



SAMKEPPNISEFTIRLITIÐ

Fimmtudagur, 22. október 2015

Álit nr. 2/2015

Samkeppnishömlur vegna fyrirkomulags við úthlutun afgreiðslutíma til flugfélaga á Keflavíkurflugvelli

Álit til innanríkisráðherra

Með álitinu þessu beinir Samkeppniseftirlitið því til innanríkisráðherra að hann beiti sér fyrir því að ráðist verði í aðgerðir til þess að draga úr samkeppnishömlum sem stafa af fyrirkomulagi við úthlutun afgreiðslutíma til flugfélaga á Keflavíkurflugvelli. Samhliða álitinu hefur Samkeppniseftirlitið beint sérstöku álitinu til Samgöngustofu.

I.

TILDRÖG ÁLITSINS

Álitinu er sett fram með stoð í 18. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005, sem felur Samkeppniseftirlitinu að vekja athygli ráðherra á því í álitinu ef það telur að ákvæði laga eða stjórnvaldsfyrirmæla stríði gegn markmiði laganna eða torveldi frjálsa samkeppni. Ennfremur er vísað til c-liðar 1. mgr. 8. gr. samkeppnislaga, en samkvæmt ákvæðinu hefur eftirlitið það hlutverk að gæta þess að aðgerðir opinberra aðila takmarki ekki samkeppni og benda stjórnvöldum á leiðir til að gera samkeppni virkari og auðvelda aðgang nýrra keppnauta að markaði.

Samkeppniseftirlitið hefur fjallað ítrekað um áhrif núverandi fyrirkomulags við úthlutun afgreiðslutíma á Keflavíkurflugvelli. Fyrst var beint tilmælum til flugmálayfirvalda í skýrslu Samkeppniseftirlitsins nr. 2/2008, *Öflug uppbygging – Opnun markaða og efling atvinnustarfsemi*. Á liðnum árum hefur eftirlitið einnig haft til meðferðar kvartanir frá Iceland Express ehf. og í framhaldinu WOW Air ehf. (hér eftir WOW Air), en kvörtun þess félags frá mars 2013 leiddi til ákvörðunar nr. 25/2013, *Erindi WOW Air ehf. vegna úthlutunar Isavia ohf. á afgreiðslutímum á Keflavíkurflugvelli*. Í þeirri ákvörðun var fyrirmælum beint að Isavia.

Áfrýjunarnefnd samkeppnismála felldi ákvörðunina úr gildi með úrskurðum í málum nr. 10 og 11/2013. Taldi nefndin að beina ætti málinu að samræmingarstjóra í stað Isavia. WOW Air áfrýjaði málinu til Héraðsdóms Reykjavíkur. Við meðferð málsins fyrir dómi var óskað ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins, sem í framhaldinu féllst á flýtimeðferð og felldi síðan dóm í desember 2014. Sá dómur hefur að geyma mikilvæga leiðsögn um heimildir stjórnvalda, þ. á m. samkeppnisyfirvalda, sem tengjast úthlutun afgreiðslutíma. Að lokum var málinu vísað frá í héraði og sú niðurstaða staðfest í Hæstarétti Íslands.



Samhliða framangreindri dómsmeðferð eldra máls beindi WOW Air í apríl 2014 nýrri kvörtun til Samkeppniseftirlitsins vegna úthlutunar á afgreiðslutímum fyrir sumarið 2015. Tók Samkeppniseftirlitið kvörtunina til meðferðar. Sú rannsókn liggur til grundvallar álitu þessu, en jafnframt er álitid reist á athugunum og úrlausnum sem raktar eru hér að framan.

II. NIÐURSTAÐA

Í álitu þessu eru dregnar saman meginniðurstöður framangreindrar rannsóknar. Í álitu Samkeppniseftirlitsins til Samgöngustofu, nr. 1/2015, sem birt er á sama tíma og þetta álit til innanríkisráðherra er ítarlega fjallað um málsmeðferð og sjónarmið hagsmunaaðila og færð rök fyrir ályktunum Samkeppniseftirlitsins. Hér á eftir er vísað til álits nr. 1/2015, eftir því sem við á.

1. Samkeppni er mikilvæg, m.a. fyrir fólksflutninga og ferðapjónustu

Viðurkennt er að samkeppni í viðskiptum sé mikilvæg þar sem hún eykur velferð neytenda og stuðlar að hagkvæmni í atvinnulífinu. Þannig stuðlar heilbrigð samkeppni að því að neytendur fái aukna og betri þjónustu á sem lægstu verði. Agi samkeppninnar knýr fyrirtæki jafnframt til þess að hagræða í rekstri sínum og vinnur gegn sóun. Þá styður samkeppni við nýsköpun og framfarir í atvinnurekstri og leiðir til þjóðhagslegrar hagkvæmni.

Þessara kosta samkeppni sér meðal annars stað í áætlunarflugi til og frá Íslandi. Þannig hefur reynslan sýnt að aukin samkeppni í flugi til og frá landinu lækkar verð og eykur tíðni ferða og bætir þar með þjónustu við neytendur. Sem dæmi má nefna að verð á flugfargjöldum frá Keflavík til Kaupmannahafnar og London lækkaði um allt að 30-40% við innkomu Iceland Express á þá markaði árið 2003. Við innkomu Iceland Express á markaðina fyrir flug til Boston og New York árið 2010 lækkaði verð um allt að helming. Þá sýna verðkannanir óháðra aðila að verðsamkeppni hefur aukist með innkomu WOW Air á markaðinn. Þessar verðlækkunar leiða til mikils sparnaðar fyrir íslenskan almenning og fyrirtæki. Auk þess leiðir lægra verð og aukin tíðni flugferða til verulegrar fjölgunar ferðamanna en ferðapjónusta er þegar orðin ein stærsta atvinnugrein landsins.

Eðli málsins samkvæmt eru flugsamgöngur við önnur ríki afar mikilvægar fyrir íslenskt samfélag. Samkvæmt framansögðu er einnig ljóst að hvers konar samkeppnishömlur í flugi til og frá Íslandi eru til þess fallnar að valda neytendum og atvinnulífinu miklu tjóni. Er því sérstaklega brýnt að stjórnvöld gæti almannahagsmuna á þessu mikilvæga sviði viðskipta.

