

Þriðjudaginn 6. júlí 1999 kl. 14:00

129. fundur samkeppnisráðs

Ákvörðun nr. 19/1999

Erindi er varðar útfararþjónustu á Akranesi

I.

Erindið

1.

Samkeppnisstofnun hefur borist erindi frá fyrirtækinu Nestor, f.h. útfararþjónustu Þorbergs Þórðarsonar, Akranesi (hér eftir nefndur kvartandi), dags. 3. desember 1998, vegna rekstrar Útfararþjónustu Akraneskirkju, sem rekin er af sóknarnefnd Garðaprestakalls Akranesi, og rekstrar Útfararþjónustu Borgarfjarðar, sem rekin er af sóknarnefnd Borgarnessóknar. Þann 16. ágúst 1994 fékk kvartandi starfsleyfi frá dóms- og kirkjumálaráðuneytinu til rekstrar útfararþjónustu, skv. lögum nr. 36/1993, um kirkjugarða, greftrun og líkbrennslu. Þjónar hann sama svæði og fyrrnefndar útfararþjónustur í Borgarfjarðarprófastsdæmi. Hefur hann einnig veitt þjónustu sína utan prófastsdæmisins.

Með erindinu til Samkeppnisstofnunar fylgdu bréfaskriftir kvartanda við biskupsembættið og dóms- og kirkjumálaráðuneytið. Í bréfi til biskups Íslands, dags. 9. nóvember 1998, var vakin athygli á misbresti í framkvæmd laga og fyrirmæla um fjárhagslegan og stjórnunarlegan aðskilnað á rekstri kirkjugarða og útfararþjónustu. Þess er óskað í erindi kvartanda til Samkeppnisstofnunar að bréfaskriftir hans við biskupsembættið verði teknar sem málavaxtalýsing og rökstuðningur fyrir erindi því sem hér er til umfjöllunar.

2.

Í erindinu kemur fram að kvörtunin snúi í fyrsta lagi að rekstri Útfararþjónustu Akraneskirkju, en sóknarnefnd Garðaprestakalls Akranesi fékk leyfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins til rekstrar útfararþjónustu 20. febrúar 1995. Í öðru lagi snúi kvörtunin að rekstri Útfararþjónustu Borgarfjarðar, en sóknarnefnd Borgarnessóknar fékk starfsleyfi 17. september 1995. Bent er á að það orki tvímælis að útfararþjónustan sem sóknarnefnd Garðaprestakalls á Akranesi rekur beri nafnið Útfararþjónusta Akraneskirkju. Fram kemur að í garð kvartanda hafi gætt andúðar af hálfu ofangreindra bæði með opinberum yfirlýsingum og beinum aðgerðum. Nú hafi komið í ljós að rekstur þessara útfararþjónusta sé með þeim hætti að um sé að ræða brot á lögum og reglum og hafi rekstur þessi valdið og valdi enn kvartanda beinu tjóni. Vísað er í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 32/1996, „Kvörtun yfir starfsemi Útfararstofu Kirkjugarðanna“, og bent á að um hliðstætt úrlausnarefni sé að ræða í þessu máli.

3.

Í bréfi kvartanda, dags. 9. nóvember 1998, til biskups Íslands segir að tilgangur þess sé að vekja athygli biskups á að alvarlegir misbrestir séu á framkvæmd laga og fyrirmæla um fjárhagslegan og stjórnunarlegan aðskilnað á rekstri kirkjugarða og útfararþjónustu á þeirra vegum. Er þess farið á leit við biskup „...að hann tjái sig í svari um mat sitt á stöðu þessara mála, svo og um hvort og þá hvað hann eða embætti hans hafi í hyggju að aðhafast til þess að tryggja almennt eðlilega framkvæmd þeirra laga og fyrirmæla, sem hér um ræðir“.

Í bréfinu til biskups er vitnað til lagaákvæða og fyrirmæla er varða útfararþjónustu. Í fyrsta lagi til 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993, um kirkjugarða, greftrun og líkbrennslu en þar segir: „Þar sem kirkjugarðsstjórnir reka útfararþjónustu skal sú starfsemi og fjárhagur henni tengdur vera algerlega aðskilin frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórnar“. Í öðru lagi vitnar kvartandi í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 32/1996, „Kvörtun yfir starfsemi Útfararstofu Kirkjugarðanna“, þar sem ráðið mælti m.a. fyrir um aðskilnað milli rekstrar Útfararstofu Kirkjugarðanna og rekstrar Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma. Í bréfinu er einnig vísað til málaferla fyrir héraðsdómi og Hæstarétti er vörðuðu útfararþjónustu Kirkjugarðanna.

Þá segir í bréfinu að í ofangreindum lögum, ákvörðunum og dómum „...*liggja fyrir vel skilgreindar reglur um framkvæmd þeirra laga og fyrirmæla, sem kirkjugarðsstjórnnum ber að fara eftir reki þær jafnframt útfararþjónustu. En sú þjónusta er í raun í samkeppni um allt land, þar sem starfsleyfi til reksturs útfararþjónustu gilda hvarvetna á landinu*“. Kvartandi telji „...*sig ekki að öllu leyti njóta hlutleysis af hálfu stofnana Þjóðkirkjunnar á Akranesi og í Borgarnesi og telur líklega skýringu þá, að viðkomandi hafa jafnt hnöppum að hneppa fyrir kirkjurnar, kirkjugarðana og útfararþjónustu þeirra. Líklegt sé að þeir hafi ekki skarpa starfslýsingu og vinnureglur til þess að fara eftir og þekki þá ekki heldur nægilega vel rammann um útfararþjónustu í samkeppni*“. Einnig segir að alvarlegra sé að útfararþjónusta kirknanna á Akranesi annars vegar og í Borgarnesi hins vegar „...*virðist hvorki skipulagslega né fjárhagslega uppfylla þau skilyrði sem sett hafa verið í lögum og stjórnvaldsákvörðunum*“.

