

Þriðjudaginn 23. ágúst 1994 kl. 14:00

35. fundur samkeppnisráðs

Álit Samkeppnisráðs nr. 2/1994.

**um samkeppnisstöðu Námsgagnastofnunar við
framleiðslu, útgáfu og dreifingu kennsluforita**

I.

Málavextir

1.

Samkeppnisstofnun barst erindi, dags. 11. janúar 1994, frá Guðmundi Markússyni hrl., fh. Gruns hf., rekstraraðila Japis tölvudeildar, þar sem lögmaðurinn bendir á samkeppnishömlur er hann telur umbjóðanda sinn verða "*að hlíta.*"

Ábending lögmannsins er tvíþætt. Annars vegar snýr hún að kennsluforritum sem Námsgagnastofnun hefur unnið að samkvæmt fjárveitingu frá menntamálaráðuneytinu og hins vegar að þeim grundvelli er Námsgagnastofnun starfar á að því er varðar kennsluhugbúnað.

Í bréfi lögmannsins til Samkeppnisstofnunar kemur m.a. fram að Námsgagnastofnun hefur unnið að gerð kennsluforrita samkvæmt fjárveitingum frá menntamálaráðuneytinu og í samvinnu við ráðuneytið. Forritin eru seld á vægu verði frá Námsgagnastofnun vegna fjárframlags ráðuneytisins. Að sögn lögmannsins benda aðrir hugbúnaðarhönnuðir á þessum markaði á að hér sé um að ræða hömlur á frjálsri samkeppni. Telur hann ófært að opinbert fyrirtæki geti brenglað samkeppnina um íslenskan kennsluhugbúnað og vísar til 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga.

Jafnframt vísar lögmaðurinn til 20. og 21. gr. samkeppnislaga vegna þess grundvallar er Námsgagnastofnun starfar á að því er varðar kennsluhugbúnað. Sá grundvöllur er að því er segir í erindi lögmannsins skýrður í bréfi ráðuneytisins frá 18. nóvember 1993, en þar komi fram að einungis skuli hannaður hugbúnaður fyrir IBM-PC samhæfðar tölvur, þrátt fyrir að vélbúnaður í grunn- og framhaldsskóla geti ekki almennt hagnýtt sér þann hugbúnað að mati umbjóðanda lögmannsins.

2.

Bréf Guðmundar Markússonar, hrl., var sent Námsgagnastofnun til umsagnar. Fól stofnunin Ásgeiri Þór Árnasyni, hdl., að koma með athugasemdir. Í bréfi lögmanns Námsgagnastofnunar kemur m.a. fram að Námsgagnastofnun hafi samkvæmt lögum nr. 23/1990 forræði á námsefni í grunnskólum og að á síðustu árum hafi hún unnið að samræmingu kennslubúnaðar fyrir tölvur í samræmi við 2.mgr. 5.gr. laganna.

Í bréfi lögmannsins til Samkeppnisstofnunar kemur einnig fram að árið 1986 hafi Nordisk Ministerråd og ráðuneyti menntamála á Norðurlöndum myndað starfshópinn "Dataprogramgruppen." Markmiðið með stofnun hans var að stuðla að því að gera tölvuna að almennu kennslutæki í skólum með framleiðslu og dreifingu valinna kennsluforrita. Hópurinn fékk til liðs við sig opinberar stofnanir í hverju Norðurlandanna til að annast framkvæmd verkefnisins. Kostnaður er greiddur úr sameiginlegum sjóði Nordisk Ministerråd af fjárveitingum viðkomandi ráðuneyta og þeim stofnunum sem taka þátt í samvinnunni. Litið var á verkefnið sem þróunarverkefni og í upphafi var ákveðið að því skyldi lokið í árslok 1994. Öll Norðurlöndin taka þátt í þessari samvinnu.

Árið 1991 óskaði menntamálaráðuneytið eftir því að Námsgagnastofnun annaðist þýðingu forrita ásamt útgáfu og dreifingu þeirra. Lagði ráðuneytið jafnframt fjárveitingu til verkefnisins. Það fjármagn sem lagt hefur verið til forritagerðar hefur að langmestu leyti farið til að aðlaga umrædd norræn PC-tölvuforrit að íslenskum skólamarkaði og kaupa á innlendum hugbúnaði fyrir PC-vélar. Einnig hafa verið gerð nokkur BBC-forrit og forrit fyrir Macintosh vélar í samvinnu við Appleumboðið.

