

# ÚRSKURÐUR

## áfrýjunarnefndar samkeppnismála

í máli nr. 19/1998

Barri hf.

gegn

samkeppnisráði

### I.

Með bréfi, dags. 29. desember 1998, kærði Þórður Þórðarson hdl., fyrir hönd Barra hf., [ákvörðun samkeppnisráðs nr. 43/1998](#), dags. 25. nóvember 1998. Kæra áfrýjanda var rökstudd nánar með bréfi sem barst nefndinni þann 4. janúar 1999.

Í hinni kærðu ákvörðun kemur fram að samkeppnisráð telji ekki ástæðu til að hafast frekar að vegna erindis áfrýjanda til Samkeppnisstofnunar.

Áfrýjandi krefst þess að áfrýjunarnefnd samkeppnismála leggi fyrir samkeppnisráð að taka málið fyrir að nýju og taki til umfjöllunar og ákvörðunar tiltekin atriði sem ekki hafi verið fjallað um í hinni kærðu ákvörðun.

Samkeppnisráð krefst þess að ákvörðunin verði staðfest með vísan til forsendna.

### II.

Málavextir eru þeir að með ákvörðun samkeppnisráðs nr. 16, frá 8. júní 1994, var kveðið á um skyldu Skógræktar ríkisins til að framkvæma fjárhagslegan aðskilnað þeirrar starfsemi Skógræktarinnar sem væri í samkeppni við einkareknar gróðrarstöðvar frá annarri starfsemi Skógræktarinnar. Skyldi þess gætt að sú starfsemi sem stunduð væri í samkeppni við einkareknar gróðrarstöðvar væri ekki greidd niður af annarri starfsemi Skógræktar ríkisins. Inntak hins fjárhagslega aðskilnaðar var ekki nánar útfært í ákvörðuninni.

Um mitt ár 1997 óskaði Samkeppnisstofnun eftir upplýsingum frá Skógræktinni um það hvernig hinn fjárhagslegi aðskilnaður hefði verið framkvæmdur.

Í desember 1997 barst Samkeppnisstofnun erindi frá áfrýjanda þar sem fram kom það álit áfrýjanda að Skógrækt ríkisins hefði ekki farið að áður nefndri ákvörðun nr. 16/1994 og að Skógræktin bryti gegn ákvæðum samkeppnislaga í rekstri sínum. Á grundvelli erindisins hófst formleg málsmeðferð hjá Samkeppnisstofnun.

Málsmeðferð Samkeppnisstofnunar og samkeppnisráðs er ítarlega lýst í hinni kærðu ákvörðun og vísast til þess er þar segir.

Á fundi samkeppnisráðs 25. nóvember 1998 var tekin ákvörðun í máli þessu. Í niðurstöðu ákvörðunarinnar kemur eftirfarandi m.a. fram:

„Af gögnum málsins verður ekki annað ráðið en S.r. hagi fjárhagslegum aðskilnaði samkeppnisrekstrar og annarrar starfsemi í samræmi við ákvörðun samkeppnisráðs nr. 16/1994. Ekki hefur verið sýnt fram á það í máli þessu að stofnunin hafi að öðru leyti farið gegn ákvæðum samkeppnislaga. Þegar af þessum ástæðum telur samkeppnisráð ekki efni til íhlutunar í rekstur stofnunarinnar.“

Ákvörðunarorð hinar kærðu ákvörðunar eru svohljóðandi:

„Ekki er ástæða til að hafast frekar að í máli þessu.“

Mál þetta var flutt munnlega fyrir áfrýjunarnefnd samkeppnismála 29. janúar 1999.

### III.

Í desember 1997 sendi áfrýjandi erindi til Samkeppnisstofnunar þar sem hann taldi að Skógrækt ríkisins hefði ekki farið að úrskurði samkeppnisráðs nr. 16/1994 sem kvað á um fjárhagslegan aðskilnað reksturs skógræktarstöðva og annars reksturs. Í erindi áfrýjanda til Samkeppnisstofnunar var gerð grein fyrir þeim atriðum sem áfrýjandi taldi að brytu í bága við samkeppnislög. Erindi áfrýjanda var tekið til umfjöllunar og tekin var ákvörðun á grundvelli þess sem er hin kærða ákvörðun nr. 43/1998.

Áfrýjandi telur að samkeppnisráð hafi í hinni kærðu ákvörðun ekki tekið tillit til allra þeirra atriða sem fram komu í erindi hans til Samkeppnisstofnunar og fyrir liggja í gögnum málsins.

