

Fimmtudagurinn, 30. maí 2024

Álit nr. 2/2024

Hvatar samkeppni í myndgreiningum

Greiðslupátttaka Sjúkratrygginga Íslands og kvörtun Intuens Segulómunar ehf.

Efnisyfirlit

1.	Samantekt og tilmæli	2
2.	Málsmeðferð	2
2.1.	Erindi Intuens frá desember 2023	2
2.2.	Sjónarmið Sjúkratrygginga Íslands frá janúar 2024	3
2.3.	Sjónarmið heilbrigðisráðuneytisins frá febrúar 2024	4
2.4.	Fundur Samkeppniseftirlitsins og Intuens í apríl 2024	4
2.5.	Krafa kvartanda um íhlutun og ákvörðun um útgáfu álots.....	5
3.	Álit Samkeppniseftirlitsins	6
3.1.	Ákvörðunarvald um greiðslupátttöku Sjúkratrygginga Íslands vegna myndgreininga 7	
3.2.	Samkeppnislög gilda um starfsemi einkaaðila á heilbrigðissviði.....	9
3.3.	Ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 35/2020 og dómur Landsréttar í máli nr. 165/2023	10
3.4.	Skilgreining markaða og staða aðila	11
3.5.	Samkeppnisleg áhrif synjunar um samning um greiðslupátttöku	13
3.6.	Fyrirhugað útboð SÍ leysir ekki vanda Intuens.....	17
4.	Niðurstaða – tilmæli Samkeppniseftirlitsins	19



1. Samantekt og tilmæli

1. Með álit þessu fer Samkeppniseftirlitið þess á leit við heilbrigðisráðherra og Sjúkratryggingar Íslands (SÍ) að gripið verði til aðgerða til að stuðla að bættri samkeppni á markaði fyrir myndgreiningu utan sjúkrahúsa. Álit þetta er birt í tengslum við kvörtun Intuens Segulómunar ehf. (hér eftir Intuens) til Samkeppniseftirlitsins þar sem fyrirtækinu var synjað um samning um greiðslupátttöku hjá SÍ sem hindrar innkomu þess á markað fyrir myndgreiningar.
2. Nánar tiltekið fela tilmælin í sér eftirfarandi:
 - Að nýtt verði þau tækifæri til að virkja hvata samkeppni við myndgreiningarþjónustu sem felast í innkomu nýs aðila inn á markaðinn, en með virkari samkeppni er stuðlað að því að notendur fái betri þjónustu á sem hagstæðustu verði, til hagsbóta fyrir almenning og ríkissjóð, sem stendur undir verulegum hluta kostnaðarins í gegnum greiðslupátttöku SÍ.
 - Með vísan til þessa verði þegar í stað tryggt að Intuens njóti jafnræðis gagnvart starfandi fyrirtækjum á markaðnum að því er varðar samninga um greiðslupátttöku. Telur Samkeppniseftirlitið að stjórnvöld hafi ekki sýnt fram á málefnalegar ástæður þess að ekki hafi verið gerður samningur við Intuens um greiðslupátttöku á sama tíma og eldri samningar hafa verið framlengdir gagnvart starfandi fyrirtækjum.
 - Að útboð á almennri myndgreiningarþjónustu sem veitt er utan sjúkrahúsa og/eða við ákvörðun um innkaup/greiðslupátttöku á slíkri þjónustu hafi þau skýru markmið að efla samkeppni á markaðnum, en í því felst m.a. að ný fyrirtæki sem uppfylla málefnaleg skilyrði og bjóða samkeppnishæft verð og þjónustu eigi sem greiðasta leið inn á markaðinn.
3. Álit þetta varðar markað fyrir myndgreiningarþjónustu utan sjúkrahúsa á höfuðborgarsvæðinu. Á markaðnum starfa núna aðeins þrjú fyrirtæki, þar af tvö með verulega háa markaðshlutdeild og efnahagslegan styrk. Forsenda fyrir starfsemi þessara fyrirtækja á markaðnum er að þau eru með samning við SÍ um greiðslupátttöku, en hlutur greiðslupátttökunnar er 70-75% af tekjum fyrirtækjanna á markaðnum. Intuens hefur frá vormánuðum 2023 óskað eftir samningi við SÍ um greiðslupátttöku en fengið neitun þar um, þrátt fyrir að búa yfir einu fullkomnasta segulómtæki landsins og öllum tilskildum leyfum. Á sama tíma hefur SÍ hins vegar ítrekað framlengt gildandi samninga við þau fyrirtæki sem þegar starfa á markaðnum.
4. Samkvæmt c-lið 1. mgr. 8. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005, hefur Samkeppniseftirlitið það hlutverk að gæta þess að aðgerðir opinberra aðila takmarki ekki samkeppni og benda stjórnvöldum að öðru leyti á leiðir til að gera samkeppni virkari og auðvelda aðgang nýrra keppinauta að markaði. Samkvæmt 18. gr. sömu laga skal Samkeppniseftirlitið vekja athygli ráðherra á því í formlega birtu álitu ef það telur að ákvæði laga og stjórnvaldsfyrirmæla stríði gegn markmiði laganna og torveldi frjálsa samkeppni í viðskiptum. Álit þetta er birt með vísan til framangreindra ákvæða.

2. Málsmeðferð

2.1. Erindi Intuens frá desember 2023

5. Þann 4. desember 2023 barst Samkeppniseftirlitinu erindi frá Intuens vegna synjunar SÍ á greiðslupátttöku við myndgreiningu hjá fyrirtækinu. Í erindinu er byggt á því að umrædd synjun feli í sér samkeppnishindrun og að grípa þurfi til aðgerða til þess að tryggja að það geti hafið starfsemi og veitt starfandi fyrirtækjum samkeppnislegt aðhald. Fram kemur að fyrirtækið hafi



yfir að ráða einu fullkornasta tæki landsins á sviði segulómunar. Ef ekkert yrði að gert þyrfti annað hvort að selja tækið aftur úr landi, með tilheyrandi skaðlegum áhrifum fyrir þjóðarbúið, eða til einhvers þeirra aðila sem fyrir eru á markaðnum sem hefði skaðleg áhrif á samkeppni á markaðnum.

6. Í erindi Intuens kemur fram það mat að athafnir SÍ hafi skaðleg áhrif á samkeppni og tilefni sé til aðgerða af hálfu Samkeppniseftirlitsins á grundvelli b-liðar 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga. Í erindinu er því haldið fram að synjun SÍ til Intuens um samning um greiðslubátttöku sé í andstöðu við lög.

2.2. Sjónarmið Sjúkratrygginga Íslands frá janúar 2024

7. Samkeppniseftirlitið átti fund með SÍ vegna málsins þann 21. desember 2023 og 3. janúar 2024 barst afrit af niðurstöðu frumathugunar SÍ, dags. 1. júní 2023, vegna beiðni Intuens um samning um greiðslubátttöku vegna myndgreininga ásamt undirliggjandi gögnum. Var frumathugunin sett fram í samræmi við 5. gr. reglugerðar nr. 510/2010. Í frumathuguninni lagði SÍ til að beiðni Intuens yrði hafnað. Kemur þar fram að þar sem núgildandi samningar um læknisfræðilega myndgreiningu gildi til 1. janúar 2024 og að óljóst sé hvaða leið verði valin við næstu innkaup sé að mati SÍ ekki ráðlegt að fjölga samningsaðilum.
8. Með bréfi Samkeppniseftirlitsins til SÍ, dags. 12. janúar 2024, var óskað eftir afriti af samskiptum SÍ við embætti landlæknis, heilbrigðisráðuneytið, Félag íslenskra röntgenlækna, Læknafélag Íslands og þá aðila sem hafa í gildi samning við SÍ um greiðslubátttöku vegna læknisfræðilegrar myndgreiningar á tilteknu tímabili. Þann 31. janúar 2024 bárust umbeðin gögn frá SÍ ásamt athugasemdum stofnunarinnar við bréfi Samkeppniseftirlitsins.
9. Í athugasemdum SÍ kemur fram að stofnunin hafi þegar rökstutt lögmati niðurstöðu frumathugunar þess með bréfi frá 9. júní 2023. Vísar SÍ til þess að ákvarðanataka í samningsgerð um heilbrigðisþjónustu fari fram á hlutlægum og málefnalegum forsendum í samræmi við 3. mgr. 40. gr. laga um sjúkratryggingar nr. 112/2008. Við val á viðsejenda eigi SÍ að taka mið af stefnumörkun skv. 2. gr. laganna, ákvæðum laga um heilbrigðisþjónustu, hæfni, gæðum, hagkvæmni, kostnaði, öryggi, viðhaldi nauðsynlegrar þekkingar og jafnræði. Stefnumörkun skv. 2. gr. sé á ábyrgð ráðherra, en ráðherra hafi lagt fram og fengið samþykka heilbrigðisstefnu til ársins 2023.
10. Þá kemur fram að mat SÍ byggji á öllum ofangreindum þáttum og ákveði stofnunin vægi einstakra þátta við samningsgerð, sbr. 6. gr. reglugerðar nr. 510/2010 um samninga um heilbrigðisþjónustu sem veitt sé utan heilbrigðisstofnana sem ríkið reki. SÍ taki fram að í gildandi stefnumörkun stjórnvalda á sviði heilbrigðismála komi m.a. fram að ríkið sem kaupandi heilbrigðisþjónustu þurfi að hafa skýra stefnu um hvað skuli kaupa og ráða ferðinni í þeim efnum. Þá vísar SÍ til þess að stofnuninni beri að fylgja fyrirmælum ráðherra en það feli í sér að ef ráðherra hafi gefið út stefnu eða fyrirmæli um gerð tiltekinna samninga, þá beri stofnuninni að fylgja þeim fyrirmælum.
11. Þá vísar SÍ til þess að aðeins sé heimilt að ganga til samninga ef það sé hagkvæmt skv. 2. mgr. 1., 2. og 40. gr. laga um sjúkratryggingar og 4. og 6. gr. reglugerðar nr. 510/2010. Þá sé almennt ekki talið að þörf sé á samningsgerð ef framboð á heilbrigðisþjónustu sem niðurgreidd sé af SÍ fullnægi eftirspurn eftir þjónustunni og/eða bið eftir meðferð sé innan ásættanlegra marka. Gögn og greiningar SÍ á myndgreiningarþjónustu bendi til þess að ekki sé þörf á að fjölga verkum á markaðnum og að ekki hafi verið gert ráð fyrir fjármagni fyrir kaupum á þjónustu til viðbótar við það sem þegar er. Því til grundvallar liggja úttektir SÍ, skýrsla starfshóps um



framtíðarskipulag myndgreiningarþjónustu frá maí 2022, gildandi samningsfyrirmæli heilbrigðisráðherra, og niðurstaða frumathugunar SÍ varðandi Intuens. Þá vísar SÍ til 4. mgr. 40. gr. laga um sjúkratryggingar sé kveðið á um að SÍ sé heimilt að takmarka samningsgerð við hluta þeirra aðila sem geti veitt þjónustuna. Fullyrðingar um að ákvarðanir SÍ hafi verið í andstöðu við lög eigi því ekki við rök að styðjast að mati SÍ.