Fram kemur að kvartandi hafi aflað bókhaldsgagna vegna útfararþjónustu Akraneskirkju, fyrir árin 1996 og 1997, en að honum hafi ekki tekist að fá sambærileg gögn fyrir útfararþjónustu Borgarfjarðar. Í gögnum frá Garðaprestakalli á Akranesi komi fram að sama stjórn og sami fjárhaldsmaður, þ.e. sóknarnefnd Garðaprestakalls, sé fyrir Akraneskirkju, Kirkjugarð Akraness og Útfararþjónustu Akraneskirkju. Í reikningum Útfararþjónustu Akraneskirkju séu ekki tilgreindir sérstaklega markaðsvextir af stofnframlagi sem Útfararþjónustan hafi fengið frá kirkugarði Akraness og ekki sé unnt að sjá af reikningum að útfararþjónustan greiði vexti af skuldum við kirkjuna og kirkugarðinn eins og um óskylda aðila væri að ræða. Einnig kemur fram að löggiltur endurskoðandi Garðaprestakalls hafi undirritað reikningana með eftirfarandi athugasemd: „*Skipting sameiginlegra kostnaðarliða Útfararþjónustunnar með Akraneskirkju og Kirkjugarðinum að Görðum er samkvæmt ákvörðun sóknarnefndar...*“. Sama athugasemd komi fram af hálfu kjörinna endurskoðenda við áritun. Þessar athugasemdir staðfesti að ekki sé fylgt lagaákvæði um þetta efni.

Í lok bréfs kvartanda til biskups upplýsir kvartandi að „...*miðað við efnisástæður, sé óhjákvæmilegt að gera þann fyrirvara, að hann muni gæta*

réttar síns ef með þarf, til þess að fá varið rekstur sinn innan lögboðins og eðlilegs starfsumhverfis“.

4.

Með erindinu til Samkeppnisstofnunar fylgdi einnig svarbréf biskups-embættisins, dags. 25. nóvember sl., við ofangreindu bréfi. Í því segir m.a. að: *„Samkvæmt starfsreglum um prófasta eru þeir fulltrúar biskups í prófastsdæmum landsins og hafa í umboði hans almenna tilsjón með kirkjulegu starfi og eiga að fylgjast með því að starfsemin gangi sem best fyrir sig og lögum samkvæmt“.*

Embættið upplýsir að það muni kynna próföstunum erindið ásamt upplýsingum um lög og reglur er varða útfararþjónustu og einnig að próföstunum muni verða send ákvörðun samkeppnisráðs frá því í september 1996. Jafnframt því muni embættið taka málið til umfjöllunar í mars 1999 á prófastafundi.

5.

Í bréfi kvartanda, dags. 1. desember sl., til dóms- og kirkjumálaráðuneytisins er m.a. vakin athygli á því að sóknarnefnd Garðaprestakalls og sóknarnefnd Borgarnessóknar virðast hafa brotið gegn lögum hvað varðar rekstur útfararþjónustu. Er í bréfinu farið fram á það að ráðuneytið *„...gangi nú þegar úr skugga um það hvort umræddir aðilar hafi uppfyllt og uppfylli skilyrði rekstrarleyfa sinna. Reynist svo ekki vera grípi ráðuneytið til viðeigandi ráðstafana“.* Með bréfi kvartanda til ráðuneytisins fylgdu bréfaskrif hans við biskupsembættið.

II.

Málsmeðferð

1.

Samkeppnisstofnun sendi framangreint erindi til umsagnar sóknarnefndar Garðaprestakalls, með bréfi dags. 8. desember sl. Einnig óskaði stofnunin eftir ársreikningum útfararþjónustu sóknarinnar fyrir árin 1996 og 1997.

2.

Umsögn, dags. 8. janúar sl., barst frá Jóni H. Haukssyni hdl. Akranesi, f.h. sóknarnefndar Garðaprestakalls, ásamt ársreikningum Útfararþjónustu Akraneskirkju fyrir árin 1996 og 1997. Einnig fylgdi með umsögninni samþykkt sóknarnefndar Akraness, dags. 14. júní 1996, ásamt upplýsingum biskupsstofu, dags. 8. janúar 1999, um greftranir í Borgarfjarðarprófastsdæmi árin 1996 og 1997.

Upplýst er í bréfinu að kvartandi hafi í mörg ár verið starfsmaður sóknarnefndar Garðaprestakalls og hafi meðal annars annast útfararþjónustu sem starfrækt var frá Akraneskirkju um áratuga skeið. Honum hafi verið sagt upp störfum fyrir sóknarnefnd árið 1994 en þá hafði hann hafið rekstur eigin útfararþjónustu. Að áliti sóknarnefndar hafi störf hans fyrir nefndina og hans eigin þjónusta ekki getað farið saman. Til ágreinings hafi komið árið 1996 milli kvartanda og sóknarnefndar aðallega vegna greiðslna fyrir söng kórólks við útfarir en samkomulag hafi verið gert til að eyða því ágreiningsefni. Að mati sóknarnefndar hafi samvinna aðila verið með ágætum síðan.

