



SAMKEPPNISEFTIRLITIÐ

Mánudagur, 19. maí 2008

Ákvörðun nr. 31/2008

**Endurupptaka hluta ákvörðunar Samkeppniseftirlitsins nr. 9/2005
Framhaldsrannsókn vegna erindis Harðar Einarssonar hrl. um meintar
samkeppnishömlur í samþykktum séreignarlífeyrissjóða**

I.

Forsaga máls og málsmeðferð

1.

Upphaf þessa máls má rekja til kvörtunar Harðar Einarssonar hrl. til Samkeppnisstofnunar, dags. 19. maí 2003, þar sem kvartað var undan samkeppnishamlandi ákvæðum í samþykktum Frjálsa lífeyrissjóðsins og samþykktum annarra hliðstæðra lífeyrissjóða. Taldi málshefjandi að um brot gegn ákvæðum 11. og 10. gr. samkeppnislaga væri að ræða. Eftir rannsókn málsins tók samkeppnisráð ákvörðun nr. 8/2004, dags. 1. apríl 2004. Taldi samkeppnisráð að í málinu lægi ekki fyrir að um brot á ákvæði 10. eða 11. gr. laganna væri að ræða og að ekki væru skilyrði til íhlutunar á grundvelli ákvæði 17. gr. laganna. Komst samkeppnisráð að þeirri niðurstöðu að ekki væri ástæða til frekari aðgerða.

2.

Með bréfi, dags. 29. apríl 2004, kærði lögmaðurinn nefnda ákvörðun samkeppnisráðs til áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Í úrskurði áfrýjunarnefndarinnar í máli nr. 1/2004 *Hörður Einarsson gegn samkeppnisráði* var staðfest sú niðurstaða samkeppnisráðs að ekkert lægi fyrir um brot á ákvæði 11. gr. samkeppnislaga. Á hinn bóginn var komist að þeirri niðurstöðu að málsástæða áfrýjanda varðandi það að fjármálafyrirtækin skiptu á milli sín markaði með samstilltum aðgerðum hefði ekki fengið þá meðferð sem skyldi og hann hefði átt rétt á. Rétt hefði verið, miðað við málsatvik, að óska gagna um tildrög þess að umræddum samningum milli lífeyrissjóðanna og rekstraraðila var komið á svo og hverjar hefðu verið helstu ástæður þess að samþykkt voru ákvæði fyrir umrædda lífeyrissjóði sem hömluðu þeim að skipta um rekstraraðila. Þá sagði að sjóðsfélagi ætti rétt á að tekið væri til skoðunar hvort ákvæði 17. gr. samkeppnislaga ættu sérstaklega við í málinu. Með þessu var ákvörðun



Samkeppnisráðs nr. 8/2004 felld úr gildi og lagt fyrir samkeppnisráð að taka málið fyrir að nýju.

3.

Með bréfum, dags. 9. júlí 2004, var framangreindur úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála ásamt bréfi Harðar Einarssonar hrl., dags. 19. mars 2003, sendur Frjálsa lífeyrissjóðnum (FL), Almenna lífeyrissjóðnum (AL) og Íslenska lífeyrissjóðnum (ÍL) til umsagnar. Var sérstaklega vakin athygli á því að í upphaflegu kvörtunarbréfi hefði málshefjandi haldið því fram að séreignalífeyrissjóðir á vegum fjármálafyrirtækja hefðu í reynd skipt markaðnum fyrir lífeyrissparnað í séreign á milli sín með samstilltum aðgerðum. Þá var í bréfunum bent á að áfrýjunarnefndin liti svo á að þessi málsástæða málshefjanda hafi í rannsókn samkeppnisráðs ekki fengið þá meðferð sem skyldi og hann ætti rétt á. Með hliðsjón af því óskaði Samkeppnisstofnun eftir öllum gögnum, bréfaskriftum, fundargerðum o.fl. um tildrög þess að samningum milli nefndra lífeyrissjóða og rekstraraðila þeirra hafi verið komið á. Þá var þess óskað að gerð yrði grein fyrir því með nákvæmum hætti hverjar hafi verið ástæður þess að samþykkt voru ákvæði í samþykktum lífeyrissjóðanna sem hamli því að skipta um rekstraraðila. Svör bárust frá öllum málsaðilum þar sem athugasemdir þeirra komu fram.

Eftir rannsókn málsins tók Samkeppniseftirlitið ákvörðun nr. 9/2005, dags. 11. október 2005. Í niðurstöðukafla þeirrar ákvörðunar var eftirfarandi tekið fram varðandi brot á ákvæðum 10. gr. samkeppnislaga:

„Í máli þessu hefur ekkert komið fram, hvorki í þeim gögnum sem samkeppnisyfirvöld hafa aflað né í kvörtun málshefjanda, sem bendir til þess að lífeyrissjóðir þeir sem kvartað er undan hafi átt með sér samkeppnishamlandi samráð sem fari gegn ákvæði 10. gr. samkeppnislaga. Hvorki í formi samninga né samstilltra aðgerða.“

Enn fremur sagði varðandi mögulega íhlutun á grundvelli ákvæðis 17. gr. eldri samkeppnislaga:

„Með samkeppnislögum nr. 44/2005 sem tóku gildi 1. júlí sl. voru eldri samkeppnislög felld úr gildi. Meðal þeirra breytinga sem áttu sér stað með nýjum samkeppnislögum er að 17. gr. eldri laga var breytt og c-liður 1. mgr. var felldur á brott, sbr. 1. mgr. 16. gr. gildandi samkeppnislaga.

Eins og að framan hefur verið gerð grein fyrir þá telur Samkeppniseftirlitið að gögn málsins bendi ekki til þess að brotið hafi verið gegn 10. og 11. gr. samkeppnislaga og er því ekki tilefni til aðgerða á grundvelli a. liðar 16. gr. samkeppnislaga. Einnig teljast lífeyrissjóðir þeir sem kvartað er undan ekki til opinberra aðila í skilningi b. liðar greinarinnar og kemur sá staflíður því ekki til álita. Þá er ekki er lengur heimilt að lögum að grípa til aðgerða gegn aðstæðum sem hafa skaðleg áhrif á samkeppni og verður því ekki



gripið til aðgerða á þeim grunni. Þrátt fyrir að slík heimild sé ekki lengur fyrir hendi þá telur Samkeppniseftirlitið ekkert hafa komið fram í málinu, hvorki í þeim gögnum sem aflað hefur verið né í málflutningi málshefjanda, sem gefur til kynna að tilefni hafi verið til að beita umræddu ákvæði. Í þessu ljósi telur Samkeppniseftirlitið að ekki séu skilyrði til íhlutunar á grundvelli 16. gr. samkeppnislaga.“

Af þeim sökum taldi Samkeppniseftirlitið að ekki væru lagaskilyrði til íhlutunar í málinu.

4.

Með bréfi, dags. 7. nóvember 2005, kærði lögmaðurinn ofangreinda ákvörðun Samkeppniseftirlitsins til áfrýjunarnefndar samkeppnismála og krafðist þess að nefndin felldi úr gildi ákvörðun Samkeppniseftirlitsins. Af hálfu Samkeppniseftirlitsins var þess krafist að hin kærða ákvörðun yrði staðfest.

Í úrskurði áfrýjunarnefndar í máli nr. 20/2005 *Hörður Einarsson gegn Samkeppniseftirlitinu* kom eftirfarandi fram varðandi brot á ákvæðum 10. gr. samkeppnislaga:

„Áfrýjunarnefnd samkeppnismála telur að máli skipti við sönnunarmat að umrædd ákvæði í samþykktum lífeyrissjóðanna hafi verið sett á mismunandi tímum enda voru sjóðirnir stofnaðir á mismunandi tímum. Samkeppniseftirlitið telur að rannsókn í máli þessu, þar með talin framhaldsrannsókn, hafi ekki leitt í ljós grunsemdir um að samráð hafi verið haft í upphafi um hin samkeppnishamlandi ákvæði eða um framkvæmd þeirra síðar sem m.a. hafi leitt af sér skiptingu markaðarins.

Áfrýjunarnefndin telur að Samkeppniseftirlitið hafi visst frjálst mat um hvenær rannsókn máls megi ljúka ef slíkt mat styðst við málefnaleg sjónarmið. Áfrýjunarnefndin telur að sú tilhögun að viðtakandi rekstaraðili greiði við flutning á inneign rétthafa á milli séreignadeilda bankanna veiti ein sér ekki slíkar vísbendingar um að ástæða hafi verið til frekari rannsókna en þeirrar sem fram fór.

Að öllu athuguðu þykja ekki komnar fram nægar vísbendingar sem hnekkja mati Samkeppniseftirlitsins varðandi grunsemdir um samráð.“

Enn fremur komst áfrýjunarnefndin að svohljóðandi niðurstöðu varðandi íhlutun á grundvelli ákvæðis 17. gr. eldri samkeppnislaga:

„Samkeppnislög nr. 44/2005 tóku gildi þann 1. júlí 2005. Er því augljóst að fyrrgreindu ákvæði c. liðar 1. mgr. 17. gr. fyrri samkeppnislaga verður ekki beitt nú í málinu. Af því leiðir að sá grundvöllur sem áfrýjunarnefnd samkeppnismála taldi hugsanlega unnt að beita í máli þessu er nú ekki lengur fyrir hendi.



