

ÁFRÝJUNARNEFND SAMKEPPNISMÁLA

úrskurður í máli nr. 10/2013

Isavia ohf.

gegn

Samkeppniseftirlitinu

I

KRÖFUR MÁLSADILA

Með kærðu dagsettri 28. nóvember 2013 hefur Isavia ohf. (hér eftir nefnt áfrýjandi), kært ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 25/2013 frá 1. nóvember 2013 til áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Í hinni kærðu ákvörðun beitti Samkeppniseftirlitið heimild 16. gr. samkeppnislaga og beindi fyrir mælum til áfrýjanda í því skyni að efla samkeppni í áætlunarflugi til og frá Íslandi.

Af hálfu áfrýjanda er þess krafist að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi. Samkeppniseftirlitið krefst þess að hin kærða ákvörðun verði staðfest.

II

MÁLSMEDFERÐ HJÁ SAMKEPPNISEFTIRLITINU

Mál þetta varðar úthlutun á afgreiðslutíma til flugfélaga á Keflavíkurflugvelli. Í mars 2013 barst Samkeppniseftirlitinu erindi frá WOW Air ehf. þar sem kvartað var yfir fyrirkomulagi áfrýjanda við úthlutun á afgreiðslutímum á Keflavíkurflugvelli. Í erindinu kom fram að félagið stefndi að því að bjóða upp á áætlunarflug til Bandaríkjanna á næsta ári, en forsenda þess væri að fyrirtækið fengi úthlutað nauðsynlegum afgreiðslutímum til landingar og brottfarar á Keflavíkurflugvelli. Til að þessi aukna samkeppni yrði að veruleika yrði félagið að sitja við sama borð og önnur flugfélög við úthlutun á afgreiðslutímum. Samkeppniseftirlitið óskaði eftir athugasemdum frá bæði áfrýjanda og Icelandair ehf. vegna kvörtunarinnar. Áfrýjandi mótmælti því að Samkeppniseftirlitið hefði heimild til að beita sér í málinu og að tilefni væri til slíks. Icelandair ehf. lagðist gegn beitingu samkeppnislaga nr. 44/2005 í málinu í athugasemdum sínum.

Í hinni kærðu ákvörðun beitti Samkeppniseftirlitið heimild 16. gr. samkeppnislaga og beindi fyrir mælum til áfrýjanda í því skyni að efla samkeppni í áætlunarflugi til og frá Íslandi. Ákvörðunarorð hinnar kærðu ákvörðunar eru svohljóðandi:

Fyrirkomulag samræmingarstjóra við úthlutun afgreiðslutíma á Keflavíkurflugvelli hefur skaðleg áhrif á samkeppni og fer gegn markmiði samkeppnislaga nr. 44/2005, sbr. 1. gr. laganna. Með heimild í 16. gr. samkeppnislaga beinir Samkeppniseftirlitið eftirfarandi fyrir mælum til Isavia ohf. sem fer með framkvæmdastjórn Keflavíkurflugvallar:

Við úthlutun afgreiðslutíma á Keflavíkurflugvelli fyrir sumarátun 2014 skal WOW Air ehf. njóta forgangs þannig að félagið geti með samkeppnishæfum hætti hafið flug síðdegis samkvæmt áætluninni á milli Keflavíkur og Bandaríkja Norður-Ameríku og um leið tengt síðdegisflugið við morgunflug félagsins til áfangastaða í Evrópu.

Forgangurinn skal fela í sér að WOW Air ehf. eða sá flugrekandi sem annast flug fyrir félagið fái afgreiðslutíma fyrir a.m.k. tvær brottfarir að morgni alla daga vikunnar á milli kl. 7:00 og 8:00 fyrir flug til áfangastaða í Evrópu og tvo brottfarartíma síðdegis á milli kl. 16:00 og 17:30 fyrir flug til áfangastaða í Bandaríkjunum Norður-Ameríku.

Isavia ohf. skal einnig gera ráðstafanir til þess að komutímum á Keflavíkurflugvelli verði úthlutað fyrir þessi flug. Þessir afgreiðslutímar og brottfarir og komur þurfa að geta þjónað flugi til áfangastaða utan Schengen svæðisins. Afgreiðslutímarnir skulu vera til viðbótar við aðra afgreiðslutíma sem WOW Air ehf. eða flugrekandi sem annast hefur flug fyrir félagið hefur áður fengið úthlutað innan umræddra tímamarka.

Isavia ohf. skal útbúa leiðbeiningar fyrir samræmingarstjóra Keflavíkurflugvallar þar sem fram kemur með skýrum hætti að hann skuli hafa samkeppnissjónarmið að leiðarljósi við úthlutun afgreiðslutíma. Skulu leiðbeiningarnar m.a. fela það í sér að ef tvær eða fleiri umsóknir berast um sömu afgreiðslutíma á tiltekinni áætlunarflugleið skuli umsókn þess félags þar sem hlutdeild miðað við fjölda farþega er lægri almennt njóta forgangs.

Isavia ohf. skal innan tveggja mánaða frá dagsetningu ákvörðunar þessarar upplýsa Samkeppniseftirlitið um framkvæmd á þessum fyrir mælum.

Ákvörðun Samkeppniseftirlitsins í málinu var tekin 1. nóvember 2013 og var hún birt áfrýjanda þann sama dag.

Um málsatvik að öðru leyti vísast til hinnar kærðu ákvörðunar og gagna málsins.

III

MÁLMEÐFERÐ HJÁ ÁFRÝJUNARNEFNDINNI

Greinargerð Samkeppniseftirlitsins, sem svar við kæru áfrýjanda, barst 10. desember 2013. Athugasemdir áfrýjanda við greinargerðinni bárust áfrýjunarnefndinni 20. desember 2013 og svar Samkeppniseftirlitsins við þeim 8. janúar 2014. Hagsmunaaðila, WOW Air ehf., var gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum í málinu og bárust þær 20. desember 2013.

Með úrskurði áfrýjunarnefndarinnar 22. janúar 2014 var fallist á kröfu áfrýjanda um að réttaráhrifum hinnar kærðu ákvörðunar yrði frestað á meðan kæran væri til meðferðar hjá áfrýjunarnefndinni.

Málið var flutt munnlega fyrir nefndinni 5. febrúar 2014 samhliða málflutningi í máli nr. 11/2013: Icelandair ehf. gegn Samkeppniseftirlitinu. Við upphaf munnlegs flutnings gerði fyrirsvarsmaður hagsmunaaðila, WOW Air ehf., stuttlega grein fyrir sjónarmiðum sínum og fór munnlegur málflutningur aðila fram í framhaldi af því.

Uppkvaðning úrskurðarins hefur dregist vegna anna nefndarmanna og umfangs málsins. Þá var nefndin ekki fullskipuð fyrr en 9. janúar 2014, en með bréfi atvinnuvega- og nýsköpunarráðuneytisins þann dag var Ingimundur Einarsson dómstjóri skipaður í nefndina ad hoc til að fjalla um framkomna kæru.

IV

RÖKSEMDIR MÁLSADILA

1. *Málsástæður áfrýjanda*

Áfrýjandi bendir á að Keflavíkurflugvöllur sé flugvöllur með skammtaðan afgreiðslutíma (Level 3 Airport) í samræmi við reglugerð nr. 1050/2008, um úthlutun afgreiðslutíma flugvalla. Með reglugerðinni hafi verið innleidd reglugerð Evrópusambandsins nr. 95/93 um sameiginlegar reglur um úthlutun á afgreiðslutíma á bandalagsflugvöllum. Keflavíkurflugvöllur hafi, með ákvörðun Flugmálastjórnar Íslands (nú Samgöngustofu), verið gerður að flugvelli með skammtaðan afgreiðslutíma á árinu 2006, en hafi áður verið flugvöllur með afgreiðslutíma eftir samráði. Ákvörðunin byggði á ferli sem flugrekendur sem notuðu flugvöllinn tóku þátt í.

Með afgreiðslutíma (e. slot) í skilningi reglugerðar nr. 1050/2008 sé átt við leyfi, sem samræmingarstjóri veiti í samræmi við reglugerðina, til að nota alla fyrirliggjandi aðstöðu flugvallar til að starfrækja flugþjónustu á flugvelli með skömmtuðum afgreiðslutíma, á tilgreindum degi og tíma, til landingar eða flugtaks, eftir úthlutun samræmingarstjóra í samræmi við reglur. Reglurnar um úthlutun afgreiðslutíma séu mjög skýrar og afgerandi og birtist þær í 8. gr. reglugerðarinnar. Í grundvallaratriðum byggji þær á því að virða hefðarrétt, enda haldi meginþorri áætlunarflugs sömu áætlun í langan tíma. Sjónarmið um hefðarrétt gildi á öllum flugvöllum með skammtaðan afgreiðslutíma.

