

Miðvikudagur, 19. maí 2004

220. fundur samkeppnisráðs

Ákvörðun nr. 18/2004

**Kvörtun Lyftaraþjónustu Grindavíkur ehf. vegna viðskiptahátta Fiskmarkaðar Suðurnesja hf.**

**I.**

**Málavextir og málsmeðferð**

**1.**

Með bréfi, dags. 20. febrúar 2003, kvartaði Ásmundur G. Vilhjálmsson hdl. f.h., Lyftaraþjónustu Grindavíkur (hér eftir LÞG) yfir viðskiptaháttum Fiskmarkaðar Suðurnesja hf. (hér eftir FMS).

Í erindinu lýsir LÞG málavöxtum þannig að LÞG sé fyrirtæki sem sjái um að aðstoða skip og báta við löndun við Grindavíkurhöfn. Annist LÞG flutning á fiskikörum milli báta og fiskverkunarhúsa sem staðsett séu í næsta nágrenni við höfnina eða flutning fiskikara á vörubifreiðar sem flytji þau síðan annað.

Kveður LÞG fyrirtækið hafa verið stofnað árið 1990 og til ársins 1998 hafi LÞG verið eina fyrirtækið sem sá um slíka þjónustu við Grindavíkurhöfn. Árið 1992 hóf FMS starfsemi og keypti þjónustu af LÞG til ársins 1998 er félagið festi kaup á tveimur útilyfturum og hóf að bjóða viðskiptavinum sínum ókeypis þjónustu.

Kemur fram að þetta fyrirkomulag hafi gengið í tvö ár og valdið LÞG verulegum búsifjum. Árið 2000 hafi nýr aðili tekið við rekstri FMS og í framhaldi af því hófst gjaldtaka fyrir lyftaraþjónustu og sé svo ennþá í dag.

Þá segir að þegar LÞG hafi setið ein að lyftaraþjónustunni hafi gjald á lyft kíló verið um 90 aurar sem hafi verið í samræmi við það sem almennt gerðist við hafnir landsins. Í dag sé samsvarandi þjónusta seld á um það bil 1,50 kr. til 2,00 kr. á hvert flutt kg. Vegna nálægðar við FMS geti LÞG hins vegar einungis krafist um 45 aura á kg. svo lágt gjald dugi ekki til að halda rekstri LÞG gangandi.

LÞG telur að FMS beiti óeðlilegum viðskiptaháttum varðandi sölu á lyftaraþjónustu sem felist í því að krefjast mjög lágrar eða engrar greiðslu fyrir veitta þjónustu.

Enginn vafi sé á að FMS sé margfalt öflugra fyrirtæki en LÞG. Framkoma FMS feli því í sér misnotkun á markaðsráðandi stöðu sem sé brot á 1. tl. 11. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993.

LÞG gerir þá kröfu að Samkeppnisstofnun geri nauðsynlegar ráðstafanir til að tryggja að félagið geti keppt um lyftaraþjónustu í Grindavík á sanngjörnum grundvelli.

## 2.

Með bréfi Samkeppnisstofnunar, dags. 3. apríl 2003, var LÞG tilkynnt að gera þyrfti úrbætur á innsendu erindi til þess að það teldist tækt til meðferðar. T.a.m. væri ekki gerð tilraun til að skilgreina viðeigandi markaði þar sem FMS teldist vera í markaðsráðandi stöðu. Þá væru ekki færð kostnaðarleg rök fyrir því að verðlagning á þjónustu FMS væri skaðleg undirverðlagning eða víxlنيðurgreiðsla í skilningi samkeppnislaga. Að lokum tilkynnti stofnunin LÞG að bærust henni fullnægjandi rök og gögn til stuðnings erindinu hæfist málsmeðferð ekki fyrr en 1. des. 2003, sbr. bókun samkeppnisráðs frá 29. janúar 2003 um forgangsröðun verkefna hjá samkeppnisyfirköldum.

