



SAMKEPPNISEFTIRLITIÐ

Mánudagur, 6. september, 2010

Ákvörðun nr. 23/2010

Ósk Samtaka fjármálafyrirtækja um undanþágu frá 10. gr. samkeppnislaga vegna úrlausna greiðsluvanda fyrirtækja

I.

Málavextir og málsmeðferð

Með bréfi dags. 16. nóvember 2009 var Samkeppniseftirlitið upplýst um að Samtök fjármálafyrirtækja (SFF) teldu skynsamlegt að eftirlitsskyldir aðilar á fjármálamarkaði kæmu sér saman um samræmd lágmarksviðmið á grunni laga nr. 107/2009 um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna banka- og gjaldeyrishrunsins. Samkvæmt þeim lögum er kröfuhöfum skylt að setja sér reglur um skuldbreytingar og breytingar á skilmálum skuldabréfa og lánasamninga sem leiða kunnii til eftirgjafar skulda eða annarra ívilnana fyrir skuldara.

Samkeppniseftirlitið svaraði bréfi SFF með bréfi, dags. 19. nóvember. Í bréfi stofnunarinnar kom fram að Samkeppniseftirlitið teldi ekki ástæðu til þess að gera athugasemdir við að viðræður færu fram um möguleg lágmarksviðmið enda yrði sótt um undanþágu til Samkeppniseftirlitsins þegar og ef á kæmist samkomulag sem væri í andstöðu við 10. gr. samkeppnislaga.

Þann 16. desember barst Samkeppniseftirlitinu bréf frá SFF þar sem óskað var undanþágu frá bannákvæði 10. gr. samkeppnislaga vegna aðgerða í tengslum við endurskipulagningu fyrirtækja. Með bréfi SFF fylgdi eintak af þeim sameiginlegu lágmarksviðmiðum sem samtökin höfðu útfært. Með tölvupósti, dags. 24. febrúar 2010, voru eftirlitinu síðan sendar endurbættar verklagsreglur, ásamt því að greint var frá því að fyrirhugað væri að birta reglurnar innan tíðar.

Með bréfi dags. 26. febrúar 2010 óskaði Samkeppniseftirlitið eftir upplýsingum og sjónarmiðum frá SFF varðandi eðli samstarfsins og með hvaða hætti verklagsreglurnar hefðu áhrif á aðildarfélög SFF. Í bréfinu var jafnframt vísað til umræðuskjals Samkeppniseftirlitsins nr. 2/2010 og úrskurðar áfrýjunarnefndar í máli nr. 18/2009, Síminn gegn Samkeppniseftirlitinu. Greint var frá því að á grundvelli úrskurðarins, sbr. og umræðuskjalsins, væri til athugunar að setja yfirtökum banka á fyrirtækjum skilyrði. Niðurstöður þeirra athugana myndu að einhverju leyti varða sömu viðfangsefni og fjallað væri um í drögum að sameiginlegum verklagsreglum bankanna sem undanþágubeiðnin lyti að. Eins og rakið er hér á eftir hefur Samkeppniseftirlitið nú tekið ákvarðanir um nokkur mál af þessu tagi.



Í svarbréfi SFF, dags. 5. mars 2010, kemur fram að samstarfið hafi einskorðast við að setja reglurnar en ekki að stæði til samfelld samvinna þaðan í frá. Aftur á móti væri mögulegt að aðilar samkomulagsins myndu starfa saman á grundvelli þess sem kröfuhafar tiltekinna viðskiptavina sinna. Jafnframt kom fram að aðildarfélagunum væri heimilt að túlka reglurnar eins og þeir teldu rétt og jafnframt að þau gætu hætt og tekið upp sínar eigin reglur hvenær sem er.

Með bréfi dags 16. júlí sl. gerðu SFF grein fyrir breytingum á umræddum verklagsreglum, þar sem kveðið væri á um að horfa þyrfti til áhrifa endurskipulagningar fyrirtækis á sveitarfélög út frá bygðarsjónarmiðum.

Í samskiptum Samkeppniseftirlitsins við málsaðila hafa komið fram ýmis sjónarmið og röksemdir sem vísað verður til í ákvörðun þessari eftir því sem efni standa til.

II.

Niðurstaða

SFF óska er eftir undanþágu frá banni 10. gr. samkeppnislaga til þess að unnt sé að koma á tilteknum samræmdum lágmarksviðmiðum við úrlausn greiðsluvanda fyrirtækja í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna banka- og gjaldeyrishrunsins

Í máli þessu verður því að taka til athugunar hvort umrædd samræming skilmála falli undir bann samkeppnislaga við samkeppnishamlandi samráði. Reynist svo vera verður að meta hvort skilyrði 15. gr. samkeppnislaga séu uppfyllt. Í upphafi verður gerð nánari grein fyrir þeim gerningum sem undanþágubeiðnir taka til.