Samkvæmt 4. og 5. gr. reglugerðar nr. 1050/2008 beri að skipa samræmingarnefnd og óháðan samræmingarstjóra. Í samræmingarnefndinni sitji fulltrúar flugrekenda, samtaka þeirra, rekstraraðila flugvallar, flugstjórnarþjónustu og almannaflugs. Hlutverk nefndarinnar sé að fjalla um samræmingarbreytur, m.a. hvernig auka megi afköst í kerfinu eða bæta nýtingu flugvallarins, gera tillögur um úrbætur í umferðarmálum á flugvelli, gefa út staðbundnar leiðbeiningar um úthlutun ef við eigi, hafa eftirlit með nýtingu

afgreiðslutíma, miðla málum vegna kvartana og sjá um gerð starfsreglna. Jafnframt sé nefndinni ætlað að vera samráðsvettvangur, þar sem leitað sé leiða til að draga úr árekstrum og móta tillögur sem auki skilvirkni flugvallar á hagkvæman hátt. Samræmingarnefndin komi ekki að úthlutun afgreiðslutíma. Í samræmi við 4. gr. reglugerðarinnar sé það samræmingarstjóri sem sjái um og beri einn ábyrgð á úthlutun á afgreiðslutíma. Hlutverk rekstraraðila flugvallar sé að sjá til þess að hæfur einstaklingur eða lögaðili sé skipaður samræmingarstjóri eftir samráð við flugrekendur. Samræmingarstjóri hér á landi sé Frank Holton frá danska félaginu Airport Coordination Denmark (ACD). Samræmingarstjórinn sé sjálfstæður í störfum sínum. Hann taki ekki við fyrirmælum frá rekstraraðila flugvallarins um úthlutun afgreiðslutíma og rekstraraðilanum sé beinlínis óheimilt að hafa afskipti af úthlutun hans. Hann starfi þannig eingöngu eftir þeim reglum og samræmdu aðferðum sem gildi um úthlutun afgreiðslutíma í allri Evrópu. Samræmingarnefndin og flugrekendur sjálfir hafi eftirlit með störfum samræmingarstjóra og að hann starfi í samræmi við reglurnar. Samræmingarstjórinn hér á landi sé sjálfstæður í skilningi Evrópureglugerðar nr. 95/93, enda hafi hann engum skyldum að gegna fyrir áfrýjanda. Komi upp ágreiningur um úthlutun afgreiðslutíma sé það hlutverk samræmingarnefndar að miðla málum ef unnt sé, m.a. með því að leggja fram tillögur fyrir samræmingarstjóra í þá veru. Verði ágreiningur ekki jafnaður innan samræmingarnefndarinnar beri Samgöngustofu að leita sátta. Ef sættir takast ekki megi kæra málið til innanríkisráðuneytis. Í þessu máli hafi ekki reynt á aðkomu Samgöngustofu eða ráðuneytisins.

Áfrýjandi tekur fram að hann sé rekstraraðili Keflavíkurflugvallar og sjái um uppbyggingu innviða flugvallarins í samráði við notendur, hafi umsjón með mannvirkjum, annist stjórn á (umferðarstjórn) starfsemi flugrekenda á flugvelli, annist umsýslu afgreiðslutíma, þ.m.t. úthlutun stæða, og utanumhald um starfsemi samræmingarstjóra og samræmingarnefndar. Hann greiði kostnað af starfsemi samræmingarstjóra, sem hann svo innheimti til baka af flugrekendum í gegnum gjaldtöku á flugvellingum. Hann úthluti hins vegar ekki afgreiðslutíma og hafi enga hagsmuni af því að einn flugrekandi fái úthlutað tíma, sem annar flugrekandi hafi hug á að fá. Þá hafi hann engin afskipti af störfum samræmingarstjóra við úthlutun og hafi aldrei haft.

Áfrýjandi byggir kröfu sína um ógildingu á ákvörðun Samkeppniseftirlitsins á því að ákvörðunin sé verulegum annmörkum háð og hafi eftirlitið með ákvörðun sinni brotið gegn grundvallarreglum stjórnisýsluréttarins, m.a. andmælaeglunni, rannsóknarreglunni, meðalhófsreglunni og lögætisreglunni.

Áfrýjandi telur að við töku ákvörðunar hafi Samkeppniseftirlitið ekki gætt formreglna 13. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 með því að gefa honum kost á að andmæla ákvörðun eftirlitsins áður en hún hafi verið tekin. Málsmeðferðarreglur eftirlitsins nr. 880/2005 geti ekki vikið frá skýrum ákvæðum stjórnarsýslulaga. Þá bendir áfrýjandi á að hvergi í meðferð málsins eða umsögnum um athugasemdir hans sé vikið að þeim möguleika að eftirlitið muni beina tilmælum til áfrýjanda um að hann úthluti afgreiðslutíma, né sé þeim möguleika velt upp.

Þá telur áfrýjandi að rannsókn málsins og greining sé ábótavant. Grunnforsendur ákvörðunar Samkeppniseftirlitsins séu ekki rannsakaðar með fullnægjandi hætti og hafi málið þannig ekki verið nægjanlega upplýst áður en ákvörðun hafi verið tekin. Gangi slíkt gegn rannsóknarreglu 10 gr. stjórnarsýslulaga.

Loks bendir áfrýjandi á að í hinni kærðu ákvörðun beiti Samkeppniseftirlitið íþyngjandi ákvörðun um inngríp í framkvæmd reglna um úthlutun afgreiðslutíma, án þess að reynt hafi á úthlutun með öðrum og vægari hætti. Með þessu sé brotið gegn meðalhófsreglu 12. gr. stjórnarsýslulaga.

Áfrýjandi byggir kröfu sína einnig á því að ákvörðun Samkeppniseftirlitsins beinist að röngum aðila. Áfrýjandi úthluti ekki afgreiðslutíma til flugrekenda á Keflavíkurlflugvelli, semji ekki reglur um úthlutun afgreiðslutíma og hafi ekki boðvald yfir þeim aðila sem úthluti afgreiðslutímum.

Í hinni kærðu ákvörðun séu meðal annars færð rök fyrir því á hvaða grundvelli ákvörðuninni sé beint að áfrýjanda. Vísi Samkeppniseftirlitið þar til ákvæða 57. gr. c laga um loftferðir nr. 60/1998, sem kveði m.a á um að settar verði reglur um skipan samráðs- eða samræmingarstjóra. Reglur um úthlutun afgreiðslutíma byggji á reglugerð nr. 1050/2008, um úthlutun afgreiðslutíma flugvalla, sem sett sé með heimild í 1. mgr. 57. gr. c laga um loftferðir. Samkvæmt 3. mgr. 57. gr. c sé ráðherra heimilt að setja nánari ákvæði í reglugerð, þar á meðal um tilnefningu flugvallar með tilliti til skipulagningar á afgreiðslugetu flugvallarins (a-liður), skipun samráðs- eða samræmingarstjóra flugvallar og starfsskyldur þeirra (b-liður) og reglur um skipun samræmingarnefndar tilnefnds flugvallar auk verkefna hennar (c-liður).

Með reglugerð nr. 1050/2008 hafi öðlast gildi reglugerð EBE nr. 95/93, um sameiginlegar reglur um úthlutun afgreiðslutíma á bandalagsflugvöllum, sbr. ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 7/94 og reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 793/2004 frá 21. apríl 2004, um breytingu á reglugerð ráðsins (EBE) nr. 95/93, sbr. ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 154/2004 og 17. gr. reglugerðar nr. 1050/2008. Samkvæmt ákvæðinu sé það ráðherra en ekki áfrýjandi sem setji reglur um skipun og

starfsskyldur samræmingarstjóra. Hlutverk áfrýjanda, sem framkvæmdastjórn flugvallar samkvæmt j-lið 2. gr. reglugerðar nr. 1050/2008, felist fyrst og fremst í því að sjá um ábyrgð á rekstri innviða flugvallarins og stjórnun umferðar á athafnasvæði loftfara þannig að nýta megi innviði flugvallar hnökralaust. Áfrýjandi hafi engar heimildir til inngripa eða til að ráðskast með rekstur flugrekenda og geti ekki gefið þeim fyrirmæli nema á grundvelli sérstakra heimilda í lögum eða reglugerð með skýrri lagastoð.

Áfrýjandi telur að með því skipulagi sem viðhaft sé á Keflavíkurflugvelli sé öllum reglum og kröfum fullnægt. Samræmingarstjórinn sé sjálfstæður í störfum sínum, framkvæmi þau að eigin frumkvæði, fái ekki fyrirmæli frá áfrýjanda eða nokkrum öðrum aðila varðandi framkvæmd starfa sinna, og þurfi ekki að standa áfrýjanda skil á verkefnum sínum. Samræmingarstjórinn gefi Eftirlitsstofnun EFTA skýrslur ef eftir því sé kallað.

Í tilefni af ábendingu Samkeppniseftirlitsins um að áfrýjanda sé samkvæmt lögum nr. 76/2008 falið að uppfylla alþjóðaskuldbindingar íslenska ríkisins, áréttar áfrýjandi að með sama hætti og gagnvart öðrum lögaðilum birtist skuldbindingar þessar í lögum og reglum samkvæmt landsrétti. Ákvæði laga nr. 76/2008, sem vísi til alþjóðaskuldbindinga, hafi um þetta enga sérstöðu að því marki sem ríkið ákveði að fela áfrýjanda að annast skuldbindingar fyrir þess hönd. Skuldbindingar þessar, að því leyti sem þær hafi verið framseldar, birtist þannig í reglugerð nr. 1050/2008, þar sem áfrýjanda sé falið að tilnefna samræmingarstjóra.

Áfrýjandi vísar til þess að Flugmálastjórn á Keflavíkurflugvelli hafi í upphafi tilnefnt lögaðilann ACD til að annast starfsemi úthlutunarstjóra samkvæmt samningi þar um frá árinu 2005 og hafi sá samningur verið framlengdur árið 2007. Eftir gildistöku laga nr. 76/2008 hafi Keflavíkurflugvöllur ohf. og síðar áfrýjandi, Isavia ohf., tekið yfir skuldbindingar um greiðslu vegna samningsins í samræmi við 128. gr. hlutafélagalaga nr. 2/1995 og lög um réttarstöðu starfsmanna við aðilaskipti að fyrirtækjum nr. 72/2002. Samningurinn feli í sér að áfrýjandi greiði fyrir þjónustu ACD vegna starfa samræmingarstjóra, en ACD annist launagreiðslu til samræmingarstjórans. Samræmingarstjórinn sé þannig ekki starfsmaður áfrýjanda heldur ACD, tilnefndur af stjórnvaldinu Flugmálastjórn Keflavíkurflugvallar, en verkefni þess stjórnvalds hafi verið færð til Flugmálastjórnar Íslands, nú Samgöngustofu, með lögum nr. 76/2008.

