

Samkeppniseftirlitið  
Borgartúni 26  
125 Reykjavík, pósthólf 5120

Reykjavík, 17. febrúar 2016.

## **Umsögn um frummatsskýrslu Samkeppniseftirlitsins er varðar markaðsrannsókn á eldsneytismarkaðnum**

### I.

Með bréfi Samkeppniseftirlitsins, dags. 4. desember 2015, er óskað eftir umsögn Gildis-lífeyrissjóðs um frummatsskýrslu Samkeppniseftirlitsins er varðar markaðsrannsókn á eldsneytismarkaðnum. Skýrslan felur í sér frummat Samkeppniseftirlitsins á því hvort til staðar séu aðstæður eða háttsemi á íslenska eldsneytismarkaðnum sem hafi skaðleg áhrif á samkeppni almennings til tjóns. Jafnframt eru í skýrslunni reifaðar mögulegar úrbætur í þeim tilfellum þar sem talið er að aðstæður eða háttsemi skaði samkeppni. Um er að ræða frummat og kemur fram í skýrslunni að allar ályktanir og niðurstöður geti tekið breytingum. Með birtingu skýrslunnar er kallað eftir sjónarmiðum og athugasemdum við það frummat sem í henni birtist.

### II.

Rétt er að taka fram í upphafi, samhengisins vegna, að Gildi er lífeyrissjóður sem starfar á grundvelli laga nr. 129/1997 um skyldutryggingu lífeyrisréttinda. Gildi er ætlað það hlutverk að taka við fjármunum frá sjóðfélögum til ávöxtunar og veita gegn því tiltekin réttindi sem mælt er fyrir um í framangreindum lögum, svo og reglugerðum og samþykktum sjóðsins. Ákveðnar skorður eru settar á fjárfestingar er tengjast ávöxtun eigna á grundvelli fjárfestingarstefnu, í því skyni að tryggja ásættanlega eigna- og áhættudreifingu, sbr. m.a. 36. gr. laga nr. 129/1997. Í því samhengi er sjóðnum m.a. óheimilt að eignast meira en 15% af hlutafé í hverju fyrirtæki, sbr. 5. mgr. 36. gr. laga nr. 129/1997, og er þannig ekki ætlað að eiga ráðandi hlut í fyrirtækjum.

Gildi hefur í samræmi við það sem lög heimila fjárfest í fyrirtækjum á eldsneytismarkaðnum og er eigandi að 9,67% eignarhlut í N1. Jafnframt er Gildi eigandi að 9,30% eignarhlut í Skeljungu með eignarhaldi á hlutabréfum í SF IV slhf., auk þess að eiga óbeint fjárhagsleg réttindi sem samsvara 3,85% eignarhlut í Skeljungu með eign á hlutabréfum í framtakssjóðnum SÍA II slhf. Gerð er athugasemd við framsetningu Samkeppniseftirlitsins á eignarhaldi Gildis í Skeljungu að þessu leyti þar sem ekki er gerður greinarmunur á beinu eignarhaldi annars vegar og óbeinu eignarhaldi án atkvæðisréttar hins vegar.

Í skýrslunni er sérstaklega fjallað um eignatengsl á eldsneytismarkaðnum í kafla 5.6.3. Þar er m.a. tekið fram að Gildi sé þriðji stærsti hluthafi í bæði N1 og Skeljungu og hafi þar með að mati Samkeppniseftirlitsins augljóslega möguleika á að hafa áhrif á stefnu viðkomandi fyrirtækja. Vakin er athygli á því að Gildi og Lífeyrissjóður starfsmanna ríkisins eigi viðlíka hluti í báðum olúfélögum. Er jafnframt talið ljóst að hvatar Gildis til þess að stuðla að því að Skeljungur og N1 standi í samkeppni séu takmarkaðir, þar sem að fyrir hvern seldan lítra sem Skeljungur missir yfir til N1 vinnur Gildi upp 60% af tapinu vegna eignarhluta síns í N1. Að mati Samkeppniseftirlitsins má álykta sem svo, sé litið heildstætt á málin, að eign Gildis (og Lífeyrissjóðs starfsmanna ríkisins) í Skeljungu og N1 geti haft skaðleg áhrif á samkeppni á eldsneytismarkaðnum.