1. Samningarnir

Lágmarksviðmið aðila eru ítarleg og er óþarfi að telja upp alla liði þeirra. Svo sem fram kemur í bréfi SFF eru viðmiðin útbúin á grundvelli laga 107/2009 um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna banka- og gjaldeyrishrunsins en þau leggja þá skyldu á kröfueigendur að setja sér reglur um skuldbreytingar og breytingar á skilmálum skuldabréfa og lánssamninga sem kunna að leiða til eftirgjafar skulda eða annarra ívilnana til handa skuldurum. Um þessar reglur segir svo í athugasemdum með frumvarpinu sem varð að lögum nr. 107/2009:

„Mikilvægt er að kröfueigendur viðhafi samræmd vinnubrögð og hlutlægni í ákvörðunum sínum um skuldbreytingar og breytingar á skilmálum lánssamninga sem kunna að leiða til eftirgjafar skulda og skulu þeir því setja sér sérstakar reglur þar um.

Má ætla að eftirlitsskyldir aðilar muni jafnvel hafa með sér samstarf um setningu slíkra reglna, til að tryggja samræmi. Gæta skal þó að samkeppnissjónarmiðum en Samkeppniseftirlitið getur veitt undanþágu frá samkeppnisreglum til þess að tryggja skilvirka og samræmda framkvæmd svo ná megi fram markmiðum laganna, enda sé hagsmunum þeim sem samkeppnislögum er ætlað að vernda ekki raskað.“



Af þessum ummælum í greinargerð er eðlilegt að draga þá ályktun að kröfueigendur skuli tryggja samræmi að því marki sem það stríði ekki gegn markmiðum samkeppnislaga. Samkvæmt lögum nr. 107/2009 eiga reglurnar m.a. að ná til eftirtalinna atriða:

- „1. Mats á eigna- og skuldastöðu skuldara.
2. Mats á greiðslugetu skuldara þar sem tekið skal tillit til fyrirsjáanlegs sjóðstreymis fyrirtækja og tekjumöguleika einstaklinga.
3. Mats á skuldara, stjórnendum og eigendum fyrirtækja.
4. Skilyrða sem sett kunna að verða fyrir ákvörðunum um breytingar á skilmálum skuldabréfa eða lánsamninga.
5. Skýrleika og réttmætis kröfu kröfueiganda.
6. Hlutlægni við ákvörðunartöku kröfueiganda.
7. Samkeppnissjónarmiða.“

Hafa reglurnar með þessi efnisatriði að gera. Þannig er í þeim fjallað um skilyrði fyrir fjárhagslegri endurskipulagningu, þætti sem hafa skal til hliðsjónar við mat á fyrirtækjum, sjónarmið tengd mati á eigendum og stjórnendum fyrirtækja, skilmála við endurskipulagningu, aðferðarfræði og viðmiða ásamt því sem listuð eru helstu gögn sem hafa skal hliðsjón af við matið.

Er mælt sérstaklega fyrir um það að litið skuli til samkeppnissjónarmiða við mat fjármálafyrirtækja í lið 6.1. í viðmiðunum. Segir þar að leitast skuli við að velja þá leið við endurskipulagningu sem eflir samkeppni eða raskar henni minnst.

Í umræðuskjali nr. 2/2009 *Bankar og endurskipulagning fyrirtækja – Stefnumörkun* eru sett fram ýmis sjónarmið um viðmið og sjónarmið sem hafa skal til hliðsjónar við endurskipulagningu fjármálafyrirtækja af hálfu fjármálastofnana. Telja SFF að þær reglur sem þeir hafa útbúið séu í samræmi við þau sjónarmið sem reifuð er í umræðuskjalinu.

