

## **ÁFRÝJUNARNEFND SAMKEPPNISMÁLA**

### **úrskurður í máli nr. 1/2014**

**Stoð hf.**

**gegn**

**Samkeppniseftirlitinu**

#### **I**

##### **KRÖFUR MÁLSADILA**

Með kæru, dagsettri 10. mars 2014, hefur Stoð hf. stoðtækjasmíði (hér eftir nefnd áfrýjandi), kært ákvörðun Samkeppniseftirlitsins, frá 12. febrúar 2014, til áfrýjunarnefndar samkeppnismála.

Í hinni kærðu ákvörðun ákvað Samkeppniseftirlitið að aðhafast ekki frekar á grundvelli kvörtunar áfrýjanda vegna ætlaðrar misnotkunar Össurar hf. á markaðsráðandi stöðu sinni.

Áfrýjandi krefst þess að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi.

Samkeppniseftirlitið krefst þess að hin kærða ákvörðun verði staðfest.

#### **II**

##### **MÁLSMEDFERÐ HJÁ SAMKEPPNISEFTIRLITINU**

Mál þetta varðar kvörtun áfrýjanda til Samkeppniseftirlitsins sem sett var fram í bréfi dagsettu 15. júní 2012. Þar kvartaði áfrýjandi undan verðlagningu Össurar hf. á ákveðnum vörum í tilboðum Össurar hf. í opinberum útboðum á Íslandi.

Áfrýjandi kaupir töluvert af íhlutum til stoðtækjasmíða af Össuri hf., auk þess sem áfrýjandi endurselur framleiðsluvörur Össurar hf., m.a. til opinberra aðila. Í tilboðum Stoðar hf. ræðst endursöluverð fyrirtækisins eðli málsins samkvæmt af þeim verðum sem gilda í viðskiptum áfrýjanda og Össurar hf. Össur hf. er þannig bæði einn helsti birgir áfrýjanda, sem og keppinautur.

Í erindi áfrýjanda er á því byggt að Össur hf. sé í markaðsráðandi stöðu, bæði á markaðnum fyrir heildsölu á stoðtækjum/stoðtækjaíhlutum til endurseljenda á

Íslandi og einnig á markaði fyrir sölu á stoðtækjum til hins opinbera í útboðum á Íslandi. Í erindi áfrýjanda er á því byggt að verðlagningarstefna Össurar hf., að bjóða verulega lægra verð í útboðum Ríkiskaupa heldur en í heildsölu til endurseljenda vörunnar, feli í sér misnotkun á markaðsráðandi stöðu og feli einnig í sér svokallaðan verðþrýsting.

Þann 20. júní 2013 ákvað Samkeppniseftirlitið að taka málið til rannsóknar. Samkeppniseftirlitið aflaði upplýsinga og leitaði sjónarmiða hjá Össuri hf., Sjúkratryggingum Íslands og áfrýjanda sjálfum. Í bréfi, dagsettu 12. febrúar 2014, var áfrýjanda tilkynnt um þá niðurstöðu Samkeppniseftirlitsins að aðhafast ekki frekar í þessu máli.

Um málsatvik að öðru leyti vísast til gagna málsins.

### III

#### MÁLMEÐFERÐ HJÁ ÁFRÝJUNARNEFNDINNI

Greinargerð Samkeppniseftirlitsins sem svar við kæru áfrýjanda barst 17. mars 2014. Áfrýjanda var gefið færi á að koma að frekari athugasemdum en taldi ekki þörf á því. Samkeppniseftirlitinu var þá gefið færi á að koma að frekari athugasemdum en upplýsti í tölvupósti dagsettu 25. mars 2014 að það teldi ekki þörf á því.

### IV

#### RÖKSEMDIR MÁLSADILA

##### 1. Málsástæður áfrýjanda

Af hálfu áfrýjanda er á það bent að í 2. mgr. 9. gr. málsmeðferðarreglna Samkeppniseftirlitsins nr. 880/2005 segi m.a. að þegar metið sé hvort erindi gefi tilefni til rannsóknar skuli Samkeppniseftirlitið hafa hliðsjón af málefnalegum sjónarmiðum sem þykja skipta máli í hverju tilviki fyrir sig. Þar beri m.a. að líta til þess hvort meint brot eða samkeppnishömlur virðist vera alvarlegar, sbr. a. lið ákvæðisins. Áfrýjandi telur að í þessu máli sé um að ræða ætlaðan verðmismun og verðþrýsting markaðsráðandi fyrirtækis, sem sé í þeirri stöðu að vera bæði nauðsynlegur viðsemjandi og keppinautur stoðtækjaverkstæða, sem bjóða vilji í útboð ríkisins á stoðtækjum. Einnig telur áfrýjandi að ætlaðar samkeppnishömlur varði ekki aðeins viðskiptahagsmuni hans, heldur geti haft víðtækari skaðleg áhrif á samkeppni.