Að sögn lögmanns Námsgagnastofnunar ákvað áðurnefndur starfshópur að velja PC-samhæfðar tölvur fyrir verkefnið en við upphaf þess, árið 1986, var fjöldi mismunandi véla í notkun á Norðurlöndum. Val hópsins á vélbúnaði mótaðist af þeirri stefnu sem átti sér stað í ýmsum löndum Evrópu.

Lögmaðurinn segir að í samræmi við ákvæði laga um Námsgagnastofnun hafi stofnunin tekið ákvörðun um töluvkaup til að auðvelda skólum val á hugbúnaði þeim til hagræðingar og sparnaðar. Ljóst sé að meginstefnan er að kaupa PC- samhafðan búnað þótt á því séu undantekningar. Hafa beri í huga að framleiðendur annarra tegunda hafa lagt áherslu á að þær geti einnig "keyrt" PC-hugbúnað.

Í erindi lögmanns kemur fram að úthlutun Námsgagnastofnunar á kennsluefni til hvers grunnskóla byggir á kvóta, annars vegar svokölluðum almennum kvóta sem innihaldi allt námsefni sem Námsgagnastofnun gefur út og hins vegar sérkvóta (u.þ.b. 10% af heildar úthlutunarfé námsgagna til Námsgagnastofnunar), en samkvæmt sérkvótanum geti skólar pantað frá Námsgagnastofnun efni frá öðrum útgefendum. Í þeim tilvikum leiti stofnunin tilboða eða semji um kaup á viðkomandi efni. Í báðum tilvikum velji viðkomandi skóli nákvæmlega það efni sem hann kjósi. Hvorki Námsgagnastofnun né menntamálaráðuneytið hafi eftirlit með kaupum grunnskóla á námsefni fyrir sjálfsaflafé þeirra eða fjárframlög sveitarfélaga til þeirra.

Lögmaður Námsgagnastofnunar ítrekar það í lokin á umsögn sinni að Námsgagnastofnun starfi á grundvelli sérlaga nr. 23/1990 um stofnunina. Öll vinna stofnunarinnar sem drepið hefur verið á, varðandi þróun og gerð tölvuhugbúnaðar fyrir grunnskólana, hafi farið fram á grundvelli þessara laga. Samkeppnislög nr. 8/1993 hafi ekki numið úr gildi lög nr. 23/1990 um Námsgagnastofnun.

II

Lög um Námsgagnastofnun - Samkeppnislög

Í 1.gr. laga um Námsgagnastofnun kemur fram að hlutverk stofnunarinnar sé m.a. að sjá skólum fyrir sem bestum náms- og kennslugögnum. Verkefni stofnunarinnar koma fram í 5. gr. laganna og eru í meginráttum þessi:

1. Stofnunin annast gerð, útgáfu, framleiðslu og dreifingu á náms- og kennslugögnum miðað við íslenskar þarfir og aðstæður.
2. Stofnunin annast kynningar- og fræðslustarfsemi fyrir skóla um námsgögn og kennslutæki.
3. Stofnunin kaupir, selur og dreifir náms- og kennslugögnum frá öðrum aðilum.
4. Stofnunin hefur með höndum þróun námsgagna og hefur frumkvæði að könnunum og rannsóknum á gerð þeirra og notkun.

Þá er Námsgagnastofnun heimilt að hafa þau náms- og kennslugögn, sem hún framleiðir, til sölu á frjálsum markaði, sbr. 3.mgr. 5.gr.

Í greinargerð með frumvarpi til laga um Námsgagnastofnun segir m.a. um 5. gr. að gert sé ráð fyrir að stofnunin geti keypt, selt og dreift gögnum frá öðrum framleiðendum. Gert er ráð fyrir að stofnunin annist þróun námsgagna, kannanir og rannsóknir á gerð og notkun þeirra.

