

**Úrskurður
áfrýjunarnefndar samkeppnismála**

í máli nr. 2/2001

Rannsóknarþjónustan Sýni ehf.

gegn

samkeppnisráði

I

Með bréfi, dags. 29. desember 2000, sem barst áfrýjunarnefnd samkeppnismála þann 3. janúar 2001 hefur Kristinn Bjarnason hrl. f.h. Rannsóknarþjónustunnar Sýni ehf., kært [ákvörðun samkeppnisráðs nr. 34/2000](#), sem tekin var þann 4. desember 2000. Með fyrrgreindri ákvörðun sinni taldi samkeppnisráð að framkvæmd fjárhagslegs aðskilnaðar þjónustusviðs Rannsóknastofu fiskiðnaðarins frá öðrum sviðum stofnunarinnar væri í samræmi við ákvörðun ráðsins nr. 13/1997. Jafnframt beindi samkeppnisráð þeim fyrirmælum til Rannsóknastofu fiskiðnaðarins að láta Samkeppnisstofnun árlega í té staðfestingu Ríkisendurskoðunar á því að framkvæmd hins fjárhagslega aðskilnaðar sé í samræmi við fyrirmæli samkeppnisráðs í ákvörðun nr. 13/1997, sbr. 2. mgr. 14. gr. og 4. mgr. 39. gr.

Áfrýjandi krefst þess að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi og viðurkennt verði að framkvæmd fjárhagslegs aðskilnaðar þjónustusviðs Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins sé ekki í samræmi við ákvörðun samkeppnisráðs nr. 13/1997.

Samkeppnisráð krefst þess að hin kærða ákvörðun verði staðfest.

II

Mál þetta hefur áður komið til kasta áfrýjunarnefndar samkeppnismála, en með úrskurði nefndarinnar hinn 3. maí 2000 var því vísað til Samkeppnisstofnunar og samkeppnisráðs til frekari skoðunar og efnismeðferðar. Í framhaldi af því hóf Samkeppnisstofnun frekari skoðun, en upphaf málsins má rekja til þess að með bréfi dags. 5. febrúar 1999 óskaði áfrýjandi eftir því að Samkeppnisstofnun kannaði hvernig

fjárhagslegur aðskilnaður þjónustusviðs Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins frá öðrum sviðum stofnunarinnar hafi verið framkvæmdur. Samkeppnisráð hafði með ákvörðun nr. 13/1997, mælt fyrir um þennan aðskilnað frá 1. janúar 1998, með nánar tilgreindum hætti. Áfrýjandi hefur haldið því fram að framkvæmdin hafi síðan ekki verið í samræmi við þessa ákvörðun.

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

Á fundi samkeppnisráðs þann 4. desember 2000 var tekin ákvörðun í máli þessu. Ákvörðunarorðin eru eftirfarandi:

“Samkeppnisráð telur að framkvæmd fjárhagslegs aðskilnaðar þjónustusviðs Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins frá öðrum sviðum stofnunarinnar sé í samræmi við ákvörðun ráðsins nr. 13/1997.

Samkeppnisráð beinir þeim tilmælum til Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins að láta Samkeppnisstofnun í té staðfestingu Ríkisendurskoðunar á því að framkvæmd hins fjárhagslega aðskilnaðar sé í samræmi við fyrirmæli samkeppnisráðs í ákvörðun nr. 13/1997, sbr. 14. gr. og 4. mgr. 39. gr.”

III

Áfrýjandi gerir eftirfarandi athugasemdir við niðurstöðukafla hinnar kærðu ákvörðunar.

Í fyrsta lagi gerir áfrýjandi athugasemdir við 2. tl. ákvörðunarinnar þar sem fjallað er um álit Ríkisendurskoðunar. Telur áfrýjandi að mat á framkvæmd fjárhagslegs aðskilnaðar sé undirorpið sjálfstæðu mati samkeppnisyfirvalda og verði ekki falið öðrum. Þó framkvæmd fjárhagslegs aðskilnaðar kunni að standast bókhaldslega þá sé ekki þar með sagt að hann uppfylli skilyrði þau sem samkeppnisyfirvöld hafa sett um hinn fjárhagslega aðskilnað í ákvörðun nr. 13/1997.