2.3. Sjónarmið heilbrigðisráðuneytisins frá febrúar 2024

12. Þann 23. janúar 2024 barst bréf frá Intuens þar sem fyrri kröfur voru ítrekaðar og farið fram á að Samkeppniseftirlitið beitti sér í málinu og að SÍ yrði gert skylt að semja við Intuens um greiðsluþátttöku við segulómrannsóknir, á grundvelli sambærilegra skilmála og samið hefði verið um við aðra aðila, og sá samningur gilti þar til nýtt fyrirkomulag sem SÍ hefði boðað tæki gildi. Hefur Intuens vísað til 3. mgr. 16. gr. samkeppnislaga sem veitir Samkeppniseftirlitinu heimild til að taka ákvarðanir til bráðabirgða til að koma í veg fyrir alvarlegar samkeppnishindranir þegar mál þola ekki bið.
13. Með bréfi Samkeppniseftirlitsins, dags. 6. febrúar 2024, var óskað eftir sjónarmiðum heilbrigðisráðuneytisins um erindi Intuens. Með bréfi, dags. 19. febrúar 2024, bárust Samkeppniseftirlitinu athugasemdir frá heilbrigðisráðuneytinu. Í athugasemdum ráðuneytisins er að mestu tekið undir sjónarmið SÍ. Til viðbótar eru sett fram sjónarmið um valdheimildir Samkeppniseftirlitsins í málinu o.fl. Segir m.a að innkaup hins opinbera á heilbrigðisþjónustu séu gerð á grundvelli 76. gr. stjórnarskrár um að tryggja rétt til aðstoðar vegna sjúkleika. Ráðuneytið telji að innkaup hins opinbera á myndgreiningarþjónustu á einkamarkaði séu innkaup á grunnheilbrigðisþjónustu í almannabágu sem ekki séu af efnahagslegum toga, sbr. 2. mgr. 92. gr. laga nr. 120/2016 um opinber innkaup. Innkaupin falli því utan gildissviðs laganna sem og EES-reglna um ríkisaðstoð, sem séu nátengdar samkeppnisreglum vegna sjónarmiða um hagkvæmni og virka samkeppni.
14. Þann 28. febrúar 2024 átti Samkeppniseftirlitið fund með heilbrigðisráðuneytinu vegna málsins. Á fundinum voru sjónarmið ráðuneytisins áréttuð og ekki kom fram vilji þess til að beita sér fyrir því að greiða innkomu Intuens á markaðinn.
15. Þann 13. apríl 2024 sendi Intuens Samkeppniseftirlitinu afrit af úrskurði heilbrigðisráðuneytisins nr. 12/2024 frá 11. apríl 2024. Í úrskurðinum var fjallað um kæru Intuens til ráðuneytisins frá 3. apríl 2024 vegna málsmeðferðar SÍ á afgreiðslu stofnunarinnar á beiðni fyrirtækisins um samning um greiðsluþátttöku við læknisfræðilegar myndgreiningar. Var það niðurstaða ráðuneytisins í úrskurðinum að af 1. mgr. 49. gr. laga um sjúkratryggingar leiði að ákvörðun SÍ um val á viðsemjendum sæti ekki endurskoðun ráðherra. Ákvörðunin sé því endanleg á stjórnarsýslustigi og verði ekki kærð til ráðherra.

2.4. Fundur Samkeppniseftirlitsins og Intuens í apríl 2024

16. Samkeppniseftirlitið átti fund með Intuens þann 30. apríl 2024. Á fundinum lýsti forsvarsmáður fyrirtækisins þungum áhyggjum af stöðu þess. Þar sem SÍ hefði synjað því að ganga til samninga við Intuens væri starfsemi fyrirtækisins í lágmarki og tekjur mjög litlar. Reksturinn gæti að óbreyttu ekki gengið lengur og fyrir lægi að fyrirtækið yrði gjaldþrota eða órekstrarhæft innan fárra vikna. Eini möguleikinn væri að selja tækið til einhvers af þeim aðilum sem þegar væri starfandi á markaðnum. Þó væri óvíst um þá ráðstöfun vegna samkeppnissjónarmiða og þeim möguleika að slík viðskipti þyrfti að tilkynna til Samkeppniseftirlitsins.



2.5. Krafa kvartanda um íhlutun og ákvörðun um útgáfu álits

17. Í erindi Intuens er byggt á því að forsendur og tilefni sé til íhlutunar af hálfu Samkeppniseftirlitsins á grundvelli ákvæða í 16. gr. samkeppnislaga.
18. Í b-lið 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga er kveðið á um að Samkeppniseftirlitið geti gripið til aðgerða gegn athöfnum opinberra aðila að því marki sem þær kunna að hafa skaðleg áhrif á samkeppni að því tilskildu að sérlög hafi ekki að geyma sérstakar reglur um heimild eða skyldu til slíkra athafna. Þá segir í 3. mgr. 16. gr. að Samkeppniseftirlitinu sé heimilt að taka ákvarðanir til bráðabirgða um einstök mál, að uppfylltum skilyrðum a- og b-liðar 3. mgr. 16. gr. laganna.
19. Fjallað er um samninga um heilbrigðisþjónustu í IV. kafla laga um sjúkratryggingar nr. 112/2008 og þá einkum í 40. gr. laganna. Í lögskýringargögnum að baki 40. gr. er vikið að samspili ákvæðisins við samkeppnislög. Þar segir að lögin hafi stöðu sérlaga gagnvart samkeppnislögum. Í því felist að ákvæðin gangi framur ákvæðum samkeppnislaga þegar þau teljast ósamrýmanleg samkeppnislögum. Samkeppnislög gildi því ekki um ákvarðanir sjúkratryggingastofnunarinnar um hvort leitað skuli samninga við einkaaðila eða samið við opinberar stofnanir um veitingu og rekstur heilbrigðisþjónustu eða aðrar slíkar ákvarðanir sem lúta að fyrirkomulagi á veitingu heilbrigðisþjónustu. Samkeppnislögin gildi hins vegar um markaðshegðun viðsemjenda sjúkratryggingastofnunarinnar.¹
20. Nokkuð hefur reynt á þetta samspil laga á sviði heilbrigðisþjónustu og samkeppnislaga. Má í því sambandi benda á dóm Hæstaréttar í máli nr. 304/2006 en í málinu komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu að þágildandi ákvæði laga um heilbrigðisþjónustu hefðu að geyma sérákvæði sem heimilaði ráðherra að ákveða hvort eða í hvað miklum mæli heilbrigðisyfirvöld keyptu tiltekna rannsóknarþjónustu af einkaaðilum og væri því ekki skilyrði til að beita b-lið 16. gr. samkeppnislaga. Þá var sömuleiðis staðfest að ekki hefði verið skilyrði til að beita heimild 14. gr. þágildandi samkeppnislaga.
21. Til þess ber að líta að aðstæður í þessu máli og því máli sem leitt var til lykta með dómi Hæstaréttar eru að vissu leyti ólíkar, enda snýst það mál sem hér um ræðir um kaup á þjónustu þar sem viðskiptin eru að öllu leyti við einkaaðila.
22. Hér ber einnig að líta til þess að í nýlegu máli lagði Sí mikla áherslu á mikilvægi samkeppni á markaðnum, sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 35/2020, *Kaup Myndgreiningar ehf. á Læknisfræðilegri myndgreiningu ehf. og Íslenskri myndgreiningu ehf.*, sbr. einnig nýfelldan dóm Landsréttar í máli nr. 165/2023, þar sem Samkeppniseftirlitið var sýknað af kröfum um að felldur yrði úr gildi úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála, en nefndin hafði staðfest ógildinguna eftirlitsins á samrunanum.
23. Í umsögn sinni um fyrrgreindan samruna færðu Sí rök fyrir því að skilgreina bæri viðkomandi markað sem læknisfræðilega myndgreiningu fyrir sjúkratryggða utan sjúkrahúsa og mótmælti þeim skilningi samrunaaðila að hlutverk Sí fæli í sér kaupendastyrk sem vægi gegn áhrifum samrunans. Þá töldu Sí samrunann mjög varhugaverðan, m.a. í ljósi þess að sameinað félag myndi hafa algera yfirburðastöðu á þeim markaði sem samrunaaðilar starfi á. Af umsögninni er ljóst að Sí taldi mikilvægt að til staðar væri samkeppni sem fæli í sér hvata til að veita góða þjónustu gegn hagstæðu verði.

¹ Sjá í þessu samhengi t.d. dóm Hæstaréttar frá 29. október 1998 í máli nr. 101/1998, þar sem staðfest var að samkeppnislög gilda um starfsemi á heilbrigðissviði.



24. Með hliðsjón af framangreindu reynir í máli þessu á skil samkeppnislaga annars vegar og laga á sviði heilbrigðisþjónustu hins vegar. Á hinn bóginn hafa stjórnvöld augljóslega af því verulega hagsmuni að búa í haginn fyrir samkeppni á markaðnum. Rök ættu því að hníga að því að stjórnvöld á heilbrigðissviði grípi sjálf til aðgerða sem opna fyrir tækifæri til meiri samkeppni.
25. Með vísan til þess sem að framan er rakið beinir Samkeppniseftirlitið með álit þessu tilmælum til stjórnvalda á heilbrigðissviði, í stað þess að taka endanlega ákvörðun um hvort forsendur séu til íhlutunar í málinu. Horfir Samkeppniseftirlitið til þess að endanleg niðurstaða um hvort unnt sé að beita íhlutun í málinu myndi kalla á ítarlegri rannsókn af hálfu eftirlitsins. Stjórnvöld á heilbrigðissviði hafa hins vegar möguleika á að grípa til skjótra aðgerða til þess að vernda og stuðla að samkeppni. Brynt er fyrir Intuens að fá viðbrögð stjórnvalda hið fyrsta.
26. Á þessu stigi er það jafnframt afstaða Samkeppniseftirlitsins að skilyrði a-liðar 3. mgr. 16. gr. samkeppnislaga séu ekki fyrir hendi, svo unnt sé að taka ákvörðun til bráðabirgða í málinu.
27. Við ákvörðun um útgáfu þessa álits í stað frekari rannsóknar hefur einnig þýðingu að Samkeppniseftirlitið hefur nú um hríð búið við verkefnaálag og ófullnægjandi fjárheimildir sem hafa gert því ókleift að sinna lögbundnu hlutverki sínu með fullnægjandi hætti. Vísast um þetta m.a. umsagnar Samkeppniseftirlitsins til fjárlaganefndar Alþingis, dags. 14. nóvember 2023, 8. desember 2023 og 17. maí 2024.