Áfrýjandi bendir á að rannsókn Samkeppniseftirlits snúi fyrst og fremst að þeim lagaramma og reglum sem liggja til grundvallar úthlutun afgreiðslutíma flugvalla. Þeim sem úthluti afgreiðslutímum beri lagaskylda til að fara eftir þeim reglum. Af ákvæðum reglugerðar nr. 1050/2008 verði ráðið að það sé eingöngu flugrekandi í skilning f-liðar 1. mgr. 2. gr. sem geti sótt um afgreiðslutíma á flugvelli. Annað lagaskilyrði sé að flugrekandi

verði að sækja um afgreiðslutíma í samræmi við ákvæði reglugerðarinnar og fá úrlausn samræmingarstjóra á umsókn, sbr. 8. gr. Fyrir liggja að kvartandi, WOW Air ehf., hafi aldrei sótt um afgreiðslutíma í samræmi við efni reglugerðar nr. 1050/2008.

Þá bendir áfrýjandi á að reglur um úthlutun afgreiðslutíma á flugvöllum séu bundnar í reglugerð, sem byggja á samræmdum reglum Evrópubandalagsins samkvæmt reglugerð nr. 95/93, og hafi þær verið innleiddar á Íslandi með reglugerð nr. 1050/2008. Framangreindur rammi bindi hendur samræmingarstjórans sem úthluti afgreiðslutímum. Í úthlutunarreglum samkvæmt reglugerð nr. 95/93 sé að finna ákvæði sem miði að því að tryggja samkeppni á flugmarkaði, bæði innan aðildarlanda og milli aðildarlanda Evrópska efnahagssvæðisins.

Áfrýjandi telur að samræmingarstjóri Keflavíkurflugvallar hafi í störfum sínum farið í einu og öllu eftir úthlutunarreglum samkvæmt reglugerð nr. 1050/2008. Hann sé bundinn af þeim og geti ekki tekið ákvörðun um að úthluta á grundvelli annarra efnisreglna eða formskilyrða, eða gert minni eða meiri hæfiskröfur til flugrekenda en að þeir uppfylli hæfisskilyrði reglugerðarinnar og sæki um með réttum hætti að fá úthlutað afgreiðslutíma.

Áfrýjandi bendir einnig á að í 6. mgr. 8. gr. reglugerðar nr. 1050/2008 skuli samræmingarstjóri einnig taka tillit til viðbótarreglna og -leiðbeininga sem settar séu í loftflutningageiranum á heimsvísu eða á Evrópska efnahagssvæðinu, sem og staðbundinna leiðbeininga sem samræmingarnefndin leggi til og framkvæmdastjórn flugvallar samþykkir, að því tilskildu að slíkar reglur og leiðbeiningar hafi ekki áhrif á sjálfstæði samræmingarstjórans, samræmist lögum og reglum og hafi það að markmiði að bæta skilvirkni í nýtingu á afkastagetu flugvallarins. Þetta sé skýrt frekar í 2. mgr. 5. gr. reglugerðarinnar, þar sem fram komi að samræmingarnefndin eigi að leggja fram tillögur um eða veita samræmingarstjóra og/eða Samgöngustofu ráðgjöf varðandi staðbundnar leiðbeiningar um úthlutun afgreiðslutíma eða eftirlit með nýtingu afgreiðslutíma, m.a. að teknu tilliti til hugsanlegra umhverfissjónarmiða, eins og kveðið sé á um í 5. mgr. 8. gr., og að miðla málum milli allra viðkomandi aðila vegna kvartana um úthlutun afgreiðslutíma, sbr. 13. gr. reglugerðarinnar. Þannig geti samræmingarnefndin lagt til staðbundnar leiðbeiningar sem samræmingarstjóri taki tillit til.

Áfrýjandi telur að í ákvörðunarorðum hinnar kærðu ákvörðunar felist fyrirmæli um að samræmingarstjóri skuli taka ákvarðanir um úthlutun afgreiðslutíma á öðrum grunni en hinar samræmdu EES- reglur mæli fyrir um.

Áfrýjandi bendir á að skilyrði þess að flugrekandi fái úthlutaðum afgreiðslutíma sé að hann sæki um afgreiðslutíma og sýni fram á að hann uppfylli skilyrði reglugerðarinnar. Fyrir liggja að kvartandinn hafi aldrei sótt um afgreiðslutíma á Keflavíkurflugvelli.

Kvartandi hafi ekki orðið flugrekandi fyrir en 29. október 2013, en það komi þó ekki í veg fyrir að hann hefði getað sótt um sem nýr aðili samkvæmt reglugerðinni, en samkvæmt henni þurfi hann að vera handhafi flugrekstrarleyfis fyrir 31. janúar 2014 til að fá úthlutað á grundvelli umsóknar sinnar fyrir sumarið 2014. Telur áfrýjandi að hefði kvartandi sótt um afgreiðslutíma, hefði hann fengið úthlutun í samræmi við ákvæði reglugerðarinnar, m.a. sem nýr aðili, og þannig fengið forgang til lausra afgreiðslutíma á grundvelli þeirra samkeppnissjónarmiða sem felist í úthlutunarreglum reglugerðarinnar. Þannig telur áfrýjandi að í ákvörðunarorðum hinnar kærðu ákvörðunar felist að kvartandi hafi verið undanskilinn almennum skilyrðum og reglum í reglugerð nr. 1050/2008 um úthlutun afgreiðslutíma, en eitt af grundvallarskilyrðum þess sé að flugrekandi sæki um afgreiðslutíma samkvæmt ákvæðum hennar. Með hinni kærðu ákvörðun hafi Samkeppniseftirlitið því fært aðila, sem ekki hafi lögvarða hagsmuni af niðurstöðunni, réttindi sem hann hafi ekki formlega sótt um í samræmi við reglur um úthlutun afgreiðslutíma. Um leið hafi verið gengið framhjá 18 öðrum flugrekendum sem stunda muni áætluunarflug til Íslands sumarið 2014, sem hugsanlega hefðu átt betri rétt en kvartandi á grundvelli úthlutunarreglna reglugerðar nr. 1050/2008. Með þessu sé brotið gegn ákvæðum 11. gr. stjórnarsýslulaga og 4., 50. og 51. gr. EES samningsins, sbr. lög nr. 2/1993. Loks bendir áfrýjandi á að hvergi í Evrópskum fræðiritum, þar sem fjallað sé um afgreiðslutíma, sé talið að heimaflugvöllur skapi samkeppnisleg forréttindi með þeim hætti sem birtist í hinni kærðu ákvörðun.

Áfrýjandi byggir enn fremur á því að Samkeppniseftirlitið skorti heimildir að lögum til íhlutunar samkvæmt b-lið 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005. Að hans mati virðist ákvörðun Samkeppniseftirlitsins byggja á því að taki samræmingarstjóri ákvörðun um úthlutun afgreiðslutíma á grundvelli reglugerðar nr. 1050/2008 feli það í sér ákvörðun sem brjóti íslensk samkeppnislög og skaði samkeppni. Réttlæti það íhlutun á grundvelli b-liðar 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga. Áfrýjandi telur það ekki standast, enda byggji úthlutunarreglur samræmingarstjóra á sérlögum og reglum sem geymi sérstakar reglur um heimildir til úthlutunar afgreiðslutíma á flugvöllum. Þær reglur séu samræmdar EES-reglur, sem meðal annars byggji á samkeppnislegum sjónarmiðum. Beiting 16. gr. samkeppnislaga byggji á því að um skaðlega athöfn opinbers aðila sé að ræða. Í þessu máli sé Samkeppniseftirlitið hins vegar að amast yfir athöfnum samræmingarstjórans, en ekki áfrýjanda, en eftirlitið hafi ekki sýnt fram á að samræmingarstjórinn sé opinber aðili í skilningi ákvæðisins.

Áfrýjandi heldur því fram að ákvæði 10. gr. reglugerðar nr. 1050/2008, þess efnis að reglugerðin hafi ekki áhrif á vald opinberra yfirvalda til að krefjast færslu afgreiðslutíma milli flugrekenda og til að stjórna hvernig þeim sé úthlutað í samræmi við innlend

samkeppnislög eða 52. gr. sammingsins um Evrópska efnahagssvæðið eða reglugerða um eftirlit með samfylkingu fyrirtækja, takmarkist við inngríp vegna samninga fyrirtækja, samtaka þeirra eða samstilltar aðgerðir þeirra á milli eða misnotkun á markaðsráðandi stöðu. Ákvæðið veiti því ekki heimild til íhlutunar á grundvelli 16. gr. samkeppnislaga. Þá telur áfrýjandi að tilvitnuð reglugerð hafi að geyma skýrar sérreglur um það hvernig staðið skuli að úthlutun á afgreiðslutíma flugvalla og sé þeim fylgt með fullnægjandi hætti. Því fái ekki staðist að ákvarðanir um úthlutun afgreiðslutíma á flugvelli, sem samræmingarstjóri taki og skipuleggi á grundvelli reglugerðar nr. 1050/2008, verði breytt með vísan til ákvæða 10. gr. sömu reglugerðar, nema að því tilskildu að opinber yfirvöld sýni fram á að ákvæði samkeppnislaga hafi verið brotin. Engu slíku broti sé til að dreifa í þessu máli.