Áfrýjandi krefst þess að tekin verði afstaða til tiltekinna atriða og mælt verði fyrir um á hvern hátt Skógrækt ríkisins skuli breyta verklags- og vinnureglum. Meðal þeirra atriða sem áfrýjandi telur að samkeppnisráð hafi borið að taka á í hinni kærðu ákvörðun er virðisaukaskattskil af milliveltu innan Skógræktar ríkisins. Sem dæmi nefnir áfrýjandi að í áliti sínu hafi samkeppnisráð ekki fjallað um milliveltu vegna Landgræðsluskóga. Að mati áfrýjanda er óhjákvæmilegt að fjalla um þessi atriði þegar metinn er fjárhagslegur aðskilnaður í starfsemi Skógræktar ríkisins.

Þá bendir áfrýjandi á að samkeppnisráð hafi ekki tekið á þeirri málsástæðu áfrýjanda að óeðlilegt sé að Skógrækt ríkisins geti skammtað sér framleiðslu án útboða og flutt framleiðslu frá öðrum framleiðendum inn í gróðrarstöðvar sínar. Áfrýjandi kveður heildarframleiðslu Skógræktar ríkisins á plöntum á árunum 1997 og 1998 hafa verið meiri en á árunum 1995 og 1996 en að þetta hafi samkeppnisráð ekki kannað sjálfstætt. Að mati áfrýjanda ber því að kanna hvort niðurstaða í 4. kafla hinnar kærðu ákvörðunar sé byggð á nægjanlegum forsendum. Áfrýjandi telur ósannað að afkoma Skógræktar ríkisins hafi versnað á árinu 1997 og að dregið hafi úr samkeppnisstarfsemi Skógræktarinnar.

Áfrýjandi bendir á að í ákvörðuninni sé ekkert fjallað um stöðu fræstöðvar Skógræktar ríkisins að Mógilsá. Að mati áfrýjanda er óeðlilegt að Skógræktin hafi allt eftirlit og umsjón með innflutningi og upplýsingar um allt trjáfræ, en sé jafnframt stærsti fræsali í landinu. Þá telur áfrýjandi að Skógræktinni beri að láta alla kaupendur trjáfræs sitja við sama borð við verðlagningu vörunnar.

Þá bendir áfrýjandi á að ekki hafi verið tekið á tilteknum atriðum sem fram komu í erindi hans til Samkeppnisstofnunar s.s. varðandi styrki til plöntukaupa í samstarfi við Skeljung, þjónustu skógarvarða og skógræktar-ráðunauta og ennfremur því að Skógræktin hafi gefið samkeppnisaðilum áfrýjanda upp einingarverð í plöntuviðskiptum við áfrýjanda.

Loks bendir áfrýjandi á að ekki hafi, í hinnu kærðu ákvörðun, verið tekið á því atriði að gróðrarstöð Skógræktar ríkisins á Hallormsstað hafi oftar en ekki sent inn tilboð þegar boðin hefur verið út framleiðsla skógarplantna á almennan markað.

Áfrýjandi telur nauðsynlegt að tekin verði afstaða til ofangreindra atriða og krefst því að samkeppnisráði verði gert skylt að taka þau til athugunar.

Samkeppnisráð bendir á að á stjórnvaldi hvíli ekki skylda til að fjalla með einhverjum hætti um allar þær málsástæður sem uppi kunna að vera í einstökum málum.

Samkeppnisráð telur að þegar mat er lagt á efnisatriði máls þessa verði að hafa í huga að Skógrækt ríkisins hafi hætt framleiðslu á garðplöntum og sumarblómum í samkeppni við einkaaðila. Af þeirri ástæðu sé ekki tilefni til aðgerða gegn stofnuninni vegna samkeppnisaðstæðna á þeim markaði. Þá liggja enn fremur fyrir að Skógrækt ríkisins framleiði aðeins skógarplöntur til eigin nota. Ekki komi til álita að samkeppnisyfirvöld beiti fjárhagslegum aðskilnaði vegna þeirrar starfsemi, fyrir því skorti lagaheimild auk þess sem ekki hafi verið sýnt fram á nauðsyn þess í málinu. Þegar við bætist að þróun undanfarinna ára hafi haft í för með sér að Skógræktin hefur dregið sig út úr markaðsstarfi á almennum markaði og framleiðsla og sala skógarplantna á almennum markaði sé nú nær eingöngu í höndum einkaaðila telur samkeppnisráð að ekki sé þörf neinna aðgerða gagnvart Skógrækt ríkisins í þessu máli.