3. Álit Samkeppniseftirlitsins

28. Eins og áður greinir byggir álit þetta á c-lið 1. mgr. 8. gr., sbr. 18. gr. sömu laga. Samkvæmt c-lið 1. mgr. 8. gr. skal Samkeppniseftirlitið gæta þess að aðgerðir opinberra aðila takmarki ekki samkeppni og benda stjórnvöldum á leiðir til þess að gera samkeppni virkari og auðvelda aðgang nýrra samkeppnisaðila að markaði. Markmið samkeppnislaga er að efla virka samkeppni í viðskiptum og skal því náð með því að vinna gegn óhæfilegum hindrunum og takmörkunum á frelsi í atvinnurekstri, vinna gegn skaðlegri fákeppni og samkeppnishömlum og auðvelda aðgang nýrra keppnauta að markaðnum.
29. Í 18. gr. samkeppnislaga er kveðið á um að ef Samkeppniseftirlitið telur að ákvæði laga og stjórnvaldsfyrirmæla stríði gegn markmiði laga þessara og torveldi frjálsa samkeppni í viðskiptum skal vekja athygli ráðherra á því álit. Slíkt álit skal einnig birta almenningi á fullnægjandi hátt, t.d. með fréttatilkynningu til fjölmiðla eftir að það hefur verið kynnt ráðherra.
30. Hér á eftir er fyrst fjallað um það mat heilbrigðisráðuneytisins að ákvörðun SÍ um val á viðsemjendum sæti ekki endurskoðun ráðherra og í því sambandi mögulega óvissu um hver ræður vali á viðsemjendum um greiðsluþátttöku vegna myndgreininga (kafla 3.1). Því næst verður fjallað um gildissvið samkeppnislaga á heilbrigðissviði (kafla 3.2). Eins og áður greinir hafði Samkeppniseftirlitið markað fyrir myndgreiningar til skoðunar árið 2020 vegna fyrirhugaðs samruna á markaðnum sem var ógiltur með ákvörðun eftirlitsins nr. 35/2020. Verður stuttlega gerð grein fyrir þessu máli en ákvörðunin var staðfest með úrskurði áfrýjunarnefndar í máli nr. 3/2020 og svo síðar með dómi Landsréttar frá 3. maí 2024 í máli nr. 165/2023 (kafla 3.3).
31. Þá verður fjallað nánar um skilgreiningu markaðarins, stöðu fyrirtækja þar og þróun markaðarins bæði hvað varðar stækkun hans og þróun verðs á liðnum árum (kafla 3.4). Verður þá litið til mats Samkeppniseftirlitsins á samkeppnislegum áhrifum vegna synjunar SÍ á greiðsluþátttöku til Intuens (kafla 3.5). Þar verður fjallað nánar um málsástæður Intuens annars vegar og heilbrigðisráðuneytisins og SÍ hins vegar fyrir synjuninni. Í lokin eru tilmæli Samkeppniseftirlitsins sett fram. Þá verður fjallað um að fyrirhugað útboð SÍ leysi ekki úr vanda



Intuens (kafla 3.6). Í kafla 4 verða svo sett fram tilmæli til heilbrigðisráðherra og Sí á grundvelli 18. gr. samkeppnislaga.

3.1. Ákvörðunarvald um greiðslupátttöku Sjúkratrygginga Íslands vegna myndgreininga

32. Þann 11. apríl 2024 birti heilbrigðisráðuneytið úrskurð nr. 12/2024 þar sem fjallað var um kæru Intuens til ráðuneytisins frá 3. apríl 2024 um málsmeðferð Sí vegna afgreiðslu stofnunarinnar á beiðni fyrirtækisins um samning um greiðslupátttöku við læknisfræðilegar myndgreiningar. Var það niðurstaða ráðuneytisins í úrskurðinum að með hliðsjón af 1. mgr. 49. gr. laga um sjúkratryggingar leiði að ákvörðun Sí um val á viðsemjendum sæti ekki endurskoðun ráðherra. Ákvörðun Sí væri því endanleg á stjórnslustigi og verði ekki kærð til ráðherra.
33. Í niðurstöðu úrskurðarins er vísað til þess að í málinu reyni á töf á afgreiðslu Sí á beiðni Intuens um að ganga til samninga um greiðslupátttöku vegna læknisfræðilegar myndgreiningar. Segir að skv. 1. mgr. 39. gr. laga nr. 112/2008 um sjúkratryggingar annist Sí samningagerð um veitingu heilbrigðisþjónustu svo sem læknisfræðilegar myndgreiningar séu. Einnig er vísað til 3. mgr. 40. gr. um að reynist framboð af tiltekinni heilbrigðisþjónustu meira en þörf sé á eða unnt sé að semja um með hliðsjón af fjárheimildum sé heimilt á grundvelli hlutlægra og málefnalegra sjónarmiða, m.a. um hagkvæmni og gæði þjónustunnar, að takmarka samningsgerð við hluta þeirra aðila sem veitt geti þjónustuna. Þá er vísað til 4. mgr. 40. gr. þar sem fram komi að aðili sem hyggist hefja sjálfstæðan rekstur heilbrigðisþjónustu þar sem gert sé ráð fyrir að ríkið greiði kostnað sjúklings að hluta eða öllu leyti skuli hafa gert samning við sjúkratryggingastofnunina áður en hann hefji rekstur, nema fyrir liggi einhliða ákvörðun ráðherra um greiðslupátttöku á grundvelli sérstakrar heimildar í öðrum lögum. Þá segir að í 1. mgr. 49. gr. laganna sé tekið fram að ágreiningur um framkvæmd samninga og val á viðsemjendum sæti ekki endurskoðun ráðherra.
34. Niðurstaða ráðuneytisins með vísan til þessa var því að út frá 1. mgr. 49. gr. laga um sjúkratryggingar geti ákvörðun Sí um val á viðsemjendum ekki sætt endurskoðun ráðherra. Ákvörðunin væri því ekki kærnanleg og því brysti ráðuneytinu heimild til að taka kæru er lyti að málshraða ákvörðunarinnar til meðferðar og var málinu vísað frá.
35. Að mati Samkeppniseftirlitsins er ekki unnt að túlka sjónarmið og niðurstöðu heilbrigðisráðuneytisins öðruvísi en svo að það sé skilningur ráðuneytisins að Sí hafi endanlegt ákvörðunarvald um það hvaða aðila samið sé við um greiðslupátttöku vegna myndgreiningaþjónustu utan heilbrigðisstofnana.
36. Vegna þessa vísar Samkeppniseftirlitið til þess að fjallað er um leyfisveitingu til að stunda heilbrigðisþjónustu í téðum lögum nr. 112/2008 um sjúkratryggingar. Í kafla IV er fjallað um samninga um heilbrigðisþjónustu og er þar að finna tilvitnaða 39. gr. sem fjallar um samningsumboð og 40. gr. laganna sem fjallar um samninga um heilbrigðisþjónustu. Eins og fram kemur í úrskurði ráðuneytisins er í 39. gr. kveðið á um að Sí hafi samningsumboð við aðila og á það við þá þjónustu sem um ræðir í þessu máli, þ.e. myndgreiningar utan sjúkrahúsa. Er síðan fjallað nánar um forsendur samningagerðarinnar í 40. gr. eins og ráðuneytið vísar til, s.s. um ítarlega skilgreiningu á því hvers konar þjónustu um sé að ræða, val á viðsemjendum og takmörkun þeirra sé framboð meira en þörf er á. Einnig að skilyrði fyrir greiðslupátttöku Sí sé samningur við stofnunina. Í 49. gr. er svo fjallað um hvernig leyst skuli úr ágreiningi.
37. Í úrskurðinum er ekki vísað til þess að í 40. gr. laganna er tilvísun til 2. gr. laganna þar sem segir að ráðherra marki stefnu innan ramma laga þessara, laga um heilbrigðisþjónustu og annarra



laga. Ráðherra sé heimilt að grípa til nauðsynlegra ráðstafana til að framfylgja þeirri stefnu, m.a. hvað varðar skipulag heilbrigðisþjónustu, forgangsröðun verkefna innan hennar, hagkvæmni, gæði og öryggi þjónustunnar og aðgengi að henni. Þá er jafnframt vísað til stefnumörkunar ráðherra skv. 2. gr. laga um heilbrigðisþjónustu nr. 40/2007.²

38. Heilbrigðisráðuneytið lætur það jafnframt ógert í úrskurðinum að vísa til þess að í 6. mgr. 40. gr. sé kveðið á um að ráðherra sé heimilt að ákveða nánar í reglugerð forsendur fyrir samningsgerð um endurgjald ríkisins fyrir heilbrigðisþjónustu sem veitt sé utan heilbrigðisstofnana sem ríkið reki.

39. Reglugerð þessi var sett 1. júní 2010 og er nr. 510/2010. Í 5. gr. reglugerðarinnar er fjallað um undirbúning nýrra samninga en þar segir m.a. í 1. til 3. mgr.:

*„Sjúkratryggingar Íslands hefja undirbúning samningsgerðar á grundvelli stefnu heilbrigðisráðherra eða í samræmi við **fyrirmæli hans**. Undirbúningur hefst með frumathugun. Með frumathugun er átt við ítarlega greiningu á þeim þörfum sem fyrirhugað er að fullnægja með samningnum og þeim kostum sem til greina koma við úrlausn þeirra svo og áætluðum kostnaði. Skrifleg niðurstaða frumathugunar skal send ráðherra og er grundvöllur **ákvörðunar hans um gerð samnings um heilbrigðisþjónustu**.*

*Fallist ráðherra ekki á frumathugun eða þær fjárhagslegu forsendur sem að baki henni liggja **hafnar hann** tillögu Sjúkratrygginga Íslands með rökstuðningi.*

***Fallist ráðherra á verkefnið** og niðurstöðu frumathugunar tilkynnir hann Sjúkratryggingum Íslands þá **ákvörðun sína. Hann veitir stofnuninni heimild til samningsgerðar** ef fyrirhugaður samningur skal gerður til eins árs eða skemmri tíma, enda séu fjárheimildir fyrir hendi.“* (Leturbreyting Samkeppniseftirlitsins.)

