

Föstudaginn 16. febrúar 1996 kl. 14:00

69. fundur Samkeppnisráðs

Álit nr. 4/1996

**Kvörtun TF-vinnuvéla yfir leigusamningi
utanríkisráðuneytisins við Íslenska aðalverktaka sf.**

I.

Málavextir

1.

Samkeppnisstofnun barst erindi, dags. 23. maí 1995, frá verktakafyrirtækinu TF-vinnuvélum í Reykjanesbæ, er varðar meint brot utanríkisráðuneytisins og Íslenskra aðalverktaka sf. á samkeppnislögum. Í álitinu þessu verður aðeins fjallað um þann þátt málsins er varðar utanríkisráðuneytið.

Í erindinu kemur m.a. fram að um áramótin 1993/1994 hafi utanríkisráðuneytið sagt upp, með sex mánaða uppsagnarfresti, samningum við sex fyrirtæki sem hafi haft efnistökurétt í landi ríkisins að Stapafelli og Súlum í landi Hafna í Gullbringusýslu. Ráðuneytið hafi síðan frá 1. júlí 1994 samið eingöngu við Íslenska aðalverktaka um efnistökurétt í umræddu landi og hafi fyrirtækið frá sama tíma hafið sölu á markaði. Samkvæmt sérstöku leyfi Íslenskra aðalverktaka hafi þó eitt fyrirtæki, Súlur hf. í Keflavík, fengið heimild til efnistöku á umræddu svæði.

Jafnframt kemur fram í erindinu að samkvæmt samningi við aðra landeigendur Stapafells, en land þetta er að hluta í einkaeign, eigi TF-vinnuvélar ásamt öðrum fyrirtækjum efnistökurétt á svæði þeirra.

2.

Erindi TF-vinnuvéla var sent utanríkisráðuneytinu til umsagnar. Í umsögn ráðuneytisins, dags. 26. september sl., segir m.a. að varnarmálaskrifstofa utanríkisráðuneytisins hafi farið með eignarrétt ríkisins á þessu landi, þar á meðal námurétt skv. námulögum, sbr. núgildandi námulög nr. 24/1973. Til ársins 1973 hafi námurnar ekki verið nýttar til annars en að tryggja varnarliðinu efnistökurétt til

framkvæmda á varnarsvæðinu. Taka efnis og flutningur þess til varnarliðsins hafi upphaflega verið í höndum Sameinaðra verktaka og síðar Íslenskra aðalverktaka.

Einnig kemur fram í umsögninni að allt frá árinu 1973 hafi öðrum aðilum verið heimiluð efnistaka gegn greiðslu afgjalds og með ýmsum skilyrðum, s.s. um góða umgengni og lágmarksumhverfisspjöll. Brögð hafi verið að því að rétthafar hafi lent í vanskilum, vantalið efni og ekki gengið um á viðunandi hátt.

Jafnframt segir í umsögninni að varnarmálaskrifstofunni beri sem umráðaaðila námanna og þeim sem fari með námuréttinn skylda til að sjá til þess að afleiðingar efnistökkunnar fyrir umhverfið séu sem minnstar, sbr. 18. gr. náttúruverndarlaga nr. 47/1971. Varnarmálaskrifstofu væri því mikið í mun að tryggja sem hagkvæmasta framtíðarnýtingu á námunum. Til þess að ná því markmiði og að fenginni reynslu af lélegri umgengni um námurnar, samhliða erfiðri heimtu á afgjaldi af námunum hafi varnarmálaskrifstofan ekki séð sér annað fært en að segja upp viðvarandi samningum um námarétt í Stapafelli og Súlum og leigja námurnar einum aðila sem væri treystandi til að umgangast þær með verðugum hætti og myndi standa skil á afgjaldi sínu. Með hliðsjón af fyrri reynslu af Íslenskum aðalverktökum hafi verið ákveðið að ganga til samninga við þá um leigu á námum í Stapafelli og Súlum til tíu ára. Þessi samningur hafi verið undirritaður 30. desember 1993.

Í umsögn utanríkisráðuneytisins kemur jafnframt fram að í námulögum séu engin ákvæði er kveði á um að aðrar reglur skuli gilda um þær einkaréttarlegu heimildir sem námulögin veiti landeiganda þegar ríkið er landeigandi. Á sama hátt og öðrum eigendum eða umráðamönnum sé varnarmálaskrifstofunni heimilt að ráðstafa með einkaréttarlegum gerningum námuréttindum í Stapafelli og Súlum.

Loks segir í umsögninni að landeiganda beri að tryggja að námurnar verði nýttar í samræmi við almennt viðurkennd sjónarmið umhverfisverndar og hafi það verið rauði þráðurinn í gjörðum varnarmálaskrifstofu varðandi umræddar námur í Stapafelli og Súlum.

3.

Umsögn utanríkisráðuneytisins var send TF-vinnuvélum til athugasemda og bárust þær með bréfi, dags. 26. janúar sl. Í athugasemdunum kemur m.a. eftirfarandi fram: „Svo vill til að sameigendur TF-vinnuvéla sf. voru forsvarsmenn efniskaupa sem hafði

efnistökurétt í Stapafelli og Súlum í landi íslenska ríkisins, þ.e.a.s. Bursta hf. Hver efniskaupandi gerði samning við varnarmálaskrifstofu, sbr. meðf. samning dags. 1.11. 1991 þ.s. kaupandi er Bursti hf., en þessi samningur tók við af eldri samningi aðila. Jafnframt afhentum við tryggingabréf til tryggingar greiðslum skv. samningnum með persónulegri ábyrgð okkar, sem erum nú sameigendur TF-vinnuvéla sf. Hver kaupandi fékk úthlutað sérstöku svæði úr landi ríkisins, sem afmarkað var með uppdrætti er fylgdi samningnum, sbr. 1. gr. Kaupandinn bar einn ábyrgð á allri efnistöku á svæðinu. Í upphafi var viðkomandi svæði mælt út, en ÍAV sá um eftirlit og átti síðan að mæla svæðið á 6 mánaða fresti eða eftir þörfum, sbr. 2. gr. Bursti hf. greiddi samvisskusamlega fyrir allt efni sem tekið var á svæði þeirra og miðaði við selt efnismagn og voru færðar skýrslur... Hins vegar mældu Íslenskir aðalverktakar aldrei eftir að samningur þessi tók gildi.“

Jafnframt kemur fram í athugasemdum TF-vinnuvéla að fyrirtækið sætti sig ekki við að vera þjófkennt, enda komi ekki fram í umsögn utanríkisráðuneytisins hverjir eigi að hafa vantalið efni og stolið því. Það hafi átt að vera auðvelt að hafa eftirlit með hverjum efniskaupanda fyrir sig og grípa til viðeigandi ráðstafana gagnvart þeim er ekki hafi greitt fyrir efnið og gengið illa um svæðið.

Einnig segir í athugasemdunum: „Hvernig á að trúá Íslenskum aðalverktökum og varnarmálaskrifstofu í máli þessu fyrst Íslenskir aðalverktakar mældu ekki svæðin eins og gera átti skv. samningi, eða blektu Íslenskir aðalverktakar varnarmálaskrifstofu til að öðlast einir efnistökurétt á svæði ríkisins?“

Einnig kemur fram að ríkið hefði að mati TF-vinnuvéla getað rift samningum við þá sem voru í vanskilum í stað þess að segja öllum upp. Síðan segir „Stapafell hf. varð gjaldþrota og skuldaði ríkinu örugglega fyrir efnistöku en samt gerði ríkið samning við Súlu hf. um efnistöku, en mjög nán tengsl voru milli aðila er stóðu að þessum fyrirtækjum. Súlu hf. eru nú gjaldþrota. Tekið skal fram að Bursti hf. er enn starfrækt. Margir af þeim aðilum sem misstu samninga sína í hendur Íslenskum aðalverktökum höfðu um áraraðir staðið við sitt og hagað umgengni sinni eins og best verður á kosið. Varnarmálaskrifstofa þurfti ekki að segja öllum samningunum upp til að ná fram markmiðum sínum um náttúruvernd og innheimtuskil, sbr. bls. 2 í bréfi hennar. Við teljum ríkið hafa gengið erinda fyrirtækis sem er að miklum hlut í eigu ríkisins þ.e. Íslenskra aðalverktaka og að Íslenskir aðalverktakar hafi ekki sem eftirlitsaðili með samningunum getað talist hlutlaus eftirlitsaðili enda var ÍAV einn af þeim aðilum sem hafði efnistökurétt. Er það tilviljun ein að ÍAV fær einokunarsamning á sama tíma og það fyrirtæki vill komast inn á markað utan varnarsvæðisins?“

II. Lagaumhverfi

Í 1. gr. samkeppnislaga segir: „Lög þessi hafa það markmið að efla virka samkeppni í viðskiptum og þar með vinna að hagkvæmri nýtingu framleiðsluþátta þjóðfélagsins. Markmiði þessu skal náð með því að:

- a. vinna gegn óhæfilegum hindrunum og takmörkunum á frelsi í atvinnurekstri,
- b. vinna gegn óréttmætum viðskiptaháttum, skaðlegri fákeppni og samkeppnishömlum,
- c. auðvelda aðgang nýrra keppinauta að markaðnum.“

Hlutverk Samkeppnisráðs er skv. 5. gr. samkeppnislaga m.a. „að gæta þess að aðgerðir opinberra aðila takmarki ekki samkeppni og benda stjórnvöldum á leiðir til þess að gera samkeppni virkari og auðvelda aðgang nýrra samkeppnisadila að markaði, sbr. 2. mgr. 5. gr. samkeppnilaga.“

Í 18. gr. náttúruverndarlaga nr. 47/1971 segir: „Hafi jarðrask orðið við mannvirkjagerð, malarnám, sandnám, grjótnám, gjallnám eða á annan hátt af mannavöldum, skal þeim, er valdið hefur, skylt að ganga frá því á snyrtilegan hátt. Náttúruverndarráð getur sett fyrirmæli um, hvernig við skal skilið, og m.a. sett mönnum ákveðinn frest til að ljúka frágangi.“

Landareign hverri, sem háð er einkaeignarrétti, fylgir réttur til hagnýtingar hvers konar jarðefna, sem þar finnast í jörðu eða á, þó með þeim takmörkunum, sem lög þessi tilgreina, sbr. 1. mgr. 1. gr. námulaga nr. 24/1973. Í 2. gr. sömu laga kemur fram að „Á öðrum landsvæðum en í 1. gr. segir, sem ekki eru í einkaeign, eign félaga, sveitarfélaga eða landshluta, hefur ríkið eitt rétt til jarðefna“.

III. Álit Samkeppnisráðs

1.

Með vísan til markmiðs samkeppnislaga nr. 8/1993, sbr. 1. gr., vekur Samkeppnisráð athygli utanríkisráðuneytisins á eftirfarandi álitum sem birt er á grundvelli d-liðar 2. mgr. 5. gr. laganna.

2.

Í erindi TF-vinnuvéla kemur fram að fyrirtækið telji uppsögn utanríkisráðuneytisins á samningum nokkurra aðila um efnistökurétt í landi ríkisins að Stapafelli og Súlum og í kjölfarið einhliða samning við Íslenska aðalverktaka til 10 ára um efnistökurétt í þessu landi brjóta í bága við samkeppnislög.

Í umsögn utanríkisráðuneytisins kemur fram að ástæður uppsagna umræddra samninga hafi verið slæm umgengni samningsaðila um námurnar auk mikilla vanskila á afgangi. Utanríkisráðuneytið tilgreinir ekki einstök fyrirtæki í þessu sambandi heldur má draga þá ályktun að vísað sé til þeirra allra. Í máli TF-vinnuvéla kemur fram að fyrirtækið telur framangreint ekki eiga við um sig þar sem fyrirtækið hafi alltaf staðið í skilum og gengið vel um námusvæðið.

Það heyrir ekki undir verksvið samkeppnisyfirvalda að meta hvort utanríkisráðuneytið hafi haft fullnægjandi forsendur til þess að segja upp efnistökusamningi TF-vinnuvéla. Úrlausn um þann þátt málsins heyrir undir dómstóla.

3.

Við ráðstöfun á námuréttindum í Stapafelli og Súlum gengur utanríkisráðuneytið aðeins til samninga við einn aðila af mörgum sem til greina hefðu getað komið. Virðist sú ákvörðun byggð á því mati utanríkisráðuneytisins að viðkomandi fyrirtæki væri best treystandi til þess að ganga vel um námunna og standa í skilum á afgangi.

Þegar stjórnvöld ráðstafa réttindum til einkaaðila verða þau m.a. að hafa hliðsjón af ákvæðum samkeppnislaga. Stjórnvöld þurfa þannig að gæta ákveðins jafnræðis milli aðila og líta sérstaklega til þess að aðgerðir þeirra takmarki ekki samkeppni.

Telji utanríkisráðuneytið sig bært til þess að heimila töku jarðefna á grundvelli einkaréttarlegra gerninga þykir allajafna rétt út frá markmiðum samkeppnislaga að slíkt sé gert með útboði. Sú leið tryggir möguleika flestra á þátttöku og auðveldar aðgang þeirra að markaðnum. Það að ganga til samninga við einn aðila, án þess að hafa áður gefið öðrum áhugasömum aðilum kost á því að leggja fram tilboð, þykir ekki samkeppnishvetjandi þar sem slík ákvörðun rýrir með ósanngjörnum hætti samkeppnisstöðu þeirra á markaðnum og tryggir ekki jöfn samkeppnisskilyrði þeirra.

Engin rök hafa verið færð fyrir því að ekki hafi verið unnt að bjóða út efnistökuréttinn í Stapafelli og Súlum. Einnig verður að telja að með því að setja fram í útboði hlutlæg skilyrði um umgengni á efnistökuastað og krefjast upplýsinga um fjárhagsstöðu viðkomandi fyrirtækja hefði utanríkisráðuneytið getað tryggt hagsmuni sína með fullnægjandi hætti.

Með vísan til d-liðar 2. mgr. 5. gr. samkeppnislaga bendir Samkeppnisráð utanríkisráðuneytinu á að samkeppni verður virkari á markaðnum fyrir töku og sölu jarðefna ef ráðuneytið gengur framvegis til samninga um efnistöku á grundvelli útboðs.