Samkeppnisráð telur að hinum fjárhagslega aðskilnaði, sem mælt var fyrir um í ákvörðun nr. 16/1994, hafi verið ætlað að jafna samkeppnisstöðu einkarekinna gróðrarstöðva við hina opinberu eða vernduðu aðila á markaði fyrir framleiðslu og sölu á garðplöntum og sumarblómum. Þetta sé eðlilegur skilningur gagnvart Skógrækt ríkisins þegar litið sé til hins lögbundna hlutverks Skógræktarinnar sem sé að rækta og vernda skóga landsins.

Samkeppnisráð bendir á að það fari mjög eftir atvikum í hverju máli hversu ítarlegur fjárhagslegur aðskilnaður þurfi að vera. Við mat sitt á þessu álitafni séu samkeppnisyfirvöld bundin af almennum reglum stjórnsýslulaga og -réttar, þ.m.t. meðalhófsreglu 12. gr. stjórnsýslulaga.

Samkeppnisráð vekur athygli á þeirri þróun sem orðið hefur á þeim markaði sem um ræðir í þessu máli á undanförunum árum. Í umsögn landbúnaðar- ráðuneytisins komi fram að síðustu ár hafi það verið stefna ráðuneytisins að draga skipulega úr framleiðslu skógarplantna og hafi einni gróðrastöð þegar verið lokað. Þá komi fram í umsögninni að framleiðslu garðplantna hafi áður verið hætt. Þeirri starfsemi Skógræktarinnar sem hafi verið andlag hins fjárhagslega aðskilnaðar í máli nr. 16/1994 hafi því verið hætt, þ.e. framleiðslu garðplantna og sumarblóma, með einni undantekningu þó. Í gróðrarstöð Skógræktarinnar að Vöglum séu framleiddar garðplöntur en þær séu eingöngu seldar á markaði í Skagafirði enda séu engir aðrir aðilar þar sem annist slíka þjónustu. Hvað varði skógarplöntur komi einnig fram í gögnum málsins að framleiðsla gróðrarstöðva Skógræktarinnar hafi dregist saman úr u.þ.b. 80% framleiddra plantna í um 30% árið 1997 og að útlit sé fyrir enn frekari samdrátt.

Samkeppnisráð telur að það eigi ekki undir samkeppnisyfirvöld að fjalla um hvort aðili hagi skattskilum samkvæmt gildandi reglum um það efni. Slíkt eigi undir skattyfirvöld. Vitaskuld geti það raskað samkeppnisstöðu fyrirtækja ef sum þeirra fylgi ekki lögum og reglum um skattskil. Ekki hafi verið sýnt fram á slíkt í þessu máli en þar fyrir utan ætti það undir skattyfirvöld að rannsaka það mál og taka ákvörðun.

Samkeppnisráð bendir á að Skógrækt ríkisins sé opinber aðili sem hafi það lögbundna hlutverk að hafa yfirumsjón með skógræktarmálefnum hér á landi. Í því skyni að rækja hlutverk sitt á grundvelli gildandi laga hafi Skógræktin undanfarna áratugi starfrækt eigin gróðrarstöðvar þar sem framleiddar hafa verið skógarplöntur. Þessar plöntur hafi verið notaðar til uppgræðslu skóga í einstökum verkefnum. Að mati samkeppnisráðs er þessi eigin framleiðsla Skógræktarinnar á skógarplöntum, sem nýttar séu í því skyni að Skógræktin fái gegnt lögbundnu hlutverki sínu, ekki andlag neins konar fjárhagslegs aðskilnaðar í þessu máli.

Samkeppnisráð bendir á að það tilfelli sem hér sé til umfjöllunar sé hliðstætt máli áfrýjunarnefndar nr. 18/1995, Ríkisútvarpið gegn samkeppnisráði. Að svo miklu leyti sem gróðrarstöðvar Skógræktarinnar framleiði skógarplöntur fyrir Skógræktina sjálfa sé ekki um samkeppnisrekstur í skilningi samkeppnislaga að ræða.