Áfrýjandi telur að orðalag 10. gr. reglugerðarinnar bendi til þess að við skoðun samkeppnisyfirvalda á úthlutun afgreiðslutíma á flugvöllum verði að taka tillit til reglna EES-sammingsins hvað varði alþjóðleg viðmið þessara mála. Þannig varði hin kærða ákvörðun ekki eingöngu íslensk flugfélög, heldur muni hún hafa áhrif á öll flugfélög sem fljúgi til og frá Íslandi. Að dómi áfrýjanda heyri því mál af þessu tagi ekki undir innlend samkeppnisyfirvöld heldur undir Framkvæmdastjórn Evrópusambandsins eða eftir atvikum Eftirlitsstofnun EFTA, ESA, og sé það í samræmi við þá leið sem Bretar hafi farið í sambærilegum málum. Að mati áfrýjanda sé Samkeppniseftirlitið ekki lögbær aðili til að taka ákvörðun í þessu máli. Eftirlitinu hafi því borið að vísa málinu frá.

Loks vísar áfrýjandi til þess að engin dæmi séu um afskipti samkeppnisyfirvalda af afgreiðslutíma í Evrópu nema í tengslum við samruna eða yfirtöku þar sem fyrirtæki hafi verið að skapa sér markaðsráðandi stöðu með yfirtöku fyrirtækja í þeim tilgangi að komast yfir afgreiðslutíma. Engin dæmi séu um afskipti af úthlutun á grundvelli gildandi reglna.

2. Málsástæður Samkeppniseftirlitsins

Af hálfu Samkeppniseftirlitsins kemur fram að ástæða íhlutunar samkvæmt hinni kærðu ákvörðun séu aðgerðir sem áfrýjandi beri ábyrgð á og takmarki þær með alvarlegum hætti samkeppni í áætlunarflug til og frá landinu. Á þeim markaði njóti Icelandair ehf. mikilla yfirburða og kalli almannahagsmunir á að unnið sé gegn hindrunum sem torveldi keppinautum að efla stöðu sína og auka þar með samkeppni, almenningi og þjóðfélaginu öllu til hagsbóta.

Samkeppniseftirlitið vísar til þess að Icelandair ehf. njóti mikilla yfirburða á mörkuðum fyrir áætlunarflug til og frá Íslandi. Þar skipti mestu máli há markaðshlutdeild félagsins og einokun á nokkrum helstu áætlunarleiðum til og frá landinu. Þá veiti leiðakerfi Icelandair ehf., sem feli í sér tengiflug milli áfangastaða í Evrópu og Bandaríkja Norður-Ameríku,

félaginu mikið forskot, meðal annars vegna tengifarþega. Athugun Samkeppniseftirlitsins hafi leitt í ljós að afgreiðslutímar á ákveðum tímum séu mikilvægir til að byggja upp slíkt leiðakerfi, en með því náist hámarksnýting á flugvélum, þ.e. tvær ferðir frá Íslandi innan sama sólarhringsins. Að mati eftirlitsins sé það því mikilvæg forsenda fyrir samkeppni í áætlunarflugi til og frá Íslandi að aðrir keppinautar hafi möguleika á því að byggja upp leiðakerfi í flugi á milli áfangastaða í Evrópu og Bandaríkja Norður-Ameríku með tengistöð fyrir farþega á Keflavíkurflugvelli. Hafi Samkeppniseftirlitið komist að þeirri niðurstöðu í hinni kærðu ákvörðun að fyrirkomulagið við úthlutun afgreiðslutíma á Keflavíkurflugvelli hefði skaðleg áhrif á samkeppni og færi gegn markmiði samkeppnislaga. Fyrirkomulagið hindri innkomu nýrra aðila inn á markaði fyrir áætlunarflug frá Íslandi og sé þess vegna til þess fallið að valda flugfarþegum tjóni.

Samkeppniseftirlitið bendir á að samkeppnislög taki bæði til opinberra aðila sem stundi atvinnurekstur og til aðgerða opinberra aðila sem ekki feli í sér atvinnurekstur í skilningi samkeppnislaga. Hin kærða ákvörðun sé tekin á grundvelli b-liðar 1. mgr. 16. samkeppnislaga. Beiting ákvæðisins sé ekki háð því að sýnt sé fram á að tiltekna aðgerðir hafi í raun raskað samkeppni. Dugi að rökstutt sé að athafnir opinbers aðila „kunni að hafa skaðleg áhrif á samkeppni“. Þá sé það einnig til þess fallið að raska samkeppni ef opinberir aðilar hindri aðgang nýrra keppinauta að markaðnum, sbr. c-lið 1. gr. samkeppnislaga. Samkeppniseftirlitið telur það ráðast af atvikum hverju sinni hvort í sérlægum sé að finna fullnægjandi heimild opinbers aðila til þess að grípa til ráðstafana sem raska samkeppni.

Samkeppniseftirlitið vísar til þess að áfrýjandi sé opinbert hlutafélag, sem sé að öllu leyti í eigu ríkisins, og að ráðherra fari með hlut ríkisins í félaginu, sbr. 1. og 2. gr. laga nr. 76/2008. Áfrýjanda sé samkvæmt lögum falin ýmis verkefni sem séu opinbers eðlis, en einnig hafi hann með höndum einkaréttarleg verkefni, svo sem verslunarrekstur. Í slíkum tilvikum teljist áfrýjandi vera fyrirtæki í skilningi samkeppnislaga, sbr. t.d. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 1/2003, sem varði forvera áfrýjanda. Áfrýjandi geti þannig ýmist verið opinber aðili eða fyrirtæki í skilningi samkeppnislaga og ráðist það af verkefnum eða aðgerðum áfrýjanda og viðkomandi lagaumhverfi í hverju tilviki fyrir sig. Í þessu máli telur Samkeppniseftirlitið að líta beri á áfrýjanda sem opinberan aðila, enda varði málið það hlutverk hans samkvæmt 4. gr. laga nr. 76/2008 að annast í umboði ríkisins rekstur á Keflavíkurflugvelli og þau verkefni og ábyrgð sem aðili beri sem annist „framkvæmdastjórn flugvallar“ í skilningi reglugerðar nr. 1050/2008.

Samkeppniseftirlitið vísar til umfjöllunar um reglugerð nr. 1050/2008 í hinni kærðu ákvörðun. Til viðbótar þeirri umfjöllun bendir eftirlitið á að frá upphafi hafi verið gert ráð fyrir því að þrátt fyrir að reglugerð nr. 95/93 gerði ráð fyrir hefðarrétti gætu

samkeppnisyfirvöld í einstaka málum vikið honum til hliðar, enda gæti hefðarréttur og sterk staða ráðandi flugfélaga skapað mjög alvarlegar aðgangshindranir og samkeppnishömlur. Þá feli hefðarréttur ekki í sér eign flugfélaga og yfirvöld eða löggjafinn geti því gert á honum breytingar. Þótt enn þyki ekki nægjanleg rök til þess að fella niður hefðarréttinn með almennri lagasetningu sé engu að síður gert ráð fyrir því að samkeppnisyfirvöld geti í einstaka málum hlutast til um úthlutun afgreiðslutíma. Loks telur Samkeppniseftirlitið að 8. gr b í reglugerð nr. 95/93 og 10. gr. reglugerðar 1050/2008 þýði að Samkeppniseftirlitið, eins og önnur samkeppnisyfirvöld á EES-svæðinu, geti beitt valdheimildum sínum í málum sem tengjast úthlutun afgreiðslutíma.

Samkeppniseftirlitið bendir á að reglugerð nr. 95/93, og þar með reglugerð nr. 1050/2008, hafi þann tilgang að efla samkeppni þar sem horft sé til hagsmuna ráðandi flugfélaga og nýrra keppinauta. Reglurnar geri hins vegar með skýrum hætti ráð fyrir því að samkeppnisyfirvöld geti ávallt beitt valdheimildum samkvæmt almennum samkeppnislögum og mælt fyrir um ráðstafanir þegar aðstæður á tilteknum mörkuðum kalli á það. Þegar svo beri undir gangi beiting almennra samkeppnislaga framur reglum umræddra reglugerða. Þetta hafi legið fyrir frá upphafi og sé áréttað skýrlega í framangreindum reglugerðum.

Samkeppniseftirlitið telur einnig að ákvæði 10. gr. reglugerðar nr. 1050/2008 og önnur framangreind atriði leiði óhjákvæmilega til þess að önnur ákvæði reglugerðarinnar geti ekki falið í sér „sérstakar reglur um heimild eða skyldu“ til að raska samkeppni með þeim hætti sem lýst sé í hinni kærðu ákvörðun. Ákvæði sérlaga geti því ekki í þessu máli komið í veg fyrir beitingu b-liðar 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga.