Í umsögn sóknarnefndar Garðaprestakalls kemur fram það álit að ekkert í erindi kvartanda gefi til kynna hvert tjón rekstur sóknarnefndarinnar á útfararþjónustu hafi valdið kvartanda né sé reynt í erindinu að rökstyðja þá fullyrðingu að kvartandi hafi orðið fyrir tjóni af óeðlilegri samkeppni.

Vegna þeirrar athugasemdar kvartanda að nafnið Útfararþjónusta Akraneskirkju orki tvímælis vísar lögmaður sóknarnefndarinnar m.a. til álits áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli Útfararstofu Kirkjugarðanna í Reykjavík og telur að sambærileg rök og aðstæður séu fyrir hendi vegna rekstrar útfararþjónustu á Akranesi. Þar með sé ekki fyrir hendi lagaheimild til þess að krefjast breytinga á nafni Útfararþjónustu Akraneskirkju.

Vegna athugasemda kvartanda um meintan misbrest Útfararþjónustu Akraneskirkju í framkvæmd laga og fyrirmæla um fjárhagslegan og stjórnunarlegan aðskilnað á rekstri kirkjugarða og útfararþjónustu segir m.a. í umsögninni: „*Þótt tap hafi verið af rekstri Útfararþjónustu Akraneskirkju undanfarin ár er ekki talið að það eitt og sér sé vísbending um hvort fylgt hafi verið opinberum*

reglum. Og þótt taprekstur sé ekki eftirsóknarverður og gangi ekki til lengdar verður ekki fram hjá því litið að heimilt er að reka fyrirtæki að nokkru eða öllu leyti með lánsfé“. Athugasemdir sem fram komi í erindinu og varði rekstrarafkomu Útfararþjónustu Akraneskirkju gefi ekki tilefni til neinna aðgerða af hálfu samkeppnisyfirvalda. Upplýst er að frá því að rekstur Útfararþjónustunnar og sóknarnefndar hafi verið aðskilinn á miðju ári 1996 hafi engar greiðslur farið frá sóknarnefnd til Útfararþjónustu Akraneskirkju og sóknarnefndin hafi hvorki greitt tap Útfararþjónustunnar né lagt henni til frekara stofnframlag.

Í umsögn sóknarnefndar koma fram skýringar á nokkrum atriðum í ársskýrslu Útfararþjónustunnar. Þar segir m.a.: *...útfararþjónustan greiðir laun útfararstjórans. Til skýringar þeirri fjárhæð skal tekið fram að þar er miðað við reynslu útfararstjórans af vinnuframlagi hans við útfarir. Sé dæmi tekið af útreikningi fyrir árið 1997 er miðað við vinnustundafjölda við útför að meðaltali margfaldað með fjölda útfara margfaldað með tímalaunum starfsmannsins. Til viðbótar þeirri fjárhæð er reiknaður tími útfararstjórans við aðra vinnu fyrir útfararþjónustuna. Þannig eru kr. 400.000 færðar til gjalda undir liðnum „laun millifærð frá kirkjugarði“. Það sem fært er í ársreikning sem „laun“ eru greiðslur útfararþjónustunnar til söngfólks og organista við útfarir. Af öllum þessum launagreiðslum eru greidd lífeyrissjóðsiðgjöld og tryggingariðgjald eins og lög gera ráð fyrir. Þá segir einnig: „Hvað önnur viðskipti milli útfararþjónustunnar og sóknarnefndar varðar, svo sem húsnæðisaðstöðu, telur sóknarnefnd að fjárhæðarviðmiðun sé svipuð og gerist á almennum markaði. Þannig greiðir útfararþjónustan leigu fyrir skrifstofuaðstöðu og annan kostnað eins og sjá má í ársreikningum“.*

Í umsögninni segir að sóknarnefnd Garðaprestakalls hafi leyfi frá dómsmálaráðherra til rekstrar útfararþjónustu og komi fram sem yfirstjórn Útfararþjónustu Akraneskirkju. Einnig segir að einn af þremur starfsmönnum sem starfa fyrir sóknarnefnd sé ráðinn til að sinna þremur hlutastörfum, þ.e. útfararstjórn fyrir Útfararþjónustu Akraneskirkju, skrifstofuvinnu fyrir sóknarnefnd og umsjón kirkjugarðs. Tekið er fram að sóknarnefnd komi hvergi nærri daglegum rekstri útfararþjónustunnar. Útfararstjórinn sjái um þann rekstur. Þá er sett fram það álit að fjárhagslegur aðskilnaður milli útfararþjónustu og sóknarnefndar

hljóti að vera það atriði sem mikilvægast er frá sjónarhóli samkeppnisyfirvalda og fullyrt að „...rekstur Útfararþjónustu Akraneskirkju sé á fullnægjandi hátt aðskilinn frá lögboðnum verkefnum sóknarnefndar Garðaprestakalls, að svo miklu leyti sem hægt er að gera kröfu til í ekki stærra prestakalli“. Það er álit sóknarnefndarinnar að líta verði til þess að aðstæður séu aðrar í Garðaprestakalli en í Reykjavík þar sem fjölmörg fyrirtæki séu starfandi á markaðnum. Að álitu sóknarnefndar væri það afturför frá núverandi fyrirkomulagi og samræmdist ekki markmiðum löggjafans með setningu samkeppnislaga ef einungis einn aðili veitti útfararþjónustu á Akranesi og ekki væri um neina samkeppni að ræða.

Í lok umsagnarinnar segir: „Sóknarnefnd leggur áherslu á að hún telur að ekki hafi verið sýnt fram á að samkeppni hafi verið hamlað með því fyrirkomulagi sem verið hefur um rekstur Útfararþjónustu Akraneskirkju“.

