

ÚRSKURÐUR

Áfrýjunarnefndar samkeppnismála

í máli nr. 2/1998

Sporthöllin

gegn

samkeppnisráði

I.

Með bréfi, dags. 15. janúar 1998, er barst áfrýjunarnefnd sama dag, hefur Lögmannstofa Jóns Magnússonar, hrl., fyrir hönd Sporthallarinnar kært [ákvörðun samkeppnisráðs nr. 51/1997](#) frá 22. desember 1997. Í ákvörðuninni kemur fram að samkeppnisráð telji ekki ástæðu til íhlutunar í tilefni af erindi áfrýjanda.

Áfrýjandi krefst þess að áfrýjunarnefndin felli ákvörðun samkeppnisráðs úr gildi og ráðinu verði gert að taka málið til efnislegrar meðferðar á ný.

Samkeppnisráð krefst þess að ákvörðun nr. 51/1997 frá 22. desember 1997 verði staðfest.

II.

Áfrýjandi hefur rekið líkamsræktarstöð í Kópavogi frá því í byrjun árs 1996. Í apríl 1997 var gerður samningur milli Sundlaugar Kópavogs og Medic Operating AB um leigu á húsnæði í kjallara Sundlaugar Kópavogs fyrir heilsuræktarstöð.

Með erindi til Samkeppnisstofnunar, dags. 15. september 1997, kvartaði áfrýjandi yfir undirboði á verði líkamsræktar- og sundþjónustu hjá Sundlaug Kópavogs. Í erindinu kemur fram að Kópavogsbær hafi beitt sér fyrir opnun líkamsræktar í Sundlaug Kópavogs og að bæjarráð fái leigutekjur af húsnæðinu sem tengjast veltu líkamsræktarinnar. Ennfremur er bent á að húsnæðið hafi ekki verið boðið út og að bærinn hafi þurft að kosta tugum milljóna til að

líkamsrækt gæti farið fram í húsakynnunum. Þá er bent á í erindi áfrýjanda að árskort í sund hafi lækkað úr 16.000 kr. árið 1996 í 10.000 kr. um mitt ár 1997. Sundlaugin hafi einnig boðið ný afsláttarkjör til fyrirtækja rétt áður en líkamsræktin var opnuð. Á opunardegi líkamsræktarinnar hafi verið boðið upp á árskort í sund og líkamsrækt fyrir aðeins 9.900 kr. og frá 1. janúar 1998 verði árskort í líkamsrækt og sund boðið á 19.900 kr. Með þessum hætti telur áfrýjandi að Kópavogsbær hafi tekið virkan þátt í að skapa undirboð á verði líkamsræktarstöðva.

Málsmeðferð fyrir Samkeppnisstofnun er lýst í hinni kærðu ákvörðun og vísast til þess. Á fundi samkeppnisráðs 22. desember 1997 var tekin ákvörðun í máli þessu. Í niðurstöðukafla ákvörðunarinnar segir m.a.:

„Samkeppnisráð mun ekkert aðhafast vegna þeirrar verðlækkunar sem Sundlaug Kópavogs hefur framkvæmt á árskortum enda lítur ráðið svo á að öðrum fyrirtækjum muni bjóðast sambærileg kjör og Medic Operating AB bauðst með samningi sínum við Kópavogsbæ m.a. að binda verðið til fimm ára samanber 7. gr. leigusamnings Kópavogsbæjar og Medic Operating AB.“

Í ákvörðunarorðum segir:

„Samkeppnisráð telur ekki ástæðu til íhlutunar í tilefni af erindi Sporthallarinnar enda muni öðrum fyrirtækjum bjóðast sambærileg kjör við kaup á ársmiðum í sund hjá sundlaug Kópavogs og fyrirtækinu Medic Operating AB.“

Mál þetta var flutt munnlega fyrir áfrýjunarnefnd samkeppnismála 9. febrúar 1998.

III.

Áfrýjandi telur að í leigusamningi Sundlaugar Kópavogs og Medic Operating AB sé að finna ýmis ákvæði um samstarf aðila sem séu samkeppnishamlandi. Auk þess telur áfrýjandi að ýmsar aðgerðir Sundlaugar Kópavogs sem tengjast umræddu samstarfi hafi skaðleg áhrif á samkeppni. Þá telur áfrýjandi að ágallar hafi verið á málsmeðferð samkeppnisyfirvalda.

Að mati áfrýjanda fellur rekstur Sundlaugar Kópavogs undir skilgreiningu samkeppnislaga á starfsemi sem nýtur „einkaleyfis eða verndar“. Þess vegna kveður áfrýjandi mikilvægt að sérstaða sundlaugarinnar sé ekki nýtt til að raska samkeppni á markaði. Með aðgerðum sínum og ákvæðum leigusamnings við Medic Operating AB hafi sundlaugin raskað samkeppnis-

skilyrðum á markaði fyrir líkamsræktarstöðvar í Kópavogi þvert gegn ákvæðum 17. og 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga.