Af hálfu Samkeppniseftirlitsins er á því byggt að bæði þau lög sem gildi um starfsemi áfrýjanda og ákvæði reglugerðar nr. 1050/2008 leiði til þess að beina beri ákvörðuninni að áfrýjanda. Þannig sé áfrýjandi sá aðili sem falið sé að lögum að annast alla þætti sem tengjast Keflavíkurflugvelli. Samkvæmt lögum nr. 76/2008 sé honum ætlað að annast rekstur Keflavíkurflugvallar og flugstöðvarinnar. Einnig sé honum falin verkefni eða starfsemi „sem er í beinum tengslum við flugrekstur, rekstur flugvalla og flugstöðvar“, sbr. 4. gr. laganna. Búi því áfrýjandi yfir heimildum af þeim toga sem heimili honum að grípa til hvers konar lögmatra ráðstafana sem tengjast hagnýtingu flugfélaga á aðstöðu hans og mannvirkjum á Keflavíkurflugvelli. Ákvæði reglugerðar nr. 1050/2008 breyti þessu ekki. Þvert á móti þýði fyrirvari 10. gr. reglugerðarinnar að málinu sé réttilega beint að áfrýjanda.

Samkeppniseftirlitið leggur áherslu á að áfrýjandi beri endanlega ábyrgð á öllum þáttum flugvallarins, m.a. að skipa samræmingarstjóra eða segja upp samningi við hann. Einnig sé

Það áfrýjandi sem samræmi og stjórnari starfsemi flugrekenda sem starfi á flugvælinum. Sé þetta einnig í samræmi við skýrar skyldur félagsins samkvæmt lögum nr. 76/2008.

Þá bendir Samkeppniseftirlitið á að samræmingarstjóra sé einungis heimilt að úthluta afgreiðslutímum í samræmi við reglur og hann beri ábyrgð á því ferli og að þetta ferli sé fastmótað. Af 10. gr. reglugerðar nr. 1050/2008 leiði hins vegar að reglurnar komi ekki í veg fyrir að samkeppnisyfírvöld grípi til aðgerða vegna úthlutunar afgreiðslutíma. Þannig geti Samkeppniseftirlitið, eins og önnur samkeppnisyfírvöld á Evrópska efnahagssvæðinu, krafist færslu á afgreiðslutímum milli flugrekenda.

Að dómi Samkeppniseftirlitsins er ljóst að ef athafnir opinberra aðila leiða til þess að keppinautar standa ekki jafnt að vígi á viðkomandi markaði kunni samkeppni að vera raskað í skilningi 16. gr. laganna. Hið sama eigi við athafnir sem vinni gegn markmiðum samkeppnislaga, sbr. 1. gr. laganna. Hér undir falli augljóslega athafnir eða athafnaleysi opinbers aðila sem hindri að nýr keppinautar geti styrkt stöðu sína og veitt þannig markaðsráðandi fyrirtæki samkeppnislegt aðhald á þjóðhagslega mikilvægum markaði.

Samkeppniseftirlitið leggur áherslu á að mikilvægt sé fyrir flugfélag sem hyggur á uppbyggingu leiðakerfis um Keflavíkurflugvöll að vera með afgreiðslutíma fyrir brottfarir og komur á þeim tímum sem WOW Air ehf. hafi gert kröfu um. Einnig að það hafi grundvallarþýðingu fyrir nýjan keppinaut eins og WOW Air ehf. að hafa sanngjarnan aðgang að mikilvægum afgreiðslutímum, til þess m.a. að eiga möguleika á því að koma sér upp vísi að samskonar leiðakerfi og Icelandair ehf. Slíkt leiðakerfi sé afar mikilvægt í samkeppnislegu tilliti því það skapi viðkomandi flugfélagi mikla breiddar- og stærðarhagkvæmni. Takmarkanir þær sem WOW Air ehf. hafi sætt varðandi úthlutun afgreiðslutíma raski því samkeppni í skilningi b-liðar 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga.

Samkeppniseftirlitið fellst ekki á það mat áfrýjanda að tímasetning afgreiðslutíma hafi ekki áhrif og áherslan sé fyrst og fremst á aðgengi að tilteknum mörkuðum og flugleiðum. Á skilgreindum flugmörkuðum geti verið aðgangshindranir af ýmsum toga, s.s. vegna sterkrar stöðu markaðsráðandi flugfélaga og einnig opinberar hindranir. Í þessu máli hafi verið sýnt fram á að mikil eftirspurn sé eftir afgreiðslutímum á Keflavíkurflugvelli á ákveðnum tímum sólarhringsins og á þeim tímum sé Icelandair ehf. með 85-90% af öllum úthlutaðum afgreiðslutímum. Nýir keppinautar sem fljúgi frá Íslandi hafi lagt á það mikla áherslu á að fá úthlutað afgreiðslutímum á þessum álagstímum og fært málefnaleg rök fyrir nauðsyn þeirra, m.a. til að byggja upp leiðakerfi í áætlunarflugi til og frá Íslandi. Ekkert af því sem fram komi í gögnum málsins hreki þessar staðreyndir. Tímasetningar fyrir brottfarir og komur flugvéla hafi því mikil áhrif.

Að mati Samkeppniseftirlitsins sýnir umfjöllun í hinni kærðu ákvörðun að fyrirkomulag við úthlutun afgreiðslutíma á Keflavíkurflugvelli leiði með skýrum hætti til þess að keppinautar standi ekki jafnt að vígi á viðkomandi mörkuðum. Jafnframt vinni þetta fyrirkomulag gegn því að nýr keppinautur geti styrkt stöðu sína og veitt markaðsráðandi fyrirtæki raunverulegt samkeppnislegt aðhald til lengra tíma litið. Óviða í Evrópu sé eitt flugfélag í jafn öflugri stöðu á sínum heimaflugfelli og Icelandair ehf. Hefðarrétturinn og ákvæði framangreindra reglugerða um úthlutun afgreiðslutíma sé ekki ætlað að koma í veg fyrir að Samkeppniseftirlitið geti gripið til aðgerða til að jafna samkeppnisstöðu á svo mikilvægum markaði.

Samkeppniseftirlitið hafnar því að það hafi við meðferð málsins brotið gegn grundvallarreglum stjórnisýsluréttarins, m.a. andmælareglunni, rannsóknarreglunni, meðalhófsreglunni og lögætisreglunni. Þvert á móti telur eftirlitið að rannsókn málsins hafi verið fullnægjandi og vísar í því efni til 10. gr. stjórnisýslulaga þar sem fram komi að stjórnvald skuli sjá til þess að mál sé „nægjanlega“ upplýst áður en ákvörðun sé tekin í því. Í frumvarpi því sem varð að stjórnisýslulögum komi fram að það fari eftir „eðli stjórnisýslumáls“ hvaða upplýsinga þurfi að afla. Því sé breytilegt eftir aðstæðum hvaða rannsókn þurfi að fara fram. Rannsókn Samkeppniseftirlitsins í þessu máli hafi verið hvort tveggja, vönduð og ítarleg. Þá bendir Samkeppniseftirlitið á að gagnrýni áfrýjanda á rannsóknina lúti helst að því að hún hafi ekki verið nægjanlega mikil, án þess þó að áfrýjandi bendi á hvað hefði átt að rannsaka til viðbótar. Þá hafi áfrýjandi ekki sýnt fram á að niðurstaða málsins, svo sem um mikla þýðingu þess að fá úthlutað afgreiðslutímum til brottfara á álagstímum og vægi tengifarþega, sé efnislega röng.

Samkeppniseftirlitið telur einnig að andmælaregla stjórnisýslulaga hafi verið virt við meðferð málsins og að gögn málsins sýni svo ekki verði um villst að áfrýjandi hafi notið fullnægjandi andmælaréttar. Í 17. gr. málsmeðferðarreglna Samkeppniseftirlitsins sé fjallað um andmælaskjöl eftirlitsins og komi þar fram að telji eftirlitið að íþyngjandi ákvörðun kunni að verða tekin í málum sem falli undir 10., 11., 12., eða 1. mgr. 17. gr. samkeppnislaga og eftir atvikum 53. eða 54. gr. EES-samningsins, og rekin séu að öllu leyti að eigin frumkvæði eftirlitsins, skuli taka saman greinargerð sem nefnist andmælaskjal. Þá sé í málsmeðferðarreglunum tekið fram að heimilt sé að taka saman andmælaskjal í öðrum málum en vitnað sé til hér að framan ef atvik þyki óskýr eða æskilegt sé af öðrum orsökum að upplýsa mál frekar. Samkvæmt stjórnisýslulögum sé ekki skylt að gefa út andmælaskjal við meðferð stjórnisýslumáls. Þannig sé sú tilhögun að gefa út andmælaskjal í nánar tilteknum málum umfram lögbundna skyldu. Hafi það verið mat Samkeppniseftirlitsins að atvik þessa máls hafi legið skýr fyrir í gögnum málsins og að ekki hafi verið þörf á því að gefa út andmælaskjal í þessu máli.

Loks hafnar Samkeppniseftirlitið því að meðalhófsregla stjórnsluréttarins hafi verið brotin og vísar til gagna málsins þar að lútandi.

V

NÍÐURSTAÐA

1.

Með hinni kærðu ákvörðun beindi Samkeppniseftirlitið þeim fyrirmælum til áfrýjanda að WOW Air ehf. skyldi njóta forgangs við úthlutun afgreiðslutíma á Keflavíkurflugvelli fyrir sumarátun 2014, þannig að félagið gæti með samkeppnishæfum hætti hafið flug síðdegis samkvæmt áætluninni á milli Keflavíkur og Bandaríkja Norður-Ameríku, og um leið tengt síðdegisflugið við morgunflug félagsins til áfangastaða í Evrópu. Í ákvörðunarorðum var nánar kveðið á um inntak fyrirmælanna og ráðstafanir áfrýjanda til að tryggja framkvæmd þeirra.