40. Með hliðsjón af þessu ætti það að vera á forræði heilbrigðisráðherra samkvæmt reglugerðinni en ekki SÍ að endanlega samþykkja eða hafna mögulegum viðsemjenda um greiðsluþátttöku. Það væri því ráðherra sem hefur endanlegt ákvörðunarvald um val viðsemjenda að fenginni tillögu SÍ sem sett er fram í frummati af þeirri stofnun. Þetta er einnig í samræmi við það sjónarmið SÍ um að stofnuninni beri að fylgja stefnu og fyrirmælum ráðherra um tiltekna samninga.

41. Til marks um það að heilbrigðisráðherra ráði endanlegu vali viðsemjenda má einnig vísa til 10. gr. reglugerðar nr. 510/2010 þar sem fram kemur að ráðherra staðfesti samninga um heilbrigðisþjónustu eftir að þeir hafi verið undirritaðir af SÍ og þjónustuveitanda, sbr. 3. mgr. Þá er tekið fram að samningur öðlist ekki gildi fyrr en heilbrigðisráðherra hafi staðfest hann.

42. Þá virðist einnig samkvæmt reglugerðinni að heilbrigðisráðherra hafi endanlegt ákvörðunarvald um möguleg verklok samningsaðila samkvæmt 12. gr. reglugerðarinnar. Þar er fjallað um að komi til endurmats og tillögu um áframhald verkefnis skuli leggja það fyrir ráðherra sem geti samþykkt eða hafnað tillögu SÍ.

43. Í ljósi þess misræmis sem virðist vera fyrir hendi í túlkun á lögum og reglum er snerta aðild heilbrigðisráðherra að ákvörðun og vali á aðilum til að sinna myndgreiningarþjónustu utan heilbrigðisstofnana, telur Samkeppniseftirlitið rétt að beina þessu álitu bæði til heilbrigðisráðherra og SÍ, sbr. nánari tilmæli sem sett eru fram í álitu þessu.

² Rétt tilvísun á væntanlega að vera til 3. gr. laganna.



3.2. Samkeppnislög gilda um starfsemi einkaaðila á heilbrigðissviði

44. Í sjónarmiðum heilbrigðisráðuneytisins hefur komið fram það mat að synjun SÍ um að gera samning við Intuens um greiðslubátttöku vegna myndgreininga sé ekki til þess fallin að raska samkeppni í skilningi b-liðar 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga og engin skylda hvíli á SÍ að gera fleiri samninga um kaup á læknisfræðilegri myndgreiningu.
45. Vegna þessara sjónarmiða ráðuneytisins vísar Samkeppniseftirlitið fyrst til þess að ákvæði b-liðar 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga heimilar eftirlitinu að grípa til aðgerða gegn athöfnum opinberra aðila að því marki sem þær kunna að hafa skaðleg áhrif á samkeppni, að því tilskildu að sérlög hafi ekki að geyma sérstakar reglur um heimild eða skyldu til slíkra athafna.
46. Hér má vísa til laga nr. 37/2019 um opinber innkaup og laga nr. 112/2008 um sjúkratryggingar. Í 40. gr. þeirra laga er fjallað um samninga um heilbrigðisþjónustu og í 4. mgr. 40 segir að reynist framboð af tiltekinni heilbrigðisþjónustu meira en þörf sé á eða unnt að semja um það með hliðsjón af fjárheimildum sé heimilt á grundvelli hlutlægra og málefnalegra sjónarmiða, m.a. um hagkvæmni og gæði þjónustunnar, að takmarka samningsgerð við hluta þeirra aðila sem veitt geta þjónustuna.
47. Í 1. mgr. 2. gr. samkeppnislaga segir að lögin taki til hvers konar atvinnustarfsemi, svo sem framleiðslu, verslunar og þjónustu, án tillits til þess hvort hún sé rekin af einstaklingum, félögum, opinberum aðilum eða öðrum. Líkt og kveðið er á um í lögskýringargögnum að baki 40. gr. laga nr. 112/2008 um sjúkratryggingar gilda samkeppnislög um markaðshegðun viðsemjenda sjúkratryggingastofnunarinnar. Gilda því ákvæði samkeppnislaga, t.a.m. um bann við samkeppnishömlum, hvort sem er á grundvelli 10., 11. eða 17. gr. um samruna umræddra fyrirtækja, fullum fetum. Að mati Samkeppniseftirlitsins skiptir í því sambandi ekki máli hvort umrædd þjónusta sé útboðsskyld eður ei skv. lögum um opinber innkaup nr. 120/2016. Þá hefur Hæstiréttur jafnframt staðfest að samkeppnislög gilda um starfsemi einkaaðila á þessu sviði.³
48. Samkeppniseftirlitið vísar í þessu sambandi einnig til dóms héraðsdóms Reykjavíkur frá 5. desember 2022 í máli nr. E-4662/2021 sem staðfestur var með dómi Landsréttar frá 2. maí 2024 í máli nr. 165/2023, *Læknisfræðileg myndgreining ehf. og Íslensk myndgreining ehf. gegn Samkeppniseftirlitinu*, með vísan til forsendna (að mestu leyti) en nánar verður fjallað um dóminn hér á eftir.
49. Í dómi héraðsdóms var því slegið föstu að starfsemi stefnenda, þ.e. Læknisfræðilegrar myndgreiningar (hér eftir LM) og Íslenskrar myndgreiningar (hér eftir ÍM) sé ekki undanþegin samkeppnislögum. Segir einnig að lögskýringargögn að baki lögum nr. 112/2008 séu afdráttarlaus um þetta atriði enda þótt samkeppnislög gildi ekki um ákvarðanir SÍ um hvort um hvort leitað skuli samninga við einkaaðila eða samið við opinberar stofnanir um veitingu og rekstur heilbrigðisþjónustu eða aðrar slíkar ákvarðanir er lúti að fyrirkomulagi á veitingu heilbrigðisþjónustu. Tekið er fram að ákvæði samkeppnislaga gildi um markaðshegðun viðsemjenda SÍ. Í þessu felist að fyrirtækjum á borð við LM og ÍM væri sem dæmi óheimilt að eiga með sér verðsamráð, sbr. 10. gr. samkeppnislaga og með sama hætti geti samrunar slíkra fyrirtækja komið til skoðunar af hálfu Samkeppniseftirlitsins á grundvelli 17. gr. c samkeppnislaga. Segir einnig að tilvísanir LM og ÍM til einstakra ákvæða laga nr. 40/2007 eða laga nr. 112/2008 hrófli ekki við þessari niðurstöðu.

³ Sjá í þessu samhengi t.d. dóm Hæstaréttar frá 29. október 1998 í máli nr. 101/1998, þar sem staðfest var að samkeppnislög gilda um starfsemi á heilbrigðissviði.



50. Í dómi héraðsdóms segir að af þessu leiði einnig að hafna beri staðhæfingu LM og ÍM um að lagaumhverfi starfsemi þeirra beri með sér að starfsemi þeirra fari ekki eftir neinum samkeppnislögmálum. Þvert á móti eigi samkeppni að vera til staðar og málsgögn beri með sér að slík samkeppni hafi verið fyrir hendi.
51. Umræddur héraðsdómur sem eins og fyrr segir var staðfestur af Landsrétti nýlega með vísan til forsendna tók af öll tvímæli um þetta atriði.

3.3. Ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 35/2020 og dómur Landsréttar í máli nr. 165/2023

52. Samkeppniseftirlitið hefur sem fyrr segir áður fjallað um og rannsakað markað fyrir læknisfræðilega myndgreiningu, sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 35/2020, *Kaup Myndgreiningar ehf. á Læknisfræðilegri myndgreiningu ehf. og Íslenskri myndgreiningu ehf.* Með ákvörðuninni var samruninn ógiltur, en samanlögð hlutdeild samrunaaðila hefði orðið um 90-95% ef samruninn hefði náð fram að ganga. Í ákvörðuninni var þjónustumarkaðurinn skilgreindur sem þjónusta við myndgreiningu utan sjúkrahúsa á höfuðborgarsvæðinu. Ennfremur var það niðurstaða að greina mætti markaðinn eftir tegundum myndgreiningarrannsókna þar sem takmörkuð staðganga væri á milli þeirra, n.t.t. að skipta mætti markaðnum í segulómanir, tölvusneiðmyndir, röntgen, ómskoðanir og aðrar myndrannsóknir.
53. Á markaðnum voru og eru ennþá starfandi umrædd þrjú fyrirtæki, þ.e. LM og ÍM sem eru þau fyrirtæki sem hugðu á samruna árið 2020 auk MH. Hafa öll þessi fyrirtæki gildandi samning við SÍ um greiðsluþátttöku vegna myndgreininga.
54. Ef umræddur samruni hefði náð fram að ganga hefði keppinautum fækkað úr þremur í tvo. Var það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að samrunaaðilar væru mikilvægir og nánir keppinautar með mjög sterka stöðu og að samruninn myndi eyða samkeppnislegu aðhaldi sem aðilar byggju við frá hvorum öðrum. Átti það við hvort sem um væri að ræða samkeppni í gæðum, þjónustu, að laða til sín hæft starfsfólki og síðast en ekki síst samkeppni í að veita íslensku heilbrigðiskerfi hvað besta þjónustu fyrir hagkvæmt verð. Samruninn var því ógiltur á grundvelli 17. gr. c samkeppnislaga.
55. Ákvörðunin var staðfest með úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 3/2020 og síðar með dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4662/2021. Dómur héraðsdóms var svo staðfestur nýlega í Landsrétti eða þann 3. maí 2024 með dómi í máli nr. 165/2023 með vísan til forsendna að mestu leyti.
56. Í dómi Landsréttar var m.a. vísað til þess að við mat Samkeppniseftirlitsins á því hvort samruninn væri til þess fallinn að draga úr virkri samkeppni í skilningi 17. gr. c yrði að líta til þess hvernig samkeppni á markaði geti þróast í kjölfar samruna og taka þá jafnframt afstöðu til þess hvaða þróun væri líklegust. Eftirlitið nýti ákveðins svigrúms við þetta mat en yrði þó að geta sýnt fram á að matið væri óforsvaranlegt.
57. Þá var í dóminum vísað til þess að áfrýjunarnefndin hefði talið að þótt kaupendastyrkur SÍ væri verulegur tæki staða LM og ÍM mið af því að þeir aðilar sem væru fyrir á markaðnum hefðu takmarkaða getu til aukinnar myndgreiningarþjónustu og að sjúkrahúsin gætu að óbreyttu ekki bætt við sig verkefnum nema að takmörkuðu leyti. Þá gæfi rannsókn Samkeppniseftirlitsins til kynna að aðgangshindranir væru inn á markaðinn og ólíklegt væri að á næstunni kæmu þangað inn burðugir keppinautar til að veita sameinuðu fyrirtæki nægjanlegt samkeppnislegt aðhald. Taldi Landsréttur ekki ástæðu til að hnekkja þessu mati.