Í 7.gr. laganna kemur fram að kostnaður við starfsemi Námsgagnastofnunar greiðist úr ríkissjóði og af eigin tekjum stofnunarinnar sem eingöngu má verja í þágu þeirra verkefna sem löggin mæla fyrir um. Kostnaðurinn er ákvarðaður á fjárlögum hverju sinni.

Í reglugerð um Námsgagnastofnun nr. 600/1980 kemur m.a. fram í 8.gr. að Námsgagnastofnun skuli fylgjast með nýjungum á sviði skólamála og í gerð námsgagna og kennslutækja. Það sem æskilegt þykir að taka til notkunar í skólum hérlendis skal aðlagð íslenskum aðstæðum. Á þessum lagagrundvelli hefur verið unnið að samræmingu kennsluhugbúnaðar fyrir tölvur.

Vegna athugasemda lögmanns Námsgagnastofnunar um gildissvið samkeppnislaga er rétt að benda á eftirfarandi. Markmið samkeppnislaga nr. 8/1993 er að efla virka samkeppni í viðskiptum og vinna að hagkvæmri nýtingu framleiðsluþátta þjóðfélagsins sbr. 1.gr. laganna. Löggin taka til hvers konar atvinnustarfsemi, svo sem framleiðslu, verslunar og þjónustu, án tillits til þess hvort hún er rekin af einstaklingum, félögum, opinberum aðilum eða öðrum, sbr. 1.mgr. 2.gr. laganna. Í d - lið 2. mgr. 5. gr. samkeppnislaga segir m.a. að hlutverk Samkeppnisráðs sé m.a. að benda stjórnvöldum á leiðir til þess að gera samkeppni virkari og auðvelda aðgang nýrra samkeppnisaðila að markaði. Samkvæmt 2. mgr. 14. gr. laganna skal þess gætt að samkeppnisrekstur sé ekki niðurgreiddur af einkaleyfis- eða verndaðri starfsemi. Á grundvelli 19. gr. samkeppnislaga skal Samkeppnisráð eða Samkeppnisstofnun vekja athygli ráðherra á ef ákvæði laga eða stjórnvaldsfyrirmæla stríða gegn markmiði samkeppnislaga eða torvelda frjálsa samkeppni í viðskiptum.

Samkeppnislög eru almenn lög og breyta ekki lögum um Námsgagnastofnun en þar sem samkeppnislögin eru yngri er rétt að taka mið af þeim við túlkun og beitingu laga um Námsgagnastofnun, til samræmis og fyllingar.

III

Fjárveiting til hugbúnaðargerðar

Eins og fram kemur hér að ofan er hlutverk Námsgagnastofnunar m.a. að annast gerð og framleiðslu á kennslugögnum.

Samkvæmt upplýsingum Námsgagnastofnunar er fjárveiting menntamálaráðuneytisins til að þýða og aðlaga norræn forrit fyrir IBM-PC samhæfðar tölvur að íslenskum skólamarkaði óháð fjárveitingu stofnunarinnar skv. fjárlögum. Fjárveitingin kemur til vegna norrænu samvinnunnar og er hún eingöngu notuð til útgáfu IBM-PC samhæfðra forrita. Frá því í nóvember 1992 hefur Námsgagnastofnun einungis varið fyrirnefndri fjárveitingu menntamálaráðuneytisins til tölvumála en engu af því fé sem stofnuninni er ætlað á fjárlögum. Fyrir þann tíma hafði stofnunin einnig útbúið forrit fyrir Macintosh og BBC tölvur en gerir það ekki lengur. Einnig hefur komið fram að nokkur af IBM-PC samhæfðu forritunum hafi verið seld á frjálsum markaði, með heimild í 3.mgr. 5.gr. laganna. Hefur verið upplýst að forritin hafi verið ódýr og Námsgagnastofnun sé nú að athuga þau mál frekar.

IV

Álit Samkeppnisráðs

Með vísan til markmiðs samkeppnislaga nr. 8/1993, sbr. 1. gr., vekur Samkeppnisráð athygli ráðherra á eftirfarandi álitum sem birt er á grundvelli 19. gr., sbr. d - lið 2. mgr. 5. gr. laganna.

1.