Áfrýjandi reisir hins vegar nú málatilbúnað sinn á því að beita skuli b. lið 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga (sem samsvarar b. lið 17. gr. fyrri samkeppnislaga) og færir fram fyrir því þau rök sem greind eru í kæru hans til áfrýjunarnefndarinnar. Telur hann m.a. gögn málsins sýna að fjármálaráðuneytið og Fjármálaeftirlitið hafi haft afskipti af samþykktum lífeyrissjóðanna og að margt bendi til að rannsaka þurfi sérstaklega hvort og að hvaða marki opinberir aðilar hafi átt hlut í hinum samkeppnishamlandi ákvæðum samþykktanna. Samkeppnisyfirvöld hafi hins vegar látið það undir höfuð leggjast.

Áfrýjunarnefnd samkeppnismála telur að vel sé hugsanlegt að slík afskipti hafi átt sér stað að einhverju marki og þá einkum fyrir gildistöku samkeppnislaga nr. 8/1993. Á hinn bóginn eru þau nú um garð gengin og íhlutun gegn þeim opinberu aðilum sem í hlut eiga því tilgangslaus. Þegar af þessum sökum er ekki unnt að beita ákvæðum umrædds b. liðar 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga.“

Var því ákvörðun samkeppnisráðs nr. 9/2005 staðfest af hálfu áfrýjunarnefndar samkeppnismála.

5.

Í kjölfar úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 20/2005 Hörður Einarsson gegn Samkeppniseftirlitinu höfðaði kærandi mál gegn Samkeppniseftirlitinu fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Þar krafðist kærandi þess að felldur yrði úr gildi úrskurður nefndarinnar. Í dómi Hæstaréttar frá 25. október 2006 í máli nr. 539/2006 var úrskurður héraðsdómara staðfestur um frávísun málsins á þeim forsendum að kröfum kæranda hefði ekki verið beint að lífeyrissjóðunum sem aðild áttu að málinu fyrir áfrýjunarnefnd samkeppnismála.

6.

Í kjölfar ofangreinds dóms Hæstaréttar leitaði Hörður Einarsson hrl. til umboðsmanns Alþingis og gerði athugasemdir við að hvorki Samkeppniseftirlitið né áfrýjunarnefnd samkeppnismála hefðu tekið afstöðu til þess atriðis í kæru hans að ákvæði í samþykktum FL og annarra lífeyrissjóða fælu í sér samkeppnishamlandi samning milli lífeyrissjóðanna og rekstraraðila þeirra sem færu í bága við ákvæði 10. gr. samkeppnislaga.

Í bréfi umboðsmanns Alþingis til áfrýjunarnefndar samkeppnismála, dags. 9. mars 2007, kom fram að það væri mat umboðsmanns að í upphaflegri kvörtun Harðar til samkeppnisyfirvalda hafi framangreindri málsástæðu verið haldið fram og hún því ekki fengið fullnægjandi umfjöllun. Nánar tiltekið kom eftirfarandi fram:

„Að svo stöddu tek ég ekki endanlega afstöðu til meðferðar samkeppnisyfirvalda á erindi Harðar að þessu leyti. Ég tel hins vegar rétt að benda á að miðað við þau gögn málsins sem fyrir mig hafa verið lögð



fæ ég ekki betur séð en að þessari málsástæðu hafi verið haldið fram af hálfu Harðar strax við upphaf málsins. Þannig er á bls. 1 í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins frá 11. október 2005 vitnað orðrétt til kvörtunar Harðar til Samkeppnisstofnunar, dags. 19. maí 2003, en þar hafi meðal annars sagt:

„Samþykktarákvæðin miða að því að loka sjóðinn inni til frambúðar hjá Kaupþingi banka hf., þannig að sjóðurinn á þess engan kost að leita til annarra fjármálastofnana (eða annarra) um rekstur sjóðsins, sem er þó eign sjóðfélaganna. Sjóðurinn er sviptur samningsfrelsi um rekstraraðila. Eina úrræði einstakra sjóðfélaga, sem ekki sætta sig við reksturinn eða fyrirkomulag hans, er að flytja inneign sína í séreign í annan lífeyrissjóð.“

Í kvörtun Harðar til Samkeppnisstofnunar segir enn fremur:

„Þau ákvæði í samþykktum Frjálsa lífeyrissjóðsins, sem miða að því að loka sjóðinn inni hjá Kaupþingi banka hf., eru sérstaklega þau, sem greinir hér á eftir:

1. Kaupþing banki hf. skal annast daglegan rekstur sjóðsins samkvæmt sérstöku samkomulagi, sem stjórn sjóðsins og Kaupþing banki hf. gera þar að lútandi (grein 4.7.).

2. Stjórn Kaupþings banka hf. skipar meirihluta stjórnarmanna, fjóra af sjö, en þrír eru kjörnir á almennum fundi sjóðfélaga (grein 4.1.).

3. Breytingar á ákvæði um samþykktabreytingu, ákvæðinu um skipun stjórnar (grein 4.1.) og um rekstur sjóðsins (grein 4.7.) ná ekki fram að ganga nema stjórn Kaupþings banka hf. samþykki (grein 20.1.).

Með hinum tilvitnuðu samþykktarákvæðum læsir Kaupþing banki hf. lífeyrissjóðinn inni – ekki tímabundið, eins og hugsanlegt væri að heimila undanþágu fyrir við stofnun vegna stofnkostnaðar, heldur til frambúðar, eða svo lengi sem Kaupþing banki hf. kýs.“

Í ljósi framangreindrar afstöðu áfrýjunarnefndarinnar í bréfi hennar til mín um hugsanlega endurupptöku málsins hef ég ákveðið að kynna Herði þessa afstöðu nefndarinnar og ljúka að svo stöddu athugun minni á kvörtun Harðar, sbr. a-lið 2. mgr. 10. gr. 85/1997, um umboðsmann Alþingis. Fari svo að Hörður beini beiðni um endurupptöku til áfrýjunarnefndarinnar óska ég eftir því að hún sendi mér afrit af afgreiðslu sinni á því erindi þegar hún liggur fyrir.“

7.

Í kjölfar ofangreinds bréfs umboðsmanns Alþingis skrifaði Hörður Einarsson hrl. bréf til áfrýjunarnefndar samkeppnismála, dags. 16. mars 2007, þar sem hann



óskaði eftir því að nefndin endurupptæki málið að því leyti sem erindi umboðsmanns gaf tilefni til. Að frumkvæði áfrýjunarnefndarinnar var Hörður Einarsson hrl. boðaður til fundar við fulltrúa nefndarinnar ásamt fulltrúa Samkeppniseftirlitsins. Niðurstaða fundarins var að endurupptökubeiðnin var framsend til Samkeppniseftirlitsins til afgreiðslu málsins.

Með bréfi, dags. 6. júní 2007, voru lífeyrissjóðirnir AL, ÍL og FL upplýstir um að Samkeppniseftirlitið myndi endurupptaka þann hluta kvörtunar Harðar Einarssonar hrl. er varðaði meinta samkeppnishamlandi samninga milli lífeyrissjóðanna og rekstraraðila þeirra. Nánar tiltekið þá ætlaði Samkeppniseftirlitið að endurupptaka það ágreiningsefni hvort í samþykktum lífeyrissjóðanna um rekstraraðila þeirra sem og samningum við þá fælust lóðréttar samkeppnishömlur sem færu í bága við ákvæði 10. gr. samkeppnislaga. Var málsaðilum gefinn kostur á að tjá sig um ofangreint kvörtunarefni.

Svör bárust frá AL með bréfi, dags. 28. júlí 2007, og svör bárust frá FL með bréfi, dags. 13. ágúst 2007. Engin svör bárust frá ÍL. Þær athugasemdir sem bárust voru sendar til Harðar Einarssonar hrl. með bréfi, dags. 15. ágúst 2007, og honum gefinn kostur á að tjá sig um ofangreind svör FL og AL innan ákveðins frests. Ekki bárust svör innan frestsins. Tilkynning um að gagnaöflun væri lokið var send af hálfu Samkeppniseftirlitinu með bréfi, dags. 7. september 2007. Með tölvupósti, dags. 12. september 2007, tilkynnti kærandi að hann hygðist gera athugasemdir og bárust þær athugasemdir þann 15. september 2007.

Við nánari athugun málsins var aflað nýrra gagna og var aðilum málsins tilkynnt um uppfærðan gagnalista með bréfi Samkeppniseftirlitsins, dags. 3. apríl 2008. Með bréfi, dags. 10. apríl 2008, óskaði Hörður Einarsson hrl. eftir því að honum yrði látið í té afrit af rekstrarsamningum lífeyrissjóðanna og rekstraraðila þeirra ásamt því að honum yrði látið í té afrit af bréfaskiptum eða öðrum gögnum um aðdraganda þess að umræddir rekstrarsamningar voru afhentir. Einnig kom fram að hann væri samþykkur því að í afritunum væri máðar út viðkvæmar viðskiptalegar upplýsingar sem eðlilegt má telja að leynt fari. Með bréfi Samkeppniseftirlitsins, dags. 14. maí 2008, var Herði Einarssyni afhent afrit af rekstrarsamningum lífeyrissjóðanna og rekstraraðila þeirra þar sem strikaðar höfðu verið út viðkvæmar viðskiptalegar upplýsingar ásamt afritum af tölvupóstum Samkeppniseftirlitsins er vörðuðu öflun samninganna. Með tölvupósti, dags. 15. maí 2008, kom Hörður Einarsson því á framfæri að hann teldi að umræddir rekstrarsamningar gæfu ekki tilefni til frekari athugasemda í máli þessu.

II.

Sjónarmið aðila

1.