3.

Samkeppnisstofnun sendi dóms- og kirkjumálaráðuneytinu, með bréfi dags. 9. desember 1998, erindi Nestors, f.h. Þorbergs Þórðarsonar og gaf ráðuneytinu tækifæri til að koma á framfæri athugasemdum ef einhverjar væru. Stofnuninni bárust engar athugasemdir frá ráðuneytinu.

4.

Þann 14. janúar sl. sendi Samkeppnisstofnun kvartanda umsögn sóknarnefndar Garðaprestakalls. Svarbréf, dags. 3. febrúar sl., ásamt fylgiskjölum, barst frá Nestor umbjóðanda kvartanda.

Í bréfinu er ítrekað það álit að sóknarnefnd Garðaprestakalls hafi verið og sé enn andstæð rekstri útfararþjónustu kvartanda. Í því sambandi bendir kvartandi á að ágreiningur sá sem upp kom á sínum tíma milli hans og sóknarnefndar hafi snúist um mismunandi afstöðu til nýju kirkjugarðslaganna hvað varðar rekstur útfararþjónustu. Kvartandi segir að enn, fimm árum seinna, snúist ágreiningur um sama efni. Einnig bendir kvartandi á að Útfararþjónusta Akranesskirkju hafi fengið starfsleyfi 20. febrúar 1995 en dregið það til 1. júlí 1996 að hefja formlega sjálfstæðan rekstur útfararþjónustu. Á þessu tímabili hafi þjónusta Útfararþjónustu Akraneskirkju verið niðurgreidd af kirkjugarðsgjöldum. Máli

sínu til stuðnings bendir kvartandi á að þurft hafi milligöngu dóms- og kirkju-málaráðuneytisins vegna ágreinings hans og sóknarnefndarinnar um greiðslur sem Útfararþjónusta Akraneskirkju hafi ekki innt af hendi fyrir söng og orgelleik við jarðarfarir á hennar vegum þar sem sóknarnefndin hafi gefið þær eftir. Einnig er bent á viðhorf formanns sóknarnefndar Garðaprestakalls sem fram hafi komið í grein í bjarblaði á Akranesi í október 1994. Í upphafi greinar segir: „*Við gerum engar breytingar nema tilneyddir. Sóknarnefnd telur eðlilegt að kirkjugarðsgjöld séu notuð til þess að greiða fyrir útfarir og þannig viljum við hafa það áfram*“.

Í svarbréfinu segir einnig að: „*Skipulag á skilum milli Akraneskirkju, kirkjugarðs og útfararþjónustu hans er úrlausnarefnið, sem leitað var álit á*“. Upphaflegt erindi kvartanda eigi rætur að rekja til niðurstöðu fyrstu reikninga sem birtir hafi verið fyrir Útfararþjónustu Akraneskirkju, þ.e. fyrir síðari helming ársins 1996 og fyrir árið 1997. Samkvæmt reikningunum sé um taprekstur að ræða sem sé fjármagnaður með lántökum, að mestu leyti frá kirkjugarði og kirkjunni. Með vísan til þessa sé leitað til samkeppnisyfirvalda. Það sé mat kæranda að þarna sé um að ræða niðurgreiðslur og ekki hafi verið farið eftir ákvæði 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 um algeran aðskilnað í rekstri og fjárhag útfararþjónustu á vegum kirkjugarðsstjórna frá lögboðnum verkefnum.

Í lok svars kvartanda segir: „*Eins og ítrekað hefur verið tekið fram, hafa kvartanir Þorbergs eingöngu miðað að því að fá til þess bæra aðila að leggja mat á réttmæti þeirra og eftir atvikum að tryggja að farið sé að gildandi lögum og reglum svo að eðlileg samkeppni fái notið sín. Þetta er nauðvörn hans til þess að verja rekstur sinn*“.

5.

Þann 12. febrúar sl. sendi Samkeppnisstofnun lögmanni sóknarnefndar Garðaprestakalls athugasemdabréf kvartanda til umsagnar. Svarbréf, dags. 4. mars sl., barst frá Jóni H. Haukssyni hdl., lögmanni sóknarnefndar Garðaprestakalls.

Í bréfinu segir m.a.: „*Sóknarnefnd Garðaprestakalls þykir málatilbúnaður og framsetning umboðsmanns Þorbergs Þórðarsonar vera á þann veg að ekki sé á nokkurn hátt rökstutt að samkeppnisstöðu fyrirtækja í útfararþjónustu á Akra-*

nesi hafi verið mismunað eða að samkeppni hafi verið hindruð af hálfu sóknarnefndar. Sóknarnefnd telur Þorberg Þórðarson hafa náð mikilli markaðsstöðu á þeim stutta tíma sem rekstur hans hafi staðið. Eftir að Þorbergur Þórðarson hóf rekstur allt árið hefur hann sinnt svipuðum fjölda útfara frá Akraneskirkju á hverju ári. Því verður ekki séð að neitt hafi verið frá honum tekið á undanförnum árum. Honum hefur einfaldlega ekki tekist að ná yfirhöndinni, eða koma Útfararþjónustu Akraneskirkju út af markaðnum“.

Því er mótmælt að afstaða sóknarnefndar Garðarprestakalls sé andstæð kvartanda og sagt er að hann hafi fengið alla þá þjónustu sem hann eigi rétt á frá starfsmönnum Akraneskirkju og starfsmönnum kirkjugarðsins í Görðum. Einnig er þess getið að gjald fyrir söng við útfarir frá Akraneskirkju hafi um tíma hvorki verið krafist af Útfararþjónustu Akraneskirkju né af Útfararþjónustu kvartanda þannig að ekki geti verið um að ræða að samkeppnisstaða kvartanda hafi verið skekkt af þeim sökum.