Í öðru lagi gerir áfrýjandi athugasemdir við 3. tl. ákvörðunarinnar þar sem fjallað er um stofnefnahagsreikning þjónustusviðs Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins. Þar er til umfjöllunar hvort reiknað verðmæti áhalda og tækja sé í samræmi við sett skilyrði og hvort borið hafi að eignfæra kostnað vegna undirbúnings faggildingar þjónustumælinga. Telur áfrýjandi það ekki standast að samkeppnisráð leggi til grundvallar ákvörðun sinni fullyrðingar Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins og Ríkisendurskoðunar að markaðsverð eða

endurkaupsverð áhalda og tækja liggi ekki fyrir. Ekki hafi verið gerð nein tilraun til þess að finna út hvort og þá hvert markaðsverð eða endurkaupsverð þessara áhalda og tækja sé. Hvað varðar kostnað vegna faggildingar þá bendir áfrýjandi á að samkvæmt niðurstöðu samkeppnisráðs þá geti þjónustusvið Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins selt faggiltar mælingar án þess að þurfa með neinum hætti að taka tillit til kostnaðar við öflun þeirra fyrir 1. janúar 1998 í gjaldskrá sviðsins.

Í þriðja lagi gerir áfrýjandi athugasemdir við 5. tl. ákvörðunarinnar, en þar er fjallað um skiptingu launakostnaðar þeirra starfsmanna sem teljast til þjónustusviðs Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins. Telur áfrýjandi að skoða verði allar færslur á milli sviða með hliðsjón af 4. tl. ákvörðunar samkeppnisráðs nr. 13/1997 þar sem kveðið var á um að öll viðskipti milli þjónustusviðsins og annarra sviða Rannsóknarstofnunar fiskiðnaðarins skuli verðlögð á markaðsverði eins og um viðskipti óskyldra aðila væri að ræða. Sú tilhögun að færa laun starfsmanna þjónustusviðsins eftir verkbókhaldi standist ekki samkvæmt ákvörðun nr. 13/1997.

Í fjórða lagi gerir áfrýjandi athugasemdir við 6. tl. ákvörðunarinnar, en þar kemur fram að samkeppnisráð telji að vænta megi að það taki einhvern tíma að hagræða og laga reksturinn að breyttum aðstæðum, þannig að gjaldskráin standi undir kostnaði auk hæfilegrar álagningar, þegar til lengri tíma er litið. Telur áfrýjandi að ákvörðun nr. 13/1997 gefi ekki svigrúm til þeirrar túlkunar að þjónustusviðið skuli fá einhvern óskilgreindan tíma til þess að hagræða í rekstri sínum og laga hann að breyttum aðstæðum.

Að lokum bendir áfrýjandi á að eins og túlkun samkeppnisráðs í hinni kærðu ákvörðun sé háttáð verði ekki séð að hinn fjárhagslegi aðskilnaður hafi neinu breytt varðandi samkeppnisstöðu áfrýjanda gagnvart Rannsóknastofnun fiskiðnaðarins, enda virðist þjónustusviðinu heimilt eins og fyrir fjárhagslegan aðskilnað að haga gjaldskrá sinni þannig að hún standist ekki raunkostnað.

Af hálfu samkeppnisráðs er hvað varðar athugasemdir áfrýjanda við 2. tl. ákvörðunarinnar vísað til þess að Ríkisendurskoðun sé óháð stofnun og að ráðið telji eðlilegt að það geti leitað til sérfræðinga utan Samkeppnisstofnunar, þar sem hún geti ekki búið yfir sérfræðingum á öllum sviðum. Þá vísar samkeppnisráð til þess að niðurstaða ráðsins sé ekki einungis byggð á skoðun Ríkisendurskoðunar heldur ennfremur mati ráðsins sjálfs.