Í kafla 11.2.4. í skýrslunni, um mögulegar úrbætur, kemur fram að eignarhald banka, lífeyrissjóða og sjóða í tveimur stórum keppinautum á eldsneytismarkaðnum (N1 og Skeljungu) sé áhyggjuefni þar sem um 51% eigenda Skeljungs eigi samtals 23% hlut í N1. Til þess að lágmarka skaðleg áhrif eignarhalds sömu aðila í keppinautum telur Samkeppniseftirlitið koma til greina að setja fram leiðbeiningar til banka, sparisjóða, lífeyrissjóða, sjóðastýringarfyrirtækja, verðbréfa- og fjárfestingasjóða og annarra fjárfesta um eignarhald í tveimur eða fleiri keppinautum og þátttöku í stjórnun þeirra fyrirtækja. Jafnframt telur Samkeppniseftirlitið nauðsynlegt að tryggja að eignarhald á olúfélögum hafi ekki neikvæð áhrif á samkeppni. Ef sami aðili á það stóran hlut í tveimur eða fleiri félögum að það eignarhald hafi skaðleg áhrif á samkeppni kann að vera nauðsynlegt að mati Samkeppniseftirlitsins að viðkomandi minnki eignarhlut sinn niður í tiltekið hámark í öðrum hvorum keppinautum.

### III.

Gildi getur hvorki fallist á að framangreint eignarhald hafi skaðleg samkeppnisleg áhrif né að lagaskilyrði standi til þess að setja frekari hömlur á eignarhald þess, sbr. nánar hér í framhaldi.

Hafa verður ávallt í huga að Gildi er lífeyrissjóður með sjálfstæða stjórn og tekur sjálfstæðar ákvarðanir um meðferð atkvæðisréttar varðandi einstakar fjárfestingar. Gera verður meðal annars í því ljósi athugasemdir við að eignarhlutir tiltekinna hluthafa, s.s. lífeyrissjóða, séu lagðir saman og út frá því dregnar ályktanir, svo sem með ummælum um að 51% eigenda Skeljungs eigi samtals 23% hlut í N1 í kafla 11.2.4., og ummælum um að Gildi og Lífeyrissjóður starfsmanna ríkisins eigi viðlíka hluti í Skeljungu og N1. Gildi hefur ekki bundist samningum við aðra hluthafa, hvorki beint né óbeint, um meðferð atkvæðisréttar í viðkomandi félögum. Það eitt að leggja saman eignarhlut stórra hluthafa og fá út tiltekið atkvæðamagn veitir ekki, án þess að annað komi til, upplýsingar sem eru viðeigandi grundvöllur til ákvörðunartöku af hálfu Samkeppniseftirlitsins.

Gildi leggur og áherslu á að félög sem sjóðurinn fjárfestir í fylgi lögum og reglum. Samskipti sjóðsins við þau félög sem fjárfest er í fara annars vegar fram með beitingu atkvæðisréttar á hluthafafundum og hins vegar með samskiptum við stjórnir milli hluthafafunda um málefni sem snúa að hluthöfum, að því marki sem lög heimila. Sjóðurinn hefur jafnframt sett sér hluthafastefnu sem snýr að samskiptum af þessu tagi.