Vegna umfjöllunar kvartanda um ársreikninga Útfararþjónustu Akraneskirkju segir: *„Taprekstur Útfararþjónustu Akraneskirkju hefur verið fjármagnaður af eigin fé rekstrarins, eins og sést af áður framlögðum ársreikningum og fyrr hefur verið rakið. Þrátt fyrir að gögn hafi verið lögð fram um þetta heldur umboðsmaður Þorbergs Þórðarsonar því enn fram að starfsemi Útfararþjónustu Akraneskirkju sé niðurgreidd. Orðið taprekstur – í íslensku – hefur hingað til ekki þýtt það sama og niðurgreiðsla. Um þetta þarf ekki langt mál heldur nægir að vísa til framlagðra ársreikninga og fyrri umfjöllunar“.*

Lögmaðurinn upplýsir í lok bréfsins að sóknarnefnd Garðarprestakalls átti sig ekki á hvaða stefnu málflutningur í þessu máli hefur tekið þar sem samkomulag hafði verið gert í júní 1996 um ágreiningsmál sóknarnefndar og kvartanda og einnig í ljósi þess að rekstur Útfararþjónustu Akraneskirkju er nú með öðrum hætti en áður var og þannig telur sóknarnefndin að að tilvísun til fyrri aðstæðna eigi ekki við nú.

6.

Samkeppnisstofnun sendi, 3. mars sl., biskupsembættinu öll þau gögn sem aflað hafði verið fram að þeim tíma í því máli sem hér er til umfjöllunar og

óskaði eftir umsögn embættisins. Svarbréf, dags. 18. mars sl., barst frá biskups-embættinu. Í því segir m.a. að embættið vilji „...árétta að samkvæmt árs-reikningum stofnananna virðist vera um fjárhagslegan aðskilnað á milli þeirra og kirkjugarðanna að ræða en ekki stjórnunarlegan. Biskupsembættið leggur mikla áherslu á að farið sé eftir lögum og reglum varðandi útfararþjónustu á vegum kirkjugarða landsins. Komist Samkeppnisstofnun að því að einhverju sé ábótavant varðandi þennan rekstur mun biskupsembættið beita sér fyrir lagfæringum á því enda ber embættið ábyrgð á því að kirkjugarðar landsins sem og aðrar stofnanir kirkjunnar fari að lögum“.

7.

Samkeppnisstofnun sendi kvartanda ásamt lögmanni sóknarnefndar Garðaprestakalls svarbréf biskupsembættisins með bréfum, dags. 23. mars sl. Var þeim gefinn kostur á að koma á framfæri við stofnunina athugasemdum ef einhverjar væru. Kvartanda var einnig sent ofangreint athugasemdabréf lögmanns sóknarnefndar Garðaprestakalls, dags. 4. mars sl. Athugasemdir bárust ekki frá lögmanni sóknarnefndar Garðaprestakalls. Í bréfi, dags. 7. apríl sl., gerir kvartandi athugasemdir við ofangreind bréf.

Um bréf biskupsembættisins segir m.a. í bréfi kvartanda: „Bréfið virðist fyrst og fremst vera ákall til Samkeppnisstofnunar um að leggja réttar línur, og er að því leyti fullur stuðningur við upphaflegt erindi Nestors fyrir hönd Þorbergs Þórðarsonar“.

Vegna bréfs lögmanns sóknarnefndar Garðaprestakalls er í bréfi kvartana bent á að ágreiningsefnið vegna greiðslna fyrir söng og orgelleik komi fram í skriflegu samkomulagi milli kvartanda og sóknarnefndar frá því í júní 1996.

Fram kemur að meginatriði í máli þessu hafi komið fram í meðferð málsins svo sem eins og að sóknarnefnd Garðaprestakalls dró það lengi að stofna sjálfstæða rekstrareiningu fyrir útfararþjónustuna. Á þeim tíma voru kirkjugarðsgjöld notuð til að niðurgreiða þjónustuna. Þá hafi komið fram að ekki séu uppfyllt skilyrði 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 né tekið tillit til fyrirmæla sem felast í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 32/1996 og úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 14/1996.

Í lok bréfsins er ítrekað að leyfi til rekstrar útfararþjónustu gildi á öllu landinu og útilokað sé að mismundi stjórnsýslukröfur verði gerðar um þátttöku einstakra aðila á þessum þjónustumarkaði.

8.

Biskupsembættinu og lögmanni sóknarnefndarinnar var með bréfum, dags. 14. apríl sl., sent bréf kvartanda frá 7. apríl sl. til upplýsinga. Biskupsembættið óskaði eftir og átti fundi með starfsmanni Samkeppnisstofnunar til að fræðast frekar um málið.

III.

Lagaumhverfi

1.

Í 21. gr. laga nr. 36/1993, um kirkjugarða, greftrun og líkbrennslu, er svohljóðandi ákvæði:

„Útfararþjónustu mega þeir einir reka sem hafa til þess leyfi dóms- og kirkju-málaráðuneytisins. Ráðherra setur nánari reglur um leyfisveitinguna í reglugerð.

Þar sem kirkjugarðsstjórnir reka útfararþjónustu skal sú starfsemi og fjárhagur henni tengdur vera algerlega aðskilin frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórnar“.

2.