58. Var það niðurstaða Landsréttar að ekki hefði verið sýnt fram á að mat Samkeppniseftirlitsins á grundvelli 17. gr. c samkeppnislega, sem áfrýjunarnefnd samkeppnismála hefði staðfest með úrskurði sínum, hefði verið slíkum annmörkum háð, þ.á m. varðandi tímafresti, að leitt gæti til ógildingur úrskurðarins..
59. Hinn áfrýjaði dómur héraðsdóms Reykjavíkur var því staðfestur með vísan til forsendna, sbr. og það sem rakið er nánar í dómi Landsréttar og rakið er hér að framan.
60. Rétt er í þessu samhengi að vekja á því athygli að í dómi héraðsdóms var því slegið föstu að starfsemi stefnenda, þ.e. Læknisfræðilegrar myndgreiningar (hér eftir LM) og Íslenskrar myndgreiningar (hér eftir ÍM) sé ekki undanþegin samkeppnislögum. Segir einnig að lögskýringargögn að baki lögum nr. 112/2008 séu afdráttarlaus um þetta atriði enda þótt samkeppnislög gildi ekki um ákvarðanir SÍ um hvort leitað skuli samninga við einkaaðila eða samið við opinberar stofnanir um veitingu og rekstur heilbrigðisþjónustu eða aðrar slíkar ákvarðanir er lúti að fyrirkomulagi á veitingu heilbrigðisþjónustu. Tekið er fram að ákvæði samkeppnislaga gildi um markaðshegðun viðsemjenda SÍ. Í þessu felist að fyrirtækjum á borð við LM og ÍM væri sem dæmi óheimilt að eiga með sér verðsamráð, sbr. 10. gr. samkeppnislaga og með sama hætti geti samrunar slíkra fyrirtækja komið til skoðunar af hálfu Samkeppniseftirlitsins á grundvelli 17. gr. c samkeppnislaga. Segir einnig að tilvísanir LM og ÍM til einstakra ákvæða laga nr. 40/2007 eða laga nr. 112/2008 hrófli ekki við þessari niðurstöðu.
61. Í dómi héraðsdóms segir að af þessu leiði einnig að hafna beri staðhæfingu LM og ÍM um að lagaumhverfi starfsemi þeirra beri með sér að starfsemi þeirra fari ekki eftir neinum samkeppnislögmálum. Þvert á móti eigi samkeppni að vera til staðar og málgögn beri með sér að slík samkeppni hafi verið fyrir hendi.
62. Umræddur héraðsdómur sem eins og fyrr segir var staðfestur af Landsrétti nýlega með vísan til forsendna tók af öll tvímæli um þetta atriði.
63. Ekki er hins vegar þörf á í álit þessu að taka nánari afstöðu til einstakra atriða í túlkun á samspili samkeppnislaga og laga á heilbrigðisviði, enda verður að telja að burtséð frá því séu hagsmunir stjórnvalda á heilbrigðisviði að búa í haginn fyrir samkeppni.

3.4. Skilgreining markaða og staða aðila

64. Í 4. gr. samkeppnislaga er markaður skilgreindur sem sölusvæði vöru og staðgengdarvöru og/eða sölusvæði þjónustu og staðgengdarþjónustu. Hefur markaður í samkeppnismálum að jafnaði verið skilgreindur út frá vöru og þjónustu annars vegar og landfræðilegri afmörkun hins vegar.
65. Í umræddri ákvörðun eftirlitsins nr. 35/2020 sem Landsréttur hefur nú staðfest var markaður málsins skilgreindur sem þjónusta við myndgreiningu utan sjúkrahúsa á höfuðborgarsvæðinu. Það var niðurstaða í málinu að skipta mætti markaðnum eftir tegundum myndgreiningarrannsóknar þar sem takmörkuð staðganga væri á milli þeirra, þ.e. segulómanir, tölvusneiðmyndir, röntgen, ómskoðanir og aðrar myndrannsóknir. Í málinu var ekki talin þörf á því að taka afstöðu til þess hvort skipta bæri markaðnum nánar niður eftir sjúklingahópum eða hvort um væri að ræða myndatöku eða greiningu mynda.
66. Í ákvörðunum erlendra samkeppnisyfirvalda hefur verið gerður greinarmunur á annars vegar þjónustu sem eingöngu sjúkrahús geta veitt og hins vegar þeirri þjónustu sem sjálfstætt



starfandi fyrirtæki geta veitt.⁴ Þessi sjónarmið eiga við hér á landi en líkt og rakið er í mgr. 109-117 í ákvörðun nr. 35/2020 vísa heimilislæknar og sérfræðingar sjúklingum sínum í myndgreiningu utan spítala. Á sama tíma virðist það vera mjög sjaldgæft að göngudeildarsjúklingum sé vísað í myndgreiningu utan spítalans og eru inniliggjandi sjúklingar á Landspítalanum Háskólasjúkrahúsi sendir í myndgreiningu á spítalanum.

67. Að mati Samkeppniseftirlitsins á framangreind markaðsskilgreining enn við en ekki eru vísbendingar um að neinar teljandi breytingar hafi átt sér stað á markaðnum frá árinu 2020. Þannig eru áfram starfandi þar sömu fyrirtæki, þ.e. MH, LM og ÍM og hafa þau öll í gildi samninga við SÍ um greiðslubátttöku.
68. Í máli þessu hefur Samkeppniseftirlitið aflað upplýsinga til að meta markaðshlutdeild framangreindra fyrirtækja, þ.e. MH, LM og ÍM á markaði málsins fyrir árin 2020, 2021, 2022 og 2023. Þá liggja fyrir upplýsingar um hlutdeild áranna 2017, 2018 og 2019 úr nefndu samrunamáli. Markaðshlutdeild er hér sett fram miðað við fjölda og heildartekjur fyrirtækjanna á sviði myndgreiningar umrædd ár. Hvað tekjur varðar er hér bæði um að ræða tekjur vegna niðurgreiðslu frá SÍ sem er [70-75]% af heildartekjunum og frá komuaðilum/sjúklingum sem þá eru [25-30]%.

Tafla 1: Hlutdeild myndgreiningarfyrirtækja miðað við fjölda skipta (koma aðila í myndatöku) árin 2017-2023.⁵ Fjöldi er í þús.

	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Íslensk myndgreining - ÍM	[40-45]%	[35-40]%	[30-35]%	[25-30]%	[25-30]%	[25-30]%	[25-30]%
Læknisfr.l. myndgr. - LM	[55-60]%	[55-60]%	[55-60]%	[65-70]%	[60-65]%	[60-65]%	[60-65]%
Myndgr.-Hjartavernd - MH	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
Samtals fjöldi	108	112	123	119	137	137	154

Tafla 2: Hlutdeild myndgreiningarfyrirtækja miðað við tekjur árin 2017-2023 í ma. kr.

	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Íslensk myndgreining - ÍM	[35-40]%	[30-35]%	[25-30]%	[20-25]%	[20-25]%	[20-25]%	[20-25]%
Læknisfr.l. myndgr. - LM	[60-65]%	[60-65]%	[60-65]%	[65-70]%	[60-65]%	[60-65]%	[60-65]%
Myndgr.-Hjartavernd - MH	[0-5]%	[0-5]%	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%
Samtals tekjur	[1,5-2,0]	[1,5-2,0]	[2,0-2,5]	[2,0-2,5]	[2,5-3,0]	[2,5-3,0]	[3,0-3,5]

69. Eins og fram kemur í töflunum er hlutdeild ÍM og LM verulega há eða samanlögð um 90-95% allt frá árinu 2019 á skilgreindum markaði málsins. Áður, þ.e. á árunum 2017 og 2018 þegar MH var að koma inn á markaðinn var hlutdeild fyrirtækjanna enn meiri og fyrir 2017 voru þau einu

⁴ Sjá t.d. ákvörðun framkvæmdastjórnar ESB í máli COMP/M.4367-APW/APSA/Nordic Capital/Capio, ákvarðanir hollenskra samkeppnisfyrivalda í málum nr. ACM 13.1463.22/Stichting het Nederlands Kanker Instituut- Antoni van Leeuwenhoekziekenhuis - Universitair Medisch Centrum Utrecht, NMA/7453/Zorggroep Leveste Middenveld - Ziekenhuis Refaja og ACM 13.0512.22/Bronovo - Medisch Centrum Haaglande og ákvörðun bandarískra samkeppnisfyrivalda, FTC, í máli nr. 08100259.

⁵ Upplýsingar innan hornklofa [...] eru trúnaðarupplýsingar og verða ekki birtar í áliti þessu. Upplýsingar kunna þó að vera birtar á bili, t.d. [5-10]%.



starfandi fyrirtækin. Upplýsingarnar sýna að markaðurinn hefur stækkað mikið frá árinu 2017 þegar MH kom inn á markaðinn.