2. Skilgreining markaða og staða fyrirtækja á þeim

Í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 50/2008 *Samruni Kaupþings banka hf. og Sparisjóðs Reykjavíkur og nágrennis hf.* er ítarlega fjallað um skilgreiningu á mörkuðum í fjármálaþjónustu, m.a. um markaðinn fyrir viðskiptabankaþjónustu fyrir einstaklinga. Ekki fæst séð að forsendur þessara markaðsskilgreininga hafi breyst og vísast því nánar til umræddrar ákvörðunar. Varðandi starfsemi lífeyrissjóða má t.d. vísa til úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 9/2008 *Hörður Einarsson gegn Samkeppniseftirlitinu.*

Þá komst Samkeppniseftirlitið að þeirri niðurstöðu í umræddri ákvörðun nr. 50/2008 að þrjár nánar tilgreindir viðskiptabankar væru í sameiginlegri markaðsráðandi stöðu á höfuðborgarsvæðinu. Í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 16/2009 *Undanþága vegna samræmdrar beitingar greiðsluferfiðleikaúrræða er varða fasteignaveðlán einstaklinga* var komist að þeirri niðurstöðu að þar sem málið varðaði sömu markaði og fjallað var um í tilvitnuðum ákvörðunum væri óþarfi að taka afstöðu til nákvæmrar markaðshlutdeildar aðila í því skyni að meta hvort minniháttarregla 13. gr. samkeppnislaga ætti við. Væri ljóst að samanlögð markaðshlutdeild aðila sé afar há. Telur Samkeppniseftirlitið engin sjónarmið hafa fram komið sem geta haggað því mati.



Áfrýjunarnefnd samkeppnismála fjallaði um yfirtöku banka á atvinnufyrirtæki í tengslum við endurskipulagningu í úrskurði sínum nr. 18/2009, *Síminn hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*. Taldi nefndin að samkeppnisleg vandamál geti leitt af langvarandi eignarhaldi banka á atvinnufyrirtækjum. Komst áfrýjunarnefnd samkeppnismála að þeirri niðurstöðu í úrskurðinum að Samkeppniseftirlitinu hefði borið að setja samrunanum skilyrði þar samruninn raskaði samkeppni með umtalsverðum hætti í skilningi 17. gr. c samkeppnislaga. Í úrskurði áfrýjunarnefndar er gerð grein fyrir forsendum hans með svofelldum hætti:

„Aðila greinir ekki á um það að aðstæður í íslensku efnahagslífi séu óvenjulegar um þessar mundir og að ekki sé unnt að útiloka að samsteypusamruni geti kallað á aðgerðir og telur Samkeppniseftirlitið að þetta geti átt við í tilvikum þar sem hið yfirtekn fyrirtæki var markaðsráðandi fyrir. Áfrýjunarnefnd samkeppnismála tekur undir þetta en telur engu að síður að eftirlitið beri ekki að takmarka við þessi tilvik eins og málum er nú háttað hér á landi.

Að mati áfrýjunarnefndarinnar skapast ýmis konar hætta á röskun á samkeppni ef ekki eru settar skorður við langvarandi eignarhaldi lánardrottna á borð við banka að fyrirtækjum á samkeppnismarkaði. Sú röskun getur strítt gegn markmiðum samkeppnislaga og þar með hagsmunum neytenda ef fyrirtæki getur athafnað sig á markaði án eðlilegs aðhalds frá lánardrottnum sínum og eiganda. Telja verður að fjárhagslegur styrkur eigandans skipti hér máli og „þol“ hans til að bíða með að fá fjármagn sitt til baka þar til að önnur fyrirtæki á sama markaði hafa eftir atvikum veikt eða helst úr lestinni. Þá er ljóst að ýmis vandamál skapast við hagsmunatengsl banka, sem liggja víða, og þær miklu upplýsingar sem bankarnir búa yfir um samkeppnisaðila og eftir atvikum viðskiptamenn á markaði. Þá verður ekki horft fram hjá því að bankarnir eru stórir viðskiptavinir á þjónustumörkuðum og í núverandi ástandi eru mörg félög þeim tengd. Getur því skapast hætta á óeðlilegum gerningum og misnotkun þeirrar aðstöðu. Þótt það sé til bóta að eignarhlutir í félögum séu í höndum sérstaks dótturfélags banka leysir það ekki allan vanda.

Bannákvæði IV. kafla samkeppnislaga taka að sönnu á brotum á ýmsum þeim atriðum sem talin eru varhugaverð í þessu sambandi. Á hinn bóginn er ljóst að slík brot geta leynst og verið erfitt að sanna. Þau geta auk þess haft áhrif sem ekki verður bætt úr eftir á.“

Jafnframt segir eftirfarandi í úrskurðinum:

„Áfrýjunarnefnd samkeppnismála telur að unnt sé að draga úr eða koma í veg fyrir óæskileg áhrif samruna á borð við þann sem hér um ræðir með því að setja honum skilyrði. Að mati áfrýjunarnefndarinnar er eðlilegt að athugun á því fari fram þegar sótt er um heimild fyrir samruna því slík skilyrði verða síður sett eftir á eða gripið inn án þess að brot á bannreglum hafi beinlínis verið sönnuð.