Í athugasemdum AL sem bárust þann 28. júlí 2007 kemur fram að AL skilji bréf Samkeppniseftirlitsins þannig að ætlast sé til að sjóðurinn tjái sig um ásakanir kæranda þess efnis að sjóðurinn sé aðili að lóðréttum samkeppnishömlum sem feli í sér samráð eða samstilltar aðgerðir um hverjir skuli hafa með höndum



rekstur séreignalífeyrissjóða. Í framhaldi af því segir að sjóðurinn fái hins vegar ekki betur séð en að fyrirrennari Samkeppniseftirlitsins, þ.e. Samkeppnisstofnun/samkeppnisráð, hefði þegar við meðferð málsins afgreitt og tekið afstöðu til atriða sem hvort tveggja hefðu falið í sér láréttar og lóðréttar samkeppnishömlur ef kvörtun kæranda hefði verið talin eiga við rök að styðjast. Virtist því niðurstaða umboðsmanns Alþingis að mati AL byggja á misskilningi.

Í sambandi við endurupptöku máls þessa vildi þó AL taka fram og ítreka að hann teldi sig ekki vera þáttakandi í samkeppnishamlandi samráði eða samstilltum aðgerðum um fyrirkomulag rekstrar séreignalífeyrissjóða sem hafi að markmiði eða af þeim leiði að samkeppni sé takmörkuð eða henni raskað.

2.

Í athugasemdum FL sem bárust þann 13. ágúst 2007 segir að það sé eitt af frumskilyrðum þess að ákvæði 10. gr. samkeppnislaga verði beitt að um sé að ræða samning, samþykktir eða samstilltar aðgerðir á milli fyrirtækja. Í því felist m.a. að aðgerðir eins fyrirtækis eða samningar innan einnar og sömu fyrirtækjasamstæðu verði að jafnaði ekki felldir undir ákvæðið. Að mati Kaupþings banka sé tengslum bankans og FL þannig háttað að ákvæði 10. gr. samkeppnislaga verði ekki beitt um samninga milli þessara aðila. Þá sé enn fremur talið að ákvörðun um efni samþykpta FL sé einhliða ákvörðun sem falli utan gildissviðs ákvæðis 10. gr. samkeppnislaga.

Þannig kemur fram að frá stofnun FL hafi verið mælt fyrir um aðkomu stofnanda og rekstraraðila sjóðsins að stjórn og umsjón sjóðsins. Þannig hafi FL í reynd aldrei verið rekinn á öðrum forsendum en þeim að stofnandi sjóðsins sjái um rekstur hans. Aðkoma Kaupþings banka að rekstri sjóðsins sé til komin vegna kaupa á Frjálsa fjárfestingabankanum hf. á árinu 2001 en með þeim kaupum hafi Kaupþing banki yfirtekið réttindi og skyldur gagnvart FL. Fyrir liggir að sjóðurinn hafi verið meðal þeirra verðmæta sem metin voru við þau kaup.

Síðan segir að Lífeyrissjóðurinn Eining og Séreignalífeyrissjóðurinn hafi verið stofnaðir af Kaupþingi banka og þannig annaðist bankinn rekstur sjóðanna þar til þeir voru sameinaðir FL. Að mati bankans sé ljóst að allir umræddir sjóðir séu eins og hver önnur afurð hans. Sjóðirnir hafi þannig verið byggðir upp af Kaupþingi banka og miklu verið kostað til við markaðssetningu, fjárfestingu í upplýsingakerfum o.s.frv. Um sé að ræða verðmæti sem verði rakin beint til frumkvæðis og fjárfestingar bankans. Slík verðmæti séu stjórnarskrárvarin og yrðu ekki tekin bótalaust af Kaupþing banka.

Tekið er fram af hálfu Kaupþings banka að við stofnun frjáls lífeyrissjóðs hafi þurft að fylgja ákvæðum laga nr. 129/1997 um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða. Í ákvæði 27. gr. þeirra laga sé m.a. mælt fyrir um hvað skuli koma fram í samþykktum sjóðanna. Þegar ákvæðum umræddra laga eða reglugerða sleppi hafi stofnendur slíkra sjóða á hinn bóginn umtalsvert frelsi til ákvörðunar á efni samþykktanna. Kemur fram að fyrir liggir að fjármálaráðuneytið telji samþykktir FL vera í samræmi við ákvæði laga nr. 129/1997 og önnur



ákvæði íslenskra laga. Í umsögn ráðuneytisins, sem sé meðal gagna í málinu, sé sérstaklega tiltekið að ekki verði talið að það fyrirkomulag, að fjármálastofnanir annist rekstur lífeyrissjóða, brjóti í bága við ákvæði laga nr. 129/1997. Framangreind afstaða fjármálaráðuneytisins sé í fullu samræmi við athugasemdir löggjafans við nefnt ákvæði 27. gr. í frumvarpi til laga nr. 129/1997. Þar segir m.a.:

„Gert er ráð fyrir að það komi fram með almennum hætti hvernig aðild og brottfalli aðildar skuli háttáð, hvort sem um einstaklinga eða félög er að ræða, og hvernig hætta má aðild að sjóðnum. Sé sjóður stofnaður eða rekinn af verðbréfafyrirtæki eða öðrum slíkum aðila yrði það einnig að koma fram.“

Í samræmi við framangreint sé mælt fyrir um það í samþykktum FL að Kaupþing banki skuli annast rekstur sjóðsins og skipa meirihluta stjórnar. Breytingar séu því ekki gerðar á þessu fyrirkomulagi án samþykkis bankans. Talið hafi verið af hálfu Kaupþings banka að þessi ákvæði væru bæði eðlileg og nauðsynleg þegar litið sé til þess sem að framan sé rakið um aðkomu bankans að stofnun og rekstri sjóðsins og þau réttindi bankans sem því tengjast. Til þess beri einnig að líta í þessu sambandi að óforsvaranlegt sé fyrir fjármálafyrirtæki að ráðast í fjárfestingu af því tagi sem fólgin sé í stofnun, markaðssetningu og rekstri lífeyrissjóðs ef sú hætta væri ávallt yfirvofandi að fjárfestingin yrði ónýtt með ákvörðun tilskilins meirihluta sjóðsfélaga.

Í framhaldi af ofangreindu segir að ákvæði 10. gr. samkeppnislaga taki ekki til samninga milli fyrirtækja innan sömu fyrirtækjasamstæðu ef tengslum umræddra fyrirtækja sé þannig háttáð að þau myndi eina efnahagslega einingu (e. single economic unit). Tekið er fram að félag sem sé að meirihluta í eigu annars félags og lúti ekki raunverulegs sjálfstæðis frá móðurfélaginu um innri málefni geti þannig talist ígildi deildar innan móðurfélagsins. Almennt sé litið á samninga milli slíkra félaga sem ráðstöfun innan eins og sama fyrirtækisins. Skilyrði ákvæðis 10. gr. samkeppnislaga um samninga milli tveggja eða fleiri fyrirtækja teldist af þeim sökum ekki uppfyllt. Þessi sjónarmið séu þekkt í samkeppnisrétti og vísist í því sambandi m.a. til athugasemda með 3. gr. frumvarps til laga nr. 107/2000 um breytingu á samkeppnislögum nr. 8/1993.

Af hálfu Kaupþings banka er talið að gagnrýni kæranda á efni samþykktu FL virðist a.m.k. að hluta reist á þeirri skoðun hans að lífeyrissjóðir séu eign sjóðsfélaga og ákvörðun um þetta efni ætti því með réttu að vera í þeirra höndum. Eins og fram komi í niðurstöðukafla ákvörðunar samkeppnisráðs nr. 8/2004 þá eigi þessi skoðun málshefjanda ekki við rök að styðjast. Að mati Kaupþings banka séu sjóðsfélagar eigendur að réttindum í sjóðnum með sambærilegum hætti og eigendur hlutdeildarskírteina í verðbréfasjóðum. Þótt bankinn eigi ekki kröfu til þeirra fjárhagslegu réttinda sem sjóðsfélagar njóta í sjóðnum þá væri ljóst að sjóðurinn væri alfarið hans afurð. Þá væri ljóst að FL nyti ekki



raunverulegs sjálfstæðis frá bankanum. Af þessum sökum yrði ekki litið á Kaupþing banka og FL sem tvö sjálfstæð fyrirtæki í skilningi samkeppnisréttarins.

Síðan er tekið fram að kvörtun málshefjanda lúti ekki að samningi milli FL og Kaupþings banka heldur ákvæðum í samþykktum lífeyrissjóðsins. Þeim samþykktum yrði af augljósum ástæðum ekki jafnað til slíks samnings enda séu þær til komnar fyrir einhliða ákvörðun stofnanda sjóðsins. Kemur fram að sú staðreynd segði raunar allt sem segja þyrfti um tilraunir kæranda til að fella samþykktir sjóðsins undir ákvæði samkeppnislaga. Stofnun sjóðsins og ákvörðun efnis samþykktta sjóðsins við upphaf starfseminnar væri einhliða ákvörðun sem ákvæði 10. gr. samkeppnislaga tækju ekki til, ekki frekar en annarra einhliða ákvarðana fyrirtækja. FL væri frjálst að ákveða að stjórn og rekstur sjóðsins skyldi vera í hans höndum. Sjóðsfélagar hafi undirgengist þá skilmála, sem og önnur ákvæði samþykktanna, þegar þeir hafi gengið í sjóðinn.

Að lokum kemur fram af hálfu Kaupþings banka að með vísan til þess sem að framan væri rakið teldi bankinn að ljóst væri að ákvæði 10. gr. samkeppnislaga tækju ekki til ákvæða í samþykktum FL. Bankinn taldi af þeim sökum ekki ástæðu til nánari umfjöllunar um inntak 10. gr. samkeppnislaga eða eftir atvikum reglum um hópundanþágur fyrir flokka lóðréttra samninga og samstilltra aðgerða.