Áfrýjandi bendir í fyrsta lagi á að leigufjárhæð í umræddum samningi sé tengd veltu en að slíkt sé ekki almenn regla fyrir leigu á atvinnuhúsnæði. Með þessu sé fastur rekstrarkostnaður gerður að breytilegum kostnaði sem minnki áhættu og feli í sér hagræði fyrir leigutaka. Þá er bent á að samkvæmt samningnum sé hlutfall af veltu í upphafi lágt en hækki síðar. Áfrýjandi telur að leigusali á almennum markaði gæti ekki boðið upp á slík kjör.

Að mati áfrýjanda er það ekki rétt af samkeppnisráði að miða við það í máli þessu hvort Sundlaug Kópavogs fái ásættanlegt endurgjald fyrir umrætt húsnæði, heldur eigi að líta til þess hvort að leigutakinn greiði sambærileg leigugjald og fyrirtækinu stæði til boða á almennum markaði. Þá telur áfrýjandi óljóst við hvað sé átt í ákvörðun samkeppnisráðs þegar sagt er að, „tekjurnar séu vel ásættanlegar og þeki kostnað vegna leigunnar“. Þannig sé ekki ljóst hvort að í leiguverði sé gert ráð fyrir áætluðum byggingarkostnaði, eðlilegu afgjaldi vegna breytinga á húsnæði, reiknuðum eignaskatti o.s. frv. Slíkir kostnaðarliðir séu allir þættir sem einkaaðili sem leigi á almennum markaði þurfi að bera í leiguverði eða greiða beint ef þessir þættir eru ekki hluti leigusamnings.

Í þriðja lagi bendir áfrýjandi á að Sundlaug Kópavogs hafi gert verulegar breytingar á gjaldskrá sinni í kjölfar leigusamningsins. Breytingarnar hafi verið til að gera þjónustu leigutakans sem mest aðlaðandi fyrir viðskiptavini og til að auðvelda honum að standa við ákvæði samningsins um kaup á tilteknum aðgangi að sundlauginni. Áfrýjandi kveður ljóst að þessar breytingar á gjaldskránni, þ.e. verð lagning á árskortum sé ekki sambærileg við verðlagningu annarra sundstaða. Þá er bent á varðandi samstarf Sundlaugar Reykjavíkur við tiltekna líkamsræktarstöð að líkamsræktarstöðvum í Reykjavík hafi staðið slíkt til boða frá upphafi þess tiltekna samstarfs.

Í fjórða lagi telur áfrýjandi að það veiti Medic Operating AB forskot á keppinauta að líkamsræktin sé í sama húsnæði og Sundlaug Kópavogs. Staðsetningin sem slík sé ekki í andstöðu við samkeppnislög en gjaldskrárbreytingar Sundlaugar Kópavogs og tilboð Medic Operating AB á samsettu árskortu í líkamsrækt og sund valdi röskun á samkeppnisstöðu og staðsetningin fái þannig aukið vægi.

Að því er varðar málsmeðferð samkeppnisyfirvalda bendir áfrýjandi á að ekki hafi verið kannað sérstaklega hvort hið lága verð sem Medic Operating AB bjóði sé vegna þess að félaginu bjóðist sérkjör hjá opinberum aðila á ýmsum kostnaðarliðum í rekstri. Þá hafi ekki verið fjallað um það á hvern hátt

þjónusta Medic Operating AB sé frábrugðin þjónustu annarra líkamsræktarstöðva m.a. hjá áfrýjanda.

Að mati áfrýjanda er skilgreining samkeppnisráðs á markaðinum í þessu máli ekki rökstudd. Áfrýjandi dregur í efa að notendur líkamsræktarstöðva fari í önnur sveitarfélög en þau sem þeir búa eða vinna í til að stunda líkamsrækt. Áfrýjandi telur að skilgreining markaðarins sem höfuðborgarsvæðið sé of rúm í þessu máli þar sem verið sé að meta áhrif Sundlaugar Kópavogs á samkeppnina milli áfrýjanda og Medic Operating AB sem starfi undir sama þaki og sundlaugin. Samkeppnismarkaður þessara aðila sé fyrst og fremst Kópavogur.

Þá telur áfrýjandi að tildrög leigusamnings Sundlaugar Kópavogs og Medic Operating AB hafi ekki verið kannaður og ekki hafi verið fjallað um þá málsástæðu áfrýjanda að eðlilegt hefði verið að bjóða húsnæðið í sundlauginni út.