Að mati áfrýjunarnefndarinnar er nauðsynlegt að fyrirtækjum í eigu bankanna verði gert skylt að starfa eins sjálfstætt og unnt er á eðlilegum rekstrargrundvelli og að þeim verði ráðstafað innan eðlilegs tíma.“



Nefndin lagði fyrir Samkeppniseftirlitið að taka ákvörðun um samruna Vestia og Teymis á nýjan leik í samræmi við þau sjónarmið sem reifuð eru í úrskurði nefndarinnar. Hefur Samkeppniseftirlitið gert það sbr. ákvörðun stofnunarinnar nr. 7/2010, *Samruni Eignarhaldsfélagsins Vestia ehf. og Teymis hf.* Hefur Samkeppniseftirlitið fjallað um fleiri samruna í kjölfar úrskurðar áfrýjunarnefndar, sbr. m.a. ákvörðun nr. 8/2010, *Yfirtaka Íslandsbanka hf. á bifreiðaumboðunum Bifreiðum og Landbúnaðarvélum ehf. og Ingvari Helgasyni ehf.*, og ákvörðun nr. 6/2010, *Yfirtaka Arion banka hf. á 1998 ehf.*, en þessum málum var lokið með því að aðilar sættust á ákveðin skilyrði. Helstu efnisatriði skilyrðanna eru eftirfarandi:

- Skilyrði sem lúta að skyldu til að reka atvinnufyrirtæki í sjálfstæðu eignarhaldsfélagi.
- Skilyrði sem stuðla að því að gerð sé eðlileg arðsemiskrafa til rekstrarfélaga og vinna gegn freistnivanda.
- Skilyrði sem fela í sér almenna upplýsingagjöf til markaðarins.
- Skilyrði sem ætlað er draga úr hættunni á því að félög undir yfirráðum banka beini viðskiptum sínum hvert til annars.
- Skilyrði sem ætlað er að vinna gegn því viðkvæmar viðskiptaupplýsingar berist milli framangreindra fyrirtækja og milli þeirra og fyrirtækja sem eru í viðskiptum við banka.
- Skilyrði um framkvæmd á sölu atvinnufyrirtækjanna innan eðlilegs tíma.
- Skilyrði sem ætlað er að tryggja viðvarandi og virkt eftirlit með framangreindu.

Skilyrði þessi setja nokkra umgjörð um rekstur banka á atvinnufyrirtækjum. Sú fullnustuaðgerð banka sem lengst nær er yfirtaka félaga og varða skilyrðin því hluta þeirra tilvika sem fjallað er um í hinum sameiginlegu reglum SFF. Samkeppniseftirlitið hefur engar ákvarðanir tekið sem varða fullnustuaðgerðir sem ganga skemur.

3. Bannákvæði 10. gr. samkeppnislaga

Í 10. gr. samkeppnislaga er lagt bann við samkeppnishamlandi samráði. Í ákvæðinu segir m.a. að allir samningar og samþykktir milli fyrirtækja, hvort heldur þær séu bindandi eða leiðbeinandi, og samstilltar aðgerðir sem hafa það að markmiði eða af þeim leiðir að komið sé í veg fyrir samkeppni, hún sé takmörkuð eða henni sé raskað, séu bannaðir. Bannið tekur m.a. til samráðs um verð, skilmála og önnur viðskiptakjör, skiptingu á mörkuðum og upplýsingaskipta um viðkvæm viðskiptaleg málefni.

Í 1. mgr. 10. gr. samkeppnislaga segir að samningar og samstilltar aðgerðir milli fyrirtækja séu bannaðar þegar þær hafa að markmiði að hafa áhrif á t.d. verð eða skiptingu markaða. Þetta orðalag felur það í sér að ákvæðið telst brotið við það eitt að fyrirtæki hafa með sér einhvers konar samvinnu um skiptingu markaða, án tillits til þess hvort samvinnan hafi haft áhrif á markaðnum.¹ Þannig brýtur það í bága við ákvæðið ef