Þann 1. september 2015 gaf OECD út skýrslu um efnahagsmál á Íslandi (OECD Economic Surveys ICELAND). Í skýrslunni er mikil áhersla lögð á samkeppni og bent á mikilvægi hennar til að auka framleiðni og nýsköpun í atvinnulífi. Þau fyrirtæki sem séu ráðandi fyrir hagnist hins vegar almennt ekki á aukinni samkeppni og hafi því hvata til að hindra innkomu nýrra keppinauta.

Í skýrslunni eru yfirvöld á Íslandi hvött til að gera betur til að efla samkeppni og styðja við aðgerðir Samkeppniseftirlitsins, enda fákeppni á mörgum sviðum atvinnulífsins (s.s. á fjármálamörkuðum, í flutningastarfsemi, fjarskiptum og við sölu á matvörum). Sem dæmi



er nefnt að WOW Air hafi ekki getað fengið úthlutað afgreiðslutímum sem hefði gert félaginu betur kleift að nýta sér kosti tengiflugs. Þetta hafi dregist þrátt fyrir að bent hafi verið á það strax á árinu 2008 af samkeppnisyfirvöldum að fyrirkomulag við úthlutun afgreiðslutíma raskaði samkeppni.

2. Keflavíkurflugvöllur hefur mikla sérstöðu

Keflavíkurflugvöllur hefur þá sérstöðu að vera eini flugvöllurinn þar sem áætlunarflugi er sinnt til og frá Íslandi ef undan er skilið áætlunarflug til Færeyja og Grænlands um Reykjavíkurflugvöll. Keflavíkurflugvöllur er því eina raunhæfa gáttin til og frá Íslandi. Hefur flugvöllurinn að þessu leyti mikla sérstöðu miðað við flugvelli og samgöngumiðstöðvar víðast hvar í heiminum, þar sem flest lönd byggja fólksflutninga milli landa á fjölbreyttu neti bíla-, lesta-, skipa- og flugsamgangna.

EFTA-dómstóllinn benti sérstaklega á þessa sérstöðu Keflavíkurflugvallar í umfjöllun um beiðni Héraðsdóms Reykjavíkur um ráðgefandi álit, sem getið er í kafla I hér að framan. Í málinu féllst EFTA-dómstóllinn á flýtimeðferð með vísan til þess m.a. að áhrif af úthlutun afgreiðslutíma skiptu miklu máli og að eitt mikilvægasta markmið EES samningsins væri að tryggja sanngjarna og öfluga samkeppni til hagsbóta fyrir neytendur og keppinauta. Tók dómurinn fram að í málinu þyrfti að hafa hliðsjón af sérstakri legu Íslands og því að Keflavíkurflugvöllur væri eini alþjóðaflugvöllurinn á landinu.

Með hliðsjón af framangreindu er sérstaklega mikilvægt að sem greiðast aðgengi sé að flugvöllinum fyrir aðila sem vilja hasla sér völl í áætlunarflugi til og frá Íslandi og auka þar samkeppni. Í því sambandi hefur afkastageta og framboð á afgreiðslutímum mikla þýðingu að mati Samkeppniseftirlitsins.

3. Flugmarkaðurinn er viðkvæmur í samkeppnislegu tilliti

Forverar Icelandair nutu á sínum tíma mikilla forréttinda. Voru þeir handhafar nær allra sérleyfa bæði í millilanda og innanlandsflugi og nutu því einokunar á ýmsum flugleiðum. Jafnframt höfðu þeir um áratugaskeið einkarétt á afgreiðslu flugvéla á Keflavíkurflugvelli samkvæmt samningi við íslensk stjórnvöld. Icelandair samstæðan gat því byggt upp öfluga starfsemi sína í skjóli stjórnvalda. Í kjölfar gildistöku EES-samningsins var hins vegar við það miðað að samkeppni skyldi ríkja í flugi og tengdri starfsemi. Rétt er að reifa nokkur mál sem endurspeglar stöðu flugmarkaðarins í samkeppnislegu tilliti:

- Í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 22/2003 var komist að þeirri niðurstöðu að Icelandair hefði misnotað markaðsráðandi stöðu sína með aðgerðum sem höfðu það markmiði að Iceland Express myndi ná fótfestu á flugmarkaðnum. Taldi samkeppnisráð að Icelandair væri í yfirburðarstöðu. Var m.a. vísað til mikillar markaðshlutdeildar og styrkleika sem stafaði af leiðakerfi Icelandair í áætlunarflugi milli Norður-Ameríku og Evrópu. Þá var á það bent að þrátt fyrir að opinberar aðgangshindranir hefðu að langmestu leyti verið felldar niður í flugrekstri hefði reynslan bæði erlendis og hér á landi sýnt að miklar efnahagslegar aðgangshindranir væru að flugmarkaðnum. Í því sambandi var fjallað um keppinauta sem hér hefðu reynt að ná fótfestu en hefðu horfið af markaðnum, þegar undan væru skilin erlend leigufélög sem flygju hingað tímabundið yfir sumarið. Í



úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála í málum nr. 17-18/2003 var staðfest sú niðurstaða að væri markaðsráðandi og hefði misnotað þá stöðu sína. Ekki var fallist á það með Icelandair að litlar aðgangshindranir væru að markaðnum.

- Með ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 11/2007 var aftur komist að þeirri niðurstöðu að Icelandair væri í markaðsráðandi stöðu og hefði misnotað hana með aðgerðum sem höfðu það markmiði að Iceland Express myndi ekki ná fótfestu á flugmarkaðnum. Fyrir Samkeppniseftirlitinu lagði Icelandair mikla áherslu litlar aðgangshindranir að flugmarkaðnum hér á landi. Vísaði félagið m.a. til þess að British Airways og SAS Braathens hefðu hafið áætlunarflug til og frá Íslandi. Samkeppniseftirlitið féllst ekki á þetta og vísaði m.a. til þess að Icelandair hefði upplýst fjárfesta um að þessi aukna samkeppni hefði ekki haft áhrif á markaðshlutdeild félagsins heldur aðeins bitnað á leiguflugfélögum.