Eins og áður er vikið að starfar Námsgagnastofnun samkvæmt lögum nr. 23/1990. Ekki verður véfengd lagaleg heimild stofnunarinnar til að verja fjármagni til útgáfu kennsluforrita með þeim hætti sem hún gerir né heldur heimild menntamálaráðuneytisins til að taka ákvörðun um að veita fjármagni í hugbúnaðargerð fyrir IBM-PC samhæfðar tölvur. Liggur því fyrir að meta hvort ákvarðanir ráðuneytisins eða starfshættir Námsgagnastofnunar samrýmist markmiði samkeppnislaga.

Námsgagnastofnun hefur frá árinu 1992 einungis nýtt sérstaka fjárveitingu menntamálaráðuneytisins til þýðingar, útgáfu og dreifingar á kennsluforritum. Engu af því fé sem stofnuninni er ætlað á fjárlögum hefur verið varið til kennsluforrita. Fjárveiting menntamálaráðuneytisins er komin til vegna norrænnar samvinnu og er

einvörðungu varið í að þýða og laga norræn IBM-PC samhæft forrit að íslenskum skólamarkaði og kaup á innlendum hugbúnaði fyrir IBM-PC samhæfðar vélar. Námsgagnastofnun gefur þar af leiðandi aðeins út hugbúnað fyrir IBM-PC samhæfðar tölvur og dreifir í skóla landsins. Er það gert á grundvelli laga nr. 23/1990 um Námsgagnastofnun í samræmi við verkefni stofnunarinnar.

Af lögum nr. 23/1990 um Námsgagnastofnun má álykta að þau taki til tveggja markaða þ.e. grunnskólans annars vegar, sbr. 2.mgr. 5.gr., og hins almenna markaðar hinsvegar, sbr. 3.mgr. 5.gr., en í síðarnefnda ákvæðinu kemur fram að stofnuninni sé heimilt að hafa þau náms- og kennslugögn sem hún framleiðir til sölu á frjálsum markaði.

2.

Hrein viðskiptaleg sjónarmið ráða ekki framleiðslu, útgáfu og dreifingu á kennsluefni fyrir grunnskóla heldur ráða þar fremur uppeldis- og kennslufræðileg markmið. Viðskiptaleg markmið liggja ekki að baki fjárveitingu til hugbúnaðar fyrir IBM-PC samhæfðar tölvur, auk þess sem notkun fjárveitingarinnar er í samræmi við hlutverk Námsgagnastofnunar. Þessi staðreynd breytir því þó ekki að með fjárveitingunni og notkun hennar er verið, með óbeinum hætti, að veikja samkeppnisstöðu þeirra fyrirtækja sem bjóða annan hug- og vélbúnað en þann sem tengist IBM-PC samhæfðum tölvum. Hér er hins vegar um að ræða opinberar ákvarðanir sem eiga stoð í ákvæðum laga um Námsgagnastofnun og samkeppnislögin raska ekki með beinum hætti. Ákvæði laga um Námsgagnastofnun geta hins vegar að þessu leyti strítt gegn markmiði samkeppnislaga og torveldað frjálsa samkeppni í viðskiptum.

3.

Þegar opinber fjárveiting er notuð til framleiðslu á hugbúnaði sem boðinn er til sölu á frjálsum markaði, í samkeppni við hugbúnað sem framleiddur er af einkafyrirtækjum sem ekki njóta opinberrar fjárveitingar, verður að gæta þess að hugbúnaðurinn sé ekki seldur undir raunverulegu kostnaðarverði.

Í þessu sambandi er vakin athygli á niðurlagsákvæði 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga en þar segir að þess skuli gætt að samkeppnisrekstur sé ekki niðurgreiddur af verndaðri starfsemi. Verður að telja að þetta ákvæði sé lögum um Námsgagnastofnun til fyllingar. Með vísan til þess er eðlilegt, til að skapa fyrirtækjum jöfn samkeppnisskilyrði, að heimildinni í 3.mgr. 5.gr. laga um Námsgagnastofnun, um að hafa þau náms- og kennslugögn sem stofnunin framleiðir til sölu á frjálsum markaði, sé ekki beitt eða þess gætt að söluverð þeirra standi undir raunverulegum kostnaði.