¹ Dómstólar EB hafa ítrekað bent á það í dómum sínum við beitingu á banni Rómarsáttmála við m.a. verðsamráði (81. gr.) að ekki sé nauðsynlegt að líta til raunverulegra áhrifa samnings þegar ljóst sé að hann hafi það að markmiði að koma í veg fyrir eða raska samkeppni, sbr. t.d. dóm dómstóls EB í máli nr. 56 og 58/64 *Consten and Grundig v Commission* [1966] ECR 299. Undirréttur EB hefur nýlega orðað þetta svo: „According to consistent case-law ... there is no need to take account of the concrete effects of an agreement when it has as its object the prevention, restriction or distortion of competition ... There is therefore no need to



keppinautar t.d. ákveða á fundi að hækka verð sitt. Hvort þessi aðgerð hefur haft þau áhrif í raun að verð hafi hækkað skiptir ekki máli í þessu samhengi, enda geta t.d. ýmsir utanaðkomandi þættir haft áhrif á hvort sú aðgerð takist. Ef samningur felur ekki í sér slíkar augljósar hömlur verður að taka til athugunar hvort slíkar hömlur geti leitt af viðkomandi samningi.

Samningur í skilningi 10. gr. laganna er t.d. fyrir hendi þegar aðilar hans fylgja sameiginlegri áætlun, sem takmarkar eða er líkleg til að takmarka sjálfstæða hegðun þeirra á markaðnum með því að stuðla að sameiginlegum aðgerðum eða athafnaleysi. Samningur í skilningi 10. gr. laganna getur verið í hvaða formi sem er og verður að skýra hugtakið rúmt, sbr. dóm Hæstaréttar frá 30. október 2003 í máli nr. 37/2003. Í 10. gr. samkeppnislaga er gerður greinarmunur á samningi og samstilltum aðgerðum. Tilgangur þessa er að fella undir bann ákvæðisins samráð milli keppinauta, sem ekki hefur náð því stigi að teljast til samnings í skilningi 10. gr., er felur í sér að fyrirtækin vitandi vits hafa með sér samvinnu í stað þess að taka þá áhættu sem felst í því að keppa með sjálfstæðum hætti á markaðnum.²

Um samstilltar aðgerðir getur verið að ræða þótt keppinautar hafi ekki fallist á eða hegðað sér skv. fyrirfram gerðri áætlun. Við skýringu á því hvað felst í samráði sem fellur undir hugtakið samstilltar aðgerðir verður að líta til þess grundvallaratriðis að í samkeppni í skilningi samkeppnisréttarins felst að hvert fyrirtæki fyrir sig verði að ákveða sjálfstætt hvernig það ætlar að hegða sér á markaði, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 3/2004 *Ker hf., Oliuverzlun Íslands hf., Skeljungur hf. og Bensínorkan ehf. gegn samkeppnisráði*.³ Þessi krafa um sjálfstæði bannar ekki að fyrirtæki grípi til aðgerða vegna hegðunar eða hugsanlegrar hegðunar keppinauta á markaðnum. Hún bannar hins vegar hvers konar samskipti milli keppinauta sem hafa það markmið eða af þeim leiðir að reynt er að hafa áhrif á hegðun núverandi eða væntanlegs keppinauta á markaðnum eða honum greint frá aðgerðum sem viðkomandi fyrirtæki ætlar að grípa til eða hugleiðir að grípa til á markaðnum.⁴ Ganga verður út frá því að fyrirtæki sem starfa á markaði og taka þátt í samstilltum aðgerðum, t.d. viðræðum um hugsanlegar verðbreytingar, hafi hliðsjón af þeim upplýsingum sem koma fram í slíkum viðræðum þegar þau taka ákvarðanir um eigin aðgerðir á markaðnum, nema að viðkomandi fyrirtæki geti sannað annað.⁵ Eins og áður sagði er ekki skilyrði að sýnt sé fram á að þessi hegðun á markaði hafi í raun haft skaðleg áhrif á samkeppni.⁶

Í 12. gr. samkeppnislaga segir að samtökum fyrirtækja sé óheimilt að ákveða samkeppnishömlur eða hvetja til hindrana sem bannaðar eru samkvæmt lögnum. Í lögskýringagögnum kemur fram að í ákvæðinu „*sé hnykktt á því að jafnt samtökum fyrirtækja sem fyrirtækjunum sjálfum er óheimilt að standa að eða hvetja til hindrana sem brjóta í bága við bannákvæði þessara laga ...*“. Ljóst er samkvæmt þessu að brot á

examine the arguments of the parties concerning the concrete effects of the measure in question.“ Dómur frá 21. október 2003 í máli nr. T-368/00.

² Sjá t.d. dóm dómstóls EB í máli nr. 48/69 *ICI v. Commission* [1972] ECR 619.

³ Sjá einnig t.d. dóm dómstóls EB í máli nr. 172/80, *Züchner*, [1981] ECR 2021.