Hvað varðar athugasemdir áfrýjanda við 3. tl. ákvörðunarinnar um mat á eignum þá bendir samkeppnisráð á að um sérstakar eignir sé að ræða. Endurmetið kaupverð að frádregnum endurmetnum afskriftum sé besta nálgun sem hægt sé að fá við verðmat, þar sem endurkaupsverð eða

markaðsverð liggi ekki fyrir. Um það atriði að ekki sé eignfærður kostnaður vegna faggildingar þá vísar ráðið til þess að kostnaður vegna hennar er gjaldfærður á rekstrarreikning um leið og hann verður til. Kostnaður sem féll til fyrir 1. janúar 1998 hafi verið gjaldfærður hjá Rannsóknastofnun fiskiðnaðarins og verði ekki metið til eignar hjá þjónustusviðinu.

Hvað varðar athugasemdir áfrýjanda við 5. t.l. ákvörðunarinnar bendir samkeppnisráð á að laun starfsmanna þjónustusviðs Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins séu færð samkvæmt verkþókhaldi stofnunarinnar. Við skiptingu launakostnaðar séu laun færð á þá rekstrareiningu sem í hlut eigi hverju sinni. Þannig sé tryggt að vinni starfsmaður bæði við það sem telst vera samkeppnisrekstur og það sem ekki sé samkeppnisrekstur þá sé kostnaðinum skipt hlutfallslega milli rekstareiningana í samræmi við vinnustundafjölda á hverju sviði fyrir sig.

Af hálfu samkeppnisráðs er hvað varðar athugasemdir við 6. t.l. ákvörðunarinnar vísað til þess að eðlilegt sé að það taki þjónustusviðið einhvern tíma að hagræða og laga reksturinn að breyttum aðstæðum, þannig að gjaldskrá standi undir kostaði auk hæfilegrar álagningar.

Að lokum er af hálfu samkeppnisráðs bent á að fjárhagslegur aðskilnaður feli ekki í sér að stofnað skuli nýtt fyrirtæki, sérstakur lögaðili um rekstur þjónustusviðsins, heldur að tekjur, gjöld, eignir og skuldir skuli aðgreina frá annarri starfsemi stofnunarinnar.

IV

Niðurstaða

1

Eins og fram er komið snýst mál þetta um hvort samkeppnisráð hafi fylgt réttilega eftir ákvörðun sinni nr. 13/1997 um fjárhagslegan aðskilnað Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins. Ákvörðunin var svohljóðandi:

- 1) Stofnuð verði sérstök eining um rekstur þjónustusviðs. Reikningshald sviðsins skal vera sjálfstætt. Reikningsskil skulu gerð í samræmi við meginreglur laga um ársreikninga og skulu þau liggja fyrir opinberlega með sambærilegum hætti og almennt gerist.
- 2) Gera skal sérstakan stofnefnahagsreikning. Skulu þær eignir sem teljast til þjónustusviðs metnar á markaðsverði ef þess er kostur

en annars á endurkaupsverði að frádregnum hæfilegum afskriftum.

- 3) Með skuldum þjónustusviðs skulu teljast skuldbindingar sem tengjast starfsemi sviðsins.
- 4) Öll viðskipti milli þjónustusviðs og annarra sviða Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins skulu verðlögð á markaðsverði eins og um viðskipti milli óskyldra aðila væri að ræða. Ef markaðsverð liggur ekki fyrir skal miðað við kostnaðarverð að viðbætti hæfilegri álagningu.
- 5) Gjaldskrá skal standa undir rekstrarkostnaði þjónustusviðs auk hæfilegrar álagningar eins og um sjálfstæðan rekstur væri að ræða.

Ákvörðun þessi var tekin í samræmi við 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga. Þar er heimilt að mæla fyrir um fjárhagslegan aðskilnað annars vegar á milli þess hluta rekstrar fyrirtækis sem nýtur einkaleyfis eða verndar og hins vegar þess hluta rekstrar sem er í frjálstri samkeppni við aðra aðila. Skal þess gætt að samkeppnisrekstur sé ekki niðurgreiddur af einkaleyfis- eða verndaðri starfsemi.