3.

Með bréfi, dags. 15. ágúst 2007, sendi Samkeppniseftirlitið Herði Einarssyni hrl. ofangreindar athugasemdir AL og FL og gaf honum kost á því að tjá sig um þær innan ákveðins frests. Ekki bárust athugasemdir frá kæranda innan frestsins. Með bréfi, dags. 7. september 2007, var málsaðilum sendur gagnalisti málsins og þeim tilkynnt að gagnaöflun væri lokið í málinu og það yrði tekið til ákvörðunar innan tíðar.

Samkeppniseftirlitinu barst tölvupóstur þann 12. september 2007 frá Herði Einarssyni hrl. þar sem stofnuninni var tilkynnt að kærandi hygðist gera athugasemdir við greinargerðir allra lífeyrissjóðanna í einu lagi og mundi hann póstsenda athugasemdir sínar innan nokkurra daga. Með bréfi, dags. 15. september 2007, barst bréf frá Herði Einarssyni hrl. þar sem framangreindum athugasemdum AL og FL er svarað.

Varðandi athugasemdir AL segir í bréfi kæranda að ekkert komi fram sem í raun og veru þurfi að gera athugasemd við. Tekið er fram að viðbrögð umboðsmanns Alþingis við erindi kæranda hafi verið í alla staða á rökum reist og veitt fullt tilefni fyrir samkeppnisyfirvöld til þess að taka málið fyrir á nýjan leik.

Varðandi athugasemdir FL er í fyrsta lagi gerð að umtalsefni sú röksemd FL að tengsl Kaupþings banka og FL séu með þeim hætti að ákvæði 10. gr. samkeppnislaga verði ekki beitt um samninga á milli þessara aðila þar sem aðgerðir eins fyrirtækis eða samningar innan einnar og sömu fyrirtækjasamstæðu verða að jafnaði ekki felldir undir ákvæðið. Af hálfu kæranda er talið að þessi viðbára FL standist ekki enda FL og Kaupþing banki ekki innan sömu



fyrirtækjasamstæðu og engin rök séu færð fyrir því að svo sé. Tekið er fram að Kaupþing banki sé sjálfstæð rekstrareining og sjálfstætt fyrirtæki í merkingu samkeppnislaga. Þá sé FL sjálfstæð rekstrareining og sjálfstætt fyrirtæki í merkingu samkeppnislaga. Sjóðurinn sé lífeyrissjóður í merkingu laga nr. 129/1997 og sé sjálfstæður lögaðili sem kjósi sér stjórn og eigi að ráða málefnum sínum innan marka laganna. Að mati kærandi sé því sjóðurinn ekki innan fyrirtækjasamstæðu Kaupþings banka að lögum. Hann sé heldur ekki eins og hver önnur afurð bankans. Er það mat kæranda að FL sé viðskiptavinur bankans en bankinn sjái um rekstur sjóðsins. Við það sé í sjálfu sér ekkert að athuga, að mati kæranda, ef samningurinn milli FL og Kaupþings banka um reksturinn væri háður eðlilegum skilmálum milli viðskiptavina. Bent er á að hinn óendanlegi samningstími og þau önnur ákvæði í samþykktum FL, sem Kaupþing banki hefur komið þar inn og fundið var að í kvörtunarbréfi kæranda, dags. 19. maí 2003, feli í sér samkeppnishömlur samkvæmt ákvæði 10. gr. samkeppnislaga. Hömlurnar séu fólgnar í því, að FL sé ekki mögulegt að leita til annars aðila en Kaupþings banka til þess að sjá um rekstur sjóðsins eða taka reksturinn í eigin hendur. Hömlur af þessu tagi hafi aldrei jákvæð áhrif og því sé útilokað að heimila þær með undanþágu. Þess háttar samkeppnishömlur séu meðal þeirra, sem alvarlegast sé litið á í samkeppnisréttinum (per se brot), enda séu þær bannaðar.

Í öðru lagi er gerð að umtalsefni sú röksemd FL að ákvörðun um efni samþykktu lífeyrissjóðsins sé einhliða ákvörðun sem falli utan gildissviðs 10. gr. samkeppnislaga. Í framhaldi af því segir að ekki þurfi að segja Samkeppniseftirlitinu hversu víðtækt samningshugtak 10. gr. samkeppnislaga sé. Það taki yfir alla raunverulega samninga, hvort sem þeir séu í formi hefðbundinna gagnkvæmra samninga eða séu látnir líta út fyrir að vera einhliða ákvarðanir (samþykktir), munnlegir eða skriflegir, leiðbeinandi eða bindandi, hvort sem þeir komi fram í orði eða verki eða jafnvel í gagnkvæmum skilningi eða teljast undirskildir í samskiptum fyrirtækja. Talið er af hálfu kæranda að nú sé orðið nokkuð seint fyrir fyrirsvarsmenn Kaupþings banka að þykjast hvergi nærri hafa komið eftir að hafa í áratugi framkvæmt þann samning um ótímabundinn og óuppsegjanlegan einkarétt Kaupþings banka til þess að reka FL. Telur kærandi að nefnd samþykkaákvæði falli því tvímælalaust undir þær samkeppnishamlandi athafnir sem bannaðar séu í ákvæðum 10. gr. samkeppnislaga.

Í þriðja lagi er gerð að umtalsefni sú afstaða FL að lífeyrissjóðurinn Eining, Séreignalífeyrissjóðurinn og FL séu eins og hver önnur afurð Kaupþings banka. Af hálfu kæranda kemur fram að hvorki Kaupþing banki né forverar hans hafi stofnað umrædda lífeyrissjóði. Þannig geti bankar ekki stofnað lífeyrissjóði. Sjóðirnir hafi allir verið stofnaðir af sjóðsfélögum og lífeyrissjóðir verði ekki stofnaðir án sjóðsfélaga. Tekið er fram að sjóðsfélagarnir og réttindi þeirra, sem lífeyrissjóðir snúist um, snúist ekki um banka. Hins vegar bendir kvartandi á að hugsanlegt sé að lífeyrissjóðir fái bankastofnanir eða aðra til þess bæra rekstraraðila samkvæmt lögum um lífeyrissjóði til þess að halda utan um rekstur sinn ef þeir geri það ekki sjálfir. Það sé tæknilegt verkefni sem ekkert hafi með efni lífeyrissjóðanna að gera og slíkt talið verktaka. Fyrir slíka verktöku hafi verið greitt fullt verð. Það séu ekki stjórnarskrárvarin eignarréttindi verktakans að sú verktaka haldi áfram um aldur og ævi. Telur kvartandi að eftir setningu



samkeppnislaga nr. 8/1993 sé það gróft brot á samkeppnislögum að koma málum svo fyrir milli viðskiptaaðila að annar aðilinn geti ekki losað sig út úr viðskiptasambandinu. Í þessu sambandi er vísað í þekkt dæmi í samkeppnisrétti sem feli í sér að olúfélag láni fjármuni til uppsetningar á bensínútsölu (til dæmis peninga, tanka, dælur) gegn því, að bensínútsalan kaupi einungis bensín frá olúfélaginu til þess að selja viðskiptavinum sínum (einkasölusamningur). Af hálfu kæranda er bent á að hann geti verið heimill og að hann geti verið óheimill. Niðurstaðan sé undir því komin hvort samningurinn teljist hamla samkeppni eða ekki. Að mati kæranda sé samningur af þessu tagi sem gerður er til eðlilegs tíma (allt að fimm ár, sbr. 5. gr. reglugerðar 2790/1999/EB, reglur nr. 256/2002, sbr. 4. mgr. 15. gr. samkeppnislaga) heimill ef ekkert annað samkeppnishamlandi atferli komi til en samningur til lengri tíma en þetta, þ. á m. óuppsegjanlegur samningur, teljist fela í sér óheimilar samkeppnishömlur. Þá segir í athugasemdum kæranda að langvarandi binding í viðskiptum samrýmist ekki hugmyndinni um frjálst samkeppnisþjóðfélag. Ótímabundin áskrift að viðskiptum sé ekki meðal þeirra réttinda sem njóti verndar eignarréttarákvæðis stjórnarskrárinnar.

Í fjórða lagi segir í athugasemdum kæranda að FL geri fullyrðingu samkeppnisráðs í ákvörðun nr. 8/2004 að sinni, sem sé þess efnis að Alþingi hafi hafnað því að sjóðsfélagar í lífeyrissjóðum eigi beinan eignarrétt að sjóðunum og heldur megi líta svo á að lyktir hafi orðið þær að sjóðsfélagar væru eigendur að réttindum í sjóðunum líkt og eigendur hlutdeildarskírteina í verðbréfasjóðum eigi réttindi í sjóðunum. Í kjölfarið segir að kæranda virðist að í athugasemdum FL sé að einhverju leyti byggt á þessari niðurstöðu til stuðnings málstað FL í málinu. Um þetta atriði var nokkuð ítarlega fjallað í kæru undirritaðs til áfrýjunarnefndar samkeppnismála, dags. 29. apríl 2004. Af hálfu kæranda er vísað til þessarar umfjöllunar, sem og kærunnar í heild að því leyti sem röksemdirnar eigi við í málinu, eins og það væri nú til meðferðar.