Í úrskurði í máli nr. 4/2007 staðfesti áfrýjunarnefnd samkeppnismála þá niðurstöðu eftirlitsins að Icelandair væri markaðsráðandi og hefði brotið gegn 11. gr. samkeppnislaga. Vísaði nefndin m.a. til þess forskots sem leiðakerfið skapaði Icelandair og benti á að möguleikar félagsins til flutninga á tengifarþegum veitti félaginu færi „á að tryggja hagkvæmni í rekstri og að bæta efnahagslega stöðu félagsins í flugi til og frá Íslandi langt umfram það sem Iceland Express ehf. hefur haft tök á.“ Einnig var bent á þann styrk sem leiddi af starfsemi systurfélaga Icelandair. Benti áfrýjunarnefnd á að „saga Iceland Express ehf. og annarra fyrirtækja sem sótt hafa á markaðinn“ sýni að aðgangshindranir séu að markaðnum.

Með dómi Hæstaréttar Íslands frá 9. febrúar 2012 í máli nr. 205/2011 var staðfest framangreind niðurstaða áfrýjunarnefndar samkeppnismála að Icelandair hafi verið í markaðsráðandi stöðu og brotið gegn 11. gr. samkeppnislaga.

- Með ákvörðun nr. 9/2006 komst Samkeppniseftirlitið að þeirri niðurstöðu að systurfélag Icelandair, Flugþjónustan á Keflavíkurflugvelli ehf., væri í markaðsráðandi stöðu á markaðnum fyrir flugafgreiðslu vegna farþegaflugs á Keflavíkurflugvelli, sbr. ákvörðun nr. 9/2006. Var í því sambandi m.a. vísað til yfir 90% markaðshlutdeildar og afar sterkar stöðu Icelandair á skyldum mörkuðum. Var þessi niðurstaða staðfest með úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 4/2007. Jafnframt var staðfest að Flugþjónustan hefði gripið til samkeppnishamlandi aðgerða gagnvart litlum keppinaut, Vallarvinum. Sá úrskurður áfrýjunarnefndar var staðfestur með dómi Hæstaréttar Íslands frá 2. október 2008 í máli nr. 640/2007. Í eldra máli var komist að þeirri niðurstöðu að forverar Icelandair hefðu hindrað keppinauta í að hasla sér völl eftir að einokun þess félags í flugafgreiðslu var aflétt, sbr. ákvörðun samkeppnissráðs nr. 35/2000 *Kvörtun Vallarvina ehf. yfir samkeppnishömlum flugmálayfirvalda á Keflavíkurflugvelli og Flugstöð Leifs Eiríkssonar gagnvart starfsemi fyrirtækisins á Keflavíkurflugvelli*, sbr. og úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 1/2001 *Flugstöð Leifs Eiríkssonar gegn samkeppnissráði*.
- Þann 27. nóvember 2008 birti Samkeppniseftirlitið skýrslu nr. 2/2008, *Öflug uppbygging – Opnun markaða og efling atvinnustarfsemi*. Í skýrslunni var m.a.



fjallað um mikilvægi þess að samkeppni í flugi yrði eflid. Var í því sambandi bent á mikla þýðingu þess að keppinautar Icelandair hefðu sanngjarnan aðgang að mikilvægum afgreiðslutímum á Keflavíkurflugvelli þannig að þeir hefðu tækifæri á því að koma sér upp eigin leiðakerfi til þess að geta notið fullnægjandi breiddar- og stærðarhagkvæmi. Án þessa væri ekki líklegt að þeir gætu veitt Icelandair virka samkeppni til lengri tíma litið.

- Í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 4/2011, *Kvörtun Iceland Express ehf. og Astraetus Airlines Ltd. yfir vinnureglum Flugmálastjórnar Íslands við veitingu flugréttinda á Íslandi til erlendra flugrekenda*, var ekki farið að þessum tilmælum. Í því máli komst Samkeppniseftirlitið að þeirri niðurstöðu að Flugmálastjórn hefði raskað samkeppni með setningu ómálefnalegra skilyrða sem hindruðu Iceland Express í að bjóða upp á áætlunarflug milli London og Winnipeg í Kanada með viðkomu í Keflavík. Féllst Samkeppniseftirlitið á það með Iceland Express að í þessum aðgerðum Flugmálastjórnar hefði í raun falist óeðlileg hagsmunagæsla fyrir Icelandair og aðra íslenska flugrekendur. Benti Samkeppniseftirlitið á mikla yfirburði Icelandair og að mikilvægt væri að opinber aðili raskaði ekki samkeppni með aðgerðum sínum almenningi til tjóns.

Til þess máls stofnaðist sökum þess að flugmálayfirvöld létu hjá líða að fara að tilmælum í skýrslu Samkeppniseftirlitsins nr. 2/2008, en þar var m.a. þeim tilmælum beint til flugmálayfirvalda að endurskoða verklag við leyfisveitingar til handa erlendum flugrekendum í því skyni að efla samkeppni.

- Í ákvörðun nr. 5/2013 fjallaði Samkeppniseftirlitið um samruna WOW Air og Iceland Express, ákvörðun nr. 5/2013. Þar kemur fram að samruninn eigi rót sína að rekja til mjög erfiðrar stöðu Iceland Express. Samkeppniseftirlitið aflaði í málinu ítarlegra gagna um flugmarkaðinn og var m.a. aflað upplýsinga til að meta stærð og markaðshlutdeild á öllum leiðum í áætlunarflugi til og frá Keflavík fyrir árin 2010, 2011 og hluta ársins 2012.

Athugun Samkeppniseftirlitsins í málinu leiddi í ljós að þrátt fyrir að ný flugfélög hefðu hafið starfsemi (eins og t.d. WOW Air, easyJet og Delta Airlines) byggi Icelandair enn við mikla yfirburði í áætlunarflugi til og frá Íslandi. Skiptir þar mestu máli mjög há markaðshlutdeild félagsins og jafnvel einokun á nokkrum af helstu áætlunarleiðum til og frá landinu. Leiðakerfi Icelandair sem feli í sér tengiflug milli áfangastaða í Evrópu og Norður-Ameríku veitti félaginu einnig mikið markaðsforskot. Var í ákvörðuninni bent á hvaða áhrif það hefði að flugmálayfirvöld hér á landi hafi veitt Icelandair forgang að mikilvægustu afgreiðslutímum í Keflavíkurflugvelli. Þessi forgangur skapaði Icelandair sterka stöðu og gerði minni keppinautum erfitt um vik að koma sér upp eigin skilvirku leiðakerfi og styrkja þannig samkeppnisstöðu sína til lengri tíma litið.