## 3.

Með bréfi LÞG til Samkeppnisstofnunar, dags. 11. feb. sl., barst svar félagsins við bréfi stofnunarinnar. Þar kemur fram að félagið telji markaðinn í málinu sem FMS sé markaðsráðandi á vera þjónustu við skip og báta sem landa í Grindavík. Þjónustan felist nánar tiltekið í flutningi á fiskikörum frá bátshlið til vinnslu í frystihúsi. Hvað varðar kostnaðarleg rök fyrir skaðlegri undirverðlagningu FMS vísar LÞG til fyrra erindis síns.

LÞG bendir á að verðlagning á þjónustu FMS sé svo lág að LÞG geti ekki krafist nema 45 aura á flutt kíló fyrir þjónustu sína sem nægi ekki til að standa undir rekstri félagsins. Telur LÞG þetta vera skaðlega undirverðlagningu af hendi FMS.

## 4.

Með bréfi Samkeppnisstofnunar, dags. 16. febrúar 2004, voru erindi LÞG send FMS til umsagnar. Athugasemdir Jóhannesar Karls Sveinssonar hrl. f.h. FMS bárust stofnuninni með bréfi, dags. 26. febrúar sl. Í athugasemdunum kemur fram að FMS mótmæli því að félagið standi að óeðlilegum viðskiptaháttum. LÞG hafi áður setið ein að þeim viðskiptum sem um ræðir og geri það að mörgu leyti enn að því er varðar flutning um höfnina í Grindavík.

Hvað varðar umræddan markað kveður FMS félagið annast skipulagðan uppboðsmarkað með fisk auk ýmissar tengdrar þjónustu við fiskkaupendur og seljendur sem tengist frágangi afla, löndun og flutningi hans. Aðalstarfsemi FMS sé því rekstur fiskmarkaðar, skipulagðs uppboðsmarkaðar með sjávarafurðir. Á því sviði hafi félagið allstóra markaðshlutdeild en erfitt sé að skilgreina hinn landfræðilega

markað í þessu samhengi því floti landsmanna sé afar hreyfanlegur og landar þar sem best er boðið og hagkvæmast sé að leggja upp hverju sinni. FMS reki starfstöðvar á sjö stöðum á landinu, Grindavík, Sandgerði, Njarðvík, Hafnarfirði, Ísafirði, Bolungarvík og Höfn í Hornafirði. Sama gjaldskrá gildi á öllum þessum stöðum. Fiskmarkaðir á Íslandi hafi á síðasta ári verið 16 með u.þ.b. 30 löndunarstaði. FMS sé því í mikilli samkeppni við aðra markaði um sölu á þjónustu félagsins. Hlutdeild FMS hafi verið í kringum 30% af seldu magni á fiskmörkuðum á öllu landinu.

Kveður FMS markaðinn byggja núorðið á fjarvinnsluuppboðum og því í raun enginn staðbundinn markaður fyrir hendi, kaupandi og seljandi geti verið hvar sem er á landinu. Kvartandi reki ekki fiskmarkað og hugsanlegir markaðsyfirburðir FMS við rekstur fiskmarkaðar á höfninni í Grindavík geti af þeim sökum ekki komið til álita því þar keppi aðilar þessa máls alls ekki um viðskipti þar sem annar aðilinn sé markaðsráðandi. Þegar af þeirri ástæðu sé ljóst að um þetta mál gildi ekki að FMS sé markaðsráðandi í skilningi 1. mgr. 4. gr. samkeppnislaga og hafi misnotað slíka aðstöðu gegn bannákvæði 1. mgr. 11. gr. sömu laga.

Varðandi markaðsráðandi stöðu kveður FMS að sé erindi LÞG skoðað komi í ljós að í raun sé ekki byggt á því að FMS hafi markaðsráðandi stöðu. Telur FMS kvörtunina byggjast á mistúlkun á reglum samkeppnisréttar um misnotkun á markaðsráðandi stöðu enda hafi Samkeppnisstofnun óskað nánari skýringa að því er þetta atriði varðar.