Í 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 er svohljóðandi ákvæði um fjárhagslegan aðskilnað:

„Þegar um er að ræða opinbert fyrirtæki eða fyrirtæki sem starfar að einhverju leyti í skjóli opinbers einkaleyfis eða verndar er samkeppnisráði heimilt að mæla fyrir um fjárhagslegan aðskilnað, annars vegar á milli þess hluta rekstrar fyrirtækisins 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“.

IV. Niðurstaða

1.

Á fundi samkeppnisráðs, þann 6. júlí 1999, var ákvörðun tekin í máli þessu. Fundinn sátu Brynjólfur Sigurðsson, Atli Freyr Guðmundsson, Karitas Pálsdóttir, Ólafur Björnsson og Einar S. Hálfánarson.

2.

Í því máli sem hér er til umfjöllunar óskar útfararþjónusta Þorbergs Þórðarsonar, Akranesi, eftir því að samkeppnisyfírvöld kanni hvort rekstur sóknarnefndar Garðaprestakalls Akranesi, á Útfararþjónustu Akraneskirkju, samræmist ákvæðum samkeppnislaga.

Málavextir eru þeir að í ágúst 1994 fékk kvartandi starfsleyfi frá dóms- og kirkjumálaráðuneytinu til að reka útfararþjónustu, skv. lögum nr. 36/1993, um kirkjugarða, greftrun og líkbrennslu. Starfsleyfi eru ekki svæðisbundin. Kvartandi þjónar Borgarfjarðarprófastdæmi en hefur einnig veitt þjónustu sína utan þess prófastsdæmis. Á Akranesi hefur um langt árabíl verið starfandi útfararþjónusta á vegum sóknarnefndar og var kvartandi starfsmaður hennar til ársins 1994.

Erindi kvartanda lýtur meðal annars að því að sóknarnefnd Garðaprestakalls hafi starfrækt Útfararþjónustu Akraneskirkju án þess að hafa tilskilið leyfi fyrir en í febrúar 1995. Sóknarnefndin hafi ennfremur dregið það fram á mitt ár 1996 að skilja að rekstur útfararþjónustunnar og annan rekstur sóknarnefndarinnar, þrátt fyrir ákvæði í kirkjugarðalögum sem kveður á um að starfsemi og fjárhagur útfararþjónustu skuli vera algerlega aðskilinn frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórnar, þ.e. sóknarnefndar. Kvartandi bendir á að allt fram til þess að rekstur sóknarnefndar á útfararþjónustu var aðskilinn frá öðrum rekstri sóknarnefndar hafi útfararþjónustan verið niðurgreidd með kirkjugarðsgjöldum.

Það er mat kvartanda að reikningar þeir sem sókarnefnd hefur birt fyrir Útfararþjónustu Akraneskirky séu ekki í samræmi við ákvæði kirkjugarðalaga um algeran aðskilnað á rekstri og fjárhag útfararþjónustu á vegum kirkjugarðsstjórna frá lögboðnum verkefnum. Sókarnefndin hafi heldur ekki haft hliðsjón af fyrirmælum í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 32/1996, Kvörtun yfir starfsemi Útfararstofu Kirkjugarðanna, og úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 14/1996. Máli sínu til stuðnings nefnir kvartandi að ráða megi af reikningum að ekki hafi verið gjaldfærðir sérstaklega markaðsvextir af stofnframlagi því sem Útfararþjónusta Akraneskirky fékk frá kirkjugarðinum á Akranesi. Einnig er bent á að svo virðist sem taprekstur Útfararþjónustunnar sé fjármagnaður með lántökum frá kirkjugarði og kirkjunni og ekki sé unnt að sjá í reikningum að greiddir séu vextir af þessum skuldum eins og um óskylda aðila væri að ræða.

Kvartandi bendir einnig á að sú tenging við kirkjuna sem kemur fram í nafninu, Útfararþjónusta Akraneskirky, orki tvímælis.

3.

Í umsögn sókarnefndar Garðaprestakalls kemur fram að frá því að rekstur Útfararþjónustunnar var aðskilinn öðrum rekstri sókarnefndar, um mitt ár 1996, hafi sókarnefnd hvorki greitt tap Útfararþjónustunnar né lagt henni til frekara stofnframlag. Sókarnefndin telur að þar sem rekstur Útfararþjónustunnar sé nú með öðrum hætti en áður eigi tilvísun til fyrri aðstæðna ekki rétt á sér í máli þessu.

Sókarnefndin gerir grein fyrir nokkrum atriðum í reikningum Útfararþjónustunnar svo sem eins og hvernig sé farið með launagreiðslur og viðskipti milli Útfararþjónustunnar og sókarnefndar. Um umfjöllun kvartanda um taprekstur Útfararþjónustunnar, sem fram komi í reikningum, segir sókarnefndin að ekki sé hægt að setja samasem merki milli taprekstrar og niðurgreiðslu og ítrekar að ekki sé um neinar niðurgreiðslur að ræða. Það álit sókarnefndar kemur fram að rekstur Útfararþjónustu Akraneskirky sé á fullnægjandi hátt aðskilinn frá lögboðnum verkefnum sókarnefndarinnar að svo miklu leyti sem hægt sé að gera kröfu til í ekki stærra prestakalli.

Fram kemur í umsögninni það álit sóknarnefndar að sömu rök eigi við vegna nafns Útfararþjónustunnar og áttu við í m.a. úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála og þar með sé ekki fyrir hendi lagaheimild til þess að krefjast breytingar á nafni Útfararþjónustu Akraneskirkju.

4.

