

Þriðjudagurinn, 4. apríl 2017

Álit nr. 3/2017

## **Samkeppnishömlur á eldsneytismarkaði Álit til samgöngu- og sveitarstjórnarráðherra**

### **I. Tilfni álits**

Álit þetta er eitt af fjórum opinberlega birtum álitum þar sem Samkeppniseftirlitið fer þess á leit við tiltekin stjórnvöld að þau leggi sitt af mörkum til þess að stuðla að bættri samkeppni á eldsneytismarkaði.<sup>1</sup> Álitin eru birt í tengslum við markaðsrannsókn Samkeppniseftirlitsins á eldsneytismarkaðnum. Eru þau sett fram eftir umsagnarferli þar sem hagsmunaaðilum og stjórnvöldum gafst kostur á að gera athugasemdir við frummat Samkeppniseftirlitsins, sem birt var með skýrslu í lok árs 2015.<sup>2</sup> Miðar rannsóknin að því að koma auga á samkeppnishömlur á markaðnum og grípa til aðgerða til að draga úr þeim.

Með þessu áleti beinir Samkeppniseftirlitið því til samgöngu- og sveitarstjórnarráðherra að hann beiti sér fyrir tveimur afmörkuðum breytingum á starfsemi og umgjörð Flutningsjöfnunarsjóðs olíuvara. Annars vegar verði tryggt að Flutningsjöfnunarsjóður miðli ekki upplýsingum til keppnauta á eldsneytismarkaði, sem eru til þess fallnar að skaða samkeppni. Hins vegar verði ákvæðum laga nr. 103/1994, um jöfnun á flutningskostnaði olíuvara, breytt á þann veg að skipan í stjórn sjóðsins verði með öllu óháð fyrirtækjum sem starfa á eldsneytismarkaðnum.

Eins og að framan greinir beinist álitíð að tilteknum atriðum í regluverki og starfsemi Flutningsjöfnunarsjóðs. Hér á eftir er jafnframt að finna umfjöllun um gildandi fyrirkomulag flutningsjöfnunar almennt, þótt tilmælin beinist ekki að því.

---

<sup>1</sup> Álitin eru þessi:

Álit nr. 1/2017, Álit til umhverfis- og auðlindaráðherra um skipulagsmál og úthlutun lóða.

Álit nr. 2/2017, Samkeppnishömlur á eldsneytismarkaði. Álit til Reykjavíkurborgar vegna skipulagsmála.

Álit nr. 3/2017, Samkeppnishömlur á eldsneytismarkaði. Álit til samgöngu- og sveitarstjórnarráðherra.

Álit nr. 4/2017, Samkeppnishömlur á eldsneytismarkaði. Álit til Flutningsjöfnunarsjóðs.

<sup>2</sup> Rit nr. 2/2015, Markaðsrannsókn á eldsneytismarkaðnum – Frummatsskýrsla.

Álitið er sett fram með stoð í 18. gr. samkeppnislaga, en Samkeppniseftirlitinu er samkvæmt ákvæðinu falið að vekja athygli ráðherra á því í áliti ef það telur að ákvæði laga eða stjórnvaldsfyrirmæla stríði gegn markmiði laganna eða torveldi frjálsa samkeppni. Ennfremur er vísað til c-liðar 1. mgr. 8. gr. samkeppnislaga, en samkvæmt ákvæðinu hefur eftirlitið það hlutverk að gæta þess að aðgerðir opinberra aðila takmarki ekki samkeppni og benda stjórnvöldum á leiðir til að gera samkeppni virkari og auðvelda aðgang nýrra keppnauta að mörkuðum.

Samhliða álitinu hefur Samkeppniseftirlitið beint sérstöku áliti nr. 4/2017 til Flutningsjöfnunarsjóðs. Lýtur það einnig að miðlun Flutningsjöfnunarsjóðs á upplýsingum sem eru að mati Samkeppniseftirlitsins til þess fallnar að skaða samkeppni.

## **II. Málsmeðferð**

Þann 6. júní 2013 hóf Samkeppniseftirlitið markaðsrannsókn á íslenska eldsneytismarkaðnum, sbr. heimild í c-lið 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005, með síðari breytingum, sbr. og 2. mgr. 16. gr. laganna og reglur Samkeppniseftirlitsins nr. 490/2013, um markaðsrannsóknir. Markmið rannsóknarinnar er að greina mögulegar samkeppnishömlur og bæta samkeppnisumhverfi á mörkuðum þar sem ástæða er til að ætla að aðstæður eða háttsemi séu fyrir hendi sem koma í veg fyrir, takmarka eða hafa skaðleg áhrif á samkeppni almenningi til tjóns, sbr. 2. gr. áðurnefndra reglna Samkeppniseftirlitsins nr. 490/2013. Beinist markaðsrannsóknin bæði að þeim fyrirtækjum sem störfuðu á eldsneytismarkaðnum við upphaf rannsóknarinnar og þeim opinberum aðilum sem áhrif kynnu að hafa á markaðnum, sbr. 1. gr. áðurnefndra reglna nr. 490/2013.

Þann 30. nóvember 2015 gaf Samkeppniseftirlitið út frummatsskýrslu vegna markaðsrannsóknarinnar. Þar var að finna frummat Samkeppniseftirlitsins á því hvort til staðar væru aðstæður eða háttsemi á íslenska eldsneytismarkaðnum sem hefðu skaðleg áhrif á samkeppni almenningi til tjóns. Jafnframt voru í skýrslunni reifaðar mögulegar úrbætur í þeim tilvikum þar sem Samkeppniseftirlitið taldi aðstæður eða háttsemi skaða samkeppni.