Hvað varðar þá skilgreiningu LÞG að markaðurinn sé þjónusta við skip og báta sem landi í Grindavík þá kveður FMS félagið ekki vera markaðsráðandi á því sviði. Viðskiptavinir FMS á markaði ráði því alfarið sjálfir hvernig þeirra flutnings- og löndunarmálum sé háttað. LÞG hafi viðskipti við tvö af stærstu útgerðarfyrirtækjum landsins sem hafi starfsemi í Grindavík auk fjölda smærri aðila. Aðilar keppi þar á jafnréttisgrundvelli.

Hvað varðar meinta misnotkun á markaðsráðandi stöðu segir að ef Samkeppnisstofnun líti svo á að FMS hafi í einhverjum skilningi markaðsráðandi stöðu í lyftarþjónustu við Grindavíkurböfn sé því mótmælt að um nokkurs konar misnotkun sé að ræða í formi skaðlegrar undirverðlagningar. Miðað við núgildandi gjaldskrá FMS greiði seljendur afla á milli 1,15-1,30 kr. á kg. í þóknun aukalega ef valið sé að nýta þjónustu félagsins að þessu leyti.

Kveður FMS rétt sem fram komi í erindi LÞG að fyrir nokkrum árum hafi gjaldskrá FMS verið gerð sýnilegri þannig að hægt væri að átta sig á því hvað væri verið að greiða fyrir en áður hafi ýmsum liðum verið safnað saman í eitt svokallað afgreiðslugjald. Þetta gjald sé í samræmi við það sem þekkist víða og hærra en það

sem LÞG kveðst hafa notað þegar fyrirtækið sat eitt að viðkomandi markaði. Því sé ljóst að röksemdir um skaðlega undirverðlagningu standist ekki skoðun.

## 5.

Með bréfi Samkeppnisstofnunar, dags. 2. mars 2004 voru athugasemdir FMS sendar LÞG til umsagnar. Svar LÞG barst stofnuninni með bréfi dags. 15. mars sl. Í athugasemdunum kemur fram að LÞG hafi kynnt sér svör FMS og telji ekkert koma þar fram sem breyti umkvörtunarefni félagsins.

Kemur fram að LÞG telji samkeppni á markaðnum ekki vera á jafnréttisgrunni. FMS hafi í gegnum tíðina ýmist gefið lyftarþjónustu sína eða innheimt óeðlilega lágt gjald gagngert í þeim tilgangi að vinna LÞG tjón.

Kemur fram að þar sem FMS segist innheimta 1,15 til 1,30 kr. á kg. telji LÞG lægra gjaldið vera innheimt í Grindavík. LÞG hafi til skamms tíma innheimt 45 aura á hvert flutt kg. Um síðastliðin áramót hafi gjaldið verið hækkað um 5%. Gjald á flutt kg. sé því innan við krónu. Að mati LÞG þurfi gjaldið að vera um 1,50 kr. svo reksturinn standi undir sér til framtíðar.

## 6.

Með bréfi Samkeppnisstofnunar, dags. 23. mars sl., voru athugasemdir LÞG sendar FMS til umsagnar. Svar FMS barst stofnuninni með bréfi dags. 13. apríl sl.

Kemur það mat FMS fram að málatilbúnaður LÞG eigi ekki við nein samkeppnisleg rök að styðjast. FMS sé ekki markaðsráðandi að því er varðar lyftarþjónustu og því sé ekki um að ræða neina misbeitingu á slíkri stöðu né beiti FMS þvingunum eða óréttmætum viðskiptaháttum í skjóli þess að félagið starfrækir jafnframt lyftarþjónustu.

Kveður FMS það rangt sem kemur fram í bréfi LÞG að FMS sinni flutningum á fiski til verkenda í Grindavík. Þjónusta FMS sé einskorðuð við að flytja fisk í húsnæði FMS og þaðan út aftur.