Í fimmta lagi fjallar kvartandi um þá skoðun FL að Kaupþing banki og FL myndi eina efnahagslega einingu og því eigi 10. gr. samkeppnislaga ekki við um viðskipti þeirra. Bendir kvartandi á að þetta sé ekki stutt neinum gögnum. Hvorugt fyrirtækið sé til dæmis dótturfélag hins. Ekkert í reikningsuppgjörum fyrirtækjanna styðji þetta álit. Tekið er fram að það sé FL (en ekki Kaupþing banki) sem hafi starfsleyfi fjármálaráðuneytisins til þess að starfrækja lífeyrissjóð, sbr. 21. gr. laga nr. 129/1997. Lög um lífeyrissjóði séu því algjörlega til fyrirstöðu að slík efnahagsleg eining geti skapast á milli lífeyrissjóðs og fyrirtækis á öðru sviði, hvort sem það sé t.d. banki, olúfélag eða skipafélag. Segir í athugasemdum kvartanda að starfsemi lífeyrissjóðs skuli lúta að móttöku, varðveislu og ávöxtun iðgjalda og greiðslu lífeyris en t.d. ekki að bankastarfsemi, sbr. 1. mgr. 20. gr. laga nr. 129/1997. Einnig er tekið fram að ekki skuli þeir hafa með höndum aðra starfsemi en þá sem nauðsynleg sé til að ná þeim tilgangi sem um ræðir í 2. mgr. 1. gr. laganna og 1. mgr. 20. gr. laganna. Lífeyrissjóði sé því ekki heimilt að inna af hendi framlög í öðrum tilgangi, sbr. 2. mgr. 20. gr. laganna. Að lokum kemur fram af hálfu kvartanda að þetta nýja skálkaskjól, að FL og Kaupþing banki séu í slagtogi sem efnahagsleg eining, eigi sér því enga stoð í raunveruleikanum.



Að síðustu segir í athugasemdum kvartanda að þau ákvæði sem hann hafi fundið að í samþykktum FL búi til kerfi sem ætlað sé að koma í veg fyrir að til samkeppni geti komið um rekstur sjóðsins. Að mati kæranda felist í framangreindum samþykktarákvæðum samningur sem hamli samkeppni og bannaður sé samkvæmt 10. gr. samkeppnislaga og því ógildur, sbr. 33. gr. samkeppnislaga. Sé því óskað eftir því að Samkeppniseftirlitið lýsi því yfir að hin sérstaklega tilvitnuðu samþykkaákvæði séu ógild. Að lokum er vísað til alls annars sem fram hefur komið í máli þessu af hálfu kæranda að því leyti sem sá málalíbúnaður eigi við með hliðsjón af því ágreiningsefni sem nú sé sérstaklega til meðferðar í máli þessu (lóðréttar samkeppnishömlur).

III. Niðurstaða

1.

Sjónarmið málsaðila

Eins og kemur fram í kafla I.6. í ákvörðun þessari er kvörtunarefni kvartanda meintar samkeppnishömlur milli annars vegar rekstraraðila frjálsra lífeyrissjóða, þ.e. Glitnis hf. (áður Íslandsbanki), Landsbanka Íslands hf. og Kaupþings banka hf. og hins vegar tiltekinn frjálsra lífeyrissjóða, þ.e. AL, ÍL og FL. Telur kærandi að ákvæði í samþykktum þessara lífeyrissjóða miði að því að loka sjóðina inni til frambúðar hjá viðkomandi rekstraraðilum þannig að sjóðirnir eigi þess engan kost að leita til annarra fjármálastofnana eða annarra aðila um rekstur sjóðanna. Sjóðirnir séu með því sviptir samningsfrelsi um rekstraraðila. Rekstraraðilinn sé með þessu gulltryggður með að halda viðskiptum við sjóðinn. Kvartandi telur að sjóðirnir eigi að geta leitað fyrir sér annars staðar ef hann kjósi svo. Enn fremur er það mat kvartanda að viðkomandi sjóðir séu eign sjóðsfélaga en ekki eign rekstraraðila. Er það mat kvartanda að í samþykktum lífeyrissjóðanna um rekstraraðila þeirra sem og samningum við þá felist lóðréttar samkeppnishömlur sem fari í bága við ákvæði 10. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005.

Að mati Kaupþings banka eru tengsl bankans og FL með þeim hætti að ákvæði 10. gr. samkeppnislaga verði ekki beitt um samninga milli þessara aðila, þ.e. umrædd fyrirtæki myndi eina efnahagslega einingu. Einnig er það mat Kaupþings banka að umdeild ákvæði í samþykktum FL séu bæði eðlileg og nauðsynleg þegar litið sé til aðkomu bankans að stofnun og rekstri sjóðsins og þeirra réttinda bankans sem því tengist. Í þessu sambandi er talið að það væri óforsvaranlegt fyrir fjármálafyrirtæki að ráðast í fjárfestingu af því tagi sem fólgin sé í stofnun, markaðssetningu og rekstri lífeyrissjóðs ef sú hættu væri yfirvofandi að fjárfestingin yrði ónýtt með ákvörðun tilskilins meirihluta sjóðsfélaga. Einnig er tekið fram af hálfu Kaupþings banka að stofnun FL og ákvörðun efnis samþykta sjóðsins sé einhliða ákvörðun sem ákvæði 10. gr. samkeppnislaga taki ekki til, ekki frekar en annarra einhliða ákvarðana fyrirtækja. Þannig væri FL frjálst að ákveða að stjórn og rekstur sjóðsins skyldi vera í hans höndum. Sjóðsfélagar hafi undirgengist þá skilmála, sem og önnur ákvæði samþykktanna, þegar þeir hafi gengið í sjóðinn. Af ofangreindu telur Kaupþingur banki að ljóst sé að ákvæði 10. gr. samkeppnislaga taki ekki til ákvæða í samþykktum FL.



2.

Almennt

Í ákvæði 1. mgr. 10. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005 segir að allir samningar og samþykktir á milli fyrirtækja sem hafi það að markmiði eða af þeim leiði að samkeppni sé raskað séu bannaðir. Þá segir að bannið taki m.a. til samninga, samþykktu og samstilltra aðgerða sem takmarki eða stýri framleiðslu, mörkuðum, tækniþróun eða fjárfestingu, sbr. b.-lið 2. mgr. ofangreinds lagaákvæðis. Ákvæði 10. gr. laganna taka bæði til lóðréttra samninga milli fyrirtækja sem starfa á mismunandi sölustigum og láréttra samninga milli keppinauta.

3.

Markaður málsins

Í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 8/2004 var komist að þeirri niðurstöðu að markaður málsins væri „ávöxtun bundins og frjáls lífeyrissparnaðar í séreign“ og að landfræðilegur markaður væri Ísland. Sú markaðsskilgreining var staðfest í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 1/2004 *Hörður Einarsson gegn samkeppnisráði*. Er það sú markaðsskilgreining sem verður miðað við í ákvörðun þessari. Eins og nánar verður fjallað um eru AL, ÍL og FL í sterkri stöðu á þeim markaði. Um eðli og uppbyggingu þessa markaðar vísast til eldri úrlausna samkeppnisyfirvalda.

4.

Ein efnahagsleg eining

Í málinu er því borið við að samningar milli lífeyrissjóðanna og rekstraraðila þeirra séu samningar innan einnar og sömu fyrirtækjasamstæðunnar sem myndi eina efnahagslega einingu. Einnig hefur því verið haldið fram að lífeyrissjóðir séu sem slíkir ekki eign sjóðsfélaga. Kvartandi hefur mótmælt þessu.

Eitt af frumskilyrðum þess að ákvæðum 10. gr. samkeppnislaga verði beitt er að um sé að ræða samning, samþykktir eða samstilltar aðgerðir á milli sjálfstæðra fyrirtækja. Ákvæði 10. gr. samkeppnislaga taka á hinn bóginn ekki til samninga eða annarra samskipta milli fyrirtækja sem mynda eina efnahagslega einingu. Það liggur fyrir að lífeyrissjóðirnir AL, ÍL og FL sem og rekstraraðilar þeirra eru fyrirtæki í skilningi samkeppnislaga, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 1/2004 *Hörður Einarsson gegn samkeppnisráði*.¹ Aftur á móti er álitafni hvort tengsl lífeyrissjóðanna og rekstraraðila þeirra séu með þeim hætti að líta beri á fyrirtækin sem eina efnahagslega einingu. Ljóst er að ef lífeyrissjóðir og umræddir rekstraraðilar mynda eina efnahagslega einingu falla lóðréttir samningar þeirra á milli ekki undir ákvæði 10. gr. samkeppnislaga.²

¹ Í úrskurðinum segir orðrétt: „Sú háttsemi sem um er deilt í þessu máli varðar [...] samning viðkomandi lífeyrissjóðs við þriðja aðila um að annast daglegan rekstur hans og aðrar ráðstafanir í tengslum við það. Slíkar athafnir falla ótvírætt undir 2. gr. samkeppnislaga og enginn vafi er á því að þeir aðilar sem að þeim koma teljast fyrirtæki í skilningi samkeppnislaganna.“

² Sjá t.d. dóm dómstóls EB í máli nr. C-217/05 *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio Compañía Española de Petróleos SA* [2006] ECR I-11987: „In that connection, it must be recalled that, according to settled case-law, agreements between traders at different levels in the economic process, namely 'vertical agreements', may constitute agreements within the meaning of Article 85(1) of the Treaty and be prohibited by that provision [...] However, vertical agreements such as the agreements between CEPSA and service-station operators are covered by Article 85 of the EC



Hugtakið ein efnahagsleg eining er skýrt svo í athugasemdum við frumvarp til breytinga á samkeppnislögum sem varð að lögum nr. 107/2000:

„Um slíka einingu er að ræða þegar dótturfyrirtæki eða fyrirtæki innan sömu fyrirtækjasamstæðu hefur ekki raunverulegt frelsi til þess að ákveða aðgerðir sínar á markaði. Í þessu felst að eðli sambandsins milli móðurfyrirtækis og tengdra fyrirtækja ræður því hvort fyrirtækin falla undir bannreglu ákvæðisins. Ef samband t.d. dótturfyrirtækis við móðurfyrirtæki er þannig að móðurfélagið hefur boðvald yfir dótturfélaginu og það er í raun ígildi deildar innan móðurfélagsins er um eina efnahagslega einingu að ræða. Í skilningi samkeppnisréttarins eru samningar milli þessara aðila ekki samningar milli sjálfstæðra keppinauta heldur frekar innri ráðstafanir sama fyrirtækis.“

Hugtakið ein efnahagsleg eining tekur þannig til tengdra fyrirtækja. Má því í raun segja að annar aðili (t.d. samnings) hefur ekki fullt viðskiptafrelsi á markaðnum. Í þessu felst að eðli sambandsins milli fyrirtækjanna ræður því hvort samningur þeirra falli undir bannreglu ákvæða 10. gr. samkeppnislaga. Samningar milli slíkra fyrirtækja eru ekki samningar milli sjálfstæðra fyrirtækja heldur frekar hliðstæðir innri ráðstöfunum sama fyrirtækis. Óeðlilegt er að gera kröfu um að slíkir tengdir aðilar keppi.³

Við mat á því hvort fyrirtæki falli undir hugtakið eina efnahagslega einingu hafa eignatengsl, og atriði þeim tengdum, umtalsverða þýðingu. Ekki er unnt að fallast á með kvartanda að fyrirtæki geti ekki myndað eina efnahagslega einingu ef þau eru ekki að lögum móður- og dótturfélag eða hluti af félagaréttarlegri samstæðu. Hér ber að líta til þess að í samkeppnisrétti sætir hugtakið fyrirtæki sjálfstæðri skýringu í þeim skilningi að merking þess getur verið önnur en lögð er í það á öðrum réttarsviðum, svo sem á sviði félagaréttar.⁴ Af dómum dómstóla EB verður ráðið að fyrirtæki sem séu ein efnahagsleg eining samanstandi af persónulegum, hlutbundnum og óhlutbundnum þáttum, sem leitast við að ná efnahagslegu markmiði og geta haft í för með sér brot á samkeppnislöggjöf.⁵ Er því um að

Treaty only where the operator is regarded as an independent economic operator and there is, consequently, an agreement between two undertakings.”

³ Í þessu sambandi má t.d. nefna að Hæstiréttur Bandaríkjanna hefur litið svo á að móðurfélag og dótturfélag í þess eigu séu ein eining og að dótturfélagin geti eðli málsins samkvæmt ekki haft sjálfstæð markmið eða vilja. Sjá *Copperweld Corp. v. Independence Tube Corp* (467 U.S. 752 (1984)): „*The objectives of a parent and a wholly owned subsidiary are common, not disparate; their general corporate actions are guided or determined not by two separate corporate consciousnesses, but one. They are not unlike a multiple team of horses drawing a vehicle under the control of a single driver.*”

⁴ Sjá hér m.a. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 70/2007 *Misnotkun Hf. Eimskipafélags Íslands á markaðsráðandi stöðu og úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 3/2008 Hf. Eimskipafélag Íslands gegn Samkeppniseftirlitinu*. Sjá einnig t.d. ákvörðun framkvæmdastjórnar EB frá 16. desember 2003 í máli COMP/E-1/38.240- *Industrial tubes*: „*The subject of Community and EEA competition rules is the “undertaking”, a concept that is not identical with the notion of corporate legal personality in national commercial or fiscal law.*” Sjá einnig Kerse & Khan, *EC Antitrust Procedure*, fimmta útgáfa 2005, bls. 363: „... it is important to note that “undertaking” is essentially a functional and economic concept which for competition law purposes is not necessarily identical with that of legal personality under national company laws.”

⁵ Sjá t.d. dóm undirréttar EB í máli nr. T-352/94 *Mo Och Domsjo v Commission* [1998] ECR II-1989: „... Article 85 (1) of the Treaty is aimed at economic units which consist of a unitary organisation of personal, tangible and intangible elements, which pursues a specific economic aim on a long-term basis and can contribute to the commission of an infringement of the kind referred to in that



ræða afstætt hugtak og nauðsynlegt að meta það með hliðsjón af atvikum hvers máls fyrir sig hvort um sé að ræða fyrirtæki í framangreindum skilningi.⁶ Með hugtakinu fyrirtæki í skilningi samkeppnislaga er því vísað til hinnar efnahagslegu einingar en ekki hinnar lagalegu einingar. Þannig þarf fyrirtæki ekki að njóta réttshæfis og er því ekki ávallt lögaðili.⁷

Af framangreindu leiðir að ekki ber að horfa einungis á formbundin tengsl milli fyrirtækja við mat á því hvort þau myndi eina efnahagslega einingu.⁸ Þannig geta önnur sjónarmið haft verulegt eða afgerandi gildi. Sem dæmi má nefna áhrif fyrirtækis á meiriháttar ákvarðanir innan annars fyrirtækis sem og önnur efnahagsleg tengsl.⁹ Samkvæmt þessu er nauðsynlegt að meta tengsl hvers og eins lífeyrissjóðs við rekstraraðila sinn sjálfstætt. Einnig verður að taka afstöðu til sjónarmiða varðandi eignarhald á lífeyrissjóðum.

Eins og fram hefur komið er deilt um í þessu máli hvort lífeyrissjóðir teljast vera eign sjóðsfélaga. Um þetta atriði var fjallað í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 8/2004 en þar segir:

„Minnt er á að kærandi telur tiltekin ákvæði samþykktu Frjálsa lífeyrissjóðsins fela í sér samkeppnishömlur. Er þar bent á grein 4.7 um að Kaupþing banki skuli annast daglegan rekstur sjóðsins, grein 4.1 um að stjórn Kaupþings banka skipi meirihluta stjórnarmanna og loks grein 20.1 um að breytingar á ákvæðum samþykktanna nái ekki fram að ganga nema stjórn Kaupþings banka samþykki þær. Kærandi bendir einnig á að sambærileg ákvæði sé að finna í samþykktum annarra lífeyrissjóða á vegum fjármálafyrirtækja.

Gagnrýni málshefjanda á nefndum samþykkaákvæðum byggist m.a. á því viðhorfi hans að viðkomandi lífeyrissjóðir séu eign sjóðfélaganna og ættu þeir því að hafa fullan rétt á að ákveða sameiginlega hver annist rekstur sjóðanna, hverjir skipi stjórn þeirra ásamt því að taka ákvarðanir

provision.” Sjá einnig dóm dómstóls EB í máli nr. 170/83 Hydroterm v Compact [1985] ECR 3016: „In competition law the term "undertaking" must be understood as designating an economic unit for the purposes of the subject matter of the agreement in question even if in law that economic unit consists of several persons, natural or legal.”

⁶ Sjá álit Jacobs aðallögsögumanns dómstóls EB frá 28. janúar 1999 í máli nr. C-67/96 Albany International v. Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie: „... the Court has held that 'in competition law, the term undertaking must be understood as designating an economic unit for the purpose of the subject-matter of the agreement in question. Accordingly, the notion of 'undertaking is relative and has to be established in concreto with regard to the specific activity under scrutiny.'”

⁷ Sjá t.d. dóm dómstóls EB frá 28. júní 2005 í sameinuðum málum nr. m.a. C-189/02P Dansk Rørindustri A/S v Commission: „It follows clearly from that case-law that the concept of an undertaking for the purposes of the Treaty provisions on competition does not require that the economic unit concerned have legal personality.”

⁸ Sjá t.d. dóm dómstóls EB í máli nr. C-217/05 Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio v. Compañía Española de Petróleos SA [2006] ECR I-11987: „The Court has furthermore made clear that for the purposes of applying the rules on competition the formal separation between two parties resulting from their separate legal personality is not conclusive, the decisive test being the unity of their conduct on the market.”

⁹ Sjá hér Faull & Nikpay, The EC Law of Competition, önnur útgáfa 2007, bls. 208 en þar segir: „While property rights and shareholder's agreement are the most important factors in determining whether undertakings belong to the same economic unit, they are not the only ones. The fact that a company does not legally belong to a group is not decisive. Account must also be taken of the nature of the relationship between the undertakings belonging to that group. Purely economic relationships play a role. In certain circumstances, a situation of economic dependence may lead to control on a de facto basis, for example, important long-term supply agreements or credits provided by suppliers or customers, coupled with structural links, confer decisive influence on one party over another.”



um breytingar á samþykktum sjóðanna án afskipta eða neitunarvalds annarra. Samkeppnisráð telur hins vegar að ekki liggi fyrir að sjóðfélagar í viðkomandi lífeyrissjóðum séu eigendur þeirra. Í þessu sambandi skal bent á að við umfjöllun á Alþingi um frumvarp til laga um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða fluttu tveir þingmenn breytingartillögu sem einkum fól í sér að í fyrstu grein yrði bætt við ákvæði sem segði að lífeyrissjóðir væru eign sjóðfélaga sinna. Þessi tillaga náði hins vegar ekki fram að ganga. Telur samkeppnisráð ljóst að niðurstaða af umfjöllun um eignarhald á lífeyrissjóðunum hafi orðið sú að ekki hafi verið fallist á að sjóðfélagar væru eigendur sjóðanna, heldur megi líta svo á að lyktir hafi orðið þær að sjóðfélagar væru eigendur að réttindum í sjóðunum, líkt og eigendur hlutdeildarskírteina í verðbréfasjóðum eiga réttindi í sjóðunum. Það mat að umrædd samþykkaákvæði feli í sér samkeppnishömlur byggist því að hluta á sjónarmiði málshefjanda um eignarhald á lífeyrissjóðunum, sem samkeppnisráð er ekki sammála."