Í frummatsskýrslunni var m.a. tekið til sérstakrar skoðunar hvort regluverk og framkvæmd stjórnvalda gæti haft skaðleg áhrif á samkeppni og þá hvernig, s.s. með tilliti til ólíkra áhrifa þeirra á fyrirtæki sem þegar væru á markaði og þau fyrirtæki sem ætluðu sér hugsanlega inn á markaðinn, sbr. nánar umfjöllun í 8. kafla skýrslunnar. Þau atriði sem fjallað var sérstaklega um í þessu sambandi í frummatsskýrslunni voru eftirfarandi:

1. Skipulagmál og lóðaúthlutanir sveitarfélaga,
2. flutningsjöfnun olíuvara,
3. opinber innkaup,
4. undanþáguheimild fyrir samstarfi keppnauta skv. 15. gr. samkeppnislaga,
5. löggjöf um endurnýjanlegt eldsneyti og
6. eldsneytishóp orkuspárnefndar.

Það var frummat Samkeppniseftirlitsins að tilteknaðar aðstæður og/eða háttsemi sem tengdust regluverki og framkvæmd stjórnvalda takmörkuðu eða hefðu skaðleg áhrif á samkeppni á eldsneytismarkaðnum, sbr. nánar kafla 8 í skýrslunni. Á grundvelli frummatssins taldi Samkeppniseftirlitið jafnframt ýmis rök hníga að því að gerðar yrðu breytingar á tilteknum þáttum sem vörðuðu opinbera aðila sem miðuðu að því að efla og virkja samkeppni og þar með bæta hag almennings. Verða niðurstöður frummatsskýrslunnar varðandi fyrrgreinda þætti og tillögur að úrbótum nánar reifaðar hér í framhaldinu eftir því sem það á við.

Við birtingu frummatsskýrslunnar kallaði Samkeppniseftirlitið eftir sjónarmiðum og athugasemdum um frummatið frá fyrirtækjum sem starfa á markaðnum, viðskiptavinum þeirra, neytendum og opinberum aðilum. Bárust Samkeppniseftirlitinu sjónarmið frá 22 aðilum varðandi hina ýmsu þætti frummatsskýrslunnar og eru þau birt á heimasíðu Samkeppniseftirlitsins.<sup>3</sup> Verður vísað til þeirra sjónarmiða eftir því sem við á hér á eftir.

Þann 20. september 2016 hélt Samkeppniseftirlitið opinn fund í tengslum við markaðsrannsóknina þar sem hagsmunaaðilum og öðrum var gefið færi á að koma á framfæri frekari sjónarmiðum um frummatsskýrsluna, sbr. 8. gr. reglna nr. 490/2013. Á fundinum voru mismunandi viðhorf hagsmunaaðila rædd og áttu sér stað umræður um mögulegar samkeppnishindranir og hugsanlegar úrbætur á eldsneytismarkaðnum.<sup>4</sup>

Í umfjölluninni hér á eftir verða raktar meginniðurstöður frummatsskýrslu Samkeppniseftirlitsins um þær samkeppnishindranir er varða Flutningsjöfnunarsjóð og fjallað var um í rannsókninni. Þá verða framkomin sjónarmið aðila reifuð og að lokum tekin afstaða til þess hvort það mat Samkeppniseftirlitsins sem fram kom í frummatsskýrslunni hafi breyst að einhverju leyti eða standi óhaggað. Að endingu verða tilmæli Samkeppniseftirlitsins sett fram.<sup>5</sup>

### **III. Niðurstöður**

#### **1.**

#### **Frummat Samkeppniseftirlitsins**

Líkt og rakið var í frummatsskýrslu Samkeppniseftirlitsins hafa samkeppnisyfirvöld um nokkurra ára skeið bent á að tilvist flutningsjöfnunar ásamt fyrirkomulagi Flutningsjöfnunarsjóðs, þ. á m. stjórnarseta fulltrúa olúfélaganna og upplýsingagjöf til og milli olúfélaganna í gegnum sjóðinn, stríði gegn markmiði samkeppnislaga. Í því sambandi var í frummatsskýrslunni m.a. vísað til álits samkeppnisráðs nr. 11/1995, vegna erindi Skeljungs hf. varðandi ákvæði laga um jöfnun á flutningskostnaði olúvara, erindi

---

<sup>3</sup> Öll sjónarmið sem bárust hafa verið birt á vefsíðu Samkeppniseftirlitsins: <http://www.samkeppni.is/samkeppnisreglur/markadsrannsokn/>.

<sup>4</sup> Uptaka af fundinum hefur verið birt á vefsíðu Samkeppniseftirlitsins: <http://www.samkeppni.is/samkeppnisreglur/markadsrannsokn/>.

<sup>5</sup> Í frummatsskýrslunni sjálfri er að öðru leyti að finna ítarlega umfjöllun um markaðsrannsóknina sem slíka, fyrri afskipti samkeppnisyrvalda og eftirfylgni vegna einstakra þátta sem tengjast regluverki og framkvæmd stjórnvalda varðandi eldsneytismarkaðinn, svo og fyrri sjónarmið hagsmunaaðila varðandi regluverk og framkvæmd stjórnvalda og frummat Samkeppniseftirlitsins. Um þessi atriði vísast að mestu til frummatsskýrslunnar, sbr. einkum 8. kafla hennar, bls. 249 o.áfr.