Jafnframt kemur fram í máli FMS að sé markaður skilgreindur sem lyftarþjónusta frá skipshlið í Grindavík í húsnæði FMS sé ljóst að aðilar keppi á sömu forsendum. LÞG bjóði ríflega helmingi lægra verð en FMS og hafi þ.a.l. ríflegan skerf af þeim viðskiptum. FMS hafi ekkert gert til þess að koma í veg fyrir að útgerðarmenn nýti sér þjónustu LÞG og hafi ekkert við hana að athuga. FMS hafi þannig ekki markaðsráðandi stöðu og misbeiti henni þ.a.l. ekki. Um skaðlega undirverðlagningu geti ekki verið að ræða því LÞG verðleggji þjónustu sína mun lægra en FMS.

## 7.

Með bréfi Samkeppnisstofnunar dags. 14. apríl sl. var aðilum tilkynnt að gagnaöflun væri lokið í málinu og að það yrði lagt fyrir fund samkeppnisráðs. Jafnframt var aðilum sendur upplýsingalisti um gögn málsins.

## II.

### Niðurstöður

Á fundi samkeppnisráðs, þann 19. maí 2004, var ákvörðun tekin í þessu máli. Þátt í fundinum tóku Kirstín Þ. Flygenring, Atli Freyr Guðmundsson, Karitas Pálsdóttir, Ólafur Björnsson og Ragnheiður Bragadóttir.

### 1.

#### Sjónarmið aðila

Í málinu kvartar LÞG undan misnotkun FMS á markaðsráðandi stöðu sinni við höfnina í Grindavík með undirverðlagningu á lyftaraþjónustu. Krefst LÞG þess að samkeppnisyfirvöld geri nauðsynlegar lagaráðstafanir til að tryggja að LÞG geti keppt um lyftaraþjónustu í Grindavík á sanngjörnum grundvelli.

FMS hafnar því að fyrirtækið sé markaðsráðandi og í ljósi þess hafi ekki verið um misnotkun á slíkri stöðu að ræða. Er því jafnframt mótmælt að félagið stundi óeðlilega viðskiptahætti.

### 2.

#### Skilgreining markaðarins

Samkvæmt 11. gr. samkeppnislaga er misnotkun eins eða fleiri fyrirtækja á markaðsráðandi stöðu bönnuð. Til þess að hegðun fyrirtækis geti fallið undir 11. gr. samkeppnislaga verður fyrirtækið að vera markaðsráðandi. Í því skyni að meta hvort fyrirtæki er markaðsráðandi þarf að skilgreina viðkomandi markað og kanna stöðu einstakra fyrirtækja á honum. Samkvæmt 4. gr. laganna er markaður sölusvæði vöru og staðgönguvöru og/eða sölusvæði þjónustu og staðgönguþjónustu. Hagfræðileg rök leiða til þess að líta verður á viðkomandi markað frá tveimur sjónarhornum; annars vegar vöru- eða þjónustumarkaðinn og hins vegar landfræðilega markaðinn.

Með viðkomandi vörumarkaði er átt við markað fyrir allar vörur og þjónustu sem neytendur líta á sem staðgönguvörur eða staðgönguþjónustu vegna eiginleika sinna, verðs og áformaðrar notkunar, sbr. 4. gr. samkeppnislaga. Staðgönguvara og staðgönguþjónusta eru vara eða þjónusta sem að fullu eða verulegu leyti getur komið í stað annarrar vöru eða þjónustu. Til landfræðilegs markaðar telst það svæði þar sem hlutaðeigandi fyrirtæki eru viðriðin framboð og eftirspurn eftir viðkomandi vöru eða þjónustu, þar sem samkeppnisskilyrði eru nægilega lík og sem unnt er að greina frá

nærleggjandi svæðum, einkum vegna þess að samkeppnisskilyrði eru greinilega frábrugðin á þeim svæðum.