⁴ Sjá t.d. dóm dómstóls EB í sameinuðum málum nr. 40 til 48, 50, 54 til 56, 111, 113 og 114/173, *Coöperative Suiker Unie v Commission*, [1975] ECR 1663.

⁵ Sjá t.d. dóm dómstóls EB í máli nr. C-49/92 *P Commission v Anic Participazioni* [1999] ECR I-4125.

⁶ Sjá t.d. dóm dómstól EB í máli nr. C-199/92P *Hüls AG v. Commission* [1999] 5 C.M.L.R. 1016.



12. gr. felur í sér sjálfstætt brot á samkeppnislögum enda þótt efnisinntak ákvæðisins komi að nokkru leyti fram í öðrum ákvæðum samkeppnislaga, s.s. 10. gr.

Tekur bann 10. gr. jafnframt til samtaka fyrirtækja en í 12. gr. samkeppnislaga kemur fram að samtökum fyrirtækja sé óheimilt að ákveða samkeppnishömlur eða hvetja til hindrana sem bannaðar séu samkvæmt lögnum.

3.1 Samningarnir fara gegn 10. gr. samkeppnislaga.

Fyrir liggur í máli þessu að viðskiptabankar, sparisjóðir, lífeyrissjóðir og fleiri aðilar á fjármálamarkaði hafa hug á að samræma tiltekna viðskiptaskilmála sína. Hafa reglurnar verið unnar á vettvangi SFF.

Viðskiptaskilmálar eru meðal þeirra atriða sem hver og einn keppinautar verður að ákveða sjálfstætt í starfsemi sinni. Fellur samræming viðskiptaskilmála því ljóslega undir ákvæði 10. gr. samkeppnislaga sbr. 12. gr. samkeppnislaga sem tekur til samtaka fyrirtækja. Kemur því til skoðunar hvort ákvæði 15. gr. samkeppnislaga elgi við í málinu.

4. **Undanþáguheimild 15. gr. samkeppnislaga**

Á grundvelli 15. gr. samkeppnislaga getur Samkeppniseftirlitið veitt undanþágu frá ákvæðum 10. og 12. gr. Skilyrði slíkrar undanþágu eru að samningar, samþykktir, samstilltar aðgerðir eða ákvarðanir skv. 10. og 12. gr.;

- a. stuðli að bættri framleiðslu eða dreifingu á vöru eða þjónustu eða efla tæknilegar og efnahagslegar framfarir,
- b. veiti neytendum sanngjarna hlutdeild í ávinningi sem af þeim hlýst,
- c. leggi ekki höft á hlutaðeigandi fyrirtæki sem óþörf eru til að settum markmiðum verði náð og
- d. veiti fyrirtækjum ekki færi á að koma í veg fyrir samkeppni að því er varðar verulegan hluta framleiðsluvaranna eða þjónustunnar sem um er að ræða.

Unnt er að setja skilyrði fyrir undanþágu.

Uppfylla verður öll skilyrði 15. gr. samkeppnislaga þannig að til álita komi að veita undanþágu frá bannákvæðum 10. gr. laganna. Rétt er að hafa í huga að almennt er litið svo á að viðkomandi fyrirtæki verði að færa sönnur fyrir því, með sanngjörnum hætti, að umrædd skilyrði séu uppfyllt, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 1/2009 *Valitor hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*. Að meginstefnu verður undanþága því aðeins veitt að hún geti betur stuðlað að tilgangi og markmiði laganna, sbr. 1. gr. Með hliðsjón af mikilvægi samkeppnislaga sem ætlað er að vernda og efla samkeppni og stuðla með því að aukinni framleiðni og hagræðingu og efnahagslegum vexti er ljóst að setja verður ströng skilyrði fyrir því að veita undanþágur frá mikilvægustu reglum 10. gr. laganna. Að öðrum kosti gætu samkeppnishömlur sem felast t.d. í verðsamráði valdið neytendum og þjóðfélaginu í heild miklum skaða. Í framkvæmd þurfa fyrirtæki þannig með óyggjandi hætti að sýna fram á að undanþága þeim til handa sé í samræmi við undanþáguskilyrðin.



