

Atvinnuvega- og nýsköpunarráðuneytið  
Skúlagötu 4  
101 Reykjavík

Reykjavík, 24. október 2019

### Efni: Umsögn um drög að frumvarpi til breytingar á samkeppnislögum nr. 44/2005

Vísað er til draga að frumvarpi til laga um breytingu á samkeppnislögum nr. 44/2005, með síðari breytingum, sem birt voru í samráðsgátt stjórnvalda með málsnúmeri 261/2019. Eftirfarandi er umsögn Félags atvinnurekenda (FA) um drögin.

Í stuttu máli leggst FA eindregið gegn frumvarpsdrögunum í núverandi mynd. Vegur þar þyngst tillaga draganna (í 12. gr.) um að veikja stöðu Samkeppniseftirlitsins í þágu fyrirtækja sem hafa brotið eða vilja brjóta samkeppnislög en slík brot eru skaðleg bæði neytendum og smærri og meðalstórum fyrirtækjum. Með því að samþykkja umrædda breytingu væri Alþingi að ganga erinda stórfyrirtækja sem vilja komast hjá réttmætum afleiðingum samkeppnislaga brota sinna og viðhalda háttsemi sem skaðar allan almenning. Þannig tæki þingið sér stöðu gegn almenningi í landinu, sem og gegn smærri og meðalstórum fyrirtækjum sem hvað mesta hagsmuni eiga af því að farið sé að ákvæðum samkeppnislaga. Eðli málsins samkvæmt snýr umsögn þessi að mestu að ofangreindu atriði.

### Aðgengi að dómstólum í samkeppnismálum

Rétt er í upphafi að gera grein fyrir því hvernig kærsmål eru rekin fyrir Samkeppniseftirlitinu (SE) og svo áfram fyrir áfrýjunarnefnd samkeppnismála (ÁNS) og dómstólum. Er hér lögð áhersla á hvernig þessi vegferð horfir við þeim aðilum sem eru þolendur samkeppnislaga brota, svo sem fyrirtækjum sem eru í samkeppni við hinn brotlega aðila, og neytendum.

Í dag er staðan sú að niðurstöður SE eru kærarlegar til ÁNS. Aðild þriðja aðila, t.d. kæranda, að þessum málum er takmörkuð á þessum stigum. Fyrir ÁNS eiga aðild sá aðili sem ákvörðun beinist gegn og svo SE sem tók umrædda ákvörðun, en ekki kvartandi/kærandi eða neytendur. Niðurstöðu ÁNS, hver svo sem hún er, má bera undir dómstóla. Alla jafna geta aðeins þeir aðilar sem hafa beina og lögvarða hagsmuni af þeirri niðurstöðu borið úrskurði undir dómstóla. Þeir aðilar sem ekki hafa slíka hagsmuni geta ekki átt slíka aðild og yrði málum, sem höfðu væru af slíkum aðilum fyrirsjáanlega vísað frá dómi. Slíkir aðilar væru í mörgum tilfellum keppinautar hins brotlega sem og samtök neytenda og aðrir sem gæta réttar þolenda brotanna, sem ekki gætu borið réttmæti niðurstöðu nefndarinnar undir dómstóla. Hin brotlegu fyrirtæki geta hins vegar borið niðurstöður ÁNS undir dómstóla, séu þær þeim ekki að skapi.

Íslenskt réttarfar hefur ákveðna sérstöðu að þessu leyti, þar sem dómstólaframkvæmd hefur takmarkað aðild og aðgengi að dómstólum verulega umfram það sem leiða má beint af texta laga um meðferð einkamála. Slíkt er vissulega sérstakt ef tekið er mið af ákvæði stjórnarskrár sem berum orðum tryggir aðgengi að dómstólum en er staðreynd engu að síður. Sérstakt lagaákvæði um aðild Samkeppniseftirlitsins að dómsmálum til ógildingar á niðurstöðum ÁNS vinnur gegn þessum meinbugi og tryggir þar með hagsmuni fyrirtækja, neytenda og alls almennings.

### Réttaröryggi og fordæmisgildi

Þessi aðferð, að fá dóm um réttmæti niðurstöðu ÁNS, veitir mikilvægt réttaröryggi, bæði fyrir neytendur en líka þá sem þurfa að þola slíka ákvörðun. Þá veita dómar um slíkar ákvarðanir mikilvægt



leiðarljós um rétta beitingu þeirra réttarheimilda sem um er að ræða. Veitir þessi leið því víðtækt réttaröryggi með því að fastsetja nauðsynlega dómaframkvæmd.