Sýnir þessi umfjöllun að samkeppni í flugi til og frá landinu hefur lengi verið takmörkuð. Með hliðsjón af landfræðilegri legu landsins og eðli starfseminnar er augljóslega um að ræða afar mikilvæga markaði. Þýðingarmikið er því að unnið sé gegn hvers konar aðgangshindrunum og öðrum samkeppnishömlum á þessu sviði.



4. Icelandair hefur enn yfirburði

Ekkert bendir til þess að framangreind staða Icelandair hafi breyst. Félagið hefur enn mikla yfirburði í áætlunarflugi til og frá Íslandi. Hefur félagið hæstu hlutdeild á mikilvægustu flugleiðunum og á mörgum þeirra eru ekki aðrir keppinautar, sérstaklega í Norður-Ameríkuflugi.

Í ákvörðunum Samkeppniseftirlitsins hefur há markaðshlutdeild verið talin skipta mestu máli við mat á stöðu Icelandair. Fleiri atriði hafa stutt þetta mat, eins og m.a. fjárhagslegur styrkleiki, sterkt leiðakerfi, starfsemi systurfélaga á tengdum mörkuðum sem og starfsemi Vildarklúbbs Icelandair. Allt er þetta enn fyrir hendi.

Þá hefur Icelandair sérstöðu í samanburði við erlend flugfélög á sínum heimaflugvöllum. Þannig er Icelandair með um 84-89% úthlutaðra afgreiðslutíma á álagstíma á Keflavíkurflugvelli og um 69% allra úthlutaðra afgreiðslutíma á flugvöllinum. eru þetta mjög há hlutföll, samanborið við önnur flugfélög sem einnig njóta sterkrar stöðu á sínum heimaflugvöllum. Er hér vísað til áfangastaða í Evrópu og Norður-Ameríku sem tíðast er flogið til frá Íslandi.

Á síðustu árum hafa fleiri keppinautar komið inn á markaði fyrir áætlunarflug til og frá Íslandi. Er um að ræða erlend flugfélög eins og t.d. SAS, easyjet, Air Berlin, Vueling, Delta og British Airways. Starfsemi þessara flugfélaga hér á landi hefur verið misumfangsmikil en flest þeirra hafa aðeins boðið upp á flug hluta ársins. Sú staðreynd að erlend flugfélög hefja flug til landsins sýnir ekki, ein og sér, að litlar aðgangshindranir séu að viðkomandi markaði eða að fyrirtæki sem áður var talið markaðsráðandi sé það ekki lengur, sbr. dóm Hæstaréttar Íslands frá 9. febrúar 2012 í máli nr. 205/2011. Gögn málsins og eldri úrlausnir sýna að Icelandair hefur haldið yfirburðum sínum þrátt fyrir að erlend flugfélag hefji hér starfsemi og reynslan hefur einnig sýnt að innkoma nýrra flugfélaga í flugi til og frá Íslandi hefur verið erfið.

Í þessu sambandi er einnig mikilvægt að gera greinarmun á flugfélögum sem fljúga „frá Íslandi“ og flugfélögum sem fljúga „til Íslands“. Flugfélög sem fljúga „frá Íslandi“ miða áætlun sína við að Keflavíkurflugvöllur sé þeirra heimahöfn og flug hefjist þar alla jafna að morgni dags og/eða að Keflavíkurflugvöllur sé þeirra tengistöð. WOW Air og áður Iceland Express eru í þessum flokki flugfélaga og er eftirspurn þeirra eftir afgreiðslutímum á álagstímum mikil. Flugfélög sem fljúga „til Íslands“ eru hins vegar öll erlend flugfélög sem fljúga á milli áfangastaða erlendis og Íslands. Heimahöfn eða tengistöðvar þessara flugfélaga eru erlendir flugvellar og hefst flug þeirra ekki í Keflavík. Flugfélög sem fljúga „frá Íslandi“ eru sérstaklega mikilvæg fyrir íslenska neytendur enda er þjónusta þeirra ekki síst sniðin eftir föngum að þeirra þörfum.

Það fer ekki gegn samkeppnislögum að fyrirtæki séu í sterkri stöðu og það er bæði eðlilegt og æskilegt að fyrirtæki eins og Icelandair veiti góða þjónustu og keppinautum sínum öflugt aðhald. Það er hins vegar brýnt að opinberir aðilar komi ekki í veg fyrir að keppinautar Icelandair hafi sömu tækifæri til að skjóta styrkum stoðum undir rekstur sinn til að geta veitt virka samkeppni.

Nánar er fjallað um stöðu Icelandair og skilgreiningu markaða í álit nr. 1/2015, kafla III. 4.



5. Afgreiðslutímar á álagstímum skapa samkeppnisforskot

Eins og að framan greinir fær Icelandair úthlutað nær öllum afgreiðslutímum á álagstímum á Keflavíkurflugvelli. Umræddir álagstímar eru á milli 7:00 og 8:00 að morgni og 16:00 og 17:30 síðdegis. Icelandair hefur byggt brottfarir í tengiflugi milli Evrópu og Norður-Ameríku á afgreiðslutímum innan þessara tímamarka. WOW Air og aðrir keppinautar Icelandair hafa haldið því fram að þessir afgreiðslutímar veiti Icelandair samkeppnisforskot og hafa án árangurs óskað eftir úthlutun.