Á hluthafafundum beitir sjóðurinn meðal annars atkvæðisrétti sínum í tengslum við kosningu til stjórnar. Tilnefningar einstaklinga til stjórna, þar sem það á við, byggja á faglegu ferli þar sem bakgrunnur, fagleg þekking, reynsla, færni og hæfi er kannað, svo sem fram kemur í hluthafastefnu. Sérstaklega er hugað að samsetningu hvernar stjórnar með hliðsjón af fjölbreyttri þekkingu, reynslu og kynjahlutfalli. Þess skal og sérstaklega getið að sjóðurinn lítur ekki svo á að frambjóðendur til stjórnar sem Gildi styður til stjórnarsetu með atkvæðum sínum verði við það fulltrúar sjóðsins í viðkomandi stjórn, enda standa lög ekki til slíkrar niðurstöðu, heldur ber stjórnarmönnum þvert á móti að gæta hagsmuna félagsins og þar með allra hluthafa. Þess skal jafnframt getið í þessu samhengi að sjóðurinn tilnefnir ekki starfsmenn sína eða stjórnarmenn í stjórnir atvinnufyrirtækja.

Eftir að stjórn hefur verið kosin og ef þörf er talin á er stofnað til samskipta við formenn stjórna í samræmi við starfsreglur viðkomandi stjórna og það sem lög bjóða. Sjóðurinn hefur ekki frumkvæði að beinum samskiptum við einstaka stjórnarmenn um einstök mál eða verkefni stjórna, heldur treystir því að viðkomandi stjórnarmenn taki sjálfstæðar ákvarðanir hverju sinni með hagsmunum félagsins í fyrirrúmi í samræmi við það sem lög ráðgera. Í samskiptum sjóðsins er ávallt gætt að reglum samkeppnislaga, sem og meginreglum laga um trúnaðarskyldu stjórnar við félag, starfsmenn, viðskiptamenn eða aðra, og jafnræði hluthafa. Er lögð sérstök áhersla á sjálfstæði stjórna í störfum sínum.

Um eignarhald sjóðsins í Skeljungu gilda til viðbótar framangreindu sérstakir skilmálar sem leiða af ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 2/2014 um kaup SF IV slhf. á Skeljungu hf. Fyrir þessum viðskiptum voru sett tiltekin skilyrði sem m.a. er ætlað að tryggja sjálfstæði Skeljungs sem keppinautar á eldsneytismarkaðnum. Tekið er fram í ákvörðuninni að mikilvægt sé að takmarka ekki fjárfestingar lífeyrissjóða í hlutafé atvinnufyrirtækja umfram það sem lagarammi sem gildir um fjárfestingar lífeyrissjóða í hlutafé fyrirtækja áskilur, nema samkeppnisleg áhrif fjárfestingarinnar gefi tilefni til annars. Jafnframt er tekið fram að þörf sé á því að lífeyrissjóðir hafi skýra eigendastefnu sem stuðli að því að fyrirtæki starfi sem virkir og sjálfstæðir keppinautar og að þeir tileinki sér í eigendaaðhaldi sínu ákveðin samfélagsleg markmið, t.a.m. að fyrirtæki sem fjárfest er í starfi í samræmi við ákvæði samkeppnislaga. Það lá fyrir þegar framangreind ákvörðun var tekin að sex fjárfestar myndu eiga hlut bæði í Skeljungu og N1 í kjölfar þess samruna sem ákvörðunin tók til. Í skilyrðum sem sett voru vegna málsins er að finna ákvæði sem gagnert er ætlað að taka á þessu og takmarka m.a. hættuna af

Því að upplýsingar berist á milli keppinauta vegna þessara eignatengsla, sbr. einkum gr. 1.2. b) í ákvörðunarorðum sem ætlað er að tryggja sjálfstæða stjórnarsetu og gr. 1.8. um upplýsingagjöf til hluthafa. Koma ályktanir í skýrslunni í kafla um eignatengsl heldur á óvart með hliðsjón af því að þessi sátt liggur þegar fyrir.