Áfrýjunarnefnd samkeppnismála lítur svo á að í ákvörðunarorðunum felist að samkeppnisyfirvöld skuli eiga fullnaðarmat um hvort framkvæmd aðskilnaðar sé í samræmi við þau, að svo miklu leyti sem það rúmast innan eðlilegrar túlkunar þeirra, og standist að auki lagareglur og viðurkennda reikningssskilavenju.

Áfrýjunarnefndin telur ennfremur að við þessa túlkun beri að taka mið af þeim tilgangi sem fólst í hinum fjárhagslega aðskilnaði en hann var sá að jafna möguleika þeirra sem heyja samkeppni á þeim markaði sem greinir í málinu.

2

Áfrýjunarnefnd samkeppnismála fellst á rök samkeppnisráðs fyrir því að færa tæki þjónustusviðs Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins til eignar á efnahagsreikningi samkvæmt endurkaupsverði að frádregnum hæfilegum afskriftum, sbr. tölulið 3 í niðurstöðukafla hinnar áfrýjuðu ákvörðunar. Eftir atvikum verður að leggja til grundvallar það mat samkeppnisráðs að vegna aldurs og ástands tækjanna hafi markaðsverð þeirra ekki verið þekkt. Aðferð sú sem var beitt var því, eftir því sem fram er komið í málinu, eðlilegur grundvöllur verðákvörðunar og hún samrýmist einnig orðalagi hinnar áfrýjuðu ákvörðunar.

Þá þykir einnig mega staðfesta ákvörðun samkeppnisráðs um meðferð svonefndrar viðskiptavildar með þeim rökum sem fjallað er um í fyrrgreindum tölulið.

3

Ekki er ágreiningur um það að Rannsóknastofnun fiskiðnaðarins hafi lagt í kostnað á umliðnum árum til að standa straum af rannsóknar- og þróunarvinnu m.a. í tengslum við svonefnda faggildingu. Samkvæmt gögnum málsins og málflutningi var þróunarkostnaður Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins gjaldfærður hjá stofnuninni fyrir 1. janúar 1998 er aðgreiningin tók gildi.

Ætla má að útgjöld til faggildingar séu þess eðlis að þau auki traust fyrirtækis og því líkleg til að auka tekjur þegar litið er til framtíðar. Með hliðsjón af ákvörðun samkeppnisráðs nr. 13/1997 og því markmiði sem að er stefnt með aðgreiningunni telur áfrýjunarnefndin rétt að tekið sé sanngjarnt tillit til þeirra verðmæta sem þannig hafa myndast við gerð stofnefnahagsreiknings þjónustusviðs Rannsóknastofnunarinnar.

4

Í hinni kærðu ákvörðun er því lýst í tölulið 5 í niðurstöðukafla með hvaða hætti launakostnaður Rannsóknastofnu fiskiðnaðarins hefur verið færð til gjalda hjá þjónustusviðinu. Er það gert samkvæmt svonefndu verkþókhaldi sem felur í sér að launakostnaði hjá stofnuninni er skipt upp og hann færður til gjalda hjá þjónustusviðinu í réttu hlutfalli við þær vinnustundir sem þar eru unnar.

Áfrýjunarnefnd samkeppnismála er þeirrar skoðunar að mat á vinnuframlagi við aðstæður sem þessar orki tvímælis. Sú aðferð sem beitt var getur falið í sér að vinnustundir sem ekki nýtast við tekjuöflun á þjónustusviðinu færast ekki til gjalda þar heldur hjá öðrum deildum Rannsóknastofnunarinnar. Hins vegar verður að ætla að á einkafyrirtæki falli kostnaður sem ekki nýtist við tekjuöflun.