Rannsókn Samkeppniseftirlitsins leiðir í ljós að brottfarartímar á þessum tímabilum hafa mikla þýðingu fyrir flugfélög sem vilja byggja upp leiðakerfi í áætlunarflugi á milli Evrópu og Norður-Ameríku þar sem Keflavíkurflugvöllur er tengistöð fyrir farþega. Flugfélag sem hefur yfir þessum tímum að ráða býr við mikið samkeppnisforskot af þeim sökum. Ástæður þessa eru m.a. eftirfarandi:

- Könnun sem Samkeppniseftirlitið lét framkvæma á meðal almennings leiðir í ljós að mikill meirihluti kýs brottför kl. 7:30 fremur en brottför kl. 6:30, til áfangastaðar í Evrópu. Jafnframt kýs yfirgnæfandi meirihluti brottför kl. 7:30 fremur en brottför kl. 1:00 (eftir miðnætti), til áfangastaðar í Evrópu. Miða spurningarnar við það að allar aðrar forsendur séu hinar sömu, þ.e. verð, þjónusta og gæði flugsins.
- Kjarasamningar við flugliða geta leitt til aukins kostnaðar fyrir flugfélög, ef brottför er snemma morguns.
- Brottfarir milli kl. 6:00 og 7:00 leiða til þess að farþegar þurfa að vakna fyrr. Afleiðing af þessu er einnig að farþegar frá Norður-Ameríku lenda á Keflavíkurflugvelli á almennt óhentugri tíma.
- Brottför til Evrópu milli kl. 8:00 og 9:00 leiðir til þess að erfitt er að nýta sömu flugvél í síðdegisflug til Evrópu sama dag. Ástæðan er sú að margir flugvellir í Evrópu banna eða takmarka verulega flugumferð seint á kvöldin og á nóttunni.
- Brottfarir til Norður-Ameríku eftir kl. 17:30 leiða til þess að valkostum í tengiflugi frá viðkomandi flugvelli fækkar verulega.
- Gagnaöflun frá Icelandair leiðir í ljós að sætanýting í flugi með brottfarartíma eftir miðnætti (sk. miðnæturbanki) er verri en á morgnana og meðalfargjöld lægri. Hagkvæmni næturflugsins er því minni.

Framangreindar niðurstöður útiloka vitaskuld ekki að flugfélag gæti byggt tengiflug á brottfarartímum utan fyrrgreindra álagstíma. Kjarni málsins er hins vegar sá að flugfélag sem fær úthlutað afgreiðslutímum milli kl. 7:00 og 8:00 og 16:00 og 17:30 nýtur samkeppnisforskots gagnvart flugfélagi sem byggir samkeppni á afgreiðslutímum utan þessara tímamarka.

Ítarlega er fjallað um þetta í álit nr. 1/2015, [kafla III. 6.](#)

6. Icelandair nýtur ekki aðeins hefðarréttar heldur fær einnig alla nýja afgreiðslutíma

Afkastageta Keflavíkurflugvallar hefur verið aukin umtalsvert á liðnum árum. Þegar WOW Air kom inn á markaðinn í maí 2012 voru 14 afgreiðsluhlið á flugvellingum. Síðan þá hefur hliðum fjölgað og gert er ráð fyrir enn frekari fjölgun þegar framkvæmdum við flugstöðina



Lýkur árið 2016. Þessari auknu afkastagetu á álagstímum, þ.e. milli kl. 7:00 og 8:00 og 16:00 og 17:30 hefur í öllum tilvikum verið úthlutað til Icelandair, þrátt fyrir að WOW Air hafi óskað eftir úthlutun á álagstíma.

Framtíðaráform um uppbyggingu Keflavíkurflugvallar og flugstöðvarinnar næstu 25 árin gera ráð fyrir enn frekari aukningu á afkastagetu eða stækkun í allt að 40 afgangsluðlið árið 2040 sem jafngildir u.þ.b. tvöföldun á afkastagetu frá því sem nú er.

Sterkar vísbendingar eru um að þessari aukningu á afkastagetu sé ætlað að mæta þörfum Icelandair, en ekki minni keppinauta. Þetta má m.a. ráða af þeirri afstöðu til samkeppnissjónarmiða sem birst hefur í svörum Isavia. Þannig hefur Isavia t.d. haldið því fram að tímasetning brottfara skipti fyrst og fremst máli fyrir Icelandair, vegna áratuga uppbyggingar leiðakerfis, en hafi ekki þýðingu fyrir aðra, nóg sé til af öðrum afgangslutímum fyrir þau. Einnig hefur Icelandair kynnt nýja áfangastaði og aukna tíðni til annarra áfangastaða miðað við afgangslutíma á hinum samkeppnislega mikilvægu tímabilum, áður en úthlutun hefur átt sér stað. Opinber ummæli forstjóra Icelandair Group um mikilvægi stækkunaráforma fyrir félagið veita þessari ályktun einnig stoð.

Nánar er fjallað um þetta í álit nr. 1/2015, kafla III. 5 og III. 7.4.

7. Samræmingarstjóri tekur ekki tillit til samkeppnissjónarmiða við úthlutun nýrra afgangslutíma

Samræmingarstjóri fer með úthlutun afgangslutíma á Keflavíkurflugvelli. Reglugerð EBE nr. 95/93 og reglugerð nr. 858/2014, um úthlutun afgangslutíma, tryggja samræmingarstjóranum sjálfstæði við þessa úthlutun. Honum er hins vegar ætlað að fara eftir tilteknum viðmiðum við úthlutunina. Reglugerð EBE nr. 95/93 og leiðbeiningar IATA kveða þannig á um þá forgangsröðun sem á að fara eftir við úthlutun afgangslutíma. Þessi viðmið kveða m.a. á um hefðarrétt, þ.e. rétt flugfélags til að halda áður úthlutaðum afgangslutímum. Viðmiðin gera einnig ráð fyrir tilteknum forgangi til handa nýjum keppinautum og flugfélögum sem hyggja á áætlunarflug allan ársins hring.

Ekki er um það deilt að Icelandair á tilkall til afgangslutíma á álagstímum á grundvelli hefðarreglunnar, að því gefnu að Keflavíkurflugvöllur verði áfram skilgreindur af flugmálayfirvöldum sem flugvöllur með skammtaðan afgangslutíma. Einnig er það í ljós leitt að viðmiðið um forgang nýs aðila (e. new entrant) hefur ekki nýst til að skapa nýjum og minni keppinautum forgang að afgangslutímum á álagstímum. Ástæðan er fyrst og fremst sú að skilyrði þessa viðmiðs eru mjög þröng.