Markmið samkeppnislaga er að efla virka samkeppni í viðskiptum og þar með að vinna að hagkvæmri nýtingu framleiðsluþátta þjóðfélagsins. Ekki þarf að fjölyrða um það að séu tekjur af tiltekinni starfsemi, ekki síst skatttekjur, notaðar til að greiða niður kostnað af annarri starfsemi skekkir það alla verðmyndun og þar með samkeppnismöguleika þeirra sem veita þjónustu án niðurgreiðslna. Báðir aðilar í þessu máli hafa leyfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins til þess að reka útfararþjónustu. Rekstrarleyfishafi annarrar útfararþjónustunnar, sóknarnefnd Garðaprestakalls, annast rekstur kirkjugarðsins á Akranesi. Til að standa straum af kostnaði við þann rekstur nýtur prestakallið opinberra gjalda.

Í 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993, um kirkjugarða, greftrun og líkbrennslu, segir að þar sem kirkjugarðsstjórnir reki útfararþjónustu skuli sú starfsemi vera algerlega aðskilin frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórnar. Í athugasemdum með frumvarpi til ofangreindra laga segir að ákvæði 2. mgr. 21. gr. miði að því að útfararþjónusta á vegum kirkjugarðsstjórnar sitji við sama borð í viðskiptalegu tilliti og útfararþjónusta á vegum annarra aðila. Í 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga er heimild til handa samkeppnisyfirvöldum til þess að mæla fyrir um fjárhagslegan aðskilnað þess fyrirtækis sem starfar í skjóli opinberrar verndar eða einkaleyfis og þess hluta rekstrar fyrirtækisins sem er á samkeppnismarkaði. Einnig ber að hafa í huga að í máli þessu hefur kvartandi vísað til fyrri úrskurðar samkeppnisyfirvalda, ákvörðunar nr. 32/1996, Kvörtun yfir starfsemi Útfararstofu Kirkjugarðanna, þar sem á grundvelli 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga var mælt fyrir um bæði stjórnunarlegan og fjárhagslegan aðskilnað á milli rekstrar Útfararstofu Kirkjugarðanna og rekstrar Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma.

Unnt er að greiða niður rekstur Útfararþjónustunnar með tekjum kirkjugarðsins ef fjárreiður og reikningsskil starfsþáttanna eru ekki skýrt aðgreind.

Samkeppnisráð telur að í reikningum Útfararþjónustu Akraneskirkju komi fram ýmis atriði sem bendi til þess að ekki sé um skýrt aðgreindan fjárhag að ræða milli Útfararþjónustunnar og annarrar starfsemi sóknarinnar. Meðal þess sem fram kemur í reikningunum er að reikningsfærsla ýmissa viðskipta milli sóknarnefndar og Útfararþjónustunnar eru ákvörðunarmál sóknarnefndarinnar. Samkeppnisráð telur að um öll viðskipti sóknarnefndar og Útfararþjónustu Akraneskirkju þurfi að fara með sem viðskipti milli óskilda aðila. Í því sambandi telur samkeppnisráð æskilegt að framangreindir aðilar leggi til grundvallar mat óvilhalls aðila, t.d. endurskoðanda, varðandi öll viðskipti milli þeirra, þar með taldar launagreiðslur.

Í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 32/1996, um starfsemi Útfararstofu Kirkjugarða Reykjavíkur, kom m.a. fram að gjaldfæra þyrfti vexti af stofnframlagi þannig að tryggt væri að það yrði ekki notað til að niðurgreiða útfararþjónustuna. Í þeim reikningum sem samkeppnisráðið hefur hafa borist fyrir Útfararþjónustu Akraneskirkju verður ekki séð að vextir af stofnframlagi hafi verið gjaldfærðir. Samkeppnisráð álitur að Útfararþjónustu Akraneskirkju beri að gjaldfæra markaðsvexti af stofnframlagi því sem hún fékk frá kirkjugarðinum við aðskilnað rekstrarþátta. Í reikningum kemur fram að Útfararþjónusta Akraneskirkju hafi fengið lán m.a. frá Akraneskirkju og kirkjugarði. Ekki er þess getið hvort greiddir hafi verið vextir af þessum lánum. Samkeppnisráð telur að greiða beri og gjaldfæra markaðsvexti af þessum lánum. Þar sem sama stjórn er yfir þessum þremur rekstrareiningum ber henni sérstaklega að huga að því að ívilna ekki Útfararþjónustunni með hagstæðari lánum en fengin verða á almennum lánamarkaði.

Varðandi taprekstur Útfararþjónustu Akraneskirkju þá ber sóknarnefnd, með vísan til dóms Hæstaréttar frá 9. nóvember 1995, í máli nr. 29/1994, Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma gegn Líkkistuvinnustofu Eyvindar Árnasonar sf., að hafa í huga að ekki er leyfilegt að greiða taprekstur Útfararþjónustunnar með kirkjugarðsgjöldum. Þjónustunni ber að standa undir eigin rekstri.

Á árinu 1997 var velta Útfararþjónustu Akraneskirkju 2.958.475 kr. Í ljósi umfangs starfseminnar telur samkeppnisráð ekki nauðsynlegt í máli þessu að mæla fyrir um stjórnunarlegan aðskilnað.

5.

Af hálfu kvartanda er talið að nafn Útfararþjónustu Akraneskirkju orki tvímælis. Samkeppnisráð getur fallist á þetta og bendir á að þau tengsl við kirkjuna sem fram koma í nafninu geti haft áhrif til framdráttar Útfararþjónustunni. Einnig er vert að minna á að safnaðarstjórn, rekstraraðili Útfararþjónustunnar, er að sjálfsögðu í öðrum tengslum við presta sóknarinnar og starfsfólk Útfararþjónustunnar og kirkjugarðsins en kvartandi og gæti það valdið hagsmunaárekstrum. Við mat á því hvort heimilt er skv. 17. gr. samkeppnislaga, miðað við atvik þessa máls, að grípa til aðgerða vegna m.a. heitis Útfararþjónustunnar verður að taka til athugunar hvort fyrirtækið sé í markaðsráðandi stöðu.