#### *Þjónustumarkaðurinn*

Í máli LÞG kemur fram að félagið telji markaðinn vera lyftaraþjónustu við skip og báta, þ.e. flutning á fiskikörum frá bátshlið til vinnslu í frystihúsi.

FMS skilgreinir starfsemi félagsins þannig að það annist skipulagðan uppboðsmarkað með fisk auk ýmissar tengdrar þjónustu við fiskkaupendur og seljendur sem tengist frágangi afla, löndun og flutningi hans. Aðalstarfsemi FMS sé því rekstur fiskmarkaðar. Á því sviði hafi félagið allstóra markaðshlutdeild eða u.þ.b. 30% af seldu magni á fiskmörkuðum á öllu landinu.

Þar sem LÞG starfar við lyftaraþjónustu og kvörtun félagsins snýst um lyftaraþjónustu FMS en ekki starfsemi félagsins tengda uppboðum á fiskmörkuðum, þá telst markaðurinn í málinu, að mati samkeppnisráðs, vera lyftaraþjónusta við báta og skip.

#### *Landfræðilegi markaðurinn*

Í máli LÞG kemur fram að félagið telji landfræðilega markaðinn í málinu vera hafnarsvæðið í Grindavík í ljósi þess að fyrirtækið býður þjónustu sína við þá höfn.

Í máli FMS kemur fram að erfitt sé að skilgreina hinn landfræðilega markað í málinu þar sem floti landsmanna sé afar hreyfanlegur og landar þar sem best er boðið og hagkvæmast sé að leggja upp hverju sinni. FMS reki starfsstöðvar á 7 stöðum á landinu. Sama gjaldskrá gildi á öllum þessum stöðum. Fiskmarkaðir á Íslandi hafi verið á sl. ári 16 með 30 löndunarstaði, sé því um mikla samkeppni að ræða.

Markaðurinn byggji núorðið á fjarvinnsluoppoðum og því sé í raun enginn staðbundinn markaður fyrir hendi, kaupandi og seljandi geti verið hvar sem er á landinu.

Eins og fram hefur komið snýst kvörtun LÞG um lyftaraþjónustu FMS við höfnina í Grindavík. Í ljósi þess að lyftaraþjónusta LÞG er bundin við höfnina í Grindavík og kvörtunin beinist eingöngu að samskonar starfsemi FMS við þá höfn telur samkeppnisráð að landfræðilegur markaður í málinu sé hafnarsvæðið í Grindavík.

### **3.**

#### **Staða fyrirtækja á markaðnum**

Samkvæmt 4. gr. samkeppnislaga telst fyrirtæki hafa markaðsráðandi stöðu þegar það hefur þann efnahagslega styrkleika að geta hindrað virka samkeppni á þeim markaði sem máli skiptir og það getur að verulegu leyti starfað án þess að taka tillit til keppinauta, viðskiptavina og neytenda.

Við mat á því hvort fyrirtæki telst markaðsráðandi skiptir markaðshlutdeild þess verulegu máli svo og staða keppinauta. Þannig er í samkeppnisrétti almennt litið svo á að há markaðshlutdeild geti ein og sér sýnt markaðsráðandi stöðu fyrirtækis nema fyrir hendi séu sérstakar kringumstæður sem bendi til annars. Um slíkt getur a.m.k. verið að ræða þegar fyrirtæki hefur helmings hlutdeild eða meira á viðkomandi markaði.<sup>1</sup> Einnig skiptir hér máli hlutfallsleg stærð viðkomandi fyrirtækis gagnvart keppinautum sínum og hversu lengi það hefur haft háa hlutdeild á markaðnum.