Samkeppniseftirlitsins til þáverandi viðskiptaráðherra frá 9. janúar 2008 vegna vinnu starfshóps ráðuneytisins um fyrirkomulag flutningsjöfnunar og skýrslu Samkeppniseftirlitsins nr. 2/2008 *Öflug uppbygging - Opnun markaða og efling atvinnustarfsemi*.<sup>6</sup>

Í frummatsskýrslunni er leitt að því líkum að regluverkið í kringum stjórnskipan sjóðsins annars vegar og framkvæmd Flutningsjöfnunarsjóðs hins vegar hefði skapað aðstæður á eldsneytismarkaðnum sem hefðu skaðleg áhrif á samkeppni. Í því sambandi voru rakin ýmis atriði sem tengdust starfsemi og lagaumhverfi Flutningsjöfnunarsjóðs sem leiddu til flæðis upplýsinga milli keppinauta og yki samkeppnishamlandi gagnsæi á eldsneytismarkaðnum, sbr. nánar kafla 5.7 í frummatsskýrslunni. Í fyrsta lagi afhenti Flutningsjöfnunarsjóður olíufélögunum í hverjum mánuði upplýsingar um samanlagða sölu félaganna á helstu eldsneytistegundum. Í öðru lagi væri í ársreikningi Flutningsjöfnunarsjóðs að sjá nákvæmar upplýsingar um sölutölur hvers og eins olíufélags árið á undan, flokkað eftir einstökum eldsneytistegundum. Taldi Samkeppniseftirlitið að upplýsingagjöfin minnkaði óvissu hvers olíufélags um stöðu sína á markaðnum. Hún yki gagnsæi og auðveldaði starfandi fyrirtækjum að samhæfa hegðun sína.

Jafnframt benti Samkeppniseftirlitið á að í lögum um jöfnun á flutningskostnaði olíuvara væri að finna heimild fyrir ráðherra til að skipa í stjórn sjóðsins m.a. fulltrúa frá hverju olíufélagi sem annaðist olíudreifingu í öllum landshlutum. Lagaumhverfið gerði þannig ráð fyrir að fulltrúar olíufélaganna gætu setið saman í stjórn sjóðsins eða þeir tilnefnt sameiginlega einn fulltrúa. Engin efnisleg rök væru hins vegar fyrir beinni aðkomu fyrirtækjanna að þessum vettvangi og stuðlaði hið opinbera þannig að því að lykilstjórnendur keppinauta hittust reglulega til að vinna saman að málefni sem með beinum hætti tengdist starfsemi þeirra á markaði. Slíkt væri sérstaklega áhættusamt á fákeppnismarkaði og hefði að mati Samkeppniseftirlitsins skaðleg áhrif á samkeppni.

Í frummatsskýrslunni var jafnframt að finna almenna umfjöllun um tilgang flutningsjöfnunar olíuvara, fyrirkomulag við innheimtu flutningsjöfnunargjaldsins og greiðslur úr Flutningsjöfnunarsjóði. Þar kom m.a. fram að þeir innflytjendur sem annast innanlandssölu í öllu landshlutum greiði flutningsjöfnunargjald af sölu í hverjum mánuði eigi síðar en síðasta virka dag að þremur mánuðum liðnum frá lokum solumánaðar. Á sama tíma væri endurgreiddur sá flutningskostnaður sem til hefði fallið á sama tímabili samkvæmt skilgreiningu stjórnar sjóðsins á flutningskostnaði á hverjum tíma. Aðilarnir greiddu því nettó í sjóðinn eða fengu eftir atvikum greitt nettó úr sjóðnum þegar þannig stæði á.

Öðru máli gegndi um innflytjendur sem ekki önnuðust sölu í öllum landshlutum. Þeir greiddu flutningsjöfnunargjald við innheimtu aðflutningsgjalda miðað við innflutt móttekið magn. Kæmi til þess að þessir aðilar ættu rétt á endurgreiðslu úr sjóðnum vegna flutninga gætu þeir sótt um endurgreiðslu. Leiddi fyrrgreint jafnframt til þess að innflytjendur sem ekki ættu rétt á endurgreiðslu úr sjóðnum fengu að jafnaði þremur mánuðum skemmri gjaldfrest en þeir innflytjendur sem ættu rétt á endurgreiðslu. Var það frummat Samkeppniseftirlitsins að fyrirkomulag flutningsjöfnunar væri nokkuð flókið, sér í lagi ef

---

<sup>6</sup> Nánari umfjöllun um þetta og önnur afskipti samkeppnisyrvalda af tilvist flutningsjöfnunar og fyrirkomulagi Flutningsjöfnunarsjóðs er að finna í kafla 8.2.4 í frummatsskýrslu Samkeppniseftirlitsins á bls. 264 o.áfr.

tekið væri mið af frekar háum rekstrarkostnaði sjóðsins og tiltölulega lágum nettóútgreiðslum úr sjóðnum. Ef horft væri til landsvæða og hvernig flutningsjöfnun skiptist milli landshluta væri ljóst að neytendur á höfuðborgarsvæðinu og Reykjanesi greiddu mun meira til sjóðsins en þeir fengju til baka en aðrir landshlutar væru eða ættu að vera viðtakendur.