Áfrýjandi bendir á að staðreyndin sé sú að Össur hf. bjóði upp á góða og vandaða framleiðslu og þeir notendur sem séu vanir t.d. tilteknum hulsum frá þeim vilji, eðli málsins samkvæmt og með hliðsjón af því hvers konar vörur eigi í hlut, eingöngu þá vöru sem þeir séu vanir. Þessi verðlagningarstefna muni því að mati áfrýjanda hrekja önnur fyrirtæki af markaðinum hér á landi, þar sem keppinautar munu ekki sjá möguleika í því að keppa við þau verð sem Össur hf. telji sér fært að bjóða í útboðum ríkisins. Áfrýjandi telur að valkostum neytenda muni fækka vegna þessarar hegðunar og áhrif þess að áfrýjandi geti ekki keppt í verðum við Össur hf. um umræddar vörur verði þau að viðskiptavinir hans geti ekki keypt umræddar vörur af áfrýjanda, þrátt fyrir að þeir vilji áfram skipta við hann.

Áfrýjandi bendir einnig á að Össur hf. hafi ekki neitað þeirri háttsemi sem sé tilefni kvörtunarinnar. Þá verði ekki ráðið af gögnum málsins að háttsemi Össurar hf. hafi tekið breytingum eða muni taka breytingum á næstunni.

Áfrýjandi byggir á því að hin kærða ákvörðun byggji ekki á lögmatum og málefnalegum sjónarmiðum og beri því að fella ákvörðunina úr gildi.

## **2. Málsástæður Samkeppniseftirlitsins**

Samkeppniseftirlitið bendir á að samkvæmt 3. mgr. 8. gr. samkeppnislaga taki eftirlitið ákvörðun um það hvort erindi sem berist stofnuninni gefi nægar ástæður til rannsóknar. Einnig veiti ákvæðið eftirlitinu heimild til þess að raða málum í forgangsörð. Samkeppniseftirlitið vísar til þess að áfrýjunarnefnd samkeppnismála hafi í úrskurðum sínum skýrt nánar inntak þeirrar heimildar sem felist í ákvæðinu sbr. úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála í málum nr. 2/2012, 3/2012, 4/2012, 2/2013 og 6/2013.

Þá sé í 9. gr. reglna nr. 880/2005 um málsmeðferð Samkeppniseftirlitsins, sbr. reglur nr. 924/2007, fjallað nánar um mat eftirlitsins á tilefni til rannsóknar erinda. Í greininni sé tekið fram að við matið skuli höfð hliðsjón af málefnalegum sjónarmiðum sem þykja skipta máli í hverju tilviki fyrir sig og í dæmaskyni séu talin upp nokkur sjónarmið sem líta megi til við mat á tilefni til rannsóknar.

Samkeppniseftirlitið telur að hin kærða ákvörðun byggji bæði á fullnægjandi málsmeðferð og málefnalegum sjónarmiðum.

Þá bendir Samkeppniseftirlitið á að mál þetta varði markað fyrir gervilimi á Íslandi sem sé ekki stór. Kerfið hér á landi sé þannig uppbyggt að aðeins einn kaupandi sé að gervilimum á landinu, Sjúkratryggingar Íslands. Stofnunin geri rammamning við hvern og einn þátttakanda í opinberum útboðum, sem fram fari á þriggja til fjögurra

ára fresti, en mismunandi vörur séu valdar frá hverjum útboðspátttakanda. Tilboðin í útboðunum hljóði upp á vöruna sjálfa og þjónustu við hana, svo sem uppsetningu. Í einhverjum tilfellum séu samþykktar sömu vörur frá fleiri en einum útboðspátttakanda, þá til þess að gefa neytendum val um þjónustuaðila. Sjúkratryggingar Íslands greiði 100% kostnaðar vegna gervilima og nálgast notendur þeirra þá með aðkomu stofnunarinnar. Þá sé heildarvelta á markaði fyrir gervilimi á Íslandi um 100 milljónir króna á ársgrundvelli. Markaðurinn fyrir gervilimi sé því mjög smár og til viðbótar varði hið ætlaða brot í raun aðeins 3 vörutegundir af miklum fjölda á þessum markaði. Þá telur Samkeppniseftirlitið að hér sé ekki um að ræða stóran markað sem hafi almenna þýðingu fyrir bæði neytendur og atvinnulífið. Á slíka markaði (eins og flutninga-, fjármála- og matvörumarkaði) hafi Samkeppniseftirlitið lagt áherslu á að beita sér.