Almenn lögskýringarsjónarmið leiða til þess að túlka beri þröngt ákvæði um heimildir til að veita undanþágu frá bannákvæðum í lögum.⁷

Fyrirmynd 15. gr. samkeppnislaga er sótt til EES/EB-samkeppnisréttar. Með reglugerð EB nr. 1/2003 hefur hins vegar verið horfið frá þeirri framkvæmd að veita undanþágu frá 1. mgr. 81. gr. Rs. en þess í stað er það nú á ábyrgð fyrirtækjanna sjálfra að ganga úr skugga um að skilyrði 3. mgr. 81. gr. sáttmálans séu uppfyllt, falli aðgerðir þeirra undir 1. mgr. 81. gr. Í EES/EB-samkeppnisrétti er litið til þess að eftir því sem alvarlegri samkeppnishömlur (e. hardcore restrictions) eru taldar felast í viðkomandi samningi því ólíklegra sé að samningur njóti undanþágu. Framkvæmdin sýnir t.a.m. að verðsamráð og markaðsskipting fyrirtækja hafa almennt ekki fallið undir undanþágu nema undir mjög sérstökum kringumstæðum (e. exceptional circumstances). Enda hefur verið litið svo á að slíkir samningar stuðli almennt hvorki að efnahagslegum framförum né séu til hagsbóta fyrir neytendur.⁸

Varðandi mat á því hvort veita beri undanþágu í þessu máli ber fyrst að líta til þess að fjármálastarfsemi gegnir mikilvægu hlutverki í efnahagslífi hvers lands. Hún gegnir afgerandi hlutverki fyrir starfsemi á öðrum mörkuðum og í efnahagskerfinu í heild. Fjármálastarfsemi stuðlar að og örvar viðskipti með vörur og þjónustu sem á að leiða til lægri viðskiptakostnaðar til hagsældar fyrir þjóðfélagið. Þess vegna er grundvallaratriði að samkeppni sé virk á fjármálamarkaði og að markaðurinn sé eins skilvirkur og mögulegt er. Skortur á samkeppni í þjónustu fjármálafyrirtækja skaðar atvinnulífið og neytendur sem kemur fram í háu verðlagi, skorti á nýjungum og annari óskilvirkni á markaðnum. Í þessu sambandi ber og að hafa í huga að rökstutt hefur verið að virk samkeppni stuðlar að hraðari endurreisn atvinnulífsins en samkeppnishömlur framlengja efnahagsörðugleika, sbr. skýrslu Samkeppniseftirlitsins nr. 2/2008, *Öflug uppbygging – opnun markaða og efling atvinnustarfsemi*. Sömu sjónarmið hafa komið fram á alþjóðavettvangi.⁹ Einnig er ljóst að efnahagsþrengingar geta skapað aukna hættu á alvarlegum samkeppnishömlum.¹⁰ Í þessu ljósi er afar mikilvægt að sem mest samkeppni ríki á mikilvægum mörkuðum eins og t.d. fjármálamarkaður er. Því ber ekki að veita undanþágu frá ákvæðum samkeppnislaga nema sérstaklega brýnir almannahagsmunir krefjist þess.

SFF halda því fram í máli þessu að skilyrði 15. gr. séu uppfyllt. Telja samtökin að áhrifin á þá vöru og þjónustu sem aðilarnir bjóða séu takmörkuð enda sé viðmiðunum ætlað að flýta endurreisn íslensks efnahagslífs. Þá benda samtökin á það að b-liður megi teljast

⁷ Sjá í þessu sambandi t.d. ákvörðun samkeppnisráðs nr. 39/1994 *Erindi Samtaka dagmæðra um undanþágu til að gefa út leiðbeinandi gjaldskrá*.

⁸ Sjá t.d. Van Bael & Bellis, *Competition Law of the European Community*, fjórða útgáfa 2005, bls. 85.

⁹ Sjá t.d. ræðu Angel Gurría framkvæmdastjóra OECD 19. febrúar 2009: *“Governments must resist protectionism and keep markets open to competition as they seek ways to get their economies going again ... the vital role of competition in increasing productivity and economic performance ... Robust competition policy is essential to prevent long-run harm when economic conditions stabilize ...”* Sjá einnig ræðu Neelie Kroes yfirmanns samkeppnismála hjá ESB, 17. mars 2009: *“Competitive markets are by definition hard work but they offer the best chance of the best recovery. ... We need to have open access to the markets, so that those who see the opportunities in the midst of the crisis can grow and deliver the jobs that we need to get out of it.”*

¹⁰ Sjá hér t.d. Andreas Stephan, Center for Competition Policy Newsletter, febrúar 2009, Will the Recession Make Cartels More Likely and Cartel Enforcement More Difficult?: *“Economic downturns might also influence businessmen’s normative perceptions of cartel laws. When faced with the prospect of losing one’s job or becoming insolvent, the range of options or strategies for increasing a firm’s performance may become wider. Individuals who would normally consider price fixing to be objectionable (and thus not consider it as an option) might in desperate times put any ethical objections aside.”*



uppfylltur þar sem reglurnar séu fyrst og fremst settar lántökum til hagsbóta. SFF benda svo á að sú samræming og hlutlægni sem í reglunum felist og lögnum sem skylda SFF til þess að setja reglurnar leiði ekki til óþarfa hafta fyrir aðildarfélög SFF. Markmið reglnanna sé að setja fram viðmið sem hjálpi fjármálafyrirtækjum að meta þá þætti sem nauðsynlegir séu til þess að niðurstöðu verði náð. Þá telja SFF að skilyrðum d-liðar sé jafnframt fullnægt þar sem ekki sé komið í veg fyrir samkeppni.