Eins og áður greinir krefst áfrýjandi þess að ofangreind ákvörðun verði felld úr gild í heild sinni. Byggist krafa hans á því að

- ákvörðunin sé verulegum annmörkum háð og hafi stofnunin með ákvörðun sinni brotið gegn grundvallarreglum stjórnsluréttar, m.a. andmælaeðglunni, rannsóknarreglunni, meðalhófsreglunni og lögmætisreglunni,
- að skilyrði skorti til þess að Samkeppniseftirlitið geti beitt íhlutun á grundvelli b-liðar 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga,
- að ákvörðunin beinist að röngum aðila,
- að úthlutun á afgreiðslutíma vegna sumarsins 2014 hafi þegar farið fram og engar heimildir standi til afturköllunar eða sviptingar á úthlutun, og loks
- að ákvörðunin sé í andstöðu við framkvæmd samræmdra Evrópureglna.

Samkeppniseftirlitið krefst þess að ákvörðunin verði staðfest og hafnar öllum málsástæðum áfrýjanda.

2.

Eðlilegt þykir að fjalla fyrst um þá málsástæðu áfrýjanda að ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 25/2013 beinist að röngum aðila, enda verður ekki talið að aðrar málsástæður áfrýjanda séu því til fyrirstöðu. Í þeirri umfjöllun skiptir meginmáli reglugerð um úthlutun afgreiðslutíma á flugvöllum nr. 1050/2008, sem samgönguráðherra setti á grundvelli heimildar í 57. gr. c loftferðalaga nr. 60/1998. Reglugerðinni var lítillaga breytt með reglugerð nr. 840/2009. Með reglugerðum þessum voru innleiddar í íslenskan rétt sameiginlegar EES-reglur um úthlutun afgreiðslutíma á bandalagsflugvöllum, þ.e. reglugerð

ráðsins (EBE) nr. 95/93 frá 18. janúar 1993, reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 793/2004 frá 21. apríl 2004 og reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 545/2009 frá 18. júní 2009.

Áður en vikið verður að þeim ákvæðum reglugerðar nr. 1050/2008, sem hér hafa þýðingu, þykir nauðsynlegt að gera nokkra grein fyrir aðdraganda að setningu reglugerðarinnar.

Í 57. gr. c laga um loftferðir nr. 60/1998, með síðari breytingum, segir eftirfarandi:

„ Flugmálayfirvöld geta tekið til athugunar skipulag afgreiðslugetu flugvallar og krafist úrbóta, ef kostur er, í samræmi við reglur sem ráðherra setur:

- a. ef hún er ófullnægjandi fyrir núverandi eða áætlaða flugumferð á tilteknum tímabilum,
- b. þegar nýir flugrekendur eiga í erfiðleikum með að fá þar afgreiðslutíma,
- c. ef tilmæli þess efnis hafa borist frá flugrekendum sem sjá um meira en helming af flugumferð um flugvöllinn eða
- d. vegna tilmæla frá flugvallarstjórn.

Í reglunum skal m.a. koma fram hvernig standa skuli að mati á afkastagetu, úthlutun afgreiðslutíma og breytingum þar á.

Ráðherra er heimilt að setja nánari ákvæði í reglugerð, þar á meðal um:

- a. tilnefningu flugvallar með tilliti til skipulagningar afgreiðslugetu flugvallararins;
- b. skipun samráðs- eða samræmingarstjóra flugvallar og starfsskyldur þeirra;
- c. skipun samræmingarnefndar tilnefnds flugvallar auk verkefna hennar;
- d. skyldu flugrekenda, m.a. til upplýsingagjafar og starfrækslu flugstarfsemi á ákveðnum tímum;
- e. heildarskrá afgreiðslutíma, úthlutun og breytingar á honum;
- f. kvaðir á úthlutun afgreiðslutíma vegna opinberrar þjónustu á flugleiðum;
- g. kvartanir og áfrýjunarrétt; og
- h. takmörkun á bótaábyrgð samræmingarstjóra.“

Ákvæði þetta, að undanskilinni 3. mgr., á rót sína að rekja til laga nr. 75/2005, sem breyttu lögum um loftferðir. Í athugasemdum í frumvarpi til þeirra laga var þetta nýmæli skýrt svo:

„Þá er lagt til að tekið verði upp nýmæli um afkastagetu á flugvöllum (c-liður 7. gr., þ.e. 57. gr. c) en um langt árabil hafa ríki, sérstaklega í Evrópu, glímt við mikla flugumferð og takmarkaða afkastagetu flugvalla. Evrópusambandið setti þegar á árinu 1993 reglugerð um úthlutun afgreiðslutíma (slot allocation) á flugvöllum þar sem hann var takmarkaður með reglugerð EBE nr. 95/93 frá 18. janúar 1993 um sameiginlegar reglur um úthlutun afgreiðslutíma á bandalagsflugvöllum. Reglugerðinni var síðan breytt með reglugerð ráðsins EBE nr. 793/2004 frá 21. apríl 2004. Með reglugerðinni er verið að setja ramma

um afgreiðslutíma (slot) á flugvöllum. Með því er átt við úthlutun á áætluðum komu- og brottfarartíma á flugvelli vegna ferða loftfars á tilteknum degi. Þessi úthlutun fer aðeins fram á flugvöllum sem flokkaðir hafa verið sem samræmdir flugvellir, þ.e. þar sem afgreiðslugeta er ófullnægjandi eða nýir aðilar eiga í verulegum erfiðleikum með að fá afgreiðslutíma eða þörf er talin á því af öðrum ástæðum og takmarka þarf aðgang að flugvelli vegna þessa.“

Með lögum nr. 15/2009 var núgildandi 3. mgr. bætt við 57. gr. c laganna. Í athugasemdum í frumvarpi til þeirra laga kemur fram að með hinni nýju málsgrein sé kveðið á um skýrari lagastoð fyrir innleiðingu gerða Evrópusambandsins á sviði flugafgreiðslu og flugafgreiðslutíma. Orðrétt segir þar einnig:

„Lagt er til að ný málsgrein bætist við 57. gr. c laganna sem kveði nánar á um afgreiðslugetu flugvalla, í hvaða tilvikum eigi að taka hana til skoðunar og hverjir geti farið fram á það. Afgreiðslugetan kemur aðeins til skoðunar ef umferðarmagn um flugvöll leiðir til útgáfu sérstakra afgreiðslutíma (slot allocation) til lendingar eða brottflugs. Jafnframt er kveðið á um heimild samgönguráðherra til að setja nánari reglur um fyrirkomulagið.

Tekið er mið af áskilnaði reglugerðar ráðsins (EBE) nr. 95/93 frá 18. janúar 1993 um sameiginlegar reglur um úthlutun afgreiðslutíma á bandalagsflugvöllum og reglugerðar Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 793/2004 frá 21. apríl 2004 um breytingu á fyrrgreindu reglugerðinni.

Samkvæmt a-lið er ráðherra veitt heimild til að kveða á um tilnefningu flugvallar. Annars vegar er gert ráð fyrir að flugvöllur geti verið tilnefndur sem flugvöllur með skammtaðan afgreiðslutíma. Hins vegar mun verða hægt að tilnefna flugvöll sem flugvöll með afgreiðslutíma eftir samráði. Í b-lið er gert ráð fyrir að settar verði reglur um skipun samráðs- eða samræmingarstjóra flugvalla og starfsskyldur þeirra. Mikilvægt er að þeir ræki störf sín í hvívetna á sjálfstæðan, hlutlausan og skýran hátt og án mismununar. Gert er ráð fyrir að samræmingarstjóri komi til með að bera ábyrgð á úthlutun afgreiðslutíma og hafa eftirlit með að starfsemi flugrekenda samræmist þeim afgreiðslutíma sem úthlutað er, í samræmi við ákvæði reglugerðarinnar. Samráðsstjóra er ætlað að hafa eftirlit með að starfsemi flugrekenda samræmist þeim áætlunum sem þeim er gert að fylgja. Um skyldur samráðs- og samræmingarstjóra verður að öðru leyti kveðið á um í reglugerðinni.

Gert er ráð fyrir að framkvæmdastjórn flugvallar verði falið að skipa samræmingarnefnd flugvallar með skammtaðan afgreiðslutíma skv. c-lið. Nánari ákvæði um ábyrgð og verksvið nefndarinnar verða í reglugerð.“

Í 2. gr. reglugerðar nr. 1050/2008 er að finna skilgreiningar á hugtökum er þar koma fyrir. Þannig segir í a-lið greinarinnar að afgreiðslutími (e. slot) merki „leyfi, sem

samræmingarstjóri veitir í samræmi við þessa reglugerð, til að nota alla fyrirliggjandi aðstöðu flugvallar til að starfrækja flugþjónustu á flugvelli með skömmtuðum afgreiðslutíma, á tilgreindum degi og tíma, til landingar eða flugtaks, eftir úthlutun samræmingarstjóra í samræmi við þessa reglugerð.“ Í g-lið er flugvöllur með skammtaðan afgreiðslutíma (e. coordinated airport) skilgreindur „sem flugvöllur þar sem samræmingarstjóri verður að úthluta flugrekanda eða umráðanda loftfars afgreiðslutíma til landingar eða flugtaks...“ Samkvæmt j-lið sömu greinar merkir framkvæmdastjórn flugvallar (e. managing body of an airport) „framkvæmdastjórn sem hefur það hlutverk auk annarrar starfsemi, samkvæmt innlendum lögum eða reglum, að stjórna og hafa umsjón með flugvallarmannvirkjum ásamt því að samræma og stjórna starfsemi flugrekanda sem starfa á flugvellingum eða innan flugvallakerfisins sem um ræðir.“

Í 4. gr. er mælt fyrir um skipun, hlutverk og skyldur samræmingarstjóra. Segir þar að framkvæmdastjórn flugvallar, sem tilnefndur er sem flugvöllur með skammtaðan afgreiðslutíma, skuli sjá til þess að hæfur einstaklingur eða lögaðili verði skipaður sem samræmingarstjóri flugvallarins, að höfðu samráði við flugrekendur sem nota flugvöllinn reglulega, fulltrúa samtaka þeirra og samræmingarnefnd, hafi hún verið skipuð. Lögð er á það áhersla að samræmingarstjórinn vinni sjálfstætt og sé óháður hagsmunaaðilum og ræki starf sitt í samræmi við reglugerðina á hlutlausan og skýran hátt og án mismununar. Tekið er einnig fram að fyrirkomulag við fjármögnun starfsemi hans skuli vera þannig að sjálfstæði hans sé tryggt. Þá segir að samræmingarstjóri skuli einn bera ábyrgð á úthlutun afgreiðslutíma og skuli hann úthluta afgreiðslutímum í samræmi við ákvæði reglugerðarinnar.

Samkvæmt 5. gr. skal framkvæmdastjórn flugvallar einnig sjá til þess að skipuð sé samræmingarnefnd. Verkefni nefndarinnar eru m.a. að leggja fram tillögur til samræmingarstjóra og/eða Flugmálastjórnar Íslands um möguleika á að auka afkastagetu flugvallarins. Jafnframt er samræmingarnefndinni ætlað að miðla málum vegna kvartana um úthlutun afgreiðslutíma, sbr. 13. gr. reglugerðarinnar.

Í 8. gr. er fjallað um úthlutun afgreiðslutíma og hlutverk samræmingarstjóra í því efni. Tekið er fram í 6. mgr. greinarinnar að samræmingarstjóri skuli einnig taka tillit til viðbótarreglna og –leiðbeininga sem settar séu í loftflutningageiranum á heimsvísu eða á Evrópska efnahagssvæðinu, sem og staðbundinna leiðbeininga sem samræmingarnefndin leggi til og framkvæmdastjórn flugvallar samþykki, að því tilskildu að slíkar reglur og leiðbeiningar hafi ekki áhrif á sjálfstæði samræmingarstjórans, samræmist lögum og reglum og hafi það að markmiði að bæta skilvirkni í nýtingu á afkastagetu flugvallarins.

Samkvæmt 10. gr. hefur réttur til að raða afgreiðslutíma í samræmi við ákvæði 2. mgr. 8. gr. reglugerðarinnar ekki í för með sér rétt til skaðabóta vegna takmarkana, hamla eða afnáms

hans samkvæmt lögum og reglum, einkum við beitingu reglna sammingsins um Evrópska efnahagssvæðið er varði loftflutninga. Þá segir þar orðrétt svo: „Þessi reglugerð hefur ekki áhrif á vald opinberra yfirvalda til að krefjast færslu afgreiðslutíma milli flugrekenda og til að stjórna hvernig þeim er úthlutað í samræmi við innlend samkeppnislög eða 52. gr. sammingsins um Evrópska efnahagssvæðið eða reglugerða um eftirlit með samfylkingum fyrirtækja.“

Í 13. gr. er að finna fyrirmæli um kvartanir og áfrýjunarrétt. Segir þar að kvartanir, m.a. varðandi beitingu 8. gr. reglugerðarinnar, skuli sendar samræmingarnefndinni. Ber nefndinni þá að taka málið til athugunar og ef því verður við komið að leggja tillögur fyrir samræmingarstjórnann um úrbætur. Verði vandinn ekki leystur getur Flugmálastjórn Íslands leitað sátta með viðeigandi samtökum fulltrúa flugrekenda eða flugvalla eða annars þriðja aðila. Náist ekki sátt er heimilt að kæra ágreining til innanríkisráðherra.

Ekki er um það deilt að WOW Air ehf. hefur ekki neytt þess réttarræðis sem mælt er fyrir um í 13. gr. reglugerðarinnar.

Keflavíkurflugvöllur hefur allt frá árinu 2006 verið flokkaður sem flugvöllur með skammtaðan afgreiðslutíma. Byggist sú flokkun á ákvæðum 6. mgr. 3. gr. reglugerðar nr. 1050/2008, þ.e. að afkastageta flugvallarins geti valdið vandamállum á a.m.k. einu áætlunartímabili, skorturinn sé svo alvarlegs eðlis að verulegar tafir séu óhjákvæmilegar á flugvellingum og ekki sé mögulegt að leysa þau vandamál þegar til skemmri tíma er litið.

3.

Með lögum nr. 34/2006, um Flugmálastjórn Keflavíkurflugvallar, var samnefndri stofnun komið á fót og var hlutverk hennar að annast stjórnun, rekstur og uppbyggingu Keflavíkurflugvallar í samræmi við ákvæði loftferðalaga og annarra laga eftir því sem við á, sbr. 1. mgr. 1. gr. laganna. Lög þessi féllu úr gildi 1. janúar 2009, en þá tóku gildi lög nr. 76/2008, um stofnun opinbers hlutafélags um rekstur Keflavíkurflugvallar o.fl. Með þeim lögum var ráðherra veitt heimild til að stofna opinbert hlutafélag um rekstur Keflavíkurflugvallar og Flugstöðvar Leifs Eiríkssonar, sbr. 1. gr. Samkvæmt 4. gr. laganna er tilgangur félagsins „að annast rekstur, viðhald og uppbyggingu Keflavíkurflugvallar sem borgaralegs alþjóðaflugvallar auk hagnýtingar flugvallarsvæðisins í þágu öryggis- og varnartengdrar starfsemi og þjóðlegra skuldbindinga ríkisins. Enn fremur skal félagið annast rekstur, viðhald og uppbyggingu Flugstöðvar Leifs Eiríkssonar, þ.m.t. rekstur verslana með tollfrjálsar vörur á flugvallarsvæðinu, starfsemi sem er í beinum tengslum við flugrekstur, rekstur flugvalla og aðra starfsemi sem nauðsynlegt er að sé innan haftasvæðis flugverndar.“ Í 6. gr. laganna er fjallað um þjóðréttarlegar skuldbindingar o.fl. með þessum orðum: „Ráðherra er heimilt að fela félaginu að fara með réttindi íslenska ríkisins og annast

skuldbindingar þess samkvæmt alþjóðlegum skuldbindingum og samningum við önnur ríki, enda samræmist slíkt tilgangi félagsins. Félaginu er skylt að fara að fyrirmælum hér að lútandi, sem og öðrum fyrirmælum er varða framkvæmd og efndir slíkra samninga og annarra þjóðréttarlegra skuldbindinga.“

Þann 1. maí 2010 tók Isavia ohf., áfrýjandi í máli þessu, til starfa. Félagið var nýtt opinbert hlutafélag sem stofnað hafði verið um sameinaða starfsemi Keflavíkurflugvallar ohf. og Flugstoða ohf.

4.

Samkeppniseftirlitið byggir á því að ákvörðun nr. 25/2013 sé réttilega beint að áfrýjanda, enda búi „áfrýjandi yfir heimildum af þeim toga sem heimila honum að grípa til hvers konar lögmætra ráðstafana sem tengjast hagnýtingu flugfélaga á aðstöðu hans og mannvirkjum á Keflavíkurflugvelli,“ eins og segir í greinargerð Samkeppniseftirlitsins. Áfrýjandi sé opinber aðili í skilningi b-liðar 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga sem fari með framkvæmdastjórn Keflavíkurflugvallar og hafi m.a. það hlutverk að samræma og stjórna starfsemi flugrekenda sem starfi á flugvöllinum. Vísar Samkeppniseftirlitið í þessu efni til gildandi laga um starfsemi áfrýjanda, svo og ákvæða reglugerðar nr. 1050/2008, en með þeirri reglugerð hafi vissar skyldur íslenska ríkisins samkvæmt reglugerð ráðsins (EBE) nr. 95/93, sbr. og reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 793/2004, í raun verið framseldar áfrýjanda. Meðal þeirra skyldna sé að sjá til þess að hæfur einstaklingur eða lögaðili verði skipaður sem samræmingarstjóri flugvallarins. Þótt einn af forverum áfrýjanda hafi á sínum tíma gert samning við núverandi samræmingarstjóra, hið danska félag ACD, eða starfsmann þess, Frank Holton, gildi samningurinn engu að síður gagnvart áfrýjanda, enda greiði áfrýjandi fyrir þjónustu samræmingarstjórans og geti sagt samningnum upp með tilteknum fyrirvara. Í samningnum sé hins vegar tekið fram að samræmingarstjóri geti ekki borið neins konar ábyrgð á starfseminni, hvorki gagnvart áfrýjanda né flugfélögum eða öðrum aðilum. Í greinargerðinni segir síðan: „Í máli þessu er ekki unnt að beina slíkri íhlutun [þ.e. kröfu um færslu á afgreiðslutímum milli flugrekenda] til annars aðila en áfrýjanda enda fer hann með framkvæmdastjórn Keflavíkurflugvallar og hefur það hlutverk að samræma og stjórna starfsemi flugrekenda á flugvöllinum eins og áður segir. Að þessu leyti hefur samræmingarstjóri ekkert hlutverk samkvæmt reglunum heldur er honum aðeins ætlað það hlutverk að úthluta afgreiðslutímum á grundvelli reglnanna, þ. á m. 10. gr. þeirra sem kveður á um heimild samkeppnisyfirvalda til íhlutunar. Ákvæðið gerir ekki ráð fyrir að samræmingarstjóri taki við fyrirmælum samkeppnisyfirvalda eða annarra opinberra yfirvalda ef þau telji þörf á að krefjast færslu á afgreiðslutímum á milli flugrekenda. Er því einungis unnt að beina fyrirmælum þar um til þess aðila sem ber ábyrgð og hefur það hlutverk

samkvæmt reglunum að samræma og stjórna starfsemi flugrekenda. Er það áfrýjandi sem hefur það hlutverk og getur hann einn tekið við fyrirmælum Samkeppniseftirlitsins að þessu leyti.“

5.

Eins og áður greinir starfar áfrýjandi á grundvelli laga nr. 76/2008 og er tilgangur félagsins m.a. að annast starfsemi sem er í beinum tengslum við flugrekstur, rekstur flugvalla og aðra starfsemi sem nauðsynlegt er að sé innan haftasvæðis flugverndar. Með heimild í 57. gr. c laga um loftferðir setti ráðherra reglugerð nr. 1050/2008, um úthlutun afgreiðslutíma flugvalla. Í 3. mgr. 57. gr. c síðastnefndra laga er skýrt tekið fram að nánari ákvæði skuli sett, m.a. um skipun samráðs- eða samræmingarstjóra flugvallar og um starfsskyldur þeirra, svo og um önnur þau atriði sem áður hafa verið rakin. Hefur stjórnskipulegt gildi þessarar reglugerðar ekki verið véfengt. Með reglugerðinni voru innleidd ákvæði reglugerðar ráðsins (EBE) nr. 95/93 og reglugerðar Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 793/2004. Ber því að skýra þessar lagaheimildir til samræmis eftir því sem unnt er, sbr. 3. gr. laga nr. 2/1993, um Evrópska efnahagssvæðið. Í j-lið 2. gr. umræddrar reglugerðar, nr. 1050/2008, kemur fram að framkvæmdastjórn flugvallar hafi m.a. það hlutverk að samræma og stjórna starfsemi flugrekenda sem starfa á flugvellinum. Þá er í 4. gr. mælt fyrir um að framkvæmdastjórn flugvallarins skuli sjá til þess að hæfur einstaklingur eða lögaðili verði skipaður samræmingarstjóri, að höfðu samráði við þar tilgreinda aðila.

6.

Meðal gagna málsins er samningur milli Keflavíkurflugvallar og danska fyrirtækisins Airport Coordination Denmark A/S (ACD), dagsettur 9. nóvember 2005, þar sem fram kemur að „ACD/Frank Holton, Managing Director of ACD“ sé skipaður samræmingarstjóri Keflavíkurflugvallar. Tekið er fram að starf hans skuli byggjast á reglugerð ráðsins nr. 95/93, sbr. og reglugerð nr. 793/2004. Í samningnum er einnig mælt fyrir um greiðslur fyrir þjónustu samræmingarstjórans. Þá segir þar að hvorki ACD né Frank Holton geti undir nokkrum kringumstæðum borið ábyrgð á kvörtunum vegna starfa sinna samkvæmt samningnum, hvorki gagnvart Keflavíkurflugvelli, flugfélögum né öðrum aðilum. Loks er þar tekið fram að báðir samningsaðilar geti hvenær sem er sagt samningnum upp að gefnum þriggja mánaða uppsagnarfresti. Samningur þessi var framlengdur 11. september 2007, og þá undirritaður af starfsmanni Flugmálastjórnar Keflavíkurflugvallar. Báðir þessir samningar voru gerðir í tíð forvera áfrýjanda.

7.

Samkvæmt 4. mgr. 4. gr. reglugerðar nr. 1050/2008 skal samræmingarstjóri einn bera ábyrgð á úthlutun afgreiðslutíma á flugvöllum með skammtaðan afgreiðslutíma og skal sú úthlutun fara fram í samræmi við ákvæði reglugerðarinnar. Umsóknnum um afgreiðslutíma skal beina til samræmingarstjóra, sbr. 7. gr. reglugerðarinnar, og skal hann úthluta þeim í samræmi við ákvæði 8. gr. hennar. Enginn vafi er á því að þessi ákvæði endurspeglu ákvæði 8. gr. fyrrgreindrar reglugerðar Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 793/2004. Í allri umfjöllun um starf samræmingarstjóra er hnykkt á mikilvægi þess að hann vinni sjálfstætt á flugvelli og sé óháður hagsmunaaðilum og ræki starf sitt í samræmi við reglugerðina á hlutlausan hátt og án mismununar. Er þessi þáttur í starfi hans sérstaklega áréttaður í aðfararorðum reglugerðar Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 793/2004, þar sem segir í 6) tl: „Á flugvöllum með skammtaðan afgreiðslutíma gegnir samræmingarstjóri lykilhlutverki í samræmingarferlinu. Samræmingarstjórar skulu því vera algjörlega sjálfstæðir og skyldur þeirra tíundaðar nákvæmlega.“ Svipuð sjónarmið koma fram í orðsendingu framkvæmdastjórnar ESB frá 30. apríl 2008 (COM 2008 227 final), um skýringar og beitingu ákvæða reglugerðar nr. 95/93 og nr. 793/2004 um úthlutun afgreiðslutíma á bandalagsflugvöllum.

8.

Hvorki í loftferðalögum nr. 60/1998, lögum um starfsemi áfrýjanda nr. 76/2008, reglugerð nr. 1050/2008, né í áðurnefndum samningum um skipun samræmingarstjóra, er kveðið skýrt á um stöðu samræmingarstjóra innan skipulags flugvallarstarfseminnar. Þannig verður ekki séð að staða hans heyri undir framkvæmdastjórn flugvallar, samræmingarnefnd eða nokkurn annan aðila. Hvergi er gert ráð fyrir því að þessir aðilar hafi boðvald yfir honum eða geti á nokkurn hátt haft afskipti af starfi hans. Ekki þarf hann heldur að standa þeim skil á verkefnum sínum. Hann ber sem áður greinir einn ábyrgð á úthlutun afgreiðslutíma, en skylt er honum að úthluta þeim í samræmi við ákvæði gildandi reglugerðar. Um bótaábyrgð vegna starfa hans samkvæmt reglugerðinni fer eftir ákvæðum 10. gr. hennar. Honum ber þó skylda til að senda viðeigandi aðildarríkjum Evrópska efnahagssvæðisins og Eftirlitsstofnun EFTA ársskýrslu, ef þess er óskað.

9.

Að dómi áfrýjunarnefndar bendir ofanritað ótvírætt til þess samræmingarstjóri fari með sjálfstætt stjórnarsýsluvald samkvæmt íslenskum lögum á því sviði sem lýst hefur verið og að áfrýjanda brestu heimild til hvers kyns afskipta af úthlutun hans á afgreiðslutímum. Þótt 4. gr. laga nr. 76/2008 kveði á um að tilgangur áfrýjanda sé m.a. að annast „starfsemi sem er í

beinum tengslum við flugrekstur, rekstur flugvalla og flugstöðvar og aðra starfsemi“, svo og að hlutverk framkvæmdastjórnar flugvallar sé m.a. „að samræma og stjórna starfsemi flugrekenda sem starfa á flugvellingum“, sbr. j-liður 2. gr. reglugerðar nr. 1050/2008, getur áfrýjunarnefndin af sömu ástæðu ekki fallist á að þau ákvæði verði skýrð með þeim hætti að í þeim felist að áfrýjandi beri að einhverju leyti ábyrgð á starfi samræmingarstjóra við úthlutun afgreiðslutíma og geti í krafti þess eða stjórnunarheimilda beint fyrirmælum til hans um færslu á afgreiðslutímum milli flugrekenda. Slík niðurstaða væri í fullu ósamræmi við fyrrgreind ákvæði reglugerðar nr. 1050/2008 og þau ákvæði evrópskra reglugerða sem hér hafa verið rakin. Tilvísun Samkeppniseftirlitsins til 10. gr. reglugerðarinnar breytir engu í þessu efni, enda segir þar ekkert um að áfrýjanda sé falið að hafa milligöngu um færslu afgreiðslutíma í kjölfar afskipta opinberra yfirvalda á grundvelli samkeppnisákvæða. Engu breytir heldur þótt áfrýjanda sé falið það hlutverk samkvæmt fyrirnefndri reglugerð að sjá til þess að samræmingarstjóri flugvallarins verði skipaður og áfrýjanda beri að greiða honum þóknun fyrir starf hans. Hafi ætlunin verið að fela áfrýjanda slíkt hlutverk sem Samkeppniseftirlitið telur að hann hafi í máli þessu, og með því heimild til beinna afskipta af úthlutun samræmingarstjóra á afgreiðslutímum, telur nefndin að löggjafanum, og ráðherra með setningu reglugerðar nr. 1050/2008, hefði borið að taka það skýrlega fram.

Með vísan til framanritaðs er það niðurstaða áfrýjunarnefndar að máli þessu verði ekki beint að áfrýjanda, enda brestur hann heimild til þess að fylgja eftir þeim fyrirmælum sem mælt er fyrir um í ákvörðunarorðum hinnar kærðu ákvörðunar nr. 25/2013. Ber því að fella ákvörðunina úr gildi. Að fenginni þeirri niðurstöðu er ekki þörf á að fjalla um aðrar málsástæður aðila.

Úrskurðarorð:

Ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 25/2013 frá 1. nóvember 2013 er felld úr gildi.

Reykjavík, 27. febrúar 2014.

Ingimundur Einarsson

Anna Kristín Traustadóttir

Stefán Már Stefánsson