Við vinnslu markaðsrannsóknarinnar var jafnframt óskað eftir álitum dr. Gylfa Magnússonar, dósentis við viðskiptafræðideild Háskóla Íslands um Flutningsjöfnunarsjóð olíuvara. Nánar tiltekið var óskað eftir hagfræðilegu álitum á tveimur atriðum: Annars vegar var óskað eftir almennu mati á þeim áhrifum sem flutningsjöfnun á olíuvörum gæti haft á samkeppni á eldsneytismarkaðnum og hins vegar mati á því, ef flutningsjöfnun hefði skaðleg áhrif á samkeppni á eldsneytismarkaðnum, á hvaða hátt væri hægt að jafna flutningskostnað olíuvara með sem minnstum skaða. Meginniðurstöður í álitum Gylfa varðandi fyrra atriðið voru þær að áhrif flutningsjöfnunar á samkeppni á eldsneytismarkaðnum væru tvenns konar. Annars vegar batnaði að einhverju marki staða þeirra keppinauta á markaðnum sem seldu olíuvörur í dreifbýli samanborið við þá sem seldu slíkar vörur í þéttbýli (verðbjögun). Á hinn bóginn leiddi upplýsingagjöf samkvæmt núverandi fyrirkomulagi að öllum líkindum til slæmra áhrifa á samkeppni á eldsneytismarkaðnum á landinu í heild sinni. Þegar fyrra atriðið væri metið þá taldi Gylfi eitt olíufélaganna, N1, hafa sérstöðu að því leyti að vægi dreifbýlis í starfsemi fyrirtækisins væri talsvert meira en hinna olíufélaganna sem greiddu í sjóðinn. Fyrir vikið væri það alla jafna eina fyrirtækið sem fengi greitt meira úr Flutningsjöfnunarsjóði en svaraði gjaldi til sjóðsins. Hin þrjú olíufélögin skiluðu því meira til sjóðsins en þau fengu úr honum. Þá tók Samkeppniseftirlitið undir það með Gylfa að í því sambandi væri mikilvægt að hafa í huga að í öllum tilfellum væri um tiltölulegar lágur upphæðir að ræða. Þannig næmu nettóútgreiðslur nokkrum tugum miljóna króna á ári, sem Gylfi taldi lítið í hlutfalli við heildarveltu hvers fyrirtækis. Þetta væru einnig lágur fjárhæðir í samanburði við heildarflutningskostnað olíufélaganna.<sup>7</sup>

Í frummatinu var tekið undir það sem fram kom í álitum dr. Gylfa Magnússonar um að reglur Flutningsjöfnunarsjóðs byggðu á nokkuð flóknum og torskildum reiknireglum. Var jafnframt bent á að það hlyti að koma til álita að nota mun einfaldari og gagnsærri reglur um greiðslur úr sjóðnum. Slíkt væri að auki í samræmi við útgefna stefnu þáverandi ríkisstjórnar um einfaldara regluverk fyrir atvinnulífið. Líkt og Gylfi benti á í álitum sínum þá væru engar skýrar vísbendingar um að fyrirkomulag flutningsjöfnunar olíuvara með Flutningsjöfnunarsjóði, sem byggði á byggðarsjónarmiðum, væri best til þess fallið að jafna flutningskostnað olíuvara í landinu. Því væri ólíklegt að þetta fyrirkomulag væri besta leiðin til að taka á vanda slíkra staða þótt hún gæti bætt stöðuna. Eins og Gylfi nefndi í álitum sínum væru ýmsar aðrar leiðir færar til þess að ná byggðamarkmiðum heldur en með niðurgreiðslum á flutningskostnaði olíuvara. Í því sambandi var nefnt að horfið hefði verið frá jöfnun flutningskostnaðar á sementi. Kerfið þótti barn síns tíma og frekar horft til þess að stuðla að þróun og hagsæld dreifðari byggða með almennum styrkjum.

Með vísan til alls framangreinds, sbr. einnig nánari umfjöllun í frummatsskýrslu á bls. 260 og áfram, var það frummat Samkeppniseftirlitsins að færa mætti fyrir því sterk rök að nauðsynlegt væri að löggjafinn tæki með heildstæðum hætti til endurskoðunar umgjörð

---

<sup>7</sup>Álit Gylfa Magnússonar er að finna í viðauka D.1. með frummatsskýrslu og er aðgengilegt á heimasíðu Samkeppniseftirlitsins. Sjá: <http://www.samkeppni.is/samkeppnisreglur/markadsrannsokn/>

og/eða tilvist Flutningsjöfnunarsjóðs. Í öllu falli væri afar brýnt að breyta framkvæmd og ákvæði laganna sem stuðlaði að samkeppnishamlandi upplýsingagjöf til olíufélaganna. Þá væri nauðsynlegt að draga sem kostur væri úr upplýsingum sem olíufélagin fengju frá Flutningsjöfnunarsjóði olíuvara, s.s. tölur um markaðshlutdeild. Á fákeppnismörkuðum auðveldaði slík upplýsingamiðlun samhæfða hegðun. Jafnframt þyrfti að breyta lögum um flutningsjöfnun olíuvara þannig að skýrt væri að stjórn sjóðsins væri óháð olíufélagunum og þar með gæti hún ekki verið vettvangur samskipta á milli keppinauta á eldsneytismarkaðnum.

## 2.

### Sjónarmið og umsagnir aðila

#### 2.1 N1 hf.

Í athugasemdum N1 hf. (hér eftir N1) varðandi frummatsskýrsluna, dags. 16. mars 2016, kom fram að félagið teldi að skoða mætti umgjörð Flutningsjöfnunarsjóðs meðal annars með hliðsjón af þeim sjónarmiðum sem rakin væru í frummatsskýrslu Samkeppniseftirlitsins. Þó skyldi það haft í huga að jöfnun flutningskostnaðar skipti ýmsa aðila á landsbyggðinni verulegu máli sem vegna flutningsjöfnunarinnar fengju eldsneyti á hagstæðara verði en ella. Teldi félagið rétt að sýna sjónarmiðum þeirra skilning sem teldu það mikilvægt að landið væri allt í byggð og að skapa þyrfti grundvöll fyrir fjölbreytta atvinnustarfsemi utan höfuðborgarsvæðisins.

Sú upplýsingamiðlun sem ætti sér stað á vegum Flutningsjöfnunarsjóðs væri ekki mikið meiri en sú sem ætti sér stað á erlendum mörkuðum og mætti deila um hversu skaðlegar samkeppni þær upplýsingar væru. Í ljósi áhyggna Samkeppniseftirlitsins af því að samhæfing keppinauta ætti sér stað í gegnum Flutningsjöfnunarsjóð mætti vel hugsa sér að stjórnkerfi Flutningsjöfnunarsjóðs yrði tekið til endurskoðunar.