Tilgangur frumvarpsdraganna hvað varðar aðgengi að dómstólum er augljós. Verið er að nota framangreindan réttarfarsannmarka til þess að búa til skálkaskjól fyrir þá aðila sem brjóta samkeppnislög en koma sér hjá afleiðingum gjörða sinna fyrir ÁNS. Sé slíkur aðili svo „lánsamur“ að fá ranga niðurstöðu ÁNS um *sakleysi sitt* mun sú niðurstaða verða endanleg fyrir þann aðila þar sem íslenskar réttarfarsreglur stæðu í vegi þess að aðrir gætu borið hina röngu niðurstöðu undir dómstóla. Enn verri er sú staðreynd að hin ranga niðurstaða ÁNS yrði í framhaldi fordæmisgefandi í sambærilegum málum og því gildandi réttur á viðkomandi sviði. Það þýddi í raun að borgararnir þyrftu að búa við viðvarandi órétt sökum þess að rangri niðurstöðu ÁNS væri ekki hægt að hnekkja. Hér er um að ræða draumaland þeirra sem kjósa að brjóta samkeppnislög og hafa ábata af slíkum brotum. Að sama skapi er þetta martröð þeirra sem trúa á virka samkeppni, heilbrigða viðskiptahætti og eðlilegt og virkt réttarríki þar sem óréttur fær ekki óhindraða framgöngu.

Ekkert í frumvarpsdrögunum miðar að því að koma í veg fyrir neikvæðar afleiðingar þessa eða milda þær með nokkrum hætti. Slík úrræði gætu t.d. verið að tryggja aðkomu og aðild annarra (keppinauta, neytenda eða samtaka framangreindra) að málum þar sem gerður er ágreiningur um niðurstöður ÁNS. Augljós ástæða þess að ekkert er gert til að stemma stigu við þessum neikvæðu afleiðingum ákvæða draganna er bersýnilega sú að drögin hafa þessar neikvæðu afleiðingar að markmiði sínu.

### Ákvæðið hefur sannað gildi sitt

Umrætt lagaákvæði í 41. gr. núgildandi samkeppnislaga hefur ítrekað sannað gildi sitt. Á grundvelli þess hefur Samkeppniseftirlitið fengið leiðréttar rangar niðurstöður ÁNS í mikilvægum málum á stórum neytendamörkuðum (mjólkurvörur, byggingavörur). Með því hefur verið tryggt samkeppni og réttaröryggi. Hefði heimildin ekki verið fyrir hendi hefðu þeir úrskurðir ÁNS sem um ræðir fengið að standa (ranglega) og af slíku hlotist mikið tjón, ekki bara á þeim mörkuðum sem niðurstöðurnar tóku til heldur hefðu aðrir aðilar á öðrum mörkuðum getað vísað til fordæmisgildis þessara úrskurða og skaðað samkeppni víðar. Þessu hefur Samkeppniseftirlitið náð af afstýra í mikilvægum málum með því að bera niðurstöður ÁNS undir dómstóla sem komust að endingu að réttir niðurstöðu.

Auðvitað er það svo að einhver hefur hagsmuni af rangri niðurstöðu í málum sem þessum. Bæði á það við um þá sem þurfa að greiða sektir og þá sem þurfa að víkja frá ábatasamri háttsemi sem skaðar samkeppni og hagsmuni almennings. Nærtæk hliðstæða er leikmaður í knattspyrnuleik sem lætur sig detta í vítateig andstæðingsins. Auðvitað vill sá leikmaður fá vítaspyrnu þó að slíkur dómur væri rangur. Og eðlilega mun leikmaður sem stundar slíkt að staðaldri ekki vilja að til staðar sé regla sem heimili nánari skoðun á röngum vítaspyrnudómum. Þá væri afleit sú staða að slíkir rangir dómar yrðu að fordæmum sem helguðu þessa ámælisverðu háttsemi. Að endingu eru það því heildarhagsmunir sem ráða því að við viljum fá réttar niðurstöður og að þær verði réttilega öðrum til leiðsagnar. Almenna reglan er nefnilega sú að röng niðurstaða stjórnvalds eigi aldrei að vera fordæmisgefandi og byggist hún á því að ólíðandi sé að ein rangindi geti réttlætt önnur.

Af ofangreindu má ráða að Félag atvinnurekenda leggst eindregið gegn því að 12. grein frumvarpsdraganna rati óbreytt inn í frumvarp það sem ráðherra hyggst leggja fyrir Alþingi.

### Ákvæði sem horfa til aukinnar skilvirkni

Að því sögðu eru ýmis ákvæði í frumvarpinu, sem FA telur horfa til framfara og aukinnar skilvirkni í framkvæmd samkeppnislaga. Þar má nefna 3. grein, sem heimilar fyrirtækjum að meta sjálf hvort skilyrði fyrir undanþágum frá 10. og 12. gr. samkeppnislaga séu uppfyllt og SE hafi eftirlit eftir á með

háttsemi fyrirtækjanna. FA telur sömuleiðis eðlilegt að hækka fjárhæðarmörk tilkynningaskyldra samruna (5. gr.) til að vinna gegn þeirri þróun að æ stærrí hluti tíma Samkeppniseftirlitsins fari í að skoða samruna og uppkaup stórfyrirtækja á smærri fyrirtækjum, en minni tími sé fyrir vikið aflögu til að sinna kvörtunum og kærum smærri fyrirtækja vegna samkeppnisbrota.

**Að lokum**

FA áskilur sér rétt til að koma á framfæri frekari athugasemdum á síðari stigum málsins. Þá er félagið að sjálfstöðu reiðubúið að funda með ráðuneytinu um málið.

Virðingarfyllst,



Ólafur Stephensen  
Framkvæmdastjóri FA