3.5. Samkeppnisleg áhrif synjunar um samning um greiðslubátttöku

70. Í erindi Intuens kemur fram það mat að fyrirtækið hafi fjárfest í fullkomnasta og öflugasta segulómtæki landsins ásamt öllu því sem nauðsynlegt er til að hefja rekstur á myndgreiningarmarkaði. Intuens hóf að leita leiða til að komast inn á markaðinn á vormánuðum 2023 en eftir því sem fram kemur í máli félagsins hefur það hvarvetna rekist á veggi. Í kjölfar synjunar SÍ hafi starfsemi Intuens verið stöðvuð og segulómtækið standi ónýtt. Á sama tíma hafi SÍ ýmist framlengt gildandi samninga við keppinauta Intuens eða frestað uppsögn þeirra. Intuens telji að einungis sé verið að vernda hagsmuni þeirra aðila sem séu þegar með gildandi samning um greiðslubátttöku við SÍ. Þá telur Intuens að samningur við félagið myndi ekki auka greiðslubátttöku hins opinbera en hins vegar myndi valkostum notenda fjölga.
71. Að mati Samkeppniseftirlitsins er ljóst að fyrir aðila sem ætla að hefja starfsemi á markaði eða mörkuðum fyrir myndgreiningarþjónustu er það frumforsenda að gera samning um greiðslubátttöku við SÍ, en eins og að framan greinir eru um þrjú fjórðu hlutar af tekjum fyrirtækjanna vegna þátttöku stofnunarinnar. Aðeins um fjórðungur er greiddur af sjúklingum eða þeim sem nýta sér þjónustu fyrirtækjanna. Fyrirtæki eins og Intuens sem synjað er um samning við SÍ getur því ekki hafið starfsemi á markaðnum og veitt þeim fyrirtækjum sem þar starfa fyrir verðuga samkeppni.
72. Á markaðnum eru sem fyrr segir starfandi þrjú fyrirtæki og þar af eru tvö með verulega háa hlutdeild, þ.e. ÍM og LM. Gerðu þessir aðilar raunar tilraun til að sameinast en sá samruni var ógiltur, sbr. fyrrnefnd ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 35/2020. Hefði samruninn náð fram að ganga hefði keppinautum fækkað úr þremur í tvo með alvarlegum skaðlegum áhrifum fyrir bæði greiðendur og notendur þjónustunnar. Samanlögð markaðshlutdeild samrunaaðila hefði orðið mjög há, sbr. framangreind umfjöllun um hlutdeild. Þá var það jafnframt mat Samkeppniseftirlitsins að önnur atriði, s.s. kaupendastyrkur SÍ eða möguleg hagræðing vegna samrunans, kæmu ekki í veg fyrir skaðleg áhrif hans. Endurspeglast það jafnframt í því að SÍ hafði í sjónarmiðum sínum við rannsókn samrunans lagst eindregið gegn honum. Áfrýjunarnefnd samkeppnismála, héraðsdómur Reykjavíkur og nú síðast Landsréttur í nýlegum dómi hafa staðfest þessa niðurstöðu Samkeppniseftirlitsins. Búa þessi fyrirtæki yfir verulegum efnahagslegum styrk, að teknu tilliti til eiginfjárstöðu, tekna og arðsemi.
73. Frá 2017 hafa orðið nokkrar breytingar á markaðnum. Það ár kom MH inn á markaðinn, að tilstuðlan SÍ, og hefur náð þar einhverri fótfestu en þó ekki mikilli hlutdeild af ÍM og LM. Annað er að markaðurinn hefur stækkað umtalsvert. Um helmingi fleiri nýta sér myndgreiningarþjónustu núna (m.v. árið 2023) en gerðu það árið 2017. Þá hefur heildarveltan aukist um rúmlega 80%. Það mætti því ætla út frá þessari miklu aukningu á eftirspurn og stækkun og umfangi markaðarins að forsendur séu fyrir nýjan aðila á borð við Intuens að koma inn á hann núna rétt eins og var í tilviki MH á árinu 2017.
74. Þá er ljóst, eins og umfjöllun um markaðshlutdeild sýnir, að töluverð samþjöppun er á markaðnum. Til að meta samþjöppun á markaði er reiknaður út svokallaður samþjöppunarstuðull sem talinn er veita góða vísbendingu um hve virk samkeppni er á viðkomandi markaði. Ef þar eru fá fyrirtæki eða jafnvel eitt með háa hlutdeild er samþjöppun mikil og líkur á að samkeppni sé takmörkuð. Samþjöppun er oftast metin með því að reikna út svonefndan Herfindahl-Hirschman stuðul (HHI), sbr. einnig m.a. dóm Hæstaréttar í máli nr.



277/2012.⁶ Markaðir þar sem HHI gildi eru undir 1.000 eru almennt taldir vera virkir samkeppnismarkaðir. Markaðir með HHI gildi á bilinu 1.000 til 1.800 eru taldir í meðallagi samþjappaðir markaðir. Markaðir með gildi á bilinu 1.800 til 2.000 nálgast það að vera mjög samþjappaðir. Markaðir sem hafa HHI gildi yfir 2.000 eru að öllu jöfnu álitnir mjög samþjappaðir markaðir.

75. Ef HHI stuðullinn er reiknaður fyrir myndgreiningarmarkaðinn er ljóst að hann er með gildið 4.273 miðað við hlutdeild fyrirtækja árið 2023.⁷ Út frá viðmiðinu er samþjöppun því há og því hættu að samkeppnin sé takmörkuð. Aukin samkeppni með innkomu Intuens eða sambærilegra fyrirtækja er því til þess fallin að draga úr samþjöppun og hafa jákvæð áhrif á samkeppni.
76. Samkeppniseftirlitið telur því mikilvægt að bæði SÍ og heilbrigðisráðherra kappkosti að greiða leið Intuens að markaðnum með því að sjá til þess að gerður verði samningur við Intuens um greiðsluþjónustu vegna myndgreininga. Í þessu sambandi vísar eftirlitið til þess sem áður greinir, að við meðferð umrædds samrunamáls frá árinu 2020, sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 35/2020, var aflað sjónarmiða frá SÍ sem lagðist eindregið gegn samrunanum en sjónarmið og röksemdir SÍ höfðu mikla þýðingu fyrir niðurstöðu málsins. Þannig kom meðal annars fram af hálfu SÍ að stofnunin hefði beint áskorunum til samrunaaðila um að lækka gjaldskrár sínar þar sem SÍ teldi þær vera of háar. Samrunaaðilar hefðu ekki orðið við því. Þá hafi SÍ óttast að samruninn myndi styrkja stöðu samrunaaðila sem myndi auðvelda þeim að fara gegn kröfum hins opinbera um lækkun á gjaldskrá.
77. Þá er fjallað um útboð SÍ á myndgreiningarþjónustu í 6. kafla fyrrgreindrar ákvörðunar, en þar er m.a. rakið að MH hafi komið á markað fyrir þjónustu við myndgreiningar í kjölfar útboðs SÍ. Fyrir á markaðnum hafi verið LM og ÍM og gat hvorugt fyrirtækið tekið þátt í útboðinu þar sem krafa var gerð um að fyrirtæki sem tækju þátt mættu ekki þegar vera starfandi á markaðnum. Var markmið útboðsins m.a. að auka samkeppni á markaðnum.
78. Í máli Intuens hefur sem fyrr segir komið fram það mat fyrirtækisins að það hafi yfir að ráða einu fullkomnasta tæki landsins á sviði segulómunar. Tækið geti tekið myndir á mun skemmri tíma en önnur sambærileg tæki á Íslandi og skili hærri upplausn auk þess sem upplifun notenda ætti að vera betri, t.a.m. sé boðið upp á afþreyingu á meðan á meðferð stendur. Þá sé aðstaðan góð og þægileg fyrir notendur og greitt aðgengi. Í svörum SÍ og heilbrigðisráðuneytisins hefur þessu mati Intuens ekki verið mótmælt eða gerðar við það athugasemdir. Eru þetta því atriði sem að mati Samkeppniseftirlitsins ættu að stuðla að því að Intuens sé vel í stakk búið að veita núverandi keppinautum öflugra samkeppni til hagsbóta fyrir notendur sem og greiðendur þjónustunnar sem að stærstum hluta er SÍ eða ríkissjóður.
79. Að mati Samkeppniseftirlitsins er alvarleg hættu á því að ef Intuens verði ekki veitt tækifæri til að komast inn á markaðinn geti það haft í för með sér veruleg neikvæð samkeppnisleg áhrif. Til þess gæti komið að fyrirtækinu verði nauðugur einn sá kostur að selja segulómtækið frá sér, mögulega úr landi eða til þeirra fyrirtækja sem þegar eru starfandi á markaðnum. Hefur Intuens lýst því yfir nýlega að þetta sé í raun eini kosturinn í stöðunni.
80. Með þeirri niðurstöðu yrðu stjórnvöld af tækifæri til þess að virkja samkeppni með það að markmiði að bæta þjónustu og búa í haginn fyrir hagstæðari verðlagningu í tengslum við kaup

⁶ Er það gert með því að hlutdeild sérhvers fyrirtækis á þeim markaði sem er til skoðunar er hafin upp í annað veldi og síðan eru allar ferningstölur sem þannig verða til lagðar saman til að fá út gildi stuðulsins fyrir viðkomandi markað. HHI stuðullinn getur verið allt frá því að vera nálægt núlli þegar mjög mörg smá fyrirtæki starfa á markaði og upp í 10.000 sem er gildið þegar eitt fyrirtæki hefur 100% hlutdeild á markaðnum (einokun).

⁷ $[20-25]^2 + [60-65]^2 + [5-10]^2 = 4.273$.



þessarar þjónustu til framtíðar. Þannig væri þessi niðurstaða jafnframt til þess fallin að letja aðra aðila í framtíðinni til að reyna innkomu á markaðinn og hasla sér þar völl.