#### 2.2. Olís hf.

Í athugasemdum Olís hf. (hér eftir Olís) við frummatsskýrsluna, dags. 16. mars 2016, var tekið fram að nokkrum sinnum á síðustu rúmlega tveimur áratugum hefðu komið fram hugmyndir á Alþingi um að leggja niður Flutningsjöfnunarsjóð olíuvara, en þær aldrei náð fram að ganga. Í öllum tilfellum hefði Olís gefið þá umsögn til þingsins að leggja bæri sjóðinn niður.

#### 2.3. Samtök atvinnulífsins

Í athugasemdum Samtaka atvinnulífsins, var tekið undir það frummat Samkeppniseftirlitsins að eðlilegt væri að taka til endurskoðunar lög um jöfnun flutningskostnaðar olíuvara.

Samkeppniseftirlitinu barst jafnframt nýlega afrit af bréfi Samtaka atvinnulífsins til atvinnuvega- og nýsköpunarráðuneytisins, dags. 14. desember 2016, þar sem tekið var undir mikilvægi þess að lögin yrðu endurskoðuð og tekið mið af framkomnum ábendingum um að kerfið yrði einfaldað og gert gegnsærra, og kostnaður við rekstur þess yrði eins lítill og kostur væri. Samtökin hvöttu til þess að lögin yrði endurskoðuð í heild og vildu gjarnan koma að þeirri endurskoðun.

#### 2.4. Viðskiptaráð Íslands

Í athugasemdunum kom fram að Viðskiptaráð Íslands teldi fulla ástæðu til að endurskoða fyrirkomulag við flutningsjöfnun olíuvara og jafnvel leggja Flutningsjöfnunarsjóð niður.

#### 2.5. Atlantsolía ehf.

Atlantsolía taldi að leggja bæri Flutningsjöfnunarsjóðinn niður. Staðan væri sú að Atlantsolía hefði jafnan greitt í sjóðinn en ekki þegið greiðslur úr honum. Þá taldi Atlantsolía að þetta stýritæki sem sjóðurinn væri vera úrelt og að markaðurinn og samkeppni á honum ætti að geta lifað góðu lífi án jöfnunarsjóða. Það sýndi t.d. sementsmarkaðurinn, en flutningsjöfnunarsjóður sements hefði verið lagður niður.

#### 2.6. Flutningsjöfnunarsjóður

Í athugasemdum Flutningsjöfnunarsjóðs er frummati Samkeppniseftirlitsins mótmælt í öllum meginatriðum.

Að því er varðar upplýsingagjöf sjóðsins til keppinauta, telur sjóðurinn að Samkeppniseftirlitið taki ekki tilliti til þess hvort og þá hvaða upplýsingar væru gefnar á öðrum vettvangi og hvort þær væru sambærilegar og kynnu að hafa skaðleg áhrif. Mætti hér t.a.m. nefna skyldu olíufélaganna til að leggja fram ársreikninga á ósamandregnu formi sem allir hefðu aðgang að. Með nákvæmum upplýsingum úr ársreikningum væri tiltölulega auðvelt að reikna markaðshlutdeild hvers olíufélags um sig sem og að beita ýmsum öðrum samkeppnishamlandi aðgerðum, svo sem að reikna út þolmörk einstakra félaga og til hvaða aðgerða fjárhagslega sterkir aðilar á markaði gætu gripið til að ryðja veikari aðilum af markaði.

Væri það alfarið rangt að í ársreikningi sjóðsins mætti sjá nákvæmar upplýsingar um sölutölur hvers og eins olíufélags árið á undan. Í ársreikningi væri að finna upplýsingar um álöggð flutningsjöfnunarsjóðsgjöld á hvert og eitt olíufélag sem og upplýsingar um endurgreiddan flutningskostnað. Það væru allt aðrar upplýsingar en að nákvæmar upplýsingar um sölutölur væru gefnar upp í ársreikningi líkt og Samkeppniseftirlitið héldi fram og alls óvíst hvort hægt væri að lesa úr þeim upplýsingum nákvæmar sölutölur þar sem álöggð flutningsjöfnunarsjóðsgjöld gætu breyst innan ársins. Þá væri hvergi að finna í ársreikningi upplýsingar um eldsneyti sem af einhverjum ástæðum væri undanþegið flutningsjöfnunarsjóðsgjaldi né heldur sundurgreiningu upplýsinga eftir ólíkum mörkuðum. Þessar upplýsingar gætu því vart talist nákvæmar eða til þess fallnar að raska samkeppni. Þá vísar sjóðurinn til þess að Hagstofa Íslands gefi út mánaðarlega nákvæmar upplýsingar um innflutning eftir tollanúmerum. Sú flokkaskipting væri svipuð þeirri flokkaskiptingu sem væri grundvöllur upplýsingagjafar Flutningsjöfnunarsjóðs olíuvara. Í ljósi fyrirkomulags við innflutning á olíuvörum væri innflutningur nálægt því magni sem selt væri hverju sinni. Þannig gætu olíufélögin unnið sambærilegar upplýsingar og Flutningsjöfnunarsjóður veiti með því að skoða eigin innflutning í samanburði við innflutning eftir tollskrárnúmerum sem Hagstofa Íslands gæfi út. Þannig mætti lesa út fremur nákvæmar upplýsingar um markaðshlutdeild með því einu að skoða innflutning ákveðinna tollnúmera. Velti sjóðurinn því upp hvort ekki væri ástæða fyrir Samkeppniseftirlitið til að hefja rannsókn á því hvort þessi upplýsingagjöf, eða önnur, væri til þess fallin að raska samkeppni.