Ljóst er að núverandi efnahagsþrengingar, sem m.a. birtast í auknu atvinnuleysi og veikingu íslensku krónunnar, hafa leitt til þess að fjöldi fyrirtækja býr við mikla fjárhagserfiðleika. Samkeppniseftirlitið getur fallist á það eins og á stendur að greiðsluferfiðleikaúrræði geti orðið til þess að bæta stöðuna á þeim mörkuðum sem um teflir. Þá hljóta lántakar hlutdeild í ávinningnum sem felst í því að komið sé til móts við mögulega greiðslubyrði þeirra. Framsetning samkomulagsins er með þeim hætti að talin eru upp fjölmörg sjónarmið undir sjö tölusettum liðum sem hafa skal til hliðsjónar. Nánari útfærslu á vegum hvernar fjármálastofnunar fyrir sig er því þörf til þess að koma megi viðmiðunum í framkvæmd.

Eins og á stendur telur Samkeppniseftirlitið því margvíslega rök hníga að því að uppfyllt séu skilyrði staflíða 15. gr. samkeppnislaga.

Að öllu framangreindu virtu, með hliðsjón af ákvörðunum Samkeppniseftirlitsins nr. 58/2008, *Samkomulag fjármálafyrirtækja um skilmálabreytingu fasteignaveðlána vegna greiðsluáðlögunar*, og 59/2008, *Aðild Landssamtaka lífeyrissjóða að samkomulag fjármálafyrirtækja um skilmálabreytingu fasteignaveðlána vegna greiðsluáðlögunar*, og ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 16/2009, *Undanþága vegna samræmdrar beitingar greiðsluferfiðleikaúrræða er varða fasteignaveðlán einstaklinga*, og með hliðsjón af aðstæðum í efnahagsmálum telur Samkeppniseftirlitið eðlilegt að verða við þessum undanþágubeiðnum.

Framangreind niðurstaða er byggð á þeirri forsendu að samstarfið einskorðist við gerð verklagsreglnanna, en taki ekki til nánari útfærslu á framkvæmd þeirra. Þannig sé ekki um að ræða samfellda samvinnu við framkvæmd reglnanna, en SFF hafa lýst því yfir að um slíka samvinnu verði ekki að ræða. Jafnframt er undanþágan byggð á þeirri forsendu að hverju og einu fjármálafyrirtæki sé heimilt að setja sér sínar eigin reglur og taka upp viðmið, sem m.a. séu viðskiptavinum hagnafelldari. Þá verði fyrirfram upplýst og leitað samþykkis við öllum breytingum á reglunum. Jafnframt verði eigi síðar en í árslok 2011 tekin afstaða til þess hvort enn sé þörf á sameiginlegum reglum bankanna. Af þeim sökum er undanþágan veitt til þess tímamarks.

III

Ákvörðunarorð:

„Með heimild í 15 . gr. samkeppnislaga nr. 44/2005 veitir Samkeppniseftirlitið Samtökum fjármálafyrirtækja heimild til þess að gera samkomulag um aðferðafræði við endurskipulagningu fyrirtækja. Heimildin tekur til þeirra reglna sem kynntar voru Samkeppniseftirlitinu með bréfi, dags. 16. desember 2009, undir heitinu: „Sameiginlegar reglur fjármálafyrirtækja um fjárhagslega



endurskipulagningu fyrirtækja“ ásamt uppfærslum, dags. 20. júlí 2010. Komi til þess að gera þurfi frekari breytingar á reglunum skal það borið fyrirfram undir Samkeppniseftirlitið.

Undanþága þessi heimilar ekki samfellda samvinnu við framkvæmd reglanna.

Heimild Samtaka fjármálafyrirtækja og aðildarfyrirtækja þeirra til þess að hafa í gildi sameiginlegar verklagsreglur gildir til ársloka 2011.“

Samkeppniseftirlitið

Páll Gunnar Pálsson