Við mat á því hvort um markaðsráðandi stöðu sé að ræða verður að líta til tveggja þátta. Í fyrsta lagi verður að skilgreina þann markað sem um er að ræða. Þetta er frumskilyrði því markaðsyfirráð geta aðeins átt sér stað í tengslum við sölu eða kaup á tiltekinni vöru eða þjónustu. Því næst verður að meta styrk fyrirtækisins á viðkomandi markaði.

Hagfræðileg rök leiða til þess að líta verður á viðkomandi markað frá tveimur sjónarhornum: vöru-/þjónustumarkaðnum og landfræðilega markaðnum.

Í þessu máli er þjónustumarkaðurinn útfararþjónusta og eru fyrirtækin sem hér um ræðir bæði í þeirri þjónustu.

Til þess að unnt sé að ákvarða hvort fyrirtæki sé markaðsráðandi verður eins og áður sagði einnig að ákvarða landfræðilega markaðinn. Þetta er nauðsynlegt til þess að meta þá samkeppni sem viðkomandi fyrirtæki býr við. Bæði fyrirtæki kvartanda og það fyrirtæki sem kvörtunin beinist gegn hafa leyfi til þjónustu hvar sem er á landinu. Kvartandi segir starfsumhverfi sitt vera aðallega Borgarfjarðarprófastsdæmi. Í Borgarfjarðarprófastsdæmi hafa aðallega þrjár aðilar annast útfararþjónustu, kvartandi, Útfararþjónusta Akraneskirkju og

Útfararþjónusta Borgarfjarðar. Aðrir hafa komið þar lítillega við sögu. Með hliðsjón af m.a. þessu telst landfræðilegi markaðurinn í máli þessu vera Borgarfjarðarprófastsdæmi.

Samkvæmt 4. gr. samkeppnislaga telst markaðsráðandi staða vera fyrir hendi þegar fyrirtæki hefur þann efnahagslega styrkleika að geta hindrað virka samkeppni á þeim markaði sem máli skiptir og því er að verulegu leyti kleift að starfa án þess að þurfa að taka tillit til keppinauta, viðskiptavina og neytenda. Markaðshlutdeild viðkomandi fyrirtækis, skiptir miklu þegar staða þess er metin. Því meiri sem hún er því líklegra er að um markaðsráðandi stöðu sé að ræða. Aðrir þættir sem m.a. geta skipt máli eru t.d. fjárhagslegur styrkur, stærðarhagkvæmni og hegðan fyrirtækisins. Markaðshlutdeild Útfararþjónustu Akraneskirkju á hinum skilgreinda markaði var á árinu 1998 um 38%. Næst stærsti keppinauturinn hefur yfir 30% hlutdeild.

Í ljósi þessa og með hliðsjón af fjárhagslegri stöðu er ekki unnt að líta svo á að Útfararþjónusta Akraneskirkju sé í markaðsráðandi stöðu. Sökum þessa telur samkeppnisráð ekki heimilt í þessu máli að krefjast frekari aðskilnaðar á grundvelli 17. gr. samkeppnislaga, sbr. og ákvörðun samkeppnisráðs nr. 32/1996. Samkeppnisráð bendir þó á að þau tengsl við kirkjuna sem fram koma í heiti Útfararþjónustunnar og tengsl sem birtast í markaðsstarfi, t.d. í símaskrá, virðast ekki vera í samræmi við áskilnað 21. gr. laga nr. 36/1993 um algeran aðskilnað útfararþjónustu frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórnar.

V.

Ákvörðunarorð:

„Með vísan til 2. mgr. 14. gr. laga nr. 8/1993 mælir Samkeppnisráð fyrir um að fjárhagslegur aðskilnaður milli rekstrar Útfararþjónustu Akraneskirkju og annarrar lögbundinnar starfsemi á vegum sóknarnefndar Garðaprestakalls skuli fara fram með eftirfarandi hætti eigi síðar en 1. janúar árið 2000:

- 1. Útfararþjónusta Akraneskirkyu skal færa árlega til gjalda og greiða markaðsvexti af stofnframlagi frá Kirkjugarði Akraness samkvæmt mati löggilts endurskoðanda.**
- 2. Útfararþjónusta Akraneskirkyu skal færa til gjalda og greiða markaðsvexti af lánum frá annarri starfsemi sóknarnefndar Garðaprestakalls.**
- 3. Sóknarnefnd Garðaprestakalls er ekki heimilt að greiða hugsanlegt rekstrartap Útfararþjónustu Akraneskirkyu með tekjum af annarri lögbundinni starfsemi á vegum sóknarnefndarinnar, t.d. kirkjugarðsgjöldum, eða leggja fram frekara framlag til rekstrar Útfararþjónustunnar meðan hún er í samkeppnisrekstri.**
- 4. Öll viðskipti milli Útfararþjónustu Akraneskirkyu og annarrar lögbundinnar starfsemi á vegum sóknarnefndar Garðaprestakalls, t.d. Kirkjugarðs Akraness, skulu vera eins og um viðskipti milli óskyldra aðila sé að ræða.“**

[Máli þessu var áfrýjað; sjá Úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli [nr. 13/1999](#)]