Að framangreindum viðmiðum slepptum ber samræmingarstjóra að líta til ýmissa atriða. Sérstaklega er tiltekið að hann skuli líta til samkeppnissjónarmiða og staðbundinna leiðbeininga. Reynir á þessi viðmið þegar nýjum afgangslutímum er úthlutað.

Svör samræmingarstjóra við fyrirspurnum Samkeppniseftirlitsins um forsendur úthlutunar og tillit til samkeppnissjónarmiða gefa ótvírætt til kynna að síðustu ár hafi hann ekki haft hliðsjón af samkeppnissjónarmiðum við úthlutun nýrra afgangslutíma. Þannig hefur hann talið fráleitt af nýjum eða minni keppinautum að skipuleggja fyrirhugaða samkeppni á umræddum álagstímum. Athugunin hefur leitt skýrt í ljós að Icelandair nýtur forgangs við



úthlutun nýrra afgreiðslutíma á Keflavíkurflugvelli, þrátt fyrir að leiðbeiningar IATA geri ráð fyrir að litið sé til samkeppnissjónarmiða við úthlutunina.

Að mati Samkeppniseftirlitsins hvíla á samræmingarstjóra ríkar skyldur til þess að sýna fram á að ákvarðanir hans séu málefnalegar og fari að þeim viðmiðum sem reglugerð EBE og leiðbeiningar IATA kveða á um.

Nánar er fjallað um þetta í álit nr. 1/2015, kafla III. 7, einkum 7.3.2 og 7.4.

8. Rekstraraðili flugvallar og flugmálayfirvöld sýna samkeppnissjónarmiðum ekki skilning

Isavia hefur margítrekað mótmælt mati Samkeppniseftirlitsins á samkeppnislegu mikilvægi afgreiðslutíma á umræddum álagstímum. Nóg sé til af lausum afgreiðslutímum á flugvöllinum og WOW Air geti tryggt sér fleiri afgreiðslutíma en keppinauturinn ef vilji félagsins standi til þess að byggja upp leiðakerfi. Ef um samkeppnislega sérstöðu sé að ræða þá ráðist hún ekki af úthlutun afgreiðslutíma heldur „áratuga uppbyggingu á leiðakerfi“. Hefur Isavia ennfremur byggt á þeim rökum að tímasetningar skipti síður máli fyrir lágfargjaldaflugfélag eins og WOW Air, jafnvel þótt það félag hyggi á uppbyggingu leiðakerfis í áætlunarflugi til og frá Íslandi með Keflavíkurflugvöll sem tengistöð, rétt eins og Icelandair.

Í álit nr. 1/2015 er lýst samskiptum Samkeppniseftirlitsins við Samgöngustofu í tengslum við athuganir eftirlitsins undanfarin ár. Þau samskipti bera með sér að Samgöngustofa hefur afar takmarkaðan skilning á þeim samkeppnishindrunum sem tengjast úthlutun á afgreiðslutímum á Keflavíkurflugvelli og Samkeppniseftirlitið hefur bent á um árabíl. Hefur Samgöngustofa raunar gengið svo langt að lýsa því yfir stofnunin hafi ekki þekkingu á samkeppnismálum.

Að mati Samkeppniseftirlitsins sætir það furðu að stofnun sem hefur jafn mikilvægu hlutverki að gegna á veigamiklum sviðum atvinnulífsins skuli sýna almannahagsmunum af virkri samkeppni á mörkuðum sem hún ber ábyrgð á jafn mikið fálæti og raun ber vitni. Hafa ber hér í huga að Samgöngustofa fer með hlutverk aðildarríkis í framkvæmd og eftirliti samkvæmt reglugerðum Evrópusambandsins um úthlutun afgreiðslutíma á flugvöllum. Nærtækt er í þessu sambandi að nefna markmið reglugerðar nr. 858/2014, sem er m.a. að stuðla að aukinni samkeppni á hinu Evrópska efnahagssvæði. Vandséð er hvernig Samgöngustofa er fær um að stuðla að þessu markmiði ef stofnunin hefur enga sérfræðiþekkingu á samkeppnismálum eða lætur sig engu varða samkeppnishindranir á markaði sem undir hana heyrir og Samkeppniseftirlitið hefur bent henni á.

Í þessu sambandi er rétt að áréttast að Samkeppniseftirlitið hefur leitast við að veita Samgöngustofu leiðbeiningu um það hvernig stofnunin geti litið til samkeppni í störfum sínum að þessu leyti. Leiðbeiningar og tilmæli sem snúa að úthlutun afgreiðslutíma ná aftur til ársins 2008. Hefur stofnunin ekki séð ástæðu til að aðhafast vegna þeirra. Nú síðast virti Samgöngustofa að vettugi tilmæli Samkeppniseftirlitsins um að framkvæma samkeppnismat við endurskoðun á tilnefningu Keflavíkurflugvallar sem vallar með skammtaðan afgreiðslutíma (3. stig).



Nánar er fjallað um þetta í álit nr. 1/2015, kafla III. 7.

9. Það er brýnt að endurskoða ákvörðun um að Keflavíkurflugvöllur teljist flugvöllur með skammtaðan afgreiðslutíma

Íslensk flugmálayfirvöld eiga þess kost að skilgreina Keflavíkurflugvöll aðallega með tvennum hætti. Annars vegar að völlum teljist flugvöllur með skammtaðan afgreiðslutíma (3. stigs völlum), eins og nú er, eða að hann verði skilgreindur sem flugvöllur með afgreiðslutíma samkvæmt samráði (2. stigs). Þegar um 3. stigs völlum er að ræða gilda þau viðmið við úthlutun sem rakin eru í kafla 5 hér að framan, þ.e. flugfélög njóta þeirra tíma sem þau eru einu sinni búin að fá úthlutað á grundvelli hefðarreglunnar.