Ekkert hefur komið fram í málinu sem kallar á breytingu á þessari afstöðu samkeppnisráðs. Því er ekki unnt að leggja það til grundvallar að umræddir lífeyrissjóðir séu sem slíkir eign viðkomandi sjóðfélaga. Þannig er m.a. fyrirtækið FL ekki í eigu viðkomandi sjóðfélaga jafnvel þótt ákvæði laga nr. 129/1997 um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða tryggi þeim ákveðin réttindi.

Í gögnum málsins segir að aðkoma Kaupþings banka að rekstri FL sé til komin vegna kaupa á Frjálsa fjárfestingarbankanum hf. á árinu 2001 en með þeim kaupum hafi Kaupþing banki yfirtekið réttindi og skyldur gagnvart sjóðnum. Einnig kemur fram að FL hafi verið meðal þeirra verðmæta sem metin voru við þau kaup. Síðan hefur komið fram að Kaupþing banki hafi stofnað Lífeyrissjóðinn Einingu og Séreignalífeyrissjóðinn og þeir sjóðir hafi síðan verið sameinaðir FL. Ljóst er að Kaupþing banki fer með daglegan rekstur FL samkvæmt samþykktum sjóðsins og rekstrarsamningi þar að lútandi. Þannig liggur fyrir að bankinn tekur almennt allar ákvarðanir varðandi venjulega og daglega atvinnustarfsemi sjóðsins. Í rekstrarsamningi þeirra segir að ráðstafanir sem eru óvenjulegar eða mikilsháttar geti rekstraraðilinn aðeins gert samkvæmt heimild frá stjórn FL. Í samþykktum FL segir að stjórn sjóðsins skuli skipuð sjö mönnum, þar af fjórum skipuðum af stjórn Kaupþings banka. Með því móti hefur Kaupþing banki veruleg áhrif innan FL til þess að hafa áhrif á ákvarðanir sem lúta að óvenjulegum eða mikilsháttar ráðstöfunum af hálfu lífeyrissjóðsins. Af ofangreindu má sjá að fyrir hendi eru mikil efnahagsleg og stjórnunarleg tengsl milli FL og Kaupþings banka. Á grundvelli þessa alls hefur Kaupþing banki yfirráð yfir FL í skilningi samkeppnislaga og saman mynda þessi fyrirtæki eina efnahagslega einingu. Samningar milli FL og Kaupþings banka falla því ekki undir ákvæði 10. gr. samkeppnislaga.

Á árinu 1990 var ÍL stofnaður. Í gögnum málsins kemur fram að Landsbréf hf. hafi stofnað sjóðinn og verið frá upphafi rekstraraðili hans. Landsbréf var dótturfélag Landsbankans og síðar sameinaðist fyrirtækið alfarið bankanum. Ljóst



er að Landsbankinn fer nú með daglegan rekstur ÍL samkvæmt samþykktum sjóðsins og samningi þar að lútandi. Þannig tekur bankinn allar ákvarðanir varðandi venjulega og daglega atvinnustarfsemi sjóðsins. Í samningi þeirra segir að hinn daglegi rekstur taki ekki til ráðstafana sem eru óvenjulegar eða mikilsháttar. Fram kemur í samþykktum ÍL að stjórn sjóðsins skuli skipuð fimm mönnum, þar af þremur skipuðum af bankaráði Landsbankans. Með því móti hefur Landsbankinn veruleg áhrif innan ÍL til þess að hafa áhrif á ákvarðanir sem lúta að óvenjulegum eða mikilsháttar ráðstöfunum af hálfu lífeyrissjóðsins. Af ofangreindu má sjá að fyrir hendi eru mikil efnahagsleg og stjórnunarleg tengsl milli ÍL og Landsbankans. Á grundvelli þessa alls hefur Landsbankinn yfirráð yfir ÍL í skilningi samkeppnislaga og saman mynda þessi fyrirtæki eina efnahagslega einingu. Samningar milli ÍL og Landsbankans falla því ekki undir ákvæði 10. gr. samkeppnislaga.

Glitnir fer með daglegan rekstur AL samkvæmt samþykktum sjóðsins og samningi þar að lútandi. Þannig tekur bankinn allar ákvarðanir sem lúta venjulegri og daglegri atvinnustarfsemi sjóðsins. Hvergi er kveðið á um heimildir bankans vegna ráðstafana sem eru óvenjulegar eða mikilsháttar. Þó er kveðið á um að bankinn sjái um daglegan rekstur ásamt öðrum þeim verkefnum sem framkvæmdastjóra lífeyrissjóðsins ber að annast samkvæmt lögum, samþykktum sjóðsins eða ákvörðunum stjórnar hans. Af þessu má draga þá ályktun að rekstraraðila sé ekki heimilt að gera óvenjulegar eða mikilsháttar ráðstafanir án þess að slíkt sé heimilað af stjórn AL. Samkvæmt samþykktum AL segir að stjórn sjóðsins skuli skipuð sex sjóðsfélögum, þar af einn skipaður af stjórn bankans. Í ljósi þessa eru ekki nægjanlega skýr gögn komin fram í málinu til að unnt sé að leggja til grundvallar að AL og Glitnir myndi eina efnahagslega einingu. Verður því í máli þessu að taka til skoðunar á grundvelli ákvæða 10. gr. samkeppnislaga samning á milli AL og Glitnis.

5.

Lóðréttar samkeppnishömlur

Eins og áður segir gilda ákvæði 10. gr. samkeppnislaga bæði um samninga milli fyrirtækja á sama sölustigi (láréttir samningar) og samninga á milli fyrirtækja sem starfa á mismunandi sölustigum (lóðréttir samningar). Eitt af grundvallarskilyrðum ofangreinds bannákvæðis er að slíkir samningar hafi að markmiði eða af þeim leiði að komið sé í veg fyrir samkeppni, hún sé takmörkuð eða henni raskað.

Lóðréttir samningar eru samningar á milli fyrirtækja sem annast ekki sambærileg verkefni í framleiðslu og sölufæri vara og/eða þjónustu. Til slíkra samninga teljast m.a. samningar á milli framleiðenda og dreifingaraðila eða samningar á milli dreifingaraðila og smásala. Til þess að samningar milli fyrirtækja séu taldir lóðréttir samningar verða fyrirtækin að starfa á mismunandi sölustigum. Við beitingu ákvæðis 10. gr. samkeppnislaga verður því að athuga á hvaða sölustigi viðkomandi fyrirtæki starfa. Algengast er að lóðréttir samningar séu á milli framleiðanda og heildsala eða heildsala og smásala. Í meginatriðum er um að ræða þrjú sölustig, þ.e. framleiðlustig, heildsölustig og smásölustig, sbr. ákvæði



8. tl. 1. mgr. 4. gr. samkeppnislaga. Þar segir að líta beri á sölustig framleiðslu sem eitt sölustig, heildsölu annað sölustig, smásölu hið þriðja o.s.frv. Þannig eru samningar á milli fyrirtækja sem starfa á mismunandi sölustigum oft á tíðum einn hlekkur í dreifingu til neytenda eða annarra aðila.

Ef lóðréttir samningar hafa að markmiði eða af þeim leiðir að samkeppni sé raskað geta þeir farið í bága við ákvæði 10. gr. samkeppnislaga. Ef samningar hafa það að markmiði að raska samkeppni teljast þeir ólögmætir við það eitt og þarf ekki að sýna fram að þeir hafi í raun haft í för með sér skaðleg áhrif á samkeppni. Um er að ræða samkeppnishamlandi markmið í þessum skilningi þegar samningur felur í sér augljósar samkeppnishömlur, t.d. samráð framleiðanda og smásala um endursöluverð smásalans. Ef samningur felur ekki í sér slíkar augljósar hömlur verður að taka til athugunar hvort slíkar hömlur geti leitt af viðkomandi samningi.¹⁰ Almennt séð geta lóðréttir samningar takmarkað samkeppni með tvennum hætti. Þeir geta takmarkað samkeppni milli endurseljanda á vöru eins framleiðanda (e. *intra-brand competition*) og þeir geta takmarkað samkeppni í sölu á vörum allra framleiðenda á viðkomandi markaði (e. *inter-brand competition*). Þekkt er í samkeppnisrétti að ákveðnar takmarkanir á samkeppni í fyrra tilvikinu geta verið réttlætanlegar þar sem þær auka samkeppni milli seljenda allra vörutegunda á viðkomandi markaði.¹¹

Í máli þessu er um að ræða samninga á milli annars vegar rekstraraðila lífeyrissjóðs og hins vegar lífeyrissjóðsins sjálfs. Meginhlutverk lífeyrissjóða er að taka við iðgjöldum sjóðsfélaga og ávaxta þau til þess að tryggja sjóðsfélögum lífeyri. Þannig má segja að í aðalatriðum veita lífeyrissjóðirnir ákveðna þjónustu. Þetta hlutverk geta lífeyrissjóðirnir sjálfir annast eða falið það þriðja aðila. Slíkur aðili hefur þá m.a. þeim samningsskyldum að gegna að starfrækja lífeyrissjóðinn í samræmi við reglur sjóðsins og stefnu. Viðkomandi lífeyrissjóður metur hvorn háttinn þeir hafa á, þ.e. að veita þjónustuna sjálfir eða fá til þess þriðja aðila. Að mati Samkeppniseftirlitsins eru samningar lífeyrissjóða við rekstraraðila sína ekki sambærilegir og samningar heildsala og smásala eða samningar framleiðanda og heildsala. Miklu fremur ber að líta á samninga lífeyrissjóðanna og rekstraraðila