Flutningsjöfnunarsjóður hefði veitt upplýsingar, til þeirra sem hefðu eftir þeim upplýsingum óskað, sem hann teldi rétt og skylt að veita með hliðsjón af upplýsingalögum nr. 140/2012.

Þá væri Flutningsjöfnunarsjóði skylt, sbr. 14. gr. fyrrnefndra laga, að veita upplýsingar, væri þess óskað, um þá sjálfa sem lytu opinberri skráningu. Í þeim mánaðarlegu tölum sem olúfélögin hefðu óskað eftir fengju þau engar upplýsingar um samkeppnisaðila. Þá miðlaði sjóðurinn engum upplýsingum um einstök markaðssvæði né greinanlegum upplýsingum um notendur. Væru þær upplýsingar sem miðlað væri því afar takmarkaðar þegar taka ætti raunverulegar ákvarðanir/eða ekki, sem hefðu áhrif á samkeppni. Færði Samkeppniseftirlitið engin efnisleg rök fyrir því að sú upplýsingagjöf sem lesa mætti úr ársreikningi Flutningsjöfnunarsjóðs eða þær tölur sem olúfélögin fengju mánaðarlega röskuðu samkeppni. Sú röksemd Samkeppniseftirlitsins að með því að olúfélögin hefðu einhverja hugmynd um heildarstærð sína á markaði hefði letjandi áhrif á samkeppni stæðist ekki ein og sér og væri þeirri fullyrðingu því hafnað.

Flutningsjöfnunarsjóður mótmælti því að fundir stjórnar gætu verið vettvangur ólögmeats samráðs. Í því sambandi var tekið fram að í frummatsskýrslunni væri eingöngu að finna sama rökstuðning fyrir þessu atriði og kom fram í bréfi Samkeppniseftirlitsins til þáverandi viðskiptaráðherra frá 9. janúar 2008. Þá var því mótmælt að engin efnisleg rök væru fyrir aðkomu olúfélaganna að stjórn Flutningsjöfnunarsjóðs olúvара. Fundir stjórnarinnar hefðu verið afar faglegir og aðkoma olúfélaganna að stjórninni hefði reynst framkvæmdinni gagnleg. Hjá þeim lægi mikil þekking á tilhögun olúflutninga sem reyndist hafa verið mikilvægt við framkvæmd laganna. Þá væri það álit stjórnar Flutningsjöfnunarsjóðs að sjóðurinn væri réttilega vistaður hjá Byggingastofnun enda færi sú stofnun með byggðamál í landinu.

Í athugasemdum sjóðsins var einnig bent á að enga umfjöllun væri að finna í frummatsskýrslunni um það að Flutningsjöfnunarsjóður hefði um árabil verið vistaður hjá Samkeppnisstofnun, þar til sjóðurinn færðist yfir til Neytendastofu. Á þeim tíma hefði aldrei komið upp sá efi sem Samkeppniseftirlitið hefði nú um skipan stjórnar þrátt fyrir að á sama tíma hafi farið fram umfangsmikil rannsókn af hálfu Samkeppnisstofnunar á þá meintri markaðsmisnotkun olúfélaganna og ólöglegu samráði þeirra á milli.

### 3.

#### **Mat Samkeppniseftirlitsins**

##### 3.1. Upplýsingagjöf Flutningsjöfnunarsjóðs til keppnauta á eldsneytismarkaðnum

Í þessu áliti og í áliti til Flutningsjöfnunarsjóðs nr. 4/2017 er tekin afstaða til þess hvort upplýsingagjöf Flutningsjöfnunarsjóðs væri til þess fallin að hindra samkeppni, eins og leitt var líkum að í áður nefndri frummatsskýrslu Samkeppniseftirlitsins. Í þeirri upplýsingagjöf felst eins og áður segir að sjóðurinn afhendir olúfélögum sem starfa á eldsneytismarkaðnum í hverjum mánuði upplýsingar um samanlagða sölu allra félaganna eftir flokkaskiptingu Flutningsjöfnunarsjóðs, endurgreiddan kostnað vegna flutninga ásamt upplýsingum um heildarsölu viðkomandi félags. Jafnframt liggur fyrir að keppnautar á eldsneytismarkaði nota upplýsingarnar frá Flutningsjöfnunarsjóði sem mikilvæga heimild til þess að áætla hlutdeild sína.

Fyrir liggur að íslenskur eldsneytismarkaður ber ýmis fákeppniseinkenni, eins og ítarlega er fjallað um í frummatsskýrslunni. Í slíku umhverfi er sérstök hættu á að hvers konar upplýsingamiðlun milli keppnauta skaði samkeppni. Eftir því sem því sem slík



upplýsingamiðlun verður tíðari, reglubundnari og víðtækari aukast líkur á að hún dragi úr óvissu viðkomandi fyrirtækja um hegðun keppinautanna, sem er ein af meginforsendum þess að virk samkeppni geti átt sér stað.<sup>8</sup>

Við þær aðstæður sem hér er lýst verður að gera þá kröfu til opinberra aðila sem að markaðnum koma, að þeir gæti þess í hvívetna að miðla ekki upplýsingum milli keppinauta. Hér undir fellur hvers konar reglubundin upplýsingagjöf á fákeppnismarkaði sem auðveldar keppinautum að reikna út hlutdeild sína.