Það er ákvörðunatriði flugmálayfirvalda í hverju ríki hvernig viðkomandi flugvöllur er skilgreindur. Að mati Samkeppniseftirlitsins á skilgreiningu 2. stigs flugvallar ekki síður við þegar litið er til aðstæða á Keflavíkurflugvelli. Samkvæmt skilgreiningu getur verið um 2. stigs flugvöllum að ræða þegar „*umferðarþröng myndast á ákveðnum tíma dagsins, vikunnar eða ársins sem hægt er að leysa með valfrjálstri samvinnu milli flugrekenda og þar sem samráðsstjóri hefur verið skipaður til að greiða fyrir starfsemi flugrekenda*“. Þegar litið er til flugvallar í Evrópu kemur í ljós að fjöldi flugvallar sem eru álíka stórir og stærri en Keflavíkurflugvöllur eru 2. stigs flugvellir. Stærstu flugvellirnir eru hins vegar í flestum tilvikum 3. stigs flugvellir, en um þá fara margfalt fleiri farþegar en um Keflavíkurflugvöllum. Tilnefning Keflavíkurflugvallar sem 3. stigs flugvallar er því ekki sjálfgefin.

Samkeppniseftirlitið hefur ítrekað beint því til flugmálayfirvalda að taka tilnefningu Keflavíkurflugvallar til endurskoðunar og líta til samkeppnissjónarmiða við þá endurskoðun. Tilmæli um þetta voru fyrst sett fram árið 2008. Í tilmælum sem sett voru fram við Samgöngustofu á árinu 2014 mæltist Samkeppniseftirlitið til þess að við slíka endurskoðun yrði framkvæmt sérstakt mat á samkeppnislegum áhrifum núgildandi fyrirkomulags. Var Samgöngustofu leiðbeint um framkvæmd þess mats, sbr. og álit Samkeppniseftirlitsins nr. 2/2009, *Samkeppnismat stjórnvalda*.

Þegar Samgöngustofa tók tilnefninguna til endurskoðunar nýverið voru þessi tilmæli og leiðbeiningar hins vegar að engu hafðar og ákveðið að halda áfram með óbreytta tilnefningu og viðhalda hefðarréttinum og þeim samkeppnishömlum sem af honum stafa, án þess að fram færi samkeppnismat af því tagi sem Samkeppniseftirlitið hafði lagt til. Var tilnefningin ótímabundin í stað þess að vera til ákveðins tíma eins og áður.

Með hliðsjón af framangreindu hefur Samkeppniseftirlitið enn á ný beint þeim tilmælum til Samgöngustofu að endurskoða tilnefningu Keflavíkurflugvallar. Er það gert með álit nr. 1/2015, sbr. kafla III. 8 og IV.

10. Stjórnvöld eiga að hafa frumkvæði að setningu leiðbeinandi reglna um úthlutun afgreiðslutíma

Ef niðurstaða á endurskoðun tilnefningarinnar yrði eftir sem áður sú að flugvöllurinn yrði áfram 3. stigs flugvöllur er önnur leið til að vinna gegn samkeppnishindrunum núverandi fyrirkomulags fólgin í því að flugmálayfirvöld beiti sér fyrir setningu leiðbeinandi reglna á grundvelli reglugerðar EBE nr. 95/93 um úthlutun afgreiðslutíma. Væru slíkar leiðbeiningar



einnig í samræmi við markmið nýlegrar reglugerðar nr. 858/2014. Í þeim reglum yrði kveðið á um að samræmingarstjóri ætti að taka mið af samkeppnisaðstæðum við úthlutun nýrra afgreiðslutíma. Hér skal þó tekið fram að reglurnar eða innihald þeirra gætu væntanlega allt eins átt við ef flugvöllurinn væri 2. stigs flugvöllur og úthlutun í höndum samráðsstjóra.

Í tengslum við rannsókn málsins hafa samræmingarstjóri, Samgöngustofa og innanríkisráðherra sett fram ýmis sjónarmið sem að mati þessara aðila mæla gegn því að settar verði leiðbeinandi reglur af þessu tagi. Ekki séu fordæmi fyrir slíkum reglum og að þær myndu fela í sér mismunun og ógna sjálfstæði samræmingarstjóra. Bæði Samgöngustofa og innanríkisráðuneytið hafa lýst því yfir að það sé ekki á forræði þessara yfirvalda að leggja til staðbundnar leiðbeinandi reglur eða hafa frumkvæði að því að þær verði settar.

Að mati Samkeppniseftirlitsins liggur fyrir að gildandi réttur, túlkun hans og framkvæmd, heimilar leiðbeinandi reglur um að tekið sé tillit til samkeppnissjónarmiða við úthlutun afgreiðslutíma. Skilyrði er þó að reglurnar geymi ekki ákvæði sem eru í andstöðu við reglugerð EBE nr. 95/93, s.s. ákvæði sem skerða sjálfstæði samræmingarstjóra eða mismuna aðilum með ómálefnalegum hætti.

Slíkar reglur falla vel að markmiðum reglugerðar EBE nr. 95/93 og nýrrar reglugerðar innanríkisráðuneytisins nr. 858/2014, um úthlutun afgreiðslutíma. Samkvæmt 1. gr. síðarnefndu reglugerðarinnar er markmið hennar m.a. að stuðla að aukinni samkeppni á hinu Evrópska efnahagssvæði. Sömu markmið búa eðli máls samkvæmt að baki hinni fyrrnefndu. Í leiðbeiningum IATA er kveðið á um að taka skuli tillit til samkeppnissjónarmiða þegar önnur tiltekin matsviðmið hafa verið tæmd, sbr. 8.4.1 í leiðbeiningunum.

Í staðbundnum leiðbeinandi reglum mætti að lágmarki kveða á um eftirtalin atriði:

- Að samræmingarstjóri taki tillit til samkeppnissjónarmiða við úthlutun á afgreiðslutímum. Kveðið sé nánar á um rétt nýrra og minni aðila til úthlutunar að teknu tilliti til annarra skyldubundinna viðmiða, s.s. hefðaréttar.
- Að samræmingarstjóri framkvæmi mat á samkeppnislegum áhrifum úthlutunar við mat á fyrrgreindum seinni viðmiðum. Kveðið sé nánar á um það í hverju slíkt samkeppnismat sé fólgið.
- Upplýsingum sé miðlað til samræmingarstjóra sem gera honum kleift að meta samkeppnisaðstæður á flugvælinum. Kveðið sé á um hvers konar upplýsingar eigi að liggja fyrir að lágmarki og skyldu aðila að láta þær af hendi.