¹⁰ Sjá t.d. dóm undirréttar í sameinuðu máli nr. m.a. T-374/94 ENS v Commission [1998] II-3141: „...it must be borne in mind that in assessing an agreement under Article 85(1) of the Treaty, account should be taken of the actual conditions in which it functions, in particular the economic context in which the undertakings operate, the products or services covered by the agreement and the actual structure of the market concerned (judgments in *Delimitis*, cited above, *Gottrup-Klim*, cited above, paragraph 31, Case C-399/93 *Oude Luttikhuis and Others v Verenigde Coöperatieve Melkindustrie* [1995] ECR I-4515, paragraph 10, and Case T-77/94 *VGB and Others v Commission* [1997] ECR II-759, paragraph 140), unless it is an agreement containing obvious restrictions of competition such as price-fixing, market-sharing or the control of outlets (Case T-148/89 *Tréfilunion v Commission* [1995] ECR II-1063, paragraph 109). In the latter case, such restrictions may be weighed against their claimed pro-competitive effects only in the context of Article 85(3) of the Treaty, with a view to granting an exemption from the prohibition in Article 85(1).”

¹¹ Sjá t.d. Bellamy & Child, European Community Law of Competition, sjötta útgáfa 2008, bls. 141: „...In many cases, a manufacturer will be unable to sell his goods unless he persuades a distributor to handle them. But building a market for a particular manufacturer may be both costly and risky for the distributor; hence a distributor may be unwilling to take on a manufacturer's products unless he is protected from competition from the manufacturer or from other distributors. [...] In such cases it may be necessary to accept certain restrictions on intra-brand competition between dealers in the goods from the same manufacturer or "second line" competition, in order to promote more effective inter-brand competition or "first line" competition between dealers of goods from different manufactures.”



þeirra sem þjónustusamning milli tveggja fyrirtækja. Ekki er unnt að líta svo á að samningurinn milli AL og Glitnis hafi það að markmiði að raska samkeppni, enda felast ekki í honum augljósar samkeppnishömlur í skilningi samkeppnisréttarins. Verður því að taka til athugunar hvort takmörkun á samkeppni leiði af honum.

Fyrir liggur að AL hefur samið við Glitni um að reka og annast sjóðinn. Samningurinn er ótímabundin. Verður að telja að það helgist af eðli þeirrar starfsemi sem lífeyrissjóðirnir starfrækja, þ.e. sjóðurinn er rekin með langtímamarkmið í huga m.a. til þess ávaxta fé sjóðsfélaga. Þrátt fyrir að samningur þessi sé ótímabundin er ljóst að samkvæmt samþykktum AL getur sjóðurinn sagt honum upp með tilteknum hætti. Í fljótu bragði gæti þessi lóðrétti samningur virst fela í sér hömlur á samkeppni þar sem hann er ótímabundinn og kemur í veg fyrir að aðrir aðilar reki umræddan sjóð á gildistíma samningsins. Sú ályktun stenst aftur á móti ekki þegar nánar er að gáð. Ber að hafa í huga að flestir viðskiptasamningar fela í sér hömlur af einhverjum toga.¹² Á hinn bóginn er ekki þar með sagt að þær hömlur feli í rökun á samkeppni í skilningi ákvæða 10. gr. samkeppnislaga. Að mati Samkeppniseftirlitsins er ljóst að lífeyrissjóðir sem kjósa að láta þriðja aðila reka sjóðinn hafa sökum eðlis þessarar starfsemi hagsmuni af því að það viðskiptasamband gildi til langs tíma. Að sama skapi hefur rekstraraðilinn hagsmuni af því að slíkir samningar séu gerðir til langs tíma. Það tryggir festu og öryggi í þessum rekstri. Samningur af þessum toga leiðir af sér hvata fyrir rekstraraðila til þess að beita sér í samkeppni við aðra sjóði þar sem rekstraraðilinn veit að hann mun hagnast meira ef markaðsstarf hans skilar nýjum viðskiptavinum. Jafnframt er ljóst að samningur til skamms tíma eða óvissa um stöðu rekstraraðila dregur úr vilja til að beita sér í samkeppni. Af þessu leiðir að ekki fæst betur séð en samningur af þeim toga sem gildir milli AL og Glitnis sé til þess fallinn að efla samkeppni milli lífeyrissjóða (e. inter-brand competition). Hér hefur einnig þýðingu að þetta fyrirkomulag fer ekki gegn hagsmunum sjóðsfélaga, sbr. nánar hér á eftir.

Í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 1/2004 *Hörður Einarsson gegn samkeppnisráði* sagði að ljóst væri að sjóðsfélagar ættu almennt mikið undir því að stjórnir lífeyrissjóða héldu skynsamlega á málum þeirra. Þannig væru þeir aðilar að viðkomandi lífeyrissjóði og nytu þar ákveðins réttar. Samkvæmt ákvæði 30. gr. laga nr. 129/1997 um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða eiga sjóðsfélagar rétt til fundarsetu á ársfundum með umræðu- og tillögurétti. Þeir lífeyrissjóðir sem mál þetta snýst um gera allir ráð fyrir atkvæðisrétti sjóðsfélaga. Þannig hafa sjóðsfélagar tækifæri til að hafa áhrif á stjórn viðkomandi lífeyrissjóðs en þó mismunandi eftir samþykktum einstakra lífeyrissjóða. Enn fremur segir í sama úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála að það sé á valdi sjóðsfélaga að ákveða hvaða lögformlegi aðili skuli veita viðtöku og ávaxta þann hluta iðgjalds sem renna skal til séreignar.

¹² Sjá t.d. Bellamy & Child, *European Community Law of Competition*, sjötta útgáfa 2008, bls. 141: „*In one sense, almost every commercial contract can be said to "restrict" competition, since once A has sold goods to B, A cannot sell those goods to anyone else and B is no longer interested in obtaining them elsewhere.*”



Í upphafi viðskipta sinna ákveða sjóðsfélagar hvaða lífeyrissjóður skuli veita viðtöku og ávaxta þann hluta iðgjalds sem renna skal til séreignar og með þeirri ákvörðun undirgangast þeir ákveðna viðskiptaskilmála. Má þeim því vera ljóst frá upphafi hvers efnis þeir skilmálar eru. Samkvæmt samþykktum AL, ÍL og FL hafa sjóðsfélagar rétt til þess að flytja inneign sína til annars lífeyrissjóðs. Í slíkum tilvikum þurfa sjóðsfélagar ofangreindra lífeyrissjóða að greiða sem svarar allt að 1% af heildareign sjóðsfélaga eða að lágmarki 5.000 kr. samkvæmt þeim viðskiptaskilmálum sem þeir gangast undir við upphaf viðskipta sinna. Þó er því þannig háttað í framkvæmd að þegar sjóðsfélagi flytur inneign sína yfir til ofangreindra sjóða, en ofangreindir sjóðir hafa samtals yfir 81% markaðshlutdeild¹³ í séreignarlífeyrissparnaði, þá greiða viðkomandi rekstraraðilar þeirra þann kostnað sem sjóðsfélagi ber að greiða þeim lífeyrissjóði sem hann er að hætta viðskiptum við. Af þeim sökum hafa sjóðsfélagar almennt töluvert svigrúm til þess að skipta um lífeyrissjóð varðandi séreignarlífeyrissparnað, t.d. ef þeir eru ósáttir við rekstraraðila eða ávöxtun sjóðsins. Þannig verður ekki séð að samningur milli AL og Glitnis feli í sér samkeppnishömlur sem hafi neikvæð áhrif á hagsmuni sjóðsfélaga. Þvert á móti hafa allir sjóðsfélagar hagsmuni af því að sem mest samkeppni ríki milli umræddra lífeyrissjóða.

Því er það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að fyrirkomulag varðandi lóðréttan samning AL og Glitnis þeirra fari ekki í bága við ákvæði 10. gr. samkeppnislaga.

Eins og fram kom hér að framan falla samningar FL og ÍL við rekstraraðila þeirra ekki undir ákvæði 10. gr. samkeppnislaga þar sem þessi fyrirtæki mynda eina efnahagslega einingu. Samhengisins vegna vill Samkeppniseftirlitið taka það skýrt fram að þessir samningar eru eðlislíkir umræddum rekstrarsamningi AL. Því er það ljóst að jafnvel þótt samningar FL og ÍL féllu undir ákvæði 10. gr. laganna myndu þeir ekki heldur teljast fara gegn ákvæðinu því sömu efnisrök og reifuð eru hér að ofan ættu þá við um þá samninga.

Ákvörðunarorð:

„Ekki er ástæða til íhlutunar Samkeppniseftirlitsins vegna máls þessa“

Samkeppniseftirlitið

Páll Gunnar Pálsson

¹³ Markaðshlutdeild er reiknuð út frá skýrslum Fjármálaeftirlitsins sem birtar eru á heimasíðu stofnunarinnar – www.fme.is – nánar tiltekið úr töflum úr ársreikningarskýrslum frá árinu 2006. Samkvæmt þeim útreikningi hefur FL 34% markaðshlutdeild, AL hefur 33% markaðshlutdeild og ÍL hefur 14% markaðshlutdeild. Aðrir lífeyrissjóðir á markaði hafa mun minni markaðshlutdeild.