81. Í málinu hefur komið fram það sjónarmið að mikilvægt sé að fyrirtæki með samning um greiðsluþátttöku geti boðið upp á alhliða þjónustu. Intuens hafi hins vegar einungis í hyggju að sinna hluta þeirrar starfsemi sem önnur fyrirtæki á markaðnum sinni. Intuens bjóði aðeins upp á segulóm skoðun en önnur fyrirtæki með samning um greiðsluþátttöku bjóði upp á fjölþættari þjónustu, þ.e. tölvusneiðmyndir, röntgenmyndir og ómskoðanir til viðbótar við segulóm skoðun.
82. Ekki hefur komið fram fullnægjandi efnislegur rökstuðningur fyrir þessu mati. Hér má nefna að hverri af framangreindum myndgreiningum er sinnt með aðskildum tækjabúnaði og eftir atvikum gæti hver tegund þjónustunnar verið sérstakur samkeppnismarkaður eða undirmarkaðir myndgreininga. Einstaklingur sem fær tilvísun um segulóm skoðun hefur t.d. ekki á sama tíma þörf fyrir röntgenmyndatöku nema í undantekningartilvikum og ef svo væri gæti hann mögulega farið á sitthvorn staðinn til myndgreiningar enda öll umrædd fyrirtæki starfandi á höfuðborgarsvæðinu.⁸
83. Sem fyrr segir hefur komið fram í máli Sí það mat að ekki sé þörf á að fjölga verkum á markaðnum og að ekki hafi verið gert ráð fyrir fjármagni fyrir kaupum á þjónustu til viðbótar við það sem þegar er.
84. Samkeppniseftirlitið getur ekki fallist á þetta sjónarmið í ljósi þeirrar aukningar sem greinilega hefur orðið á tilvísunum til myndgreininga á liðnum árum, en eins og áður hefur verið vikið að hefur þeim fjölgað um 80% frá árinu 2017 þegar sömu þrír keppinautar störfuðu á markaðnum og starfa ennþá á honum, þ.e. ÍM, LM og MH. Þessi aukna eftirspurn ætti því að hafa skapað rými fyrir nýjan aðila á markaðnum. Þá verður ekki séð að innkoma nýs aðila sé til þess fallin að auka kostnað. Engar vísbendingar eru um að tilvísunum lækna til myndgreininga ætti að fjölga bara við það að nýr aðili komi inn á markaðinn eða að beint orsakasamband sé þar á milli. Þvert á móti ætti það að vera aukin þörf fyrir sjúkdómsgreiningar (tilvísanir lækna) sem stýrir aukinni eftirspurn eða að þjónustan hafi í auknum mæli verið að færast frá heilbrigðisstofnunum til umræddra einkarekinna myndgreiningarfyrirtækja. Fjölgun keppinauta og aukin samkeppni ætti því einmitt við þessar aðstæður að leiða til lægra verðs og minni fjárútláta fyrir Sí vegna myndgreiningarþjónustu.
85. Í þessu sambandi telur Samkeppniseftirlitið að hafa megi einnig í huga skýrslu starfshóps heilbrigðisráðherra um myndgreiningu frá maí 2022 *Myndgreining – Stöðuskýrsla og tillögur starfshóps ráðherra*.⁹
86. Þar segir m.a. í 3. kafla um „Tækifæri til úrbóta“:
87. *„Heilbrigð samkeppni í myndgreiningarþjónustu er líkt og annarsstaðar af hinu góða og hvetur bæði starfsmenn og vinnuveitendur til að gera betur. Ef samkeppni er rétt útfærð og á sanngjörnum grundvelli mun hún leiða til bæði bættrar þjónustu við sjúklinga og aukinnar starfsánægju starfsfólks. Kerfisbundið ójafnvægi í fjármögnun hefur áhrif á framleiðslugetu þjónustuveitenda og veldur því að starfsfólk og verkefni munu með tímanum færast yfir til þess aðila sem er betur fjármagnaður.“* (Undirstrikun Samkeppniseftirlitsins)
88. Í framhaldi segir í skýrslunni að mikilvægt sé af hálfu stjórnvalda og þjónustuveitenda að tryggja að skattfé Íslendinga sé sem best varið. Er einnig vísað til þess að langflestar beiðnir

⁸ Þegar um bráðatilvik er að ræða, s.s. fjörláverka eða alvarleg veikindi er þeim sinnt á spítala.

⁹ Sjá hér: https://www.stjornarradid.is/library/04-Raduneytin/Heilbrigdisraduneytid/ymsar-skrar/Myndgreining_stoduskyrsla_24062022.pdf



heilsugæslulækna fari til einkarekinnar myndgreiningarþjónustu og að það fyrirkomulag hafi reynst vel og létt undir með Landspítalanum.

89. Ljóst er sem fyrr segir að eingöngu þau fyrirtæki sem eru með samning við SÍ um greiðsluþátttöku eru fær um að starfa á markaðnum með samkeppnishæfum hætti og þá á jafnréttisgrundvelli. Ekki verður annað ráðið af umræddri skýrslu starfshóps ráðherra en að jafnvægi í fjármögnun muni leiða til aukinnar samkeppni sem birtist í bættri þjónustu og lægra verði. Að mati Samkeppniseftirlitsins á slíkt jafnvægi við á milli hins opinbera og einkarekinna fyrirtækja sem og innbyrðis á milli einkareknu fyrirtækjanna. Þá er það ekki eingöngu svo að ójafnvægi í fjármögnun á samkeppnismarkaði hafi tilheyrandi neikvæð áhrif á samkeppni, heldur einnig letjandi áhrif á þá sem hafa áhuga á að hefja starfsemi á markaðnum.
90. Synjun á samningi um greiðsluþátttöku leiðir því ekki eingöngu til tjóns fyrir þann aðila sem óskar eftir samningnum líkt og Intuens heldur einnig ríkisins sem kaupanda þjónustunnar og þar með skattgreiðenda. Að óbreyttu kæmi því tæplega til bættrar þjónustu og lægra verðs, enda stæði hið opinbera í vegi fyrir innkomu nýrra aðila á markaðinn og þar með aukinni samkeppni á honum. Er þetta einnig þvert á þau markmið sem birt voru í skýrslu starfshóps heilbrigðisráðherra frá árinu 2022 um betri nýtingu skattfjár sem aukin samkeppni ætti að leiða til.
91. Í þessu sambandi má nefna að í umræddri ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 35/2020 er fjallað um athugasemdir sem SÍ lagði fram í málinu, sbr. mgr. 51 og áfram. Þar segir m.a. að SÍ telji ótækt að fallast á það sjónarmið samrunaaðila málsins, þ.e. LM og ÍM, um að þau séu ofurseld hinu opinbera um það verð sem þau selji þjónustu sína á. Hið rétta sé að hvorki ráðherra, ráðuneyti heilbrigðismála né SÍ geti einhliða ákveðið það verð sem greitt sé fyrir þjónustu sem samningur sé gerður um. Þetta hafi skýrlega komið í ljós í samskiptum SÍ við báða samrunaaðila, þar sem ósk SÍ um að þeir lækkuðu verð sitt hafði verið hafnað. Að mati SÍ hafi verð fyrirtækjanna jafnframt verið umtalsvert hærra en verð annarra. Þá kom fram það mat af hálfu SÍ að ekki yrði séð að samrunaaðilar væru á einhvern hátt vanhaldnir af verðlagningu sinni á þjónustu sem seld væri ríkinu en greint hefði verið frá því opinberlega að ÍM hefði greitt út ca. 450 milljónir kr. í arð á árunum 2013-2018 auk þess sem hluthafar hefðu greitt sér út 111 milljónir kr. vegna lækkunar á hlutfé.
92. Þá kom einnig fram það mat SÍ að „markaður heilbrigðisþjónustu heilbrigðisstarfsmanna utan stofnana ríkisins“ hafi ekki náð þeim þroska að aðilar kepptu í gæðum einum saman, gegn samræmdum kostnaði þjónustunnar, eins og t.d. í Svíþjóð. Einnig að hér á landi þætti sjálfsgagt að sjálfstætt starfandi veitandi heilbrigðisþjónustu setti sína eigin gjaldskrá sem ekki væri í samræmi við 38. gr. laga nr. 112/2008. Muninn á verðlagningu hins opinbera annars vegar og verði viðkomandi fyrirtækis væri sóttur beint í vasa sjúklinga.
93. Loks kemur eftirfarandi fram í ákvörðuninni, sbr. mgr. 57:
- „Í sjónarmiðum SÍ, dags. 21. júlí 2020, er það undirstrikað að þó að einstaka stofnanir ríkisins sem sinni heilbrigðisþjónustu kunni í ákveðnum tilvikum að vera undanskildar grunnreglum samkeppnislaga, þá breyti það ekki þeirri staðreynd, að sjálfstætt starfandi veitendur heilbrigðisþjónustu séu undir samkeppnisreglur seldir. Ekkert í lögum um heilbrigðisþjónustu undanþiggi þessa aðila frá þeim reglum.“* (Undirstrikun Samkeppniseftirlitsins)
94. Samkeppniseftirlitið vísar til þess að í umræddu samrunamáli var heilbrigðisráðuneytinu boðið að leggja fram umsögn í málinu en ráðuneytið kaus að gera það ekki og vísaði til umsagnar SÍ.



Eftirlitið mat það því svo að sjónarmið SÍ endurspegluðu sjónarmið heilbrigðisyfirvalda og þar með talið ráðuneytisins í málinu.

95. Samkeppniseftirlitið telur að áður nefnd skýrsla starfshóps heilbrigðisráðherra frá maí 2022 hafi hér þýðingu. Var starfshópnum m.a. ætlað að leggja til mögulegar breytingar sem miðuðu að því að koma á hagkvæmara og skilvirkara kerfi myndgreiningarþjónustu á Íslandi. Taldi starfshópurinn að „Heilbrigð samkeppni í myndgreiningarþjónustu er líkt og annarsstaðar af hinu góða...“ Ekki fæst annað skilið af þessu en að starfshópur ráðherra telji þarna að markaðir fyrir myndgreiningu séu samkeppnismarkaðir og að aukin samkeppni sé af hinu góða.
96. Að mati Samkeppniseftirlitsins gilda samkeppnislög um þau einkafyrirtæki sem starfa á markaði málsins. Ljóst er t.a.m. af upplýsingum SÍ að fyrirtækin hafa nokkuð sjálfðæmi um það verð sem þau innheimta og gæði og eðli þeirrar þjónustu sem þau bjóða upp á. Starfsemi fyrirtækjanna á sviði læknisfræðilegrar myndgreiningar er því ekki þess eðlis að hún sem slík geti verið af óefnahagslegum toga í skilningi 2. mgr. 92. gr. laga um opinber innkaup. Þá er ljóst að löggjafinn og dómstólar hafa þegar tekið af skarið um að samkeppnislög skuli gilda um markaðshegðun þessara fyrirtækja, sbr. umfjöllun í kafla 3.3 hér að framan.
97. Hefur verið vísað til þess af hálfu bæði ráðuneytisins og SÍ að fyrirhugað sé útboð sem Intuens muni geta tekið þátt í. Verður nú vikið að því.