Ekkert er því til fyrirstöðu að flugmálayfirvöld beiti sér fyrir setningu leiðbeininga af þessu tagi. Sjónarmið Samgöngustofu og innanríkisráðuneytis um að það sé ekki á forræði þeirra að hafa frumkvæði að setningu staðbundinna leiðbeinandi regla fá ekki staðist. Stjórnvöld hafa forræði á því að setja reglur um störf samræmingarnefndar og geta átt fulltrúa í nefndinni. Gerir reglugerð EBE nr. 95/93 ráð fyrir að stjórnvöld komi með beinum hætti að setningu staðbundinna leiðbeinandi reglna. Upplýsingar sem Samkeppniseftirlitið aflaði frá samræmingarstjórum flugvallanna í Evrópu sýna einnig að mismunandi er hver setur reglurnar og hver hafi frumkvæði að þeim.



Nánar er fjallað um þetta í álitinu nr. 1/2015, kafla III. 9. Í álitinu er því beint til Samgöngustofu að beita sér fyrir setningu staðbundinna leiðbeinandi reglna.

11. Flugmálayfirvöld geta ekki firrt sig ábyrgð

Hér að framan hefur Samkeppniseftirlitið fært rök fyrir mikilvægi samkeppni í áætlunarflugi til og frá landinu og að þessi markaður sé afar viðkvæmur í samkeppnislegu tilliti. Jafnframt hefur verið sýnt fram á að Icelandair, sem er með yfirburðastöðu í flugi til og frá landinu, njóti forgangs við úthlutun á nýjum afgreiðslutímum á samkeppnislega mikilvægum álagstímum, á kostnað minni keppinauta. Ekkert í viðkomandi EES-reglum eða innlendum rétti kallar á Icelandair njóti þessa forgangs enda tekur hefðaréttur ekki til þessa. Þetta, ásamt sérstöðu Keflavíkurflugvallar sem einu raunhæfu gáttarinnar til og frá Íslandi, kallar á tafarlausar aðgerðir af hálfu flugmálayfirvalda.

Samkeppniseftirlitið lítur svo á að innanríkisráðuneytinu og Samgöngustofu, sem málaflokkurinn heyrir undir, beri skylda til að grípa til aðgerða til þess að draga úr þeim samkeppnishindrunum sem Samkeppniseftirlitið hefur skilgreint í álitinu þessu. Aðgerðaleysi væri til þess fallið að skaða hagsmuni viðskiptavina og samfélagsins alls.

Í álitinu þessu og í álitinu til Samgöngustofu er það rökstutt að núverandi lagarammi leyfi ákveðnar ráðstafanir sem eflt geta samkeppni. Er þeim tilmælum beint til innanríkisráðherra að hann beiti sér, að því marki sem honum er unnt, til að þeim úrræðum sé beitt. Einnig er því beint til ráðherra að hann hugi að, sem æðsta stjórnvald samgöngumála, stefnumörkun eða reglusetningu sem stutt getur frekar við samkeppni á þessu sviði.

Hluti af vandamálinu er að mati Samkeppniseftirlitsins hugarfarslegt. Af samskiptum sínum við Samgöngustofu og Isavia getur Samkeppniseftirlitið ekki dregið aðra ályktun en að þessir opinberu aðilar hafi neikvætt viðhorf til samkeppni eða geri sér ekki grein fyrir þeim miklu almannahagsmunum sem felast í því að virk samkeppni ríki á flugmarkaði. Hvatning eða leiðbeiningar innanríkisráðherra væru til þess fallnar að breyta þessu.

Í dómi EFTA-dómstólsins frá 10. desember 2014 var staðfest að samkeppnisyfirvöld gætu haft afskipti af samkeppnishindrunum sem leiddu af úthlutun afgreiðslutíma. Í málinu var því haldið fram að flugfélög ættu óskoraðan rétt á því að halda afgreiðslutímum sem þau fengju úthlutað á grundvelli hefðarréttar. Með dómi EFTA-dómstólsins var hins vegar staðfest að samkeppnisyfirvöld gætu engu að síður gripið til aðgerða í slíkum tilvikum. Í máli þessu hefur ekki verið lagt á það mat hvort forsendur séu til slíkrar íhlutunar. Að mati Samkeppniseftirlitsins kemur slík íhlutun í öllu falli ekki til álita fyrr en fullreynt er að flugmálayfirvöld hafi gert það sem í þeirra valdi stendur til að tryggja að fyrirkomulag við úthlutun afgreiðslutíma skaði ekki samkeppni.

Með hliðsjón af öllu framangreindu er eftirfarandi tilmælum beint til innanríkisráðherra:



III. ÁLITSORÐ:

Fyrirkomulag við úthlutun afgreiðslutíma á Keflavíkurflugvelli raskar samkeppni til tjóns fyrir viðskiptavini, keppinauta í áætlunarflugi og samfélagið allt. Með vísan til 18. gr., sbr. c-lið 1. mgr. 8. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005, beinir Samkeppniseftirlitið eftirfarandi tilmælum til innanríkisráðherra:

1. gr.

Að ráðherra beiti sér fyrir tafarlausum aðgerðum sem miði að því að draga úr þeim samkeppnishindrunum sem skilgreindar hafa verið í álitinu þessu. Við þær aðgerðir verði hagsmunum almennings af virkri samkeppni í áætlunarflugi gefinn forgangur.

2. gr.

Liður í aðgerðum samkvæmt 1. gr. er m.a. að sjá til þess að skilgreining Keflavíkurflugvallar sem flugvallar með skammtaðan afgreiðslutíma verði tekin til endurskoðunar í samræmi við álitsorð í álitinu nr. 1/2015. Verði ekki breyting á skilgreiningu flugvallarins er því beint til innanríkisráðherra að hann beiti sér fyrir setningu staðbundinna leiðbeinandi reglna um samkeppnissjónarmið sem samræmingarstjóri hafi til hliðsjónar við úthlutun afgreiðslutíma.

Samkeppniseftirlitið

Páll Gunnar Pálsson