Eins og áður hefur komið fram eru aðilar þessa máls einu fyrirtækin sem bjóða lyftarþjónustu á skilgreindum markaði, hafnarsvæði Grindavíkur. Tekjur af lyftarþjónustu aðila er eftirfarandi:

	2001	2002	2003
FMS	9.909.528.- (56%)	10.236.236.- (58.4%)	8.386.306.- (54%)
LÞG	7.765.407.- (44%)	7.291.274.- (41.6%)	7.152.460.- (46%)
Samtals	17.674.935.- (100%)	17.527.510.- (100%)	15.538.766.- (100%)

Ef eingöngu er miðað við markaðshlutdeild á skilgreindum þjónustumarkaði þá er ljóst af framangreindum tölum að hlutdeild FMS er ekki svo há að af henni einni verði ráðið að félagið sé í markaðsráðandi stöðu. FMS var með u.þ.b. 55% markaðshlutdeild á mótí u.þ.b. 45% hjá LÞG. Skiptir hér máli að staða LÞG, eina keppinautar FMS, er slík að ekki munar verulegu á markaðshlutdeild aðila.

Athuga ber þó í þessu samhengi að lyftarþjónusta er eingöngu lítill þáttur af starfsemi FMS. Megin starfsemi félagsins er uppboðshald á fiski. FMS er mun stærra félag og efnahagslegur styrkleiki félagsins verulega meiri en LÞG. Samkvæmt ársreikningi félagsins fyrir árið 2003 var velta FMS samstæðunnar rúmlega 330 milljónir. Að teknu tilliti til efnahagsstyrks FMS er hugsanlegt að skilgreina mætti félagið í markaðsráðandi stöðu. Hins vegar er það óþarft í máli þessu þar sem fyrir liggur að félagið misnotaði ekki meinta markaðsráðandi stöðu sína, sbr. tölulíð 4 hér að neðan.

#### 4.

##### Misnotkun á markaðsráðandi stöðu

Eins og fram hefur komið er því haldið fram í málinu að FMS hafi misnotað markaðsráðandi stöðu sína með skaðlegri undirverðlagningu. Kveður LÞG að

<sup>1</sup> Sjá hér dóm dómstóls EB í máli nr. C-62/86 *AKZO Chemie BV. v. Commission* [1991] ECR-3359. Þar segir: „With regard to market shares the Court has held that very large shares are in themselves, and save in exceptional circumstances, evidence of the existence of a dominant position [...]. That is the situation where there is a market share of 50% such as that found to exist in this case.“

verðlagning FMS á lyftarþjónustu sinni sé svo lág að félagið geti ekki krafist nema 45 aura á hvert flutt kg. fyrir lyftarþjónustu sína sem sé óviðunandi verð.

Í gögnum málsins kemur fram að FMS býður lyftarþjónustu á bilinu 1,15 og 1,3 krónur á hvert flutt kg. Þessum tölum hefur ekki verið mótmælt sem röngum né hafa verið lögð fram gögn sem sýna að þær séu ekki réttar.

Samkeppnisráð bendir á að skaðleg undirverðlagning er viss tegund misnotkunar á markaðsráðandi stöðu sem í aðalatriðum felst í því að markaðsráðandi fyrirtæki lækkar verð á vöru sinni í því skyni að koma keppinaut út af markaði og raskar með því samkeppni. Að mati samkeppnisráðs er vandséð hvernig FMS geti verið að misnota meinta markaðsráðandi stöðu sína með undirverðlagningu þar sem félagið innheimtir verulega hærra gjald á hvert flutt kg. í lyftarþjónustu sinni en LÞG. Virðist kvörtun LÞG byggð á misskilningi á eðli skaðlegrar undirverðlagningar.

Að öðru leyti hefur ekkert komið fram í málinu sem bendir til að viðskiptahættir FMS samrýmist ekki samkeppnislögum. Samkeppnisráð telur í þessu ljósi að ekki sé tilefni til frekari aðgerða í máli þessu.

### **III. Ákvörðunarorð**

**„Ekki er ástæða til aðgerða af hálfu samkeppnisráðs í máli þessu.“**