Fimmtudaginn 29. október 1998.

Nr. 101/1998. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.,
Kristinn Bjarnason hdl.)
gegn
**Árna Ingólfssyni**
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)
**og gagnsök**

Stjórnsýsla. Samkeppni. Læknar. Skaðabætur.

**Dómur Hæstaréttar.**

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Markús Sigurbjörnsson.

Aðaláfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 5. mars 1998. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann verulegrar lækkunar á bótakröfu áfrýjanda, og verði málskostnaður þá látinn niður falla á báðum dómstigum.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 17. apríl 1998 og krefst þess aðallega, að aðaláfrýjandi greiði sér skaðabætur, að fjárhæð 16.721.000 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. september 1996 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Atvikum málsins er lýst í héraðsdómi. Lýtur það að störfum gagnáfrýjanda utan sjúkrahúsa árin 1990–1995 sem læknis og sérfræðings í kvensjúkdómum og fæðingarhjálp. Hann átti þá langan starfsferil að baki og hafði um árabil aðallega beint starfskröftum sínum að skurðlækningum á sviði kvensjúkdóma, sem hann stundaði innan sjúkrahúsa að miklu leyti, síðast á skurðstofu að Þorfinnsgötu 14 í Reykjavík á vegum Borgarspítalans, en hafði auk þess eigin lækningastofu. Snemma árs 1990 var húsnæðið við Þorfinnsgötu leigt hlutafélagi, sem gagnáfrýjandi stóð að ásamt fleiri læknum til skurð-

stofureksturs af hálfu læknanna. Hófu læknarnir þar sjálfstæða starfsemi, hver á sínu sviði, en leigðu skurðstofudaga af félaginu. Að sögn gagnáfrýjanda fór þessi rekstur hans vel af stað, og telur hann beinar greiðslur fyrir aðgerðir á skurðstofunni hafa staðið undir 55–65% af brúttólaunum sínum fyrir læknisstörf árin 1990 og 1991. Hins vegar hafi samdráttar í starfseminni orðið vart árið 1992, og á næsta ári hafi eftirspurn eftir aðgerðum hans og hinna læknanna rýrnað svo mjög, að hann hafi hætt þeim í desembermánuði 1993 og hlutafélagið einnig lagt niður starfsemi. Eftir það kveðst gagnáfrýjandi ekki hafa sinnt skurðaðgerðum, svo að neinu skipti, heldur stundað önnur störf í grein sinni við minnkandi tekjur. Hann hafi síðan hætt læknisstörfum í árslok 1995, þá 66 ára að aldri.

Ástæður til afdrifa skurðstofunnar rekur gagnáfrýjandi einkum til þess, að munur hafi verið á kostnaði sjúklinga í landinu af skurðaðgerðum eins og þeim, sem hann gat sinnt, vegna mismunandi þátttöku sjúkratrygginga í honum. Hafi munurinn ráðist af því, hvort aðgerðirnar færu fram innan eða utan sjúkrahúsa og hver framkvæmd væri á reglum um kostnað af læknisverkum á göngudeildum Landspítalans og annarra sjúkrahúsa í eigu ríkisins. Hafi grundvöllur brostið fyrir rekstri stofunnar eftir gildistöku reglugerðar nr. 14/1993 um hlutdeild sjúkratryggðra í kostnaði vegna heilbrigðisþjónustu 25. janúar 1993. Samkvæmt eldri reglugerðum um þetta efni hafi sjúklingar hans aðeins þurft að greiða fast komugjald fyrir hverja aðgerð, en Tryggingastofnun ríkisins séð um kostnað af aðgerðinni að öðru leyti. Hafi hið almenna gjald síðast verið 1.500 krónur til hans og sama fjárhæð til svæfingalæknis, þegar hann kæmi til, sbr. 3. gr. reglugerðar nr. 194/1992. Hins vegar hafi sjúklingunum nú verið gert að greiða almennt lágmarksgjald, 1.200 krónur til hvors læknis, og til viðbótar 40% hlutfallsgjald af þeim aðgerðarkostnaði, sem umfram væri, þannig, að tryggingastofnun bæri 60% umframkostnaðarins einvörðungu, meðan árlegu hámarki á greiðslum sjúklings væri ekki náð. Á sama tíma hefði gjaldtaka vegna sams konar aðgerða á göngudeildum sjúkrahúsa í ríkisrekstri haldist í óbreyttum skorðum. Á kvensjúkdómadeild Landspítalans og víðar hafi sjúklingar áfram verið látnir greiða sama komugjald og eftir reglugerð nr. 194/1992, ef læknishjálpin hafi ekki verið veitt ókeypis eftir reglum almannatryggingalaga um vistunarsjúklinga.