Þá vísar Samkeppniseftirlitið til þess að það hafi opinberlega vakið athygli á að málum hjá því hafi fjölgað verulega frá hrúni og á sama tíma hafi fjárveitingar til hefðbundinna verkefnaeftirlitsins verið skornar umtalsvert niður. Þessi staða kalli á að heimildum 3. mgr. 8. gr. samkeppnislaga sé beitt þannig að eftirlitið geti í aðalatriðum stýrt sjálfstjórnun þess mannafla og fjármuna sem það hafi yfir að ráða til þess að sinna verkefnum sem brýnast þykja hverju sinni í því skyni að efla samkeppni. Sé því óhjákvæmilegt að forgangsraða verkefnum og vanda val þeirra mála sem tekin séu til rannsóknar. Sé óhjákvæmilegt að horfa til eðli þeirra markaða sem í hlut egi. Fyrir liggur að markaður þessa máls sé smár og málið varði ekki brýna almenna samkeppnishagsmuni.

## V

### Niðurstaða

#### 1

Samkvæmt 3. mgr. 8. gr. samkeppnislaga tekur Samkeppniseftirlitið ákvörðun um það hvort erindi sem berst stofnuninni gefi nægar ástæður til rannsóknar. Þar er jafnframt mælt fyrir um það að við afgreiðslu mála samkvæmt lögnum sé Samkeppniseftirlitinu heimilt að raða málum í forgangsröð.

Mat á því hvort erindi gefi tilefni til rannsóknar skal byggt á málefnalegum sjónarmiðum, sbr. m.a. 2. mgr. 9. gr. reglna nr. 880/2005 um málsmeðferð Samkeppniseftirlitsins, en þar er jafnframt getið einstakra atriða sem talið er að skipt geti máli við matið. Í fyrri úrskurðum áfrýjunarnefndarinnar, sbr. nánari umfjöllun í málum nr. 2/2012, 3/2012, 4/2012 og 6/2013, hefur verið litið svo á að hið sama eigi

að þessu leyti við um heimild til að forgangsraða málum. Það athugast að 9. gr. reglna nr. 880/2005 felur ekki í sér tæmandi talningu á þeim atriðum sem teljast málefnaleg við umrætt mat. Í úrskurðaframkvæmd áfrýjunarnefndarinnar, sbr. mál nr. 4/2012, hefur Samkeppniseftirlitinu jafnframt verið talið heimilt að hætta rannsókn og fella mál niður á grundvelli 3. mgr. 8. gr. samkeppnislaga.

## 2

Hin kærða ákvörðun fól það í sér að rannsókn á meintri misnotkun Össurar hf. á markaðsráðandi stöðu var hætt. Nánar tiltekið fólst í hinni kærðu ákvörðun að hætt var rannsókn á meintri misnotkun Össurar hf. á markaðsráðandi stöðu með ólögmetum verðmismun og verðþrýstingi á markaði með gervilimi.

Áður en ákvörðunin var tekin aflaði Samkeppniseftirlitið upplýsinga um kæruefnið frá Össuri hf., Sjúkratryggingum Íslands og áfrýjanda sjálfum. Eftir rannsókn á aðstæðum á markaði með gervilimi og stöðu fyrirtækja á þeim markaði komst Samkeppniseftirlitið að þeirri niðurstöðu að erindi áfrýjanda sneri aðeins að mjög litlum hluta markaðar fyrir gervilimi, sem væri ekki stór fyrir. Nánar tiltekið væru þrjú vörunúmer Össurar hf. sem áfrýjandi ætti ekki kost á að útvega staðgönguvörur fyrir og geta þannig keppt við Össur hf. í opinberum útboðum á Íslandi. Af þeim ástæðum ákvað Samkeppniseftirlitið að hætta rannsókn málsins á grundvelli 3. mgr. 8. gr. samkeppnislaga.

## 3

Í málinu liggur fyrir að Samkeppniseftirlitið aflaði gagna um þann markað sem um ræðir og umfang meintra brota Össurar hf. Verður ekki séð að mat Samkeppniseftirlitsins á því að hætta rannsókn á umkvörtunarefni áfrýjanda hafi í ljósi þeirra sjónarmiða sem Samkeppniseftirlitið tilgreinir í ákvörðun sinni verið ómálefnalegt. Samkvæmt því verður að telja að fullnægjandi grundvöllur hafi verið fyrir þeirri ákvörðun að aðhafast ekki frekar í málinu.

## 4

Áfrýjunarnefndin telur samkvæmt framangreindu að rök áfrýjanda í kæru hans hafi hvorki hnekk mat Samkeppniseftirlitsins né gefi áfrýjunarnefndinni tilefni til að fella úr gildi ákvörðun Samkeppniseftirlitsins.

**Úrskurðarorð:**

Kröfu áfrýjanda, um að fella úr gildi ákvörðun Samkeppniseftirlitsins frá 12. febrúar 2014 um að aðhafast ekki frekar vegna erindis áfrýjanda, er hafnað.

Reykjavík, 9. maí 2014

Lárus L. Blöndal

Anna Kristín Traustadóttir

Stefán Már Stefánsson