Þegar litið er til alls framangreinds er umfjöllun Samkeppniseftirlitsins um meint skaðleg áhrif eignatengsla vart á rökum reist, þ.m.t. ummæli á bls. 139 í skýrslunni, þar sem tekið er sem dæmi að stjórn Skeljungs ætti að láta sér í léttu rúmi liggja að láta eftir viðskipti til N1 þar sem hluthafar eru að hluta til þeir sömu. Í þessu felst raunar sú forsenda af hálfu Samkeppniseftirlitsins að stjórnarmenn gæti ekki hagsmuna þeirra félaga sem þeir sitja í stjórn fyrir og hafa trúnaðarskyldur gagnvart, heldur afli þvert á móti ákveðnum hluthöfum eða öðrum ótilhlýðilegra hagsmuna á kostnað annarra hluthafa eða félagsins; með öðrum orðum að stjórnarmenn brjóti lög, en slíkt kann að varða meðal annars refsí- og skaðabótaábyrgð að lögum. Eins verður að telja að slíkar vangaveltur, án þess að annað komi til, svo sem að rökstudd ástæða sé til að ætla að stjórnarmenn gæti ekki hagsmuna þeirra félaga sem þeir eru í forsvari fyrir, geti ekki réttlætt hömlur á eignarhaldi Gildis í félögum umfram það sem leiðir af lögum nr. 129/1997, svo sem á málgað er í skýrslunni. Í því sambandi þarf meðal annars að taka tillit til þeirra ríku krafna sem gerðar eru til töku íþyngjandi stjórnvaldsákvæðana samkvæmt stjórnsýslulögum nr. 37/1993 og almennum reglum stjórnsýsluréttar, þ.m.t. um rannsóknarskyldu og meðalhólf, og m.a. með tilliti til eignarréttarákvæðis stjórnarskrárinnar.

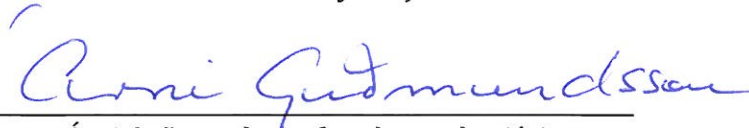
#### IV.

Gildi ítrekar að síðustu að sjóðurinn hefur ekki afskipti af einstökum málum sem fara fram á vettvangi stjórna er varða samkeppnismál eða viðskiptakjör. Því er treyst að stjórnir félaga, sem og einstakir stjórnarmenn, starfi með hagsmunum viðkomandi félaga að leiðarljósi að gættum lögum og reglum, enda er það hlutverk þeirra lögum samkvæmt að viðlagðri ábyrgð. Þá eru engin dæmi þess að einstakir stjórnarmenn í félögum á borð við olúfélögin eigi samskipti við sjóðinn vegna markaðsmála eða ákvarðana viðkomandi félags eða samkeppnisaðila þess um verðstefnu eða mál sem lúta að samkeppni á hlutaðeigandi markaði. Samtöl af þeim toga væru enda með öllu í andstöðu við hluthafastefnu sjóðsins og framantaldar skyldur stjórnarmanna. Það að ætla stjórnnum og stjórnarmönnum að horfa til annarlegra sjónarmiða við ákvörðunartöku í sínum störfum er ekki viðeigandi grundvöllur til ákvörðunartöku eða aðgerða.

Gildi hvetur Samkeppniseftirlitið til þess að taka kafla skýrslunnar sem snúa að eignarhaldi á eldsneytismarkaðnum til endurskoðunar með hliðsjón af þeim atriðum sem hér hafa verið rakin. Allur frekari réttur er áskilinn.

Sjóðurinn þakkar að lokum fyrir tækifærið til þess að koma þessum athugasemdum á framfæri og vonast til þess að þetta innlegg komi að gagni í áframhaldandi vinnu Samkeppniseftirlitsins varðandi eldsneytismarkaðinn.

Virðingarfyllt,  
f.h. Gildis-lífeyrissjóðs



---

Árni Guðmundsson framkvæmdastjóri