3.6. Fyrirhugað útboð SÍ leysir ekki vanda Intuens

98. Af hálfu ráðuneytisins hefur komið fram að það hafi ákveðið á grundvelli meginreglna sem gildi um opinber innkaup og endurspeglit m.a. í 3. mgr. 40. gr. laga um sjúkratryggingar um hlutlægni, jafnræði og hagkvæmni, að leggja fyrir SÍ að bjóða út innkaup á læknisfræðilegri myndgreiningu á grundvelli 42. gr. laganna. Segir að uppfylli Intuens þær kröfur sem gerðar séu í útboðinu sem áætlað sé að verði síðar á þessu ári geti fyrirtækið tekið þátt og þannig leitast eftir samningum við SÍ í útboðsferli.
99. Með svari ráðuneytisins fylgdi tölvupóstur þess til SÍ frá 12. júlí 2023 þar sem lagt var fyrir SÍ að bjóða út almenna myndgreiningarþjónustu sem hægt væri að veita utan sjúkrahúsa eða velja aðrar aðferðir til innkaupa sem stofnunin teldi hagkvæmaster. Segir einnig að frekari frestun á uppsögn á samningum við myndgreiningarfyrirtæki og tímalína útboðs verði ákveðin í samráði við SÍ en lögð sé áhersla á það af hálfu ráðuneytisins að samningar liggi fyrir innan tólf mánaða.
100. Af þessu er ljóst að ráðuneytið hefur beint því til SÍ að bjóða út innkaup á myndgreiningarþjónustu eða velja aðrar aðferðir við innkaupin sem gætu talist hagkvæm. Rétt er að víkja nánar að fyrirhuguðu útboðsferli og í því samhengi einnig hvernig SÍ hefur staðið að endurnýjun á samningum um greiðsluþátttöku við þau fyrirtæki sem nú starfa á markaðnum samhliða því að Intuens hefur óskað eftir sambærilegum samningi.
 - Þann 30. mars 2023 óskaði Intuens eftir greiðsluþátttöku SÍ með beiðni um kaup á heilbrigðisþjónustu. Intuens hafði þá fjárfest í segulómtæki og hafði jafnframt í gildi staðfestingu frá embætti landlæknis um að félagið uppfyllti faglegar lágmarkskröfur til að reka læknisfræðilega myndgreiningarþjónustu á grundvelli tilvísana frá læknum.
 - Daginn eftir eða þann 31. mars 2023 frestaði SÍ uppsögnum gagnvart LM (samningur frá 27. desember 1996) og ÍM (samningur frá 17. maí 2001). Var „gildistöku uppsagnar“ frestað til 1. janúar 2024.



- Þann 9. maí 2023 framlengdi SÍ gildistíma samnings MH sem var frá 7. nóvember 2017. Var samningurinn framlengdur til 31. desember 2023.
- Þann 1. júní 2023 sendi SÍ bréf til heilbrigðisráðherra þar sem kynnt var niðurstaða frumathugunar um myndgreiningu hjá Intuens. Kemur fram að núgildandi samningar um læknisfræðilega myndgreiningu gildi til 1. janúar 2024. Segir að þar sem óljóst sé hvaða leið verði valin við næstu innkaup á myndgreiningarþjónustu telji SÍ ekki ráðlegt að fjölga samningsaðilum. SÍ lögðu því til að beiðni Intuens yrði hafnað.
- Þann 12. júlí 2023 fól ráðuneytið sem fyrr segir SÍ að bjóða út almenna myndgreiningarþjónustu sem hægt væri að veita utan sjúkrahúsa eða velja aðrar aðferðir við innkaup sem stofnunin teldi hagkvæmastar.
- Þann 10. ágúst 2023 hafnaði SÍ Intuens um greiðsluþátttöku vegna myndgreiningarþjónustu.
- Þann 20. og 21. desember 2023 frestaði SÍ uppsögn gildandi samninga um greiðsluþjónustu vegna myndgreiningarþjónustu. Nýr gildistími var ákveðinn til 1. janúar 2025.

101. SÍ hefur í málinu veitt upplýsingar um þá tímalínu sem unnið sé eftir innan stofnunarinnar vegna útboðsferlisins. Gerir hún ráð fyrir eftirfarandi:

- Þann 1. maí 2024 átti greiningu á núgildandi samningum að vera lokið, þjónustupörf metin og forgreining unnin.
- Þann 15. maí 2024 átti að ákveða valferli.
- Þann 1. júní 2024 verði samningsgögn og kröfulýsing útbúin ásamt valforsendum.
- Þann 1. ágúst 2024 verði valferli auglýst.
- Þann 1. október 2024 verði viðsemjandi valinn.
- Þann 1. janúar 2025 muni nýir samningar taka gildi.

102. Með hliðsjón af framangreindu er ljóst að Intuens hefur frá því í lok mars 2023 óskað eftir greiðsluþátttöku SÍ vegna myndgreininga. Síðan er liðið rúmt ár og samkvæmt framangreindri tímalínu sem SÍ hefur lagt fram virðist ekki gert ráð fyrir að fyrirhuguðu útboðsferli ljúki fyrr en í fyrsta lagi í lok þessa árs. Intuens hefur því samkvæmt þessu í fyrsta lagi möguleika á að komast inn á markaðinn um næstu áramót, þ.e.a.s. ef áætlanir SÍ munu ganga eftir, en reynslan hefur þó sýnt að ferli varðandi útboð og samningagerð vegna myndgreiningar hafa haft tilhneigingu til að dragast. Má í þessu sambandi nefna að tveir af þremur núgildandi samningum eru frá árunum 1996 og 2001 og lögum samkvæmt er ekki um útboðsskyldu með tímafrestum að ræða. Þetta þýðir með öðrum orðum að Intuens mun verða án samnings um greiðsluþátttöku a.m.k. í tæplega tvö ár frá því fyrirtækið sótti fyrst um að fá að gera slíkan samning þrátt fyrir að fyrirtækið hafi þegar tilskilin leyfi til að sinna starfseminni.

103. Það liggur fyrir að a.m.k. fjögur fyrirtæki á Íslandi eru með leyfi til að sinna myndgreiningarþjónustu og eftir því sem næst verður komist eiga þau líklega öll kost á því að taka þátt í fyrirhuguðu útboði. Ekkert liggur hins vegar fyrir um hvers konar útboð verður um að ræða og hvað verður gert ráð fyrir mörgum aðilum sem sinna þjónustunni, þ.e. hvort gerðir verði samningar við öll fyrirtækin uppfylli þau skilyrði útboðsins eða færri og mögulega aðeins eitt. Að mat Samkeppniseftirlitsins er þó mikilvægt að valin verði sú leið við innkaup sem er til þess



fallin að viðhalda öflugri samkeppni á markaðnum til hagsbóta fyrir greiðendur þjónustunnar sem eru skattgreiðendur að stærstum hluta. Rímar það í öllu falli við þau sjónarmið sem fram komu af hálfu SÍ í rannsókn á samruna myndgreiningarfyrirtækja, sbr. ákvörðun nr. 35/2020, og í áður nefndri skýrslu starfshóps ráðuneytisins.

104. Með hliðsjón af þessu telur Samkeppniseftirlitið að núverandi áform SÍ um útboð á myndgreiningarþjónustu gangi ekki nægilega langt til að greiða götu Intuens að markaðnum. Jafnframt ræðst það alfarið af forsendum og skilmálum útboðsins hvort það verði til þess fallið að greiða fyrir innkomu nýrra aðila inn á markaðinn. Þannig liggur ekki fyrir á þessu stigi hvort gert verði ráð fyrir því í skilmálum útboðsins að allir eigi þess kost að bjóða þjónustu sína að uppfylltum málefnalegum skilyrðum. Í þessu sambandi vísar Samkeppniseftirlitið til þess að SÍ getur einnig farið aðrar leiðir en að efna til útboðs sem mögulega gæti takmarkað fjölda þeirra aðila sem hefðu aðkomu að markaðnum. Í þessu sambandi gætu verðfyrirspurnir eða verðkannanir einnig komið til álita.
105. Hvað sem framangreindu líður er það mat Samkeppniseftirlitsins að ekki verði séð að einhver atriði komi í veg fyrir það að Intuens geti notið tímabundins samnings um greiðslupátttöku, þar til niðurstaða fyrirhugaðs útboðs eða fyrirkomulags um innkaup eða greiðslupátttöku SÍ liggur endanlega fyrir. Má í því sambandi geta þess að samningar við þau fyrirtæki sem þegar voru í samningssambandi um greiðslupátttöku, hafa verið framlengdir.
106. Sem fyrr segir mæla rík samkeppnissjónarmið með því að slíkur samningur verði gerður hið fyrsta enda sterkar líkur á að það leiði til fjölbreyttari þjónustu og lægra verðs. Í því sambandi má enn fremur geta þess að ekki verður séð að eftirspurn og þar með greiðslupátttaka SÍ aukist við það, enda er starfsleyfi Intuens bundið við lækisfræðilega myndgreiningarþjónustu á grundvelli tilvísana frá læknum. Að því leyti verður ekki séð að Intuens geti upp á sitt einsdæmi aukið eftirspurn eftir þjónustunni og þar með greiðslupátttöku hins opinbera.

4. Niðurstaða – tilmæli Samkeppniseftirlitsins

107. Með hliðsjón af öllu framangreindu beinir Samkeppniseftirlitið eftirfarandi tilmælum til heilbrigðisráðherra og SÍ:
 - Að nýtt verði þau tækifæri til að virkja hvata samkeppni við myndgreiningarþjónustu sem felast í innkomu nýs aðila inn á markaðinn, en með virkari samkeppni er stuðlað að því að notendur fái betri þjónustu á sem hagstæðustu verði, til hagsbóta fyrir almenning og ríkissjóð, sem stendur undir verulegum hluta kostnaðarins í gegnum greiðslupátttöku SÍ.
 - Með vísan til þessa verði þegar í stað tryggt að Intuens njóti jafnræðis gagnvart starfandi fyrirtækjum á markaðnum að því er varðar samninga um greiðslupátttöku. Telur Samkeppniseftirlitið að stjórnvöld hafi ekki sýnt fram á málefnalegar ástæður þess að ekki hafi verið gerður samningur við Intuens um greiðslupátttöku á sama tíma og eldri samningar hafa verið framlengdir gagnvart starfandi fyrirtækjum.
 - Að útboð á almennri myndgreiningarþjónustu sem veitt er utan sjúkrahúsa og/eða við ákvörðun um innkaup/greiðslupátttöku á slíkri þjónustu hafi þau skýru markmið að efla samkeppni á markaðnum, en í því felst m.a. að ný fyrirtæki sem uppfylla málefnaleg skilyrði og bjóða samkeppnishæft verð og þjónustu eigi sem greiðasta leið inn á markaðinn.