Samkvæmt framangreindu er það skoðun áfrýjunarnefndar samkeppnismála að rétt sé að færa til gjalda á þjónustusviði Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins hæfilegan viðbótarlaunakostnað samkvæmt fyrrgreindum sjónarmiðum til þess að jafna samkeppnisskilyrði. Er samkeppnisráði falið að meta þennan kostnað og gefa síðan fyrirmæli þar að lútandi.

5

Áfrýjunarnefnd samkeppnismála getur fallist á að fyrirmæli í 5. tölulið niðurstöðukafla fyrrgreindrar ákvörðunar nr. 13/1997 feli ekki í sér að óheimilt sé að gera rekstur þjónustusviðsins upp með tapi. Hins vegar verður að gæta þess að samkeppnisrekstur sé ekki niðurgreiddur af einkaleyfis- eða verndaðri starfsemi. Ekki verður talið að sú sé raunin þótt bókfært tap hafi orðið samkvæmt rekstrarreikningi þjónustusviðs á árunum 1998 og 1999 með meðalstöðu á viðskiptareikningi rúmlega 14 milljónir króna. Með hliðsjón af þeim rökum sem fram koma í 6. lið niðurstöðukafla í hinni áfrýjuðu ákvörðunar ber að hafna kröfum áfrýjanda að því er þetta atriði varðar.

6

Áfrýjandi hefur gagnrýnt framkvæmd fyrrgreindrar ákvörðunar varðandi gerð stofnefnahagsreiknings m.a. með þeim rökum að hann telur að mátt hafi skilja fyrirsvarsmenn þjónustusviðs Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins svo að sum af dýrustu tækjunum sem hún hefði haft afnot af væru leigð af stofnuninni. Hann telur þó að ekki verði séð af gögnum sem fyrir liggja og upplýsingum sem stafa frá Rannsóknastofnun fiskiðnaðarins að endurgjald fyrir þessi tæki hafi verið tekið inn í formi hlutdeildar af samrekstri og af fylgiskjölum með reikningum reikningsáranna 1998 og 1999 verði heldur ekki séð að meðal kostnaðarliða séu afskriftir sem skipt hafi verið milli sviða. Ennfremur verði hvorki séð að þjónustusviðið hafi greitt leigu til Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins né hvort fjárhæð hennar sé eðlileg í þeim tilvikum sem hún kunnir að hafa verið greidd.

Af málflutningi samkeppnisráðs verður ráðið að þjónustusviðið hafi ekki notað áhöld eða tekið þau á leigu með þessum hætti. Ekki verður þó fram hjá því litið að samkeppnisráð tók þetta atriði ekki fyrir til úrlausnar í hinni áfrýjuðu ákvörðun. Samkeppnisráði er því falið að kanna réttmæti athugasemda áfrýjanda að þessu leyti, þ.e. hvort færslum kunnir að vera ábótavant varðandi leigugreiðslur eða afskriftir af tækjum sem þjónustusvið Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins kann að hafa haft afnot af.

7

Það leiðir af framansögðu að ákvörðunarorð hins áfrýjanda úrskurðar verða staðfest með þeim breytingum sem fram koma í liðum 3 og 4 hér að framan og þeirri viðbót sem um er rætt í lið 6.

Úrskurðarorð

Upphafsefnahagsreikning þjónustusviðs Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins ber að útbúa þannig að tekið sé sanngjarnt tillit til þeirra varanlegu verðmæta sem hafa myndast við þróunar- og rannsóknarvinnu.

Samkeppnisráðið er falið að meta viðbótarlaunakostnað þjónustusviðs Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins og gefa fyrirmæli um að hann verði færður til gjalda í reikningi þjónustusviðsins.

Samkeppnisráði er falið að kanna réttmæti athugasemda áfrýjanda um hvort færslum kunni að vera ábótavant varðandi leigugreiðslur eða afskriftir af tækjum sem þjónustusviðið kann að hafa haft afnot af hjá Rannsóknastofnun fiskiðnaðarins.

Að öðru leyti eru ákvörðunarorð samkeppnisráðs nr. 34/2000 frá 4. desember 2000 staðfest.