Hvað viðkemur fræstöð Skógræktarinnar að Mógilsá er bent á að um það hlutverk rannsóknastöðvarinnar að Mógilsá, að hafa eftirlit með trjáfræi, sé kveðið á um í reglugerð. Þá telur samkeppnisráð að ekki hafi verið sýnt fram á að aðilum sé mismunað með ómálefnalegum hætti við sölu á trjáfræi.

Að því er varðar styrki til plöntukaupa í samstarfi við Skeljung hf. kveður samkeppnisráð að Skógræktin hafi ekki með beinum hætti selt plöntur til þeirra aðila sem að átakanu stóðu. Skeljungur hf. hafi ákveðið að veita ákveðnu hlutfalli af andvirði hvers selds lítra af eldsneyti til skógræktarmálefna. Þetta fé hafi Skeljungur síðan afhent Skógræktinni og á móti hafi verið afhentar plöntur til gróðursetningar.

Samkeppnisráð bendir á að samkvæmt 3. gr. skógræktarlaga nr. 3/1955 beri skógræktarstjóra að ráða skógarverði. Hlutverk þeirra sé skilgreint í þeim lögum og í reglugerð. Að mati samkeppnisráðs hefur ekki verið sýnt fram á að skógarverðir eða skógræktarráðunautar hafi misnotað aðstöðu sína með einhverjum hætti í þágu Skógræktarinnar.

## IV.

### Niðurstöður.

Áfrýjandi telur, að Skógrækt ríkisins hafi ekki farið að ákvörðun samkeppnisráðs nr. 16/1994. Í þeirri ákvörðun var mælt fyrir um „fjárhagslegan aðskilnað þeirrar starfsemi Skógræktar ríkisins, sem er í samkeppni við einkareknar gróðrarstöðvar, frá annarri starfsemi Skógræktar ríkisins“. Jafnframt segir þar, að þess skuli gætt að sú starfsemi, sem stunduð er í samkeppni við einkareknar gróðrarstöðvar, sé ekki greidd niður af annarri starfsemi Skógræktarinnar. Ekki er þar mælt nánar fyrir um, hvernig þessu aðskilnaðarferli skuli háttað né heldur gefin nein tímamörk í því sambandi. Varð því að ætla Skógrækt ríkisins hæfilegan tíma til þess að fullnægja nefndri ákvörðun. Er ljóst, að sá tími, sem liðinn er síðan ákvörðun samkeppnisráðs var tekin, hefði átt að veita Skógrækt ríkisins næg tækifæri og svigrúm til þess að ljúka aðskilnaðarferlinu að fullu.

Fyrirliggjandi gögn og upplýsingar, sem fram komu við flutning málsins fyrir áfrýjunarnefnd samkeppnismála, gefa hins vegar ekki til kynna, svo óyggjandi sé, að sá fjárhagslegi aðskilnaður, sem ákvörðun samkeppnisráðs nr. 16/1994 mælir fyrir um, hafi enn komist til framkvæmdar með fullnægjandi hætti og í þeim skilningi, sem samkeppnisyfírvöld hafa lagt í það hugtak á síðari árum. Í því sambandi er m.a. óhjákvæmilegt að nefna, að ekki liggja fyrir nein gögn, svo sem aðgreindur efnahagsreikningur, er sýni reikningslegan aðskilnað þeirra þátta í starfsemi Skógræktar ríkisins, sem hafa verið í samkeppnisrekstri, frá öðrum rekstrarþáttum Skógræktarinnar.

Í ljósi þessa, svo og þeirrar staðreyndar að Skógrækt ríkisins hyggst halda áfram framleiðslu skógarplantna og að sú framleiðsla virðist heldur hafa aukist á síðari misserum, án þess að fyrir liggja skýrar skilgreiningar af hálfu Skógræktarinnar um eigin þarfir stofnunarinnar í því sambandi, er óhjákvæmilegt að leggja fyrir Samkeppnisstofnun og samkeppnisráð að framkvæma sjálfstæða og ítarlega rannsókn á starfsemi og bókhaldsgögnum Skógræktar ríkisins í því augnamiði að sannreyna hvort fjárhagslegur aðskilnaður hafi farið fram í raun og veru.

V.

**Úrskurðarorð.**

Máli þessu er vísað til Samkeppnisstofnunar og samkeppnisráðs  
til frekari rannsóknar og efnismeðferðar.

Reykjavík, 9. febrúar 1999.

Páll Sigurðsson

Anna Kristín Traustadóttir

Erla S. Árnadóttir