Um þessa gjaldtöku eftir fyrri reglu hafi sjúkrahúsin stuðst við leiðbeiningar um framkvæmd hinnar nýju reglugerðar, sem heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið hafi gefið út til þeirra 19. janúar 1993.

Gagnáfrýjandi ritaði samkeppnisráði 15. mars 1993 beiðni um athugun á því, hvort tilhögun á greiðslum frá sjúklingum fyrir aðgerðir af umræddum toga fæli í sér brot á samkeppnisreglum. Er ferill þessa erindis rakinn í héraðsdómi, en það varð í fyrstu samferða svipuðum erindum frá öðrum læknum. Vegna andmæla frá ráðuneytinu við lögsögu samkeppnisyfirvalda og annarra atvika lauk meðferð erindisins ekki fyrr en 21. mars 1996, þegar samkeppnisráð gaf út álit um það, sem kynnt var ráðherra, sbr. 19. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Gagnáfrýjandi höfðaði síðan mál þetta í júní 1997 til greiðslu skaðabóta úr hendi aðaláfrýjanda.

II.

Krafa gagnáfrýjanda um skaðabætur er að meginefni á því reist, að tilhögun á greiðslum fyrir ferliverk á kvensjúkdómadeild Landspítalans og fleiri sjúkrahúsum í eigu aðaláfrýjanda, sem stuðst hafi við leiðbeiningar heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytis frá 19. janúar 1993, hafi falið í sér mismunun sjúkratryggðra sjúklinga, er einnig hafi bitnað á starfsemi sinni sem skurðlæknis á sviði kvensjúkdóma og þannig valdið ólögmætri mismunun gagnvart sér og öðrum sjálfstæðum sérfræðingum utan sjúkrahúsa. Þessi mismunun hafi farið í bága við reglugerð nr. 340/1992 um ferliverk og leiðbeiningar ráðuneytisins auk þess verið ólögmætar þegar af þeirri ástæðu, að þær voru ekki birtar í Stjórnartíðindum. Jafnframt þessu hafi leiðbeiningar ráðuneytisins frá 13. október 1992 um samninga milli sjúkrahúsa og sérfræðinga um skiptingu tekna af ferliverkum falið í sér ólögmæta mismunun gagnvart sjálfstæðum sérfræðingum í formi niðurgreiðslu á vinnu sérfræðinga innan sjúkrahúsanna. Hafi það hlutfall teknanna, sem sjúkrahúsunum var almennt ætlað, þ. e. sem næst 40%, ekki nægt til að standa undir kostnaði þeirra sjálfra af verkunum. Þessar síðarnefndu leiðbeiningar hafi ekki heldur verið birtar í Stjórnartíðindum.

Staðhæfingu sína um ólögmæti þessarar mismununar styður gagnáfrýjandi einkum við það, að hún fari í bága við lagareglur um samkeppni í viðskiptum og réttmæta viðskiptahætti, sbr. nú ákvæði

samkeppnislaga nr. 8/1993 og áður laga nr. 56/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti. Í því efni vísar hann til þess, að fyrir liggi úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 5. desember 1994 í máli milli heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins og samkeppnisráðs, sem risið hafi af hliðstæðu erindi annarra lækna til samkeppnisyfirvalda. Sé þar lýst þeirri niðurstöðu, að atvinnustarfsemi á sviði heilbrigðisþjónustu skuli lúta ákvæðum samkeppnislaga, þegar svo beri við. Þessum úrskurði nefndarinnar hafi ráðuneytið ekki skotið til dómstóla á þeim fresti, er til sé tekinn í 56. gr. samkeppnislaga, og það hafi síðar látið samkeppnisráði í té efnislega umsögn um mál gagnáfrýjanda sjálfs á grundvelli úrskurðarins. Hljóti aðaláfrýjandi að vera bundinn af niðurstöðunni í máli þessu, er varði atvinnu gagnáfrýjanda.

Í annan stað vísar gagnáfrýjandi til þess, að fyrir liggi um mál sitt álit samkeppnisráðs á grundvelli 19. gr. samkeppnislaga, þar sem á það sé fallist, að fyrrnefnd mismunun fari í bága við reglur þeirra laga, eins og rakið er í héraðsdómi í meginatriðum. Gagnáfrýjandi byggir þó ekki á því, að álit þetta bindi hendur dómstóla við úrlausn málsins.

Af hálfu aðaláfrýjanda er því eindregið mótmælt, að hann sé bundinn af úrskurði áfrýjunarnefndar, og einnig hinu, að ákvæði samkeppnislaga taki til starfsemi á sviði heilbrigðisþjónustu, enda sé hún háð ákvæðum almennra og sérstakra laga. Jafnframt eigi dómstólar hér óskoraða lögsögu þegar af þeirri ástæðu, að mál þetta fjalli ekki um ráðstafanir samkeppnisyfirvalda, heldur um skaðabótaskyldu.

Úr því þarf ekki að leysa, hvort dómstólar hafi vald til að endurskoða þennan úrskurð að efni til, þar sem gagnáfrýjandi átti ekki aðild að því ágreiningsmáli, er nefndin hafði til meðferðar. Verður fallist á það með aðaláfrýjanda þegar af þeirri ástæðu, að hann sé óbundinn af niðurstöðu úrskurðarins hér fyrir dómi.

III.

Mál þetta varðar í senn skipulag sjúkratrygginga hér á landi og læknisþjónustu innan og utan sjúkrahúsa á því sviði, er störf gagnáfrýjanda sem sérfræðilæknis tóku til. Hvort tveggja þetta verður talið til atvinnustarfsemi í víðtækri merkingu, þótt heilbrigðisþjón-

usta sé að miklu leyti í höndum opinberra stofnana og jafnframt kostuð af fé úr sameiginlegum sjóðum landsmanna í meira mæli en af beinum framlögum þeirra, sem hennar njóta. Samkvæmt stefnumörkun 2. gr. laga nr. 8/1993 og áður sömu greinar laga nr. 56/1978 er rétt að líta svo á, að lagareglur um samkeppni í viðskiptum taki til umræddrar starfsemi eins og við getur átt, enda sé hún ekki bundin af reglum annarra laga, er þeim standi framar. Nokkur ákvæði laga nr. 8/1993 beinast og gagngert að opinberum aðilum, sbr. meðal annars 19. gr. þeirra, sem hér reyndi á.

Ágreiningslaust er í málinu, að læknisverk gagnáfrýjanda á Skurðstofu Reykjavíkur árin 1990–1993 og hliðstæðar skurðaðgerðir annarra lækna utan sjúkrahúsa hafi að sínu leyti verið sambærileg við læknishjálp á sviði kvensjúkdóma, sem sérfræðilæknar á vegum Landspítalans og fleiri sjúkrahúsa í ríkisrekstri hafi veitt göngusjúklingum innan sjúkrahúsanna á sama tíma. Reglugerð nr. 340/1992 um ferliverk fól og í sér beina staðfestingu þess, að svo mætti á líta. Ætla verður, að í upphafi þessa tímabils hafi beinn kostnaður sjúklinga af þessari læknishjálp verið svipaður á báðum stöðum, þótt ekki liggi skýrt fyrir, hvernig sjúkrahúsin hafi hagað innheimtu komugjalds. Hafi eftirsókn eftir aðgerðum hjá tilteknum læknum eða sjúkrastofnunum að jafnaði mótast af öðru en því, hvernig greiðslum sjúklinga fyrir þær væri háttað.

Á það verður að fallast með gagnáfrýjanda, að þessi staða hafi raskast til muna, þegar reglugerð nr. 14/1993 um hlutfallsgjald sjúklinga fyrir sérfræðilæknishjálp var hrundið í framkvæmd. Getur ekki hjá því farið, að þessi aukni kostnaður sjúklinga hafi í einhverjum mæli haft áhrif á val þeirra um það, hvar hjálpar skyldi leita. Sú tilhögun á rekstri sjúkrahúsa ríkisins að taka ekki upp hlutfallsgjald gagnvart göngusjúklingum var þannig greinilega til þess fallin að raska samkeppnisaðstöðu sjálfstæðra sérfræðilækna við sambærileg störf utan sjúkrahúsanna og hafa á hana skaðleg áhrif.

Ekki hefur verið skýrt til hlítar, hvaða ástæður lágu til leiðbeininga heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins frá 19. janúar 1993, sem fólu í sér frávik frá ákvæðum umræddrar reglugerðar um greiðslur sjúkratryggðra fyrir sérfræðilæknishjálp á göngudeildum, sbr. 1. tl. 1. mgr. 6. gr. hennar. Virðast þær reistar á þeim rökum, að sjúkrahúsin hafi ekki þurft að taka upp hlutfallsgjald, fyrr en gengið

væri frá samningum um ferliverk við Tryggingastofnun ríkisins með aðild hlutaðeigandi sérfræðilækna á hverri göngudeild. Á það verður ekki fallist, að efni leiðbeininganna að þessu leyti hafi samrýmst reglugerðinni um ferliverk, sem kvað á um það skýrum stöfum, að greiðslur sjúklinga fyrir þessi verk skyldu vera hinar sömu og utan sjúkrahúsanna. Fyrirmælin um greiðslu óbreytts komugjalds fóru þannig í bága við báðar þessar reglugerðir, sem settar voru á grundvelli 2. mgr. 36. gr. laga nr. 117/1993 um almannatryggingar og áður 2. mgr. 43. gr. laga nr. 67/1971 um sama efni, sbr. 19. gr. laga nr. 1/1992. Hefur aðaláfrýjandi ekki sýnt fram á atvik eða hagsmuni, er réttlæti fyrirmælin gagnvart gagnáfrýjanda og sjúklingum hans.

Samkvæmt þessu verður að líta svo á, að umrædd tilhögun á rekstri sjúkrahúsanna hafi ekki stuðst við lögmætar stjórnvaldsákvarðanir á grundvelli viðeigandi lagaheimilda og hún jafnframt falið í sér hömlur á samkeppnisaðstöðu sjálfstæðra sérfræðilækna, er telja verði skaðlegar í merkingu 17. gr. samkeppnislaga. Hafi sjúklingum læknanna og þeim sjálfum þannig verið mismunað með ólögmætum hætti, er einnig fari í bága við 20. gr. sömu laga. Jafnframt verður að álykta, að þessi mismunun hafi komið niður á starfsemi gagnáfrýjanda, og eigi hann rétt til skaðabóta úr hendi aðaláfrýjanda fyrir tjón á atvinnu sinni af þessum sökum. Verður við það að miða, að gagnáfrýjandi hafi orðið fyrir hnekki af völdum þess, hvernig staðið var að framkvæmd reglugerðar um ferliverk og reglugerða nr. 14/1993 og 194/1992 á sjúkrahúsum í eigu aðaláfrýjanda eftir leiðbeiningum frá heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu og annars undir yfirstjórn þess ráðuneytis. Megi telja þann hnekki til orsaka þess, að gagnáfrýjandi hætti rekstri skurðstofu sinnar í árslok 1993.

Það leiðir af þessari niðurstöðu, að óþarft er að fjalla sérstaklega um þá staðhæfingu gagnáfrýjanda, að skurðaðgerðir á sérfræðisviði hans hafi verið framkvæmdar sem ferliverk á sjúkrahúsum ríkisins, án þess að göngudeildum þeirra hafi verið ætluð fullnægjandi hlutdeild í tekjum af aðgerðunum á móti hlutaðeigandi læknum.

## IV.

Kröfu gagnáfrýjanda um skaðabætur er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Til sönnunar um tjón sitt hefur hann lagt fram álit löggilts

endurskoðanda, þar sem áætlun er gerð um heildartekjur hans af læknisstörfum árin 1993, 1994 og 1995 miðað við óbreytta aðstöðu frá árinu 1991, en rauntekjur þessara ára dregnar frá. Jafnframt er gert ráð fyrir tjóni vegna þess, að honum hafi ekki verið unnt að nýta viðskiptavild skurðstofu sinnar eða selja lækningatæki sín. Álitsgerð þessi felur ekki í sér alhliða mat á aðstöðu gagnáfrýjanda, og er ekki fært að leggja hana til grundvallar bótaákvörðun, þótt hafa megi til hliðsjónar upplýsingar endurskoðandans og gagnáfrýjanda um fækkun aðgerða fram að lokun skurðstofunnar.

Við mat á tjóni gagnáfrýjanda þarf meðal annars að líta til aldurs hans, reynslu og kunnáttu. Ætla má, að skerðing tekna hans umgetin ár verði ekki einvörðungu rakin til þeirra aðstæðna, sem ábyrgð aðaláfrýjanda nær til. Telja verður jafnframt, að gagnáfrýjandi hafi átt kost á að takmarka tjón sitt í mun meira mæli en raun varð, þótt hann kunni að hafa vænst þess, að fyrrgreindri mismunun aðgerðarsjúklinga yrði ekki haldið uppi til langframa. Kröfu hans vegna viðskiptavildar og lækningatækja þykir rétt að hafna með þeim rökum, sem í héraðsdómi greinir.

Um skaðabætur til gagnáfrýjanda verður þannig að fara að álitum. Að öllu virtu þykja þær hæfilega ákveðnar 5.500.000 krónur. Ber aðaláfrýjanda að greiða honum þá fjárhæð með dráttarvöxtum frá 18. október 1996, þegar mánuður var liðinn, frá því að hann bar fram kröfu sína.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

D ó m s o r ð:

Aðaláfrýjandi, íslenska ríkið, greiði gagnáfrýjanda, Árna Ingólfssyni, 5.500.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. október 1996 til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda samtals 750.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

**Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. janúar 1998.**

1. Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 18. júní 1997, og dómtekið 15. þ. m.

Stefnandi er Árni Ingólfsson, kt. 310729-3459, Fjölnisvegi 10, Reykjavík. Stefndi er íslenska ríkið.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 16.721.000 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. september 1996 til greiðsludags og málskostnaðar.

Af hálfu stefnda er þess krafist aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og dæmdur málskostnaður úr hendi hans, en til vara er gerð krafa um verulega lækkun og að málskostnaður verði látinn falla niður.

2. 19. febrúar árið 1990 hóf stefnandi ásamt um tuttugu læknum öðrum rekstur einkarekinnar skurðstofu undir merkjum Skurðstofa Reykjavíkur hf. (SSR), Þorfinnsgötu 14, Reykjavík. Tilgangurinn með starfseminni var að búa þeim læknum, sem stóðu að fyrirtækinu, aðstöðu til að stunda skurðlækningar. Mest var um kvensjúkdómaaðgerðir, en þó einnig lýtaaðgerðir o. fl. SSR hf. leigði húsnæðið hjá Reykjavíkurborg og réð hjúkrunarfólk og annað aðstoðarfólk. Læknarnir höfðu sjálfstæðan rekstur og leigðu af félaginu hvern skurðstofudag. Einu tekjur hlutafélagsins voru því ofangreindar leigutekjur auk efnisgjalda frá Tryggingastofnun ríkisins. Allt frá stofnun SSR hf. var stefnandi langumsvifamestur í skurðstofurekstri sínum. SSR hf. starfrækti einnig Sjúkraheimili Reykjavíkur á sama stað á næstu hæð fyrir ofan, en það var mest notað af lýtalæknum og með svipuðu fyrirkomulagi um kostnaðarskiptingu og hjá SSR hf. Stefnandi notaði aldrei þjónustu sjúkraheimilisins.

Heilbrigðiseftirlit Reykjavíkur gaf Skurðstofum Reykjavíkur hf. leyfi 3. júlí 1990 til að starfrækja skurðstofur og 18. janúar 1991 til að starfrækja sjúkraheimili. Í stefnu segir, að haft hafi verið samband á miðju ári 1992 við stefnanda og aðra lækna, sem stóðu að rekstri sjúkraheimilisins, og þeim tjáð, að umsókn um sjúkraheimili hefði ekki farið á réttan stað og ætti að senda hana til heilbrigðisráðuneytisins. Það hafi verið gert, en ekkert svar borist þrátt fyrir ítrekanir. Í fréttum Ríkisútvarpsins 8. júní 1992 var haft eftir landlækni, að við athugun á starfsemi Skurðstofa Reykjavíkur hefði komið í ljós misskilningur rekstraraðila um, að leyfi væri fyrir að láta sjúklinga liggja inni að nóttu til. Slíka starfsemi sé óheimilt að reka án leyfis heilbrigðisráðherra. Í fréttum Ríkisútvarpsins næsta dag var haft eftir heilbrigðisráðherra, að ljóst væri, að Skurðstofur Reykjavíkur hefðu ekki leyfi til að reka sjúkrahús. Þá var sagt í fréttum 25. júní 1992, að niðurstaða landlæknis og héraðslæknis í Reykjavík um rekstur Skurðstofa Reykjavíkur væri, að þar færi fram almennur sjúkrahúsrekstur án tilskilinna leyfa. Segir í stefnu, að orðrómur, sem komið hafi á kreik í kjölfar þessara ummæla, hafi strax farið að hafa skaðleg áhrif á reksturinn, sem gengið hafi vel í fyrstu.

9. september 1992 var í heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu gefin út reglugerð nr. 340/1992 um ferliverk, sem er skilgreind sem sú læknismeðferð, er sjúklingum er veitt á læknastofum eða á sjúkrahúsum og krefst ekki innlagnar á sjúkradeild nema í undantekningartilvikum. Reglugerðin var sett með stoð í 2. mgr. 43. gr. laga nr. 67/1971 um almannatryggingar og skyldi öðlast gildi 1. október 1992. Samkvæmt 2. gr. skyldi sjúklingur greiða gjald í samræmi við reglugerð um hlutdeild sjúkratryggðra í kostnaði vegna heilbrigðisþjónustu. Þá var í gildi um það efni reglugerð nr. 194 frá 26. maí 1992. Reglugerð heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins nr. 14 frá 12. janúar 1993 um sama efni öðlaðist gildi 25. janúar það ár. Þar er í 6. gr. kveðið á um, að fyrir hverja komu til sérfræðings á göngudeild, slysadeild og bráðamóttöku sjúkrahúsa skuli sjúkratryggðir almennt greiða fyrstu 1.200 kr. og til viðbótar 40% af umsömdu eða ákveðnu heildarverði við komuna, sem umfram er. Í stefnu segir, að fram að gildistöku hennar hafi stefnandi og viðkomandi svæfingalæknir tekið samanlagt 3.000 krónur af hverjum sjúklingi fyrir hverja aðgerð. Tryggingastofnun ríkisins hafi greitt það, sem umfram var, en heildarkostnaður við hverja aðgerð hjá stefnanda og svæfingalækni hafi verið á bilinu 15.000 til 30.000 krónur. Á þessum tíma hafi ekkert gjald verið tekið fyrir sambærilegar aðgerðir á kvennadeild Landspítalans, og sé svo enn. Eftir gildistöku reglugerðanna í janúar 1993 hafi gjaldið, sem sjúklingur þurfti að greiða fyrir aðgerð hjá stefnanda og svæfingalækni, hækkað úr 3.000 kr. í 8.000 kr. til 15.000 kr. Eftir sem áður hafi ekkert þurft að greiða fyrir sambærilegar aðgerðir á kvennadeild Landspítalans. Eftir breytinguna hafi ekki lengur verið forsendur fyrir skurðstofurekstri stefnanda. Reksturinn árið 1993 hafi dottið niður í u. þ. b. 1/3 af því, sem hann var árið áður, og hafi skurðstofunni verið lokað í desembermánuði 1993 og starfsemi SSR hf. einnig hætt í árslok sama ár.

Vegna þess, sem hér var greint, sneri stefnandi sér til samkeppnisráðs með bréfi, dags. 15. mars 1993, og bað það að athuga, hvort um væri að ræða brot á samkeppnisreglum. Megininntak erindisins varðaði mismunandi greiðslur sjúklinga eftir því, hvort aðgerð væri gerð á læknastofu hjá sjálfstætt starfandi sérfræðingi eða á sjúkrahúsi. Fyrir sérfræðilæknishjálp hjá sjálfstætt starfandi sérfræðingi þyrftu sjúklingar að greiða 1.400 kr. auk 40% af kostnaði við aðgerðina umfram það, en fyrir aðgerð á spítala án innlagnar greiddu sjúklingar lægra gjald.

Um svipað leyti barst Samkeppnisstofnun samsvarandi erindi þriggja annarra aðila. Voru heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu send öll erindin til umsagnar 30. júní 1993, og barst svar frá ráðuneytinu 18. október 1993. Þar kom fram sú skoðun, að vísa bæri framangreindum erindum frá

samkeppnisráði, og því myndi ráðuneytið ekki fjalla efnislega um þau. Með bréfi Samkeppnisstofnunar, dags. 22. febrúar 1994, voru sett fram gagnstæð sjónarmið. Vegna viðbragða ráðuneytisins í bréfi, dags. 24. febrúar 1994, taldi samkeppnisráð nauðsynlegt að taka ákvörðun um, hvort heilbrigðisþjónusta og rekstur sjúkrahúsa félli undir gildissvið samkeppnislaga. Niðurstaða álitsins, nr. 11/1994 frá 2. júní 1994, er á þá lund, að svo sé. Með vísan til þess gerði samkeppnisráð þá kröfu, að heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið gæfi efnislega umsögn um ofangreind erindi, svo að unnt yrði að taka tillit til sem flestra sjónarmiða við úrlausn þeirra. Hinn 1. júlí 1994 áfrýjaði heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið til áfrýjunarnefndar samkeppnismála framangreindri ákvörðun samkeppnisráðs um gildissvