr. laga nr. 98/2019, er nú fjallað um hlutverk Byggðastofnunar. Engar breytingar voru gerðar á hlutverki Byggðastofnunar frá hlutverki Póst- og fjarskiptastofnunar að því leyti sem það tók til pósthjónustu. Í ákvæðinu kemur þannig fram að hlutverk Byggðastofnunar sé meðal annars að hafa eftirlit með pósthjónustu, stuðla að samkeppni á sviði pósthjónustu og koma í veg fyrir óréttmæta viðskiptahætti, taka þátt í þróun markaðar fyrir pósthjónustu og upplýsingatækni, gæta þess að allir landsmenn eigi aðgang að alþjónustu og stuðla að vernd neytenda.
123. Með síðarnefndum nýsamþykktum lögum voru ákvæði í lögum nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun, sem kváðu á verkefni og skyldur Póst- og fjarskiptastofnunar færð í lög um pósthjónustu og í lög nr. 106/1999, um Byggðastofnun.
124. Þrátt fyrir framangreindar lagabreytingar er hlutverk úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála það sama og áður, sbr. 20. gr. laga um fjarskiptastofnu og 42. gr. laga um pósthjónustu, sbr. d-lið 6. gr. laga nr. 76/2021.
125. Hér eftir verður áfram vísað til Póst- og fjarskiptastofnunar (PFS) þegar vísað verður til hinnar kærðu ákvörðunar. Er það gert til hægðarauka auk þess að ljóst er að framangreindar lagabreytingar fólu eingöngu í sér að verkefni póstmála fluttust yfir til Byggðastofnunar. Fer efnisleg endurskoðun nefndarinnar á hinni kærðu ákvörðun fram

á grundvelli þeirra ákvæða sem í gildi voru þegar hún var tekin, þegar málsatvik áttu sér stað.

3.

Fyrri úrlausnir PFS og úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála

126. Eins og fram kemur í hinni kærðu ákvörðun, kæru og greinargerðum málsaðila, hafa málefni er varða afsláttarkjör í gjaldskrá ÍSP áður komið til skoðunar PFS og úrskurðarnefndar. Við úrlausn þess máls er óhjákvæmilegt, samhengisins vegna, að fjalla stuttlega um þær niðurstöður.
127. Með ákvörðun PFS nr. 16/2012 var lagður grunnur að nógildandi afsláttarumhverfi fyrir magnpóst þar sem stofnunin samþykkti nýja verðskrá ÍSP innan einkaréttar auk þess að yfirfara forsendur fyrirtækisins að því er varðaði afsláttarfyrirkomulag fyrir magnpóst. Lagði PFS fyrir ÍSP að gera tiltekna breytingar á viðskiptaskilmálum vegna breytinganna. Með úrskurði úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála nr. 5/2012, var sá hluti ákvörðunarinnar, sem varðaði viðbótarafslætti, ógiltur. Vísaði úrskurðarnefndin til þess að rök stæðu til þess samkvæmt gögnum málsins að stighækkandi afsláttur væri fyrir þá sem afhentu reglubundið mikið magn í einu þar sem það fyrirkomulag orsakaði sparnað fyrir póstrekkanda, sem taka yrði tillit til með hliðsjón af 5. mgr. 16. gr. þágildandi laga nr. 19/2002, um póstpjónustu. Þannig ættu slík reglubundin magnviðskipti að auka yfirsýn póstrekkanda og þar með skilvirkni og möguleika til þess að hagræða í rekstri. Slík viðskipti ættu að valda því að betur megi skipuleggja það fjármagn og mannafla sem nota þarf til að taka við pósti frá stórnotendum og koma jafnframt í veg fyrir ofmönnun- eða fjárfestingu.
128. Vegna þessarar afstöðu úrskurðarnefndarinnar óskaði PFS, í kjölfar úrskurðarins, eftir því við ÍSP að fyrirtækið legði fram rökstudda tillögu um viðbótarafslætti vegna reglubundinna viðskipta. ÍSP varð við þeirri beiðni, þrátt fyrir að í sínum fyrstu tillögum hafi fyrirtækið gert ráð fyrir að einvörðungu yrðu veittir afslættir vegna afhents magns í einu. Í hinni nýju tillögu ÍSP lagði fyrirtækið til að viðbótarafslættir vegna reglubundinna viðskipta yrðu á bilinu 0-3% á mánuði. Þeirri tillögu kæranda til PFS fylgdi rökstuðningur þar sem m.a. kom fram að niðurstaða athugana benti til þess að líklegt mætti telja að einhver handtök spöruðust á nokkrum stöðum við vinnslu og meðhöndlun pósts og í stoðdeildum, við að viðskiptavinir væru í reglubundnum viðskiptum umfram tilfallandi og að með því væri hægt að draga úr kostnaði sem því næmi.
129. PFS tók síðan nýja ákvörðun nr. 14/2013, þar sem PFS hafnaði, með vísan til 1. mgr. 16. gr. þágildandi laga nr. 19/2002, tillögu ÍSP um útreikning á viðbótarafslætti vegna reglubundinna viðskipta fyrir magnpóst. Taldi PFS útreikning ÍSP, hvað varðar mat á viðbótarafslætti vegna reglubundinna magnviðskipta, ekki uppfylla kröfur 5. mgr. 16. gr. laga nr. 19/2002, og ákvað stofnunin, með vísan til ákvæðisins, að viðbótarafslættir skyldu vera með tilteknum hætti og að ÍSP skyldi birta þau afsláttarkjör í skilmálum sínum. Úrskurðarnefndin staðfesti ákvörðunina með úrskurði nr. 3/2013 og gildi hún

afturvirk frá 1. nóvember 2012. Þannig hafa viðbótarafslættir verið hluti af afsláttarkerfi ÍSP vegna magnpósts frá 1. júlí 2012, sbr. ákvörðun PFS nr. 16/2012, sem tekin var að höfðu samráði við hagsmunaaðila, þ.á m. Samkeppniseftirlitið. Hefur ÍSP þannig að formi til áfram stuðst við það afsláttarfyrirkomulag sem tekið var upp á árinu 2012.

130. Póstmarkaðurinn krafðist ógildingar úrskurðar úrskurðarnefndarinnar nr. 3/2013 fyrir dómi. Með dómi héraðsdóms Reykjavíkur, í máli nr. E-2249/2014, var úrskurðurinn felldur úr gildi með vísan til þess að PFS hefði farið út fyrir valdsvið sitt með því að taka ákvörðun sem mælti fyrir um afsláttarskilmála ÍSP. Var það niðurstaða dómsins að hlutverk PFS lögum samkvæmt væri einvörðungu fólgið í því að samþykka eða hafna breytingum á gjaldskrá kæranda, sem kærandi legði fyrir PFS til samþykkis.
131. Í apríl 2017 tilkynnti ÍSP viðskipavinum að viðbótarafslættir vegna reglubundinna viðskipta yrðu felldir niður að fullu frá og með 1. september 2017. Kærandi og Póstmarkaðurinn kvörtuðu til PFS vegna niðurfellingar afsláttarflokksins sem leiddi til ákvörðunar PFS nr. 23/2017. Niðurstaða þeirrar ákvörðunar var að ÍSP hefði ekki sýnt fram á að með þeim breytingum sem gerðar væru á afsláttarfyrirkomulagi, með niðurfellingu viðbótarafsláttarins, væri ÍSP að skila öllum sparnaði af viðskiptum við söfnunaraðila og/eða stóra sendendur í formi afsláttar, eins og skylt væri skv. 5. mgr. 16. gr. þágildandi laga um pósthjónustu. Þá var það niðurstaða stofnunarinnar, með hliðsjón af framangreindu, að krefjast þess að ÍSP afturkallaði tilkynningu til viðskiptavina sinna, dags. 7. apríl 2017, eða gerði aðrar þær breytingar á afsláttarfyrirkomulaginu sem leiddu til þess að tryggt væri að sendendur póstsendinga og/eða söfnunaraðila fengju þann afslátt sem þeim bæri lögum samkvæmt.
132. Með úrskurði nr. 12/2017 staðfesti úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála ákvörðun PFS. Taldi nefndin ekki séð af málsgögnum að ÍSP hefði stutt mál sitt með gögnum, t.d. frá ytri endurskoðendum sínum eða öðrum sérfræðingum sem metið hafi mismunandi aðferðarfræði ÍSP sjálfs og þá sem PFS hafði stuðst við. Vísaði nefndin til niðurlags ákvörðunar PFS nr. 23/2017 um að gjaldskrá einkaréttar skuli taka mið af raunkostnaði við að veita þjónustu að viðbættum hæfilegum hagnaði, sbr. 4. mgr. 16. gr. þágildandi laga nr. 19/2002. Kom þar fram það mat PFS að aðferð við útreikning sem byggji á kostnaðargreiningu ÍSP, sem stofnunin hafi yfirfarið og samþykkt með breytingum, samræmdist þessari meginreglu laga um pósthjónustu.
133. Framangreindar ákvarðanir og úrskurðir PFS og úrskurðarnefnda byggðu á ákvæðum eldri laga nr. 19/2002, um pósthjónustu. Með hinum nýju lögum um pósthjónustu, nr. 98/2019, sbr. lög nr. 76/2021, voru umtalsverðar breytingar gerðar á ákvæðum laganna, líkt og síðar verður rakið. Verður því að líta til framangreindra ákvarðana PFS og úrskurða úrskurðarnefndarinnar í því ljósi.

4.

Staða ÍSP og kröfur til gjaldskráa alþjónustuveitanda

134. Með lögum nr. 98/2019, um pósthjónustu, sem tóku gildi hinn 1. janúar 2020, var stigið lokskef í átt að afnámi einkaréttar íslenska ríkisins á pósthjónustu hér á landi, í samræmi við tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2008/6/EB, um frekari breytingar á pósttilskipun Evrópusambandsins 97/67/EB, auk opnun markaðar. Tilgangur þessa einkaréttar var að standa undir kostnaði við alþjónustu í pósti eins og hún var skilgreind í lögnum, þ.e. lágmarkshjónusta sem allir íbúar eigi rétt á, óháð staðsetningu, sbr. 3. mgr. 6. gr. eldri laga. ÍSP annaðist þennan einkarétt ríkisins samkvæmt eldri lögum nr. 19/2002, um pósthjónustu, og samhliða þeirri skyldu að veita alþjónustu um land allt. Með hinum nýju lögum var tekið tillit til breytinga á þörfum og eftirspurn notenda auk tækniframfara þegar inntak alþjónustu var endurskoðað.

4.1

Núverandi lagaumhverfi og hlutverk ÍSP

135. Markið laga nr. 98/2019, um pósthjónustu, er samkvæmt 1. gr. að stuðla að hagkvæmri, virkri og áreiðanlegri pósthjónustu um land allt og til og frá landinu, m.a. með því að tryggja notendum aðgang að alþjónustu eins og hún er skilgrein á hverjum tíma og með því að efla samkeppni á markaði fyrir pósthjónustu.

136. Um alþjónustu er fjallað í III. kafla laganna. Samkvæmt 1. mgr. 9. gr. skulu allir notendur pósthjónustu á Íslandi eiga rétt á alþjónustu sem uppfyllir gæðakröfur og er á viðráðanlegu verði. Samsvarandi þjónusta skal standa til boða notendum sem búa við sambærilegar aðstæður og skal alþjónusta á hverjum tíma taka mið af tækni- og samfélagsþróun, hagrænum þáttum og þörfum notenda. Um inntak alþjónustu er svo nánar fjallað í fjórum töluliðum 2. mgr. 9. gr. laganna.

137. Með ákvörðun PFS nr. 13/2020 var ÍSP útnefnt með skyldu til að veita alþjónustu á sviði pósthjónustu, sbr. 1. mgr. 11. gr. laga nr. 98/2019. Áður hafði stofnunin tekið bráðabirgðaákvörðun um þessa skyldu ÍSP með ákvörðun nr. 29/2019 sem tók gildi 1. janúar 2020, en með fyrrnefndri ákvörðun gildir útnefning ÍSP til og með 31. desember 2030. Nær skyldan til þess að veita alþjónustu um allt land, sbr. 2. mgr. 11. gr. laganna. Í ákvörðuninni er nánar útlistað hvað felist í þessari skyldu en ÍSP skal meðal annars bjóða notendum upp á dreifingu að magnpósti upp að 50 g (bulk letters).

4.2

Gjaldskrár alþjónustuveitanda

138. Um viðskiptaskilmála, gjaldskrár og bókhald alþjónustuveitanda er fjallað í V. kafla laga nr. 98/2019. Samkvæmt 1. mgr. 16. gr. birtir alþjónustuveitandi opinberlega almenna viðskiptaskilmála og gjaldskrá sem gildir um alþjónustu sem hann sinnir hverju sinni. Telji PFS skilmála brjóta gegn lögnum, reglugerðum og almennum heimildum eða skyldum alþjónustuveitanda gerir stofnunin alþjónustuveitanda grein fyrir niðurstöðu sinni og gefur honum færi á að bæta úr ágöllum innan hæfilegs frests.

139. Nánar er svo fjallað um gjaldskrá alþjónustuveitanda í 17. gr. laganna. Samkvæmt ákvæðinu skulu gjöld fyrir alþjónustu vera viðráðanleg fyrir notendur þannig að þeir geti notfært sér þjónustuna og skal gjaldskrá vera sú sama um allt land. Samkvæmt 3. mgr. ákvæðisins skal gjaldskrá fyrir alþjónustu taka mið af raunkostnaði við að veita þjónustu að viðbættum hæfilegum hagnaði. Jafnframt skulu gjaldskrár vera auðskiljanlegar og gæta skal jafnræðis og tryggja gagnsæi. Í samræmi við sérstakar athugasemdir við ákvæði í frumvarpi því sem varð að lögnum ber að fylgjast með verðþróun alþjónustu með tilliti til almenns verðlags og kaupmáttar launa innan lands. Þá er, skv. 5. mgr. 17. gr. laganna, alþjónustuveitanda heimilt að setja sérstaka gjaldskrá fyrir fyrirtæki sem afhenda mikið magn bréfa í einu eða fyrirtæki sem safna saman bréfum mismunandi viðskiptavina og afhenda alþjónustuveitanda til dreifingar.
140. Þrátt fyrir að í 5. mgr. 17. gr. laga nr. 98/2019 sé kveðið á um heimild til að bjóða upp á sérstaka gjaldskrá fyrir magnpóst verður að líta til framangreindar ákvörðunar PFS nr. 13/2020. Samkvæmt ákvörðuninni er ÍSP skylt, sem alþjónustuveitanda, að bjóða notendum upp á dreifingu á magnpósti upp að 50 g. Í málinu er ekki deilt um þá afstöðu PFS að ÍSP sé skylt að bjóða upp á magngjaldskrá samkvæmt 5. mgr. 17. gr. laga um pósthjónustu. Því þarf, við mat á lögmæti breytinga á gjaldskrá, að líta til ákvæðis 18. gr. laganna, sem fjallar um breytingar á gjaldskrá innan alþjónustu.
141. Samkvæmt 2. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019 skal tilkynna breytingar á gjaldskrá fyrir magnpóst, þ.m.t. breytingar á verði og skilmálum, með að lágmarki 30 daga fyrirvara. Alþjónustuveitandi skal fyrir sömu tímamörk senda PFS fullnægjandi rökstuðning fyrir breytingum sem gerðar eru. Sé litið til athugasemda í frumvarpi því sem varð að lögum nr. 98/2019 taldi löggjafinn með þessu rétt að samkeppnisaðilar alþjónustuveitanda fái lágmarkssvigrúm til að bregðast við hækkunum, enda líkur til að hlutaðeigandi þurfi að bregðast við breytingum á eigin gjaldskrá til sinna viðskiptavina. Er jafnframt tekið fram í athugasemdunum að með fullnægjandi rökstuðningi sé átt við að breytingar skuli vera í samræmi við meginreglur 17. gr. laganna. Á grundvelli 3. mgr. 18. gr. laganna er PFS heimilt að yfirfara útreikninga alþjónustuveitanda og getur eftir atvikum kveðið á um breytingar á tilkynntu verði ef útreikningar alþjónustuveitanda eru ekki réttir eða gefa ekki tilefni til þeirrar hækkunar sem tilkynnt var um.
142. Núgildandi ákvæði laga nr. 98/2019, um pósthjónustu, er varða gjaldskrár sættu breytingum frá því sem áður var í eldri lögum nr. 19/2002. Í síðarnefndum lögum var samkvæmt 1. mgr. 16. gr. póstrekendum gert að birta opinberlega almenna viðskiptaskilmála sem um þjónustu þeirra gildi. Nýir og breyttir skilmálar skyldu sendir PFS a.m.k. fimm virkum dögum fyrir gildistöku þeirra. PFS gat á grundvelli ákvæðisins krafist breytinga á skilmálum ef þeir brutu gegn lögum, reglugerðum eða ákvæðum rekstrarleyfa þegar við átti. Í hinum eldri lögum, líkt og í núgildandi lögum um pósthjónustu, átti gjaldskrá fyrir alþjónustu að taka mið af raunkostnaði við að veita þjónustuna að viðbættum hæfilegum hagnaði, auk þess að vera auðskiljanlegar og gæta

átti jafnræðis. PFS var heimilt að krefjast þess að rekstrarleyfishafar gerðu grein fyrir kostnaðargrundvelli gjaldskrár þeirra. Gjöld fyrir alþjónustu áttu að vera almenningi viðráðanleg og tryggja aðgang hans að þjónustunni.

143. Samkvæmt 5. mgr. 16. gr. eldri laga nr. 19/2002, um pósthjónustu, var rekstrarleyfishafa heimilt að setja sérstaka gjaldskrá fyrir þá sem afhentu mikið magn póstsendinga í einu eða fyrirtæki sem safna saman póstsendingum mismunandi viðskiptavina og afhenda rekstrarleyfishafa. Slík sérgjaldskrá skyldi taka mið af kostnaði sem ekki þurfti að leggja út í við venjulega pósthjónustu. Jafnframt þurfti PFS samkvæmt eldri lögum að samþykkja breytingar á gjaldskrá innan einkaréttar, sbr. 6. mgr. 16. gr. Þessi kvöð um samþykki fyrir gjaldskrárbreytingum innan einkaréttar sem hvíldi á einkaréttarhöfum var afnumið með afnámi einkaréttar.
144. Í samræmi við framangreint ber að hafa hliðsjón af því hvort breytingar samræmist meginreglum 17. gr. laganna, við mat á því hvort breytingar á gjaldskrá innan alþjónustu samræmist ákvæðum 18. gr. laga nr. 98/2019, um pósthjónustu, og hvort ástæða sé til inngríps PFS. Þannig skal gjaldskrá m.a. vera viðráðanleg fyrir notendur, gætt skal jafnræðis, gjaldskrá skal taka mið af raunkostnaði við að veita þjónustuna að viðbættum hæfilegum hagnaði auk þess sem gjaldskrá skal vera auðskiljanleg og gagnsæi tryggt. Á grundvelli 7. mgr. 17. gr. getur PFS krafist úrbóta á gjaldskrá ef skilyrði ákvæðisins eru ekki uppfyllt.
145. Í forsendum hinnar kærðu ákvörðunar er vikið að fjárhagsgrundvelli verðlagningar ÍSP og inntaki framangreindra breytinga varðandi útreikninga á magngjaldskrá samkvæmt núgildandi 5. mgr. 17. gr. laga nr. 98/2019. Ekki sé lengur gerð krafa um að reikna þurfi sparnað alþjónustuveitanda af viðskiptum við magnpóstsendingum með sambærilegum hætti og áður, þ.e. að ÍSP þurfi ekki lengur að greina sérstaklega sparnaðinn af viðskiptum fyrirtækisins við magnpóstsaðila, og því sé fordæmisgildi fyrri ákvarðana PFS og úrskurða úrskurðarnefndar um sama málefni takmarkað. Verður að telja þetta lögmætt sjónarmið og tekur úrskurðarnefndin undir að leysa hafi þurft úr málinu með það að leiðarljósi. Þannig stendur eftir, við mat á lögmæti breytingar á gjaldskrá innan alþjónustu, hvort að gætt hafi verið að meginreglum 17. gr., sbr. 2. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019.
146. Jafnframt tekur úrskurðarnefndin undir það með PFS að unnt sé að styðjast við tiltekin sjónarmið, sem hafi birst í fyrri ákvörðunum stofnunarinnar og úrskurðum úrskurðarnefndar, og að ÍSP hafi fullt forræði á að móta afsláttarfyrirkomulag á hverjum tíma, innan þeirra marka sem lög um pósthjónustu setja á hverjum tíma. Verður því að nálgast málið út frá þeim breytingum sem gerðar hafa verið á lögum nr. 98/2019 frá fyrri umfjöllun PFS og úrskurðarnefndar um breytingu ÍSP á gjaldskrá sinni.

5.

Um ógildingarástæður sem lúta að formi o.fl.

147. Kærandi krefst þess að hin kærða ákvörðun verði ógilt. Byggir krafan í fyrsta lagi á því að við meðferð málsins hafi verið brotið gegn andmælarétti, sbr. 13. gr. stjórnarsýslulaga, nr. 37/1993. Í öðru lagi á því að málið hafi ekki verið nægilega rannsakað áður en hin kærða ákvörðun hafi verið tekin, sbr. 10. gr. stjórnarsýslulaga, og í þriðja lagi að við meðferð málsins hafi PFS brotið gegn reglum nr. 710/2020, um málsmeðferð hjá Póst- og fjarskiptastofnun.
148. Að mati úrskurðarnefndar er ótvírætt, og öðru ekki haldið fram af málsaðilum, að kærandi hafi aðilastöðu að máli þessu enda hafi hann beinna, verulegra og sérstakra hagsmuna að gæta af niðurstöðu þess, sbr. dómur Hæstaréttar frá 19. júní 2003, í máli nr. 83/2003. Ber jafnframt að líta til þess að kæranda var veitt staða aðila máls við meðferð málsins hjá PFS og á því rétt á að kæra ákvörðunina til úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála, í samræmi við almennar reglur stjórnarsýsluréttar. Er því ekki ástæða til að taka frekari afstöðu til sjónarmiða kæranda um aðilastöðu hans.
149. Samkvæmt 13. gr. laga nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun, sættu ákvarðanir PFS kæru til úrskurðarnefndarinnar. Samskonar ákvæði er nú að finna í 42. gr. laga nr. 98/2019, sbr. 20. gr. laga nr. 75/2021, um Fjarskiptastofu. Er endurskoðun nefndarinnar þannig bundin við ákvarðanir Byggðastofnunar, áður PFS, og falla deilur innan stjórnar ÍSP um ákvarðanatöku ekki undir hlutverk nefndarinnar. Við mat á lögmæti gildistöku hinnar breyttu gjaldskrá ÍSP kemur því ekki til skoðunar að innan stjórnar ÍSP hafi verið efasemdir um breytingarnar, líkt og fram kom í viðbótarsjónarmiðum kæranda.

5.1

Um brot á andmælarétti

150. Í IV. kafla stjórnarsýslulaga, nr. 37/1993, er fjallað um andmælarétt. Samkvæmt 13. gr. skal aðili máls eiga þess kost að tjá sig um efni máls áður en stjórnvald tekur ákvörðun í því, enda liggja ekki fyrir í gögnum málsins afstaða hans og rök fyrir henni eða slík sé augljóslega óþarft.
151. Sé litið til athugasemda við IV. kafla, í frumvarpi því sem varð að stjórnarsýslulögum nr. 37/1993, er tekið fram að í andmælareglunni felist að aðili máls, sem til meðferðar er hjá stjórnvaldi, skuli eiga kost á því að tryggja réttindi sín og hagsmuni með því að kynna sér gögn máls og málsástæður sem ákvörðun muni byggjast á, leiðrétt framkomnar upplýsingar og koma að frekari upplýsingum um málsatvik áður en stjórnvald taki ákvörðun í máli hans.
152. Ákvæði 13. gr. stjórnarsýslulaga er almennt orðað og hafa lögskýringargögn með ákvæðinu því mikla þýðingu við skýringu þess. Sér í lagi ber að líta til ummæla í lögskýringargögnum er lúta að því hvenær stjórnvaldi er almennt óheimilt að taka ákvörðun fyrr en það hefur gefið aðila máls sérstakt færi á að tjá sig um tilteknar

upplýsingar að eigin frumkvæði. Þau fjögur skilyrði sem þurfa að vera uppfyllt svo að þessi skylda stjórnvalda verði virk eru að málsaðila sé ókunnugt um að ný gögn og upplýsingar hafi bæst við í máli hans og telja verði að upplýsingar séu honum í óhag og hafi verulega þýðingu við úrlausn málsins. Andmælaireglan er ekki aðeins til þess að tryggja hagsmuni aðila máls heldur er tilgangur hennar einnig að stuðla að því að mál hans verði betur upplýst. Er því andmælaireglan nátengd rannsóknarreglu 10. gr. stjórnsýslulaga, sbr. álit umboðsmanns Alþingis frá 26. júní 2018, í máli nr. 9456/2017, líkt og síðar verður rakið.

153. Í ákvæði 13. gr. stjórnsýslulaga er að finna tilvik þar sem stjórnvald þarf ekki sérstaklega að veita andmælarétt. Eru þær einkum að ekki þarf að veita aðila máls frekara færi á að tjá sig um efni málsins ef afstaða og rök hans liggja fyrir í málinu og hins vegar ef augljóslega er óþarft að veita aðila færi á að tjá sig.
154. Við mat á því hvort ekki þurfi sérstaklega að veita andmælaréttssamkvæmt ákvæði 13. gr. stjórnsýslulaga þarf að líta til þess hvort að gætt hafi verið að kjarna andmælaireglunnar, þ.e. hvort að málsaðila hafi verið tryggður réttur til að tjá sig um mál áður en ákvörðun er tekin í því og, ef ný gögn berast stjórnvaldinu, að aðili máls hafi haft möguleika á að tjá sig um þau. Af því leiðir að ekki er talið nauðsynlegt að að veita aðila máls frekara færi á að tjá sig um efni málsins ef afstaða hans og rök liggja fyrir í gögnum málsins.
155. Þá er almennt talið óþarft að veita aðila máls að tjá sig um mál áður en stjórnvald tekur ákvörðun í því ef það verður augljóslega talið óþarft, sbr. 13. gr. stjórnsýslulaga. Um er að ræða matskennda reglu sem skýra þarf með hliðsjón af markmiðum andmælaireglunnar.
156. Kærandi heldur því fram að við meðferð málsins hafi PFS ekki gætt að andmælarétti hans. Snýr það einkum að skoðun stofnunarinnar á kostnaðarbókhaldbi ÍSP og samskiptum PFS við ÍSP hinn 7. september 2020, þar sem stofnunin kallaði eftir sambærilegum upplýsingum frá fyrirtækinu um afköst flokkunarvéla og lágu til grundvallar við fyrri útreikninga á reglubundnum afsláttum.
157. Það liggur fyrir í gögnum málsins, og kemur m.a. fram í greinargerð PFS til úrskurðarnefndarinnar, að stofnunin veitti kæranda ekki sérstakan andmælarétt um gögn sem tengdust kostnaðarbókhaldbi ÍSP sem og eftirliti stofnunarinnar með bókhaldslegum aðskilnaði og einstökum tölum úr kostnaðarbókhaldbi fyrirtækisins. Í greinargerð vísar PFS til þess að um sé að ræða gögn sem eðlilegt er að njóti trúnaðar, sbr. 2. mgr. 8. gr. og 2. mgr. 9. gr. laga nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun. Hvað varðar samskipti stofnunarinnar við ÍSP, þar sem óskað var eftir upplýsingum um afköst flokkunarvéla ÍSP, bendir PFS á að fyrirtækið hafi vísað til þessa atriðis í greinargerð til stofnunarinnar, sem kærandi hafði þá þegar skilað inn athugasemdum um. Um hafi verið að ræða tölulegar upplýsingar sem PFS taldi ekki sérstaka þörf á að kærandi tjáði sig sérstaklega um.

158. Fyrir liggur að kæranda var ekki veitt tækifæri á að andmæla því sem kom fram í gögnum sem tengdust kostnaðarbókhaldi ÍSP, sem og eftirliti PFS með bókhaldslegum aðskilnaði og einstökum tölum úr kostnaðarbókhaldi fyrirtækisins, né um samskipti PFS við ÍSP, þar sem óskað var eftir upplýsingum um afköst flokkunarvéla ÍSP. Telur nefndin nauðsynlegt að taka til skoðunar hvort að PFS hafi tryggt það við meðferð málsins að andmælaréttur hafi verið veittur í samræmi við 13. gr. stjórnsýslulaga.
159. Við meðferð málsins hjá PFS komu aðilar málsins að sjónarmiðum og athugasemdum margsinnis á framfæri. Í upphaflegri tilkynningu vísaði ÍSP til þess að ekkert hagræði fælist í því að veita umrædda viðbótarafslætti fyrir magnpóst vegna reglulegra viðskipta sem var ítrekað í viðbótarsjónarmiðum fyrirtækisins, þ.e. að ekki væri talinn grundvöllur fyrir því að veita viðbótarafslátt fyrir magnpóst vegna reglulegra viðskipta. Kæranda gafst tvívegis færi á að koma að sjónarmiðum, sem hann gerði í athugasemdum til stofnunarinnar og áður er rakið hér að ofan.
160. Með tilliti til þessa telur úrskurðarnefndin ljóst að einstaka tölur úr kostnaðarbókhaldi ÍSP, sem sýndu fram á heildarkostnað einingar fyrir magnpóst, hafi einungis staðfest sjónarmið ÍSP, sem fyrirtækið hafði áður haldið fram og kærandi hafði komið að andmælum um. Enn fremur er um að ræða útreikning kostnaðar sem sætti eftirliti og laut fyrirmælum PFS. Voru upplýsingarnar því þess eðlis að ekki var við því að búast að kærandi hefði getað breytt neinu sem þar kom fram enda um tölulegar upplýsingar að ræða. Telur úrskurðarnefndin því að óþarft hafi verið, af hálfu PFS, að veita kæranda sérstakan andmælarétt fyrir einstaka tölur úr kostnaðarbókhaldi ÍSP. Þessu til stuðnings vísar nefndin til þess að PFS hafði eftirlit með bókhaldslegum aðskilnaði og kostnaðarbókhaldi ÍSP í samræmi við 20. gr. laga nr. 98/2019, sbr. reglugerð nr. 313/2005, um bókhaldslega og fjárhaglega aðgreiningu í rekstri póstrekenda. Var færsla kostnaðarbókhaldsins því undir eftirliti stofnunarinnar og samræmdest að mati stofnunarinnar ákvæðum 3. mgr. 17. gr. laga nr. 98/2019, um að verðlagning alþjónustu skuli taka mið af raunkostnaði að viðbættum hæfilegum hagnaði. Ekki verður séð að veiting sérstaks andmælaréttar um tölulegar upplýsingar úr kostnaðarbókhaldi, sem studdust við fyrri sjónarmið ÍSP sem kærandi hafði komið að andmælum um, hefði breytt neinu þar um.
161. Hvað varðar samskipti PFS og ÍSP hinn 7. september 2020, þar sem stofnunin kallaði eftir upplýsingum um afköst flokkunarvéla ÍSP og kærandi var ekki upplýstur um, ber að líta til sömu sjónarmiða. Líta verður hér til fyrri athugasemda málsaðila en í tilkynningu ÍSP, dags. 12. maí 2020, vísaði fyrirtækið til breytinga á vinnsluferlum í kjölfar sjálfvirknivæðingar og endurhönnun vinnslulína í endurnýjaðri, stærri og öflugri póstmíðstöð, þ.m.t. póstflokkunarvél sem ekki hafði verið tekið tillit til í útreikningum 2012. Þessar breytingar hafi gert fyrirtækinu kleift að takast betur á við innflæði og vinnslu magnsendinga. Auk þess vísaði ÍSP til samdráttar í sendum bréfum, bæði í venjulegum pósti og magnpósti. Þær upplýsingar sem birtust í samskiptum ÍSP og PFS voru viðbótarupplýsingar sem stofnunin aflaði sjálf sem staðfestu einungis þær

upplýsingar sem ÍSP hafði áður haldið fram og kærandi hafði áður komið með andmæli við. Þá voru þessar upplýsingar einungis hlutlægar tölfræðilegar upplýsingar sem telja verður að kærandi hefði engu getað um breytt með andmælum sínum, enda lágu efnisleg sjónarmið kæranda þá þegar fyrir um þessi gögn. Með tilliti til þessa, og þar sem afstaða og rök kæranda lágu fyrir á þeim tíma sem gagnanna var aflað, var PFS ekki skylt að veita kæranda færi á að tjá sig sérstaklega um afkastagetu póstvæla ÍSP.

162. Með tilliti til framangreinds telur úrskurðarnefndin að PFS hafi við málsmeðferðina gætt að andmælarétti kæranda með fullnægjandi hætti. Kæranda hafi verið gefin kostur á að gæta réttar síns og hagsmuna í samræmi við ákvæði 13. gr. stjórnsýslulaga og afstaða og rök kæranda um öll gögn málsins lágu fyrir þegar hin kærða ákvörðun var tekin.
163. Getur nefndin því ekki fallist á að PFS hafi ekki gætt að andmælareglu 13. gr. stjórnsýslulaga við meðferð máls. Verður því að hafna sjónarmiðum kæranda um að um svo veigamikinn annmarka sé að ræða að það valdi ógildingu hinnar kærðu ákvörðunar.

5.2

Um brot á rannsóknarreglu

164. Samkvæmt 10. gr. stjórnsýslulaga hvílir sú skylda á stjórnvaldi að sjá til þess, að eigin frumkvæði, að málsatvik séu nægilega upplýst áður en ákvörðun er tekin. Því sé stjórnvöldum nauðsynlegt að rannsaka mál og afla nauðsynlegra og rétttra upplýsinga um málsatvik áður en stjórnvald kemst að niðurstöðu í stjórnsýslumálum. Eins og áður hefur komið fram er reglan náskyld andmælareglu 13. gr. stjórnsýslulaga, sem ítarlega var fjallað um hér að framan.
165. Við mat á því hvort að rannsókn stjórnvalds teljist fullnægjandi samkvæmt 10. gr. stjórnsýslulaga, og hvaða upplýsinga stjórnvöldum ber að afla, er nauðsynlegt að taka mið af eðli stjórnsýslumálsins og þeirri réttarheimild sem er grundvöllur ákvörðunarinnar. Efnisreglurnar stýra í reynd hvaða upplýsinga stjórnvaldinu beri að afla. Þegar svo háttar til ber stjórnvöldum að afla þeirra upplýsinga sem nauðsynlegar eru svo að hægt sé að beita þeim málefnalegu sjónarmiðum sem ætlun er að byggja stjórnvaldsákvörðun á.
166. Á grundvelli rannsóknarreglu stjórnsýslulaga er stjórnvöldum ætlað að taka efnislega rétta ákvörðun í málum hverju sinni. Á rannsókn málsins að leiða hið sanna og rétta í ljós og í samræmi við það ríkir ákveðin sannleiksregla í stjórnsýslumálum. Því bar PFS að haga meðferð og rannsókn málsins í samræmi við lagagrundvöll hinnar kærðu ákvörðunarinnar og gæta þess að nauðsynlegra upplýsinga og sjónarmiða var aflað til að taka efnislega rétta ákvörðun í málinu.
167. Í niðurstöðu kafla 4.1 var vikið að þeim breytingum sem gerðar voru á ákvæðum er varða viðskiptaskilmála, gjaldskrár og bókhald alþjónustuveitenda með tilkomu laga nr. 98/2019, um pósthjónustu. Í eldri lögum nr. 19/2002, um pósthjónustu, var í 5. mgr. 16. gr. kveðið á um heimild rekstrarleyfishafa til að setja sérstaka gjaldskrá fyrir þá sem

afhentu mikið magn póstsendinga í einu eða fyrirtæki sem söfnuðu saman póstsendingum mismunandi viðskiptavina og afhentu rekstrarleyfishafa. Slík sérgjaldskrá skyldi taka mið af kostnaði sem ekki hefði þurft að leggja út í við venjulega póstpjónustu. Í 2. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019 er hins vegar ekki slíku ákvæði fyrir að fara og skal alþjónustuveitandi því tilkynna PFS um breytingar á gjaldskrá fyrir magnpóst með fullnægjandi rökstuðningi. Með tilliti til athugasemda við frumvarp það sem varð að lögum nr. 98/2019 ber, við mat á því hvort rökstuðningur alþjónustuveitanda fyrir gjaldskrárbreytingu sé fullnægjandi, að líta til þess hvort fyrirhugaðar breytingar samræmist 17. gr. núgildandi laga.

168. Með tilliti til þessa verður ekki annað ráðið en að löggjafinn hafi séð ástæðu, þegar einkaréttur ríkisins á póstmarkaði var afnuminn og kveðið var á um opnun markaðar með lögum nr. 98/2019, til að draga úr þeim kröfum sem gerðar eru til rökstuðnings breytinga alþjónustuveitanda á gjaldskrá. Þannig er alþjónustuveitanda ekki lengur skylt að reikna út eða finna út sérstaklega hvern þann kostnað sem fyrirtækið þarf ekki að leggja út í við móttöku á magnpósti frá stórum sendendum eða söfnunaraðilum. Fellst nefndin á það sjónarmið PFS að með því hefur verið slakað á þeim ströngu kröfum sem áður giltu um útreikninga á hinni sérstöku gjaldskrá sem fyrri úrlausnir PFS og úrskurðarnefndarinnar byggðu á.
169. Í 3. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019 er kveðið á um heimild PFS til að yfirfara útreikninga alþjónustuveitanda og getur stofnunin eftir atvikum kveðið á um breytingar á tilkynntu verði ef útreikningar alþjónustuveitanda eru ekki réttir eða gefa ekki tilefni til þeirrar hækkunar sem tilkynnt var, þ.e. ef gjaldskrárbreytingin miðar ekki að meginreglum 17. gr. laganna, þ.á.m. hvort að gjaldskráin taki mið af raunkostnaði við að veita þjónustuna að viðbættum hæfilegum hagnaði. Er PFS heimilt að samþykkja og/eða synja beiðni um gjaldskrárbreytingu að hluta eða í heild og hefur stofnunin 30 virka daga til að bregðast við tilkynningum um breytingu á gjaldskrá. Var það því á valdi PFS að meta hvort rökstuðningur alþjónustuveitanda fyrir breytingu á gjaldskrá væri fullnægjandi og hvort ástæða hafi verið til að grípa til þess úrræðis sem kveðið er á um í 3. mgr. 18. gr. laganna.
170. Eins og fram kemur í athugasemdum við ákvæði 18. gr. laga nr. 98/2019, ber líta til ákvæðis 17. gr. laganna, þegar metið er hvort rökstuðningur sé fullnægjandi í skilningi 2. mgr. 18. gr. Ber jafnframt að hafa hliðsjón af 6. mgr. 17. gr. laganna þegar metið er hvort grípa eigi til heimildar samkvæmt 3. mgr. 18. gr., enda fer útreikningur á gjaldskrá eftir meginreglum ákvæðis 17. gr. Í ákvæðinu er vikið að heimild PFS til að krefjast þess að alþjónustuveitandi geri kostnaðarlíkan til útreiknings á verði. Getur PFS við útreikninga á kostnaði tekið mið af rekstri sambærilegrar þjónustu sem telst rekin á hagkvæman hátt, gjaldskrárám á sambærilegum samkeppnismörkuðum og notað kostnaðargreiningaraðferðir sem eru óháðar aðferðum póstrekenda.
171. Í athugasemdum við ákvæði 6. mgr. 17. gr., í frumvarpi því sem varð að lögum nr. 98/2019, er vikið að inntaki þessarar heimildar. Kemur þar fram að PFS geti beitt þeim

aðferðum sem taldar eru upp í ákvæðinu við mat á því hvort gjaldskrá alþjónustuveitanda geti talist viðráðanleg fyrir notendur í skilningi 1. mgr. ákvæðisins, byggðar á raunkostnaði, sem og hvort að afsláttargjaldskrá fyrir söfnunaraðila og stór fyrirtæki byggist á eðlilegum og sanngjörnum sjónarmiðum. Af því verður ráðið að um sé að ræða undantekningaákvæði frá 3. mgr. 17. gr., þ.e. að gjaldskrá taki mið af raunkostnaði við að veita þjónustuna að viðbættum hagnaði.

172. Hvort og að hvaða leyti PFS ákveður að beita 6. mgr. 17. gr. laga nr. 98/2019 byggir á heildstæðu mati stofnunarinnar af gögnum málsins og sjónarmiðum aðila. Slíkir útreikningar sem koma til viðbótar því kostnaðarbókhalda sem ÍSP heldur og skilar til yfirferðar PFS með reglubundnum hætti, eru bæði tímafrekir og kostnaðarsamir og ber PFS, eins og áður segir, að beita heimildinni í undantekningartilfellum og gæta meðalhófs.
173. Í kæru birtist það sjónarmið kæranda að PFS hafi ekki gætt að rannsóknarreglu 10. gr. stjórnarsýslulaga. PFS hafi borið að krefjast eða kalla eftir nánari upplýsingum eða kostnaðarlegum greiningum um þær fullyrðingar ÍSP að ekki hljótist neitt hagræði af því að fá sendingar í miklu magni með reglubundnum hætti frá söfnunaraðilum. Með vísan til framangreinds getur nefndin ekki fallist á þau sjónarmið kæranda. Að mati nefndarinnar hafi PFS aflað þeirra upplýsinga sem nauðsynlegar voru til að beita þeim málefnalegu sjónarmiðum sem hin kærða ákvörðun byggði á, með hliðsjón af hinum matskennda lagagrundvelli 17. og 18. gr. laga nr. 98/2019. Að því leyti var rannsókn PFS á málinu fullnægjandi í skilningi 10. gr. stjórnarsýslulaga og verður ekki talið að PFS hafi borið að kalla eftir nánari kostnaðargreiningum fyrir umþrættri gjaldskrárbreytingu.
174. Jafnframt vísar kærandi til þess að PFS hafi, við mat á því að hvaða leyti rannsaka þurfti málið og á hvaða grunni, túlkað lög nr. 98/2019 um pósthjónustu, óumbeðið og með afar frjálslægum hætti. Vísast til framangreindrar umfjöllunar um mat stjórnvalda þegar til skoðunar kemur hvaða upplýsingar nauðsynlegt er að taka mið af samkvæmt 10. gr. stjórnarsýslulaga. Að sama skapi vísast til þess sem áður hefur komið fram, þ.e. að rannsókn máls skal leiða hið sanna og rétta í ljós og er stjórnvald því ekki bundið af málartilbúnaði aðila máls þegar ákvörðun er tekin. Með hliðsjón af því verður ekki talið að rannsókn og túlkun PFS á ákvæðum laga nr. 98/2019 hafi verið á skjön við 10. gr. stjórnarsýslulaga þannig að það leiði til ógildingar hinnar kærðu ákvörðunar.
175. Með vísan til framangreind fellst nefndin því ekki á að PFS hafi ekki gætt að rannsóknarreglu 10. gr. stjórnarsýslulaga við töku hinnar kærðu ákvörðunar.

5.3

Brot gegn reglum nr. 710/2020, um málsmeðferð hjá Póst- og fjarskiptastofnun

176. Kærandi heldur því fram að PFS hafi, við meðferð hinnar kærðu ákvörðunar, brotið gegn öllum þáttum 12. gr. reglna nr. 710/2020, um málsmeðferð hjá Póst- og fjarskiptastofnun.
177. Í ákvæði 12. gr. reglnanna er í 1. mgr. fjallað um að við úrlausn ágreiningsmála taki PFS afstöðu til þeirra krafna, sjónarmiða, málsástæðna og lagatílvísana sem fram komi í málatilbúnaði málsaðila. Samkvæmt 2. mgr. ákvæðisins ritar stofnunin málsaðilum bréf þar sem stofnunin boðar þau sjónarmið og þann lagagrundvöll sem ætlunin er að leggja til grundvallar í ákvörðun og gefur aðilum tækifæri á að koma á framfæri athugasemdum, ef stofnunin telur þörf á að byggja á öðrum sjónarmiðum eða lagagrundvelli en haldið er fram af málsaðilum. Hið sama á við ef nýjar upplýsingar berast inn í mál, sem málsaðilar hafa ekki tjáð sig um, eða einhver atvik hafa átt sér stað frá því að stofnað var til máls sem PFS telur að geti haft áhrif á niðurstöðu þess.
178. Reglur nr. 710/2020, um málsmeðferð hjá Póst- og fjarskiptastofnun tóku gildi 1. október 2020, eða meðan mál þetta var til meðferðar hjá PFS.
179. Reglurnar voru settar á grundvelli heimildar í 5. mgr. 9. gr. og 3. mgr. 10. gr. laga nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun, og eru málsmeðferðarreglur í málum þar sem kvörtun hefur verið beint til PFS. Í 1. gr. reglnanna er fjallað um markmið þeirra, sem er að auka gagnsæi í málsmeðferð PFS við töku stjórnvaldsákvæðana og stuðla að því að stjórnarsýslumál séu vel rannsökuð og úrlausn þeirra í samræmi við vandaða stjórnarsýsluhætti. Í skýringum stofnunarinnar við setningu reglnanna var vikið að því að reglurnar séu til fyllingar almennum ákvæðum stjórnarsýslulaga og var ætlað að festa í sessi óskráðar reglur og venjur sem stuðst hefur verið við í stjórnarsýslufrákvæmd að gildistöku þeirra.
180. Með hliðsjón af framangreindu bar PFS, eftir því sem við átti, að líta til ákvæða reglnanna við úrlausn málsins og á fyrri stigum, fyrir gildistöku þeirra, þeirra óskráðu reglna og venja sem almennt giltu um stjórnarsýslufrákvæmd hjá stofnuninni og voru festar í sess með setningu reglnanna.
181. Við mat á því hvort að PFS hafi brotið gegn ákvæði 12. gr. reglna nr. 710/2020 ber að líta til ákvæða stjórnarsýslulaga enda er megintilgangur reglnanna að stuðla að því að stjórnarsýslumál séu vel rannsökuð og að úrlausn þeirra samræmist vönduðum stjórnarsýsluháttum. Ritun boðunarbréfs, sem framangreint ákvæði kveður á um, er því til þess fallið að tryggja að skyldu PFS samkvæmt stjórnarsýslulögum sé fullnægt. Er það því á hendi stofnunarinnar hverju sinni að meta hvort ástæða sé til að rita slíkt boðunarbréf enda hafi málsaðilar áður ekki komið á framfæri sjónarmiðum sínum um málsatvik eða lagagrundvöll sem stofnunin hyggst byggja niðurstöðu sína á.

182. Í greinagerð PFS til úrskurðarnefndarinnar birtist sú afstaða stofnunarinnar að það hafi ekki verið talið nauðsynlegt að rita boðunarbréf samkvæmt 12. gr. reglna nr. 710/2020. Grundvallast sú afstaða á því að kæranda hafði áður verið gefinn kostur á að koma á framfæri sjónarmiðum sem mögulega hefðu þýðingu við efnisúrlausn málsins, þ.e. hvort lagaskilyrði væru fyrir hendi til að krefja ÍSP um einhverjar tiltekna úrbætur á grundvelli 7. mgr. 17. gr. og/eða 3. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019.
183. Með tilliti til framangreindrar umfjöllunar um andmælarétt samkvæmt 13. gr. stjórnarsýslulaga og rannsóknarreglu 10. gr. sömu laga telur úrskurðarnefndin að afstaða kæranda hafi legið fyrir um þau sjónarmið og þann lagagrundvöll sem PFS hugðist byggja sína ákvörðun á og því hafi engar nýjar upplýsingar borist inn í málið, né ný atvik átt sér stað, sem áhrif gátu haft á niðurstöðuna sem málsaðilar höfðu ekki tjáð sig um. Úrskurðarnefndin telur það hafa verið lögmætt sjónarmið, af hálfu PFS, að meta það svo að ekki hafi verið ástæða til að senda málsaðilum boðunarbréf í samræmi við 12. gr. reglna nr. 710/2020.
184. Verður því ekki fallist á að PFS hafi, við málsmeðferð hinnar kærðu ákvörðunar, brotið gegn ákvæði 12. gr. reglna nr. 710/2020, um málsmeðferðarreglur fyrir Póst- og fjarskiptastofnun svo það leiði til ógildingar hennar.

6.

Krafa um að ÍSP verði synjað um breytingu á gjaldskrá magnpósts

185. Í samræmi við framangreint fellst úrskurðarnefndin ekki á að slíkir annmarkar hafi verið á málsmeðferð að ógilda beri hina kærðu ákvörðun. Kröfu kæranda um að ógilda beri hina kærðu ákvörðun er því hafnað. Í samræmi við varakröfu kæranda verður nú litið til efnisatriða hinnar kærðu ákvörðunar, kröfu kæranda um að ákvörðuninni verði snúið á þann hátt að beiðni ÍSP verði synjað í heild.

6.1

186. Í 3. gr. laga nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun, var fjallað um hlutverk PFS. Meðal hlutverka stofnunarinnar var að stuðla að samkeppni á sviði póstpjónustu og koma í veg fyrir óréttmæta viðskiptahætti, m.a. með því vinna gegn röskun eða takmörkun samkeppni á mörkuðum fjarskipta- og póstpjónustu, og taka þátt í þróun markaðar fyrir fjarskipta- og póstpjónustu og upplýsingatækni. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. laganna settu PFS og Samkeppniseftirlitið sér sameiginlegar leiðbeinandi reglur nr. 109/2019, um meðferð og úrlausn mála sem geta bæði falli innan marka laga um póst- og fjarskiptamál og samkeppnislaga.
187. PFS óskaði álits Samkeppniseftirlitsins á þeim samkeppnisréttarlegu sjónarmiðum sem almennt eru lagðir til grundvallar varðandi tryggðarafslætti í samhengi við málatvik málsins, með vísan til 7. og 8. gr. reglnanna.

188. Í umsögn Samkeppniseftirlitsins, dags. 23. október 2020, var vikið að tilteknum sjónarmiðum sem máli skipta við umrædda gjaldskrárbreytingu. Vísaði stofnunin til fyrri úrlausna sinna, einkum bráðabirgðaákvörðunar nr. 1/2020 og ákvörðunar nr. 8/2017. Taldi Samkeppniseftirlitið m.a. ekki unnt að draga þá ályktun að ÍSP væri óheimilt að endurmeta afsláttarfyrirkomulag.
189. Jafnframt vék Samkeppniseftirlitið að 11. gr. samkeppnislaga, nr. 44/2005, sem leggur bann við hvers konar misnotkun fyrirtækis á markaðsráðandi stöðu. Þrátt fyrir að leggja ekki mat á það, fjallaði Samkeppniseftirlitið í umsögn sinni um stöðu ÍSP á sviði almennrar pósthjónustu, og taldi mega gera ráð fyrir því ÍSP að væri í markaðsráðandi stöðu á sviði almennrar pósthjónustu. Í ákvæðinu fælist m.a. að markaðsráðandi fyrirtæki sé óheimilt að styrkja stöðu sína á markaði með öðrum hætti en samkeppni á grundvelli rekstrarlegrar forsendu.
190. Af umsögninni má ráða að mat á því hvort ÍSP teljist virða skyldur sínar sem markaðsráðandi fyrirtæki ráðist að verulegu leyti af því hvort réttmætar kostnaðarlegar forsendur séu fyrir háttsemi fyrirtækisins. Þar þurfi að líta til þess hvort afslátturinn hafi í för með sér útilokunaráhrif og hvort efnahagslegar forsendur geti réttlætt veitingu afsláttarins. Samkeppniseftirlitið taldi sig ekki í aðstöðu til að taka afstöðu til mögulegra álitafna og taldi réttmæti áformanna samkvæmt samkeppnislögum ráðast af mati PFS.
191. PFS tók ekki afstöðu til þess hvort magnafslættir ÍSP telji til ólögmetra tryggðarafslátta, í skilningi 11. gr. samkeppnislaga, með vísan til þess að framkvæma þyrfti frekari rannsókn og greiningu þar að lútandi. Í ljósi þess að úrlausn málsins réðist á öðrum lagagrundvelli og sjónarmiðum taldi PFS ekki þörf á að víkja að álitafninu. Hins vegar taldi stofnunin ekkert fram koma í áliti Samkeppniseftirlitsins sem kæmi í veg fyrir að umþrætt gjaldskrá magnpósts tæki gildi.
192. Úrskurðarnefndin tekur undir með PFS, að eins og málið sé vaxið hafi ekki verið þörf á að víkja sérstaklega að því álitafni hvort að í háttsemi ÍSP kunni að felast misnotkun á markaðsráðandi stöðu, annað hvort með því að halda gjaldskránni óbreyttri eða fella niður viðbótarafslættina. Gjaldskrá fyrir alþjónustu skuli taka mið af raunkostnaði við að veita þjónustna að viðbættum hæfilegum hagnaði og þau sjónarmið skuli vera í forgrunni við mat á því hvort gjaldskrá ÍSP verði í samræmi við 3. mgr. 17. gr. laga nr. 98/2019. Mat á því hvort breyting á gjaldskrá sé heimil byggji einkum á ákvæðum laga nr. 98/2019. Telur nefndin þó viss sjónarmið koma fram í áliti Samkeppniseftirlitsins sem líta þurfi til, við mat á því hvort að fyrir liggja fullnægjandi rökstuðningur fyrir gjaldskrárbreytingu.
193. Í samræmi við skyldur ÍSP, sem markaðsráðandi fyrirtæki á opnum markaði, þurfa réttmætar kostnaðarlega forsendur að liggja að baki breytingu fyrirtækisins á gjaldskrá þess. Auk þeirra sjónarmiða þarf að gæta að meginreglum 17. gr. laganna og þarf hún því að taka mið af raunkostnaði við að veita þjónustuna að viðbættum hæfilegum hagnaði. Í samræmi við ákvæði 2. mgr. 18. gr. laganna er það á hendi PFS að meta hvort

gjaldskrárbreyting sé rökstutt með fullnægjandi hætti og getur stofnunin, í kjölfar tilkynningar, krafist tiltekinna útreikninga sem koma til viðbótar þess kostnaðarbókhalds sem ÍSP heldur og skilað er inn til yfirferðar PFS með reglubundnum hætti. Grundvallast matið á því hvort PFS krefjist sérstakra kostnaðarlegra útreikninga fyrir gjaldskrárbreytingu á heildstæðu mati á því hvort fullnægjandi rökstuðningur sé fyrir gjaldskrárbreytingunni, í skilningi ákvæða laga nr. 98/2019.

6.2

194. Hvað varðar þá afstöðu kæranda að niðurstaða hinnar kærðu ákvörðunar sé frábrugðin fyrri niðurstöðum PFS og úrskurðarnefndarinnar um sama mál, vísast til umfjöllunar um fyrri úrlausnir. Kemur m.a. fram í ákvörðun PFS nr. 23/2017, sem staðfest var með úrskurðir úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála nr. 12/2017, um að ÍSP hafi fullt forræði á að móta sitt afsláttarfyrirkomulag, innan þeirra marka sem lög um póstpjónustu setja. Í þeim efnum vísast enn fremur til framangreindrar umfjöllunar um breytingar á lögum um póstpjónustu og því breytta umhverfi á póstmarkaði sem varð með gildistöku laga nr. 98/2019. Byggir því mismunur á úrlausn hinnar kærðu ákvörðunar á frambærilegum og lögmætum sjónarmiðum, enda er hún reist á hinum nýju lögum um póstpjónustu.
195. Í ljósi framangreinds telur nefndin að ÍSP þurfi ekki með sambærilegum hætti og áður að sýna fram á tiltekinn sparnað sem viðskipti við aðila sem afhentu póst reglubundið, í miklu magni, orsökðu. Byggist mat á lögmæti gjaldskrárbreytingar á því hvort að PFS telji rökstuðning ÍSP fullnægjandi, líkt og áður hefur komið fram. Verður því ekki fallist á með kæranda að ÍSP hafi borið að leggja fram sérstakar kostnaðargreiningar á því að hagræðið af umþrættum viðbótarafslætti sé ekki til staðar og því séu ekki rekstrarlegar forsendur fyrir veitingu þeirra, þ.á.m. muninn á reglubundnum og stopulum viðskiptum með magnpóst. Þá verður ekki fallist á að óréttmæt hafi verið af hálfu PFS að líta til starfsemi og stöðu ÍSP í kjölfar tilkynningar ÍSP og þróun póstmarkaðarins í heild við töku hinnar kærðu ákvörðunar enda um hluta af heildstæðu mati stofnunarinnar á því hvort að afsláttargjaldskrá byggist á eðlilegum og sanngjörnum sjónarmiðum. Fellst nefndin því ekki á að rökstuðningur ÍSP fyrir gjaldskrárbreytingunni hafi að þessu leyti verið ófullnægjandi. Ber hér enn fremur að líta til framangreindrar umfjöllunar um samspil 17. gr. og 18. gr. laga nr. 98/2019 og þeirra skyldu sem hvílir á PFS sem stjórnvaldi að haga meðferð málsins í samræmi við lagagrundvöll ákvörðunarinnar og gæta þess að nauðsynlegra upplýsinga og sjónarmiða hafi verið aflað til að taka efnislega ákvörðun.
196. Í samræmi við það sem kemur fram í hinni kærðu ákvörðunar, og greinargerð PFS, er það mat stofnunarinnar að líta verði á afsláttarfyrirkomulag ÍSP heildstætt og því sé ekki horft eingöngu til afmarkaðs hluta afsláttar. Fyrirkomulag afsláttar verði að endurspegla það afsláttarfyrirkomulag sem kostnaðarbókhald leiði fram á hverjum tíma. Fellst úrskurðarnefndin á að gjaldskráin eigi að miða við það afsláttarsvigrúmi sem kostnaðarbókhald ÍSP veitir hverju sinni. Er því ekki ástæða til að haggja mati PFS að miða við rökstuðning ÍSP, sem sótti sér stoð í kostnaðarbókhald fyrirtækisins sem áður

hafði verið afhent stofnuninni, væri ekki lengur forsendur fyrir veitingu hins umþrætta viðbótarafsláttar.

197. Það verður því ekki talið ómálefnalegt af hálfu PFS að líta til röksemda ÍSP fyrir gjaldskrárbreytingunni, eftir að hún hafi verið tilkynnt til stofnunarinnar, með hliðsjón af stöðu kostnaðarbókhaldsins þegar ákvörðunin var tekin. Var það hluti af rannsókn málsins, og því heildstæða mati sem þarf að fara fram á gjaldskrá alþjónustuveitanda og hvort hún samræmist ákvæði 3. mgr. 17. gr. laga nr. 69/2019, enda hafði kærandi þá þegar komið að sjónarmiðum sínum um hagræði þess að viðhalda hinum umþrættu viðbótarafsláttum. Sama gildir um þær tölulegu upplýsingar sem ÍSP veitti PFS um afkastagetu flokkunarvélar fyrirtækisins sem vísað var til í tilkynning ÍSP til PFS og var síðar staðfest með tölfræðilegum upplýsingum og koma fram í hinni kærðu ákvörðun. Þar sem líta ber á afsláttarfyrirkomulag heildstætt gerir nefndin enn fremur ekki athugasemdir við framsetningu hinnar kærðu ákvörðunar, þ.e. að miða afslátt út frá grunnverði almenns pósts án afsláttar.
198. Hvað varðar sjónarmið kæranda að PFS hafi látið ÍSP njóta vafans á því hvort umþrætt gjaldskrárbreyting hafi brotið í bága við 11. gr. samkeppnislaga, nr. 44/2005, vísast til framangreindrar umfjöllun um umsögn Samkeppniseftirlitins. Enn fremur er ljóst að með tilkomu laga 98/2019, um pósthjónustu, var afnumið það skilyrði að rekstrarleyfishafi, sem falin er einkaréttur ríkisins, skuli leggja breytingar á gjaldskrá fyrir PFS til samþykktar fyrir gildistöku þeirra, en hlutverk PFS við breytingar á gjaldskrá endurspeglast einkum í meta hvort slíkar breytingar séu studdar fullnægjandi rökstuðningi. Þannig hefur ÍSP, eins og áður hefur komið fram, fullt forræði á því að móta sitt afsláttarfyrirkomulag, innan þeirra marka sem lög um pósthjónustu setja. Enn fremur þarf það afsláttarfyrirkomulag að samræmast ákvæðum samkeppnislaga og þurfa því að vera réttmætar kostnaðarlega forsendur fyrir háttsemi fyrirtækisins. Með það að leiðarljósi þarf gjaldskrá ÍSP að samræmast ákvæðum og meginreglum þeim er birtast í 17. gr., auk þess að geta vera réttlætanagerlegar með tilliti til efnahagslegra forsenda og vera ekki til þess fallnar að hafa útilokunaráhrif. Er það þannig meginregla í samkeppnisrétti að markaðsráðandi fyrirtæki verði sjálf að sýna fram á hagræn rök fyrir tilteknum afsláttum, sama á við um þá viðbótarafslætti sem deilt er um í máli þessu.
199. Þrátt fyrir að ekki verði tekin afstaða til þess hvort að magnaflættir teljist til ólögmetra tryggðarafslátta og þar með brot gegn 11. gr. samkeppnislaga ber að líta til framangreindra meginreglna. Þannig þarf ÍSP sjálft að sýna fram á að efnahagslegar forsendur séu fyrir þeim afsláttum sem eru á gjaldskránni og að gjaldskráin, og breytingar á henni, samræmist ákvæðum 17. og 18. gr. laga nr. 98/2019. Samræmist það niðurstöðu PFS í hinni kærðu ákvörðun um að í kostnaðarbókhaldi ÍSP sé ekki svigrúm fyrir hina tilvitnuðu afslætti. Getur nefndin því ekki fallist á það með kæranda að niðurstaða PFS sé í andstöðu við meginreglur samkeppnisréttar og grunnskyldu stofnunarinnar um að stuðla að samkeppni á sviði pósthjónustu og vinna gegn röskun eða takmörkun á samkeppni á póstmörkuðum.

7.

Samantekt á niðurstöðum

200. Með vísan til alls framangreinds er hin kærða ákvörðun staðfest.
201. Er það mat úrskurðarnefndarinnar að engir þeir verulegu annmarkar hafi verið á málsmeðferð sem leitt gætu til ógildingar hinnar kærðu ákvörðunar.
202. Telur úrskurðarnefndin ekki ástæðu til að endurskoða mat PFS um að meira þurfi en 2-5% niðurfellingu á þeim heildarafsláttum sem gefnir voru fyrir breytta gjaldskrá til að nýta heimild til að krefjast sérstakrar kostnaðargreiningar. Var því ekki ástæða fyrir PFS að beita þeim heimildum sem felast í 3. mgr. 18. gr. laga nr. 98/2019, um pósthjónustu.
203. Varðandi ákvörðun um málskostnað telur úrskurðarnefndin rétt að hafa hliðsjón af þeim breytingum sem orðið hafa á lagaumhverfi pósthjónustu sem leiða til þess að vikið er frá fyrri niðurstöðum PFS og úrskurðarnefndarinnar um gjaldskrárbreytingar vegna viðbótarafslátta. Í ljósi þess verður málskostnaði skipt milli aðila þannig að kærandi beri 1/3 málskostnaðar en ríkissjóður 2/3. Með vísan til 5. mgr. 20. gr. laga um Fjarskiptastofu, nr. 75/2021, og 12. gr. reglugerðar um úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála, nr. 36/2009, skal kærandi greiða kr. 1.000.000 í málskostnað, að frádregnu málskotsgjaldi kr. 150.000 er rennur í ríkissjóð en að öðru leyti skal málskostnaður greiddur af ríkissjóði, að fjárhæð kr. 2.000.000.
204. Vilji aðili ekki una úrskurði nefndarinnar getur hann borið úrskurðinn undir dómstóla, en slíkt mál skal höfða innan sex mánaða frá því að viðkomandi fékk vitneskju um úrskurð nefndarinnar, sbr. 42. gr. laga nr. 98/2019, sbr. 20. gr. laga nr. 75/2001.

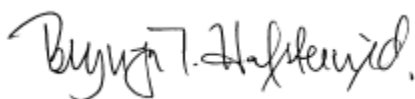
V. Úrskurðarorð

Ákvörðun PFS nr. 16/2020, dags. 30. desember 2020, um tilkynningu Íslandspóst ohf. um breytingar á gjaldskrá vegna magnpósts, er staðfest.

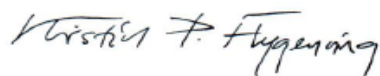
Málskostnaður að fjárhæð 3.000.000 kr. skiptist þannig að kærandi skal greiða kr. 1.000.000, að frádregnu málsskotsgjaldi að fjárhæð kr. 150.000, er rennur í ríkissjóð, en að öðru leyti greiðist málskostnaður úr ríkissjóði, að fjárhæð kr. 2.000.000.

Reykjavík, 15. september 2021

Þórður Bogason formaður



Brynja Ingunn Hafsteinsdóttir



Kirstín Þ. Flygenring