Loks gerir áfrýjandi athugasemdir við það að samkeppnisráð setji ekki bindandi fyrirmæli í ákvörðun sína um að öðrum fyrirtækjum skuli bjóðast sambærileg kjör, við kaup á ársmiðum hjá Sundlaug Kópavogs og Medic Operating AB bauðst. Að mati áfrýjanda ber samkeppnisráði að mæla fyrir um slíkt á skýran og ótvíræðan hátt ef til þess sé ætlast.

Samkeppnisráð telur að í leigusamningi Sundlaugar Kópavogs og Medic Operating AB felist ekki niðurgreiðsla sem hafi skaðleg áhrif á samkeppni á umræddum markaði. Leiga sú sem greidd sé fyrir húsnæðið sé eðlileg miðað við að um sé að ræða gluggalausán kjallara. Þar sem ekki sé um betri leigukjör að ræða en almennt gerist og að Medic Operating AB sé ekki í markaðsráðandi stöðu sé ekki ástæða til afskipta samkeppnisyfivalda.

Samkeppnisráð telur að við mat á því hvort að opinber aðili niðurgreiði samkeppnisrekstur eigi að líta til þess hvort tekjur standi undir gjöldum. Í þessu tilviki verði að meta hvort tekjur sundlaugarinnar af leigusamningnum standi undir kostnaði af honum og hvort þær séu í samræmi við eðlilegar markaðsforsendur. Ef svo sé geti ekki verið um niðurgreiðslu að ræða.

Að því er varðar breytingar á gjaldskrá sundlaugarinnar er bent á að gjaldskráin hafi verið óbreytt frá 1991 og mjög lítil sala verið á árskortum. Því hafi verið eðlilegt að sundlaugin hafi reynt að auka söluna með lækkun á árskortum. Þá er bent á að afsláttur samkvæmt gjaldskránni standi öllum jafnt til boða.

Að öðru leyti vísast til röksemda í hinni kærðu ákvörðun.

IV.

Niðurstöður.

Úrslit máls þessa ráðast m.a. af stöðu fyrirtækisins Medic Operating AB á tilteknum markaði og skilgreiningu hlutaðeigandi markaðssvæðis.

Að mati áfrýjunarnefndar samkeppnismála verður að líta svo á að skilgreina beri markaðssvæði líkamsræktarstöðva á höfuðborgarsvæðinu á víðtækan hátt þannig að rétt sé að miða þar við stórt svæði sem fjölmennur hópur manna, er þar starfar og býr, ferðast um daglega. Þar af leiðandi er markaðssvæði Medic Operating AB í húsakynnum Sundlaugar Kópavogs og áfrýjanda engan veginn bundið við mörk Kópavogsbæjar, þótt bæði fyrirtækin hafi starfsaðstöðu þar. Þá verður heldur ekki séð að Medic Operating AB hafi öðlast markaðsráðandi aðstöðu meðal annarra líkamsræktarstöðva á því víða markaðssvæði sem hér um ræðir. Þar af leiðandi eru ekki skilyrði til að samkeppnisyfírvöld beiti úrræðum samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga.

Þá hefur ekki komið fram að fyrirtækið Medic Operating AB greiði óeðlilega lága leigu fyrir umrætt húsnæði og verður því ekki séð af gögnum málsins að Sundlaug Kópavogs niðurgreiði starfsemi þess þar.

Af þeim ástæðum sem hér hafa verið raktar svo og með vísan til rökstuðnings samkeppnisráðs fyrir hinni kærðu ákvörðun tekur áfrýjunarnefnd samkeppnismála efnislega undir þá niðurstöðu samkeppnisráðs að ekki séu nægar ástæður til íhlutunar vegna þeirrar starfsemi sem kæruefnið snýst um. Forsenda þeirrar niðurstöðu er þó að öðrum fyrirtækjum þ.á.m. líkamsræktarstöðvum bjóðist kjör við kaup á ársmiðum hjá Sundlaug Kópavogs sem séu sambærileg við þau kjör sem Medic Operating AB bauðst þegar gengið var til leigusamnings og samstarfs milli nefndra fyrirtækja. Miðað við upplýsingar þær sem fyrir liggja í málinu af hálfu Samkeppnisstofnunar og samkeppnisráðs verður ekki annað séð en að jafnræðis sé nægjanlega gætt.

V.

Úrskurðarorð.

Ákvörðun samkeppnisráðs nr. 51/1997 er staðfest efnislega með eftirfarandi breytingu á orðalagi: „Ekki er ástæða til íhlutunar í tilefni af erindi Sporthallarinnar enda bjóðist öðrum fyrirtækjum sambærileg kjör við kaup á ársmiðum í sund hjá Sundlaug Kópavogs og fyrirtækinu Medic Operating AB bauðst.“

Reykjavík, 26. febrúar 1998.

Páll Sigurðsson

Inga Jóna Þórðardóttir

Þórunn Guðmundsdóttir