Sú upplýsingagjöf sem hér er til umfjöllunar er því ótvírætt skaðleg samkeppni, að mati Samkeppniseftirlitsins. Hún gerir það m.a. að verkum að keppinautar geta séð hvort breytingar á seldu magni á milli mánaða megi rekja til breytinga á heildarsölu allra félaganna eða þá að hlutdeild félagsins sé að minnka (aukast) vegna meiri (minni) samkeppni. Upplýsingagjöfin gerir markaðinn gagnsærri og er til þess fallin að minnka æskilega óvissu hvers félags um stöðu sína á markaðnum og getur þannig dregið úr sjálfstæði þeirra og raskað samkeppni.<sup>9</sup>

Að mati Samkeppniseftirlitsins getur opinber aðili sem miðlar slíkum upplýsingum ekki borið því við að þær sé hægt að nálgast með öðrum hætti, eins og byggt er á í sjónarmiðum Flutningsjöfnunarsjóðs. Þar fyrir utan getur Samkeppniseftirlitið ekki fallist á það með Flutningsjöfnunarsjóði að umræddar upplýsingar séu aðgengilegar annars staðar frá, s.s. frá Hagstofu Íslands eða úr ársreikningum félaganna. Rétt er að á heimasíðu Hagstofu Íslands má þannig finna upplýsingar um innflutning (tonn í mánuði) á eftirfarandi vörutegundum; kol, koks, flugvélabensín, annað bensín, þotuelsneyti, gasolía, brennsluolía, smurolía og smurfeiti. Hér er hins vegar ekki um sambærilegar upplýsingar að ræða og Flutningsjöfnunarsjóður afhendir olíufélögum mánaðarlega, enda taka umræddar upplýsingar Flutningsjöfnunarsjóðs mið af raunverulegu seldu magni í viðkomandi mánuði, meðan innflutningstölur Hagstofunnar taka mið af innfluttu magni hvers mánaðar, óháð því hvort salan hafi raunverulega farið fram innan mánaðarins. Gefa upplýsingar Flutningsjöfnunarsjóðs þar með mun betri mynd af hlutdeild á markaðnum í hverjum mánuði.

Í þessu sambandi skal áréttað að þó að núverandi fyrirkomulag á eldsneytismarkaðnum kunni að vera með þeim hætti í dag að innflutningur sé nær seldu magni en alla jafna, þar sem einn erlendur birgir á stóran hluta þeirra birgða sem eru í tönkum olíufélaganna, þá réttlætir það að mati Samkeppniseftirlitsins ekki á nokkurn hátt upplýsingagjöf Flutningsjöfnunarsjóðs til olíufélaganna til framtíðar. Þá telur Samkeppniseftirlitið augljóslega eðlismun á mánaðarlegri upplýsingagjöf um selt magn annars vegar og upplýsingum um sölu sem birtast eftir atvikum í ársreikningum olíufélaganna.

Samkeppniseftirlitið telur jafnframt ljóst að af þeim upplýsingum sem fram koma í ársreikningi Flutningsjöfnunarsjóðs megi með nokkuð einföldum hætti finna nákvæmar upplýsingar um greiðslur úr sjóðnum, sem gefi nokkuð glögga mynd af sölu hvers og eins

---

<sup>8</sup> Sjá t.d. forsendur dóms Hæstaréttar Íslands í máli nr. 360/2015.

<sup>9</sup> Nánari upplýsingar um áhrif gagnsæi á möguleika fyrirtækja til að samhæfa hegðun má m.a. finna á bls. 54 í „Guidelines for market investigations: Their role, procedure, assessment and remedies“ (2013). Competition Commission.

olíufélags árið á undan, flokkað eftir einstökum eldsneytistegundum. Öll olíufélögin geta þannig reiknað út sína eigin hlutdeild og keppinauta sinna eftir mismunandi eldsneytistegundum, sbr. einnig umfjöllun í frummatsskýrslu. Samkeppniseftirlitið getur ekki fallist á að upplýsingar í ársreikningi sjóðsins um einstaka eldsneytistegundir séu ónákvæmur grundvöllur til að reikna út sölutölur þar sem álögð flutningsjöfnunarsjóðsgjöld geti breyst innan ársins. Það athugist í þessu sambandi að þótt stjórn sjóðsins kunni að vera heimilt samkvæmt lögum að ákvarða gjaldið til þriggja mánaða í senn er ekki að sjá að slíkar breytingar eigi eða hafi átt sér stað reglulega.

Ekki verður séð að á sjóðnum hvíli skylda til umræddrar upplýsingagjafar á grundvelli laga nr. 103/1994. Þá hafa engin efnisleg rök verið færð fram af hálfu stjórnar sjóðsins fyrir tilgangi eða nauðsyn upplýsingagjafarinnar, önnur en þau að upplýsingarnar séu veittar olíufélögunum á grundvelli upplýsingalaga nr. 140/2012. Samkeppniseftirlitið getur ekki fallist á að slík skilyrðislaus upplýsingaskylda sjóðsins verði leidd af ákvæðum upplýsingalaga nr. 140/2012. Upplýsingaréttur samkvæmt lögum nr. 140/2012 byggir á afmarkaðri beiðni frá viðkomandi aðila sem upplýsinganna óskar um fyrirliggjandi gögn varðandi tiltekið mál. Almenn er þannig ekki skylt að útbúa t.d. ný skjöl eða önnur gögn í tengslum við slíka beiðni. Þá er í lögumum mælt fyrir um undanþágu frá upplýsingarétti aðila, sbr. 14. grein þeirra, og upplýsingarétti almennings, sbr. 9. gr. þeirra, sem meta verður í hverju tilviki með hliðsjón af þeim hagsmunum sem um ræðir hverju sinni. Getur Samkeppniseftirlitið því ekki fallist á að skylda Flutningsjöfnunarsjóðs til reglubundinnar upplýsingagjafar til olíufélaganna verið réttlætt af ákvæðum upplýsingalaga með þeim hætti sem sjóðurinn heldur fram.

Með hliðsjón af framangreindu hefur Samkeppniseftirlitið beint þeim tilmælum til Flutningsjöfnunarsjóðs í álit nr. 4/2017, að hætta þeirri reglubundnu upplýsingagjöf til olíufélaganna sem skapast hefur venja um í framkvæmd sjóðsins. Í álitinu kemur einnig fram að Samkeppniseftirlitið kunni að taka til skoðunar að grípa til bindandi íhlutunar skv. samkeppnislögum, sbr. og reglur nr. 490/2013, um markaðsrannsóknir, ef sjóðurinn fellst ekki á að gera framangreindar breytingar.

Flutningsjöfnunarsjóður olíuvara heyrir nú undir samgöngu- og sveitarstjórráðherra. Af þeim sökum er tilmælum þessum einnig beint til hans.

### 3.2. Stjórnarseta fulltrúa olíufélaganna í Flutningsjöfnunarsjóði

Í álitinu þessu er einnig tekið afstaða til þess hvort fyrirkomulag laga nr. 103/1994 í kringum stjórnskipan Flutningsjöfnunarsjóðs sé til þess fallið að hafa skaðleg áhrif á samkeppni. Í þessu sambandi vísar Samkeppniseftirlitið til þess að í 6. gr. laganna er kveðið á um að keppinautar á olíumarkaði tilnefni einn stjórnarmann sameiginlega, eða að einn fulltrúi sitji í stjórn frá hverju olíufélagi, samkvæmt nánari ákvörðun ráðherra. Í núverandi stjórn situr einn stjórnarmaður tilefndur sameiginlega af olíufélögunum.

Á grundvelli ákvæðisins getur þannig verið vettvangur fyrir keppinauta til að hittast með reglubundnum hætti á stjórnarfundum sjóðsins. Að öðrum kosti gera lögin ráð fyrir því að olíufélögin sameinist um fulltrúa, sem gæti þá hagsmuna félaganna allra.

Í þessu sambandi er rétt að áréttast að ein af grundvallarreglum samkeppnislaga er bann við samvinnu og samráði keppinauta. Reynslan hefur sýnt að vettvangur fyrir ólögmaett

samráð eða aðra samvinnu keppinauta sem skaðar samkeppni getur oft farið fram þar sem fulltrúar þeirra hittast vegna sameiginlegra hagsmuna fyrirtækjanna. Slíkt er sérstaklega áhættusamt þegar um er að ræða helstu keppinauta á fákeppnismarkaði og samvinnan varðar málefni sem með beinum hætti tengist starfsemi þeirra á markaði. Mikilvægt er að komið sé í veg fyrir slíkt fyrirkomulag.

Við þær aðstæður sem hér er lýst verður að gera þá kröfu til opinberra aðila sem að markaðnum koma, að þeir gæti þess í hvívetna að skapa ekki vettvang fyrir keppinauta til að hittast reglulega og ræða sameiginlega hagsmuni að óþörfu líkt og virðist vera í tilviki stjórnarsetu olíufélaganna í sjóðnum.

Með vísan til alls þessa og til að stuðla að sjálfstæði keppinauta á eldsneytismarkaðnum telur Samkeppniseftirlitið mikilvægt að samgöngu- og sveitarstjórnarráðherra beiti sér fyrir breytingum á fyrrgreindri 6. gr. laganna, þannig að olíufélögin hafi ekki með beinum hætti neina aðkomu að stjórn sjóðsins. Þannig sé tryggt að stjórn sjóðsins geti ekki með nokkru móti verið vettvangur samskipta milli keppinauta á eldsneytismarkaði.

#### 4.

##### **Tilmæli til samgöngu- og sveitarstjórnarráðherra**

Í ljósi alls framangreinds og með vísan til d-liðar 9. gr. reglna nr. 490/2013, sbr. einnig c-lið 8. gr. og 18. gr. samkeppnislaga, beinir Samkeppniseftirlitið þeim tilmælum til samgöngu- og sveitastjórnarráðherra, sem ber ábyrgð á þessum málaflokki, að hann beiti sér fyrir því að komið verði í veg fyrir þær samkeppnishindranir sem leiða af lögum nr. 103/1994 og venju sem skapast hefur í framkvæmd varðandi upplýsingagjöf Flutningsjöfnunarsjóðs til keppinauta á eldsneytismarkaðnum, sbr. einnig umfjöllun hér að framan og í frummatsskýrslu.

#### IV.

##### **Álitsorð**

**„Það er mat Samkeppniseftirlitsins að vegna upplýsingagjafar Flutningsjöfnunarsjóðs olíuvara til olíufélaga og ákvæða laga nr. 103/1994, um jöfnun á flutningskostnaði olíuvara, varðandi skipan fulltrúa olíufélaganna í stjórn sjóðsins, séu fyrir hendi tilteknar opinberar hömlur á eldsneytismarkaðnum sem raski samkeppni á markaðnum almenningi til tjóns. Með vísan til 18. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005, sbr. c-lið 1. mgr. 8. gr. sömu laga, beinir Samkeppniseftirlitið eftirfarandi tilmælum til ráðherra samgöngu- og sveitarstjórnarmála:**

##### **1. gr.**

**Að ráðherra beiti sér fyrir því að ákvæði laga nr. 103/1994, um skipan í stjórn Flutningsjöfnunarsjóðs, verði tekin til endurskoðunar og tryggt að skipan í stjórn sjóðsins verði ekki til þess fallin að hafa samkeppnishamlandi áhrif á eldsneytismarkaðnum.**

**2. gr.**

**Liður í aðgerðum samkvæmt 1. gr. er að samgöngu- og sveitarstjórnarráðherra sjái til þess, eftir því sem honum er unnt, að Flutningsjöfnunarsjóður miðli ekki upplýsingum sem skaðað geta samkeppni.”**

Samkeppniseftirlitið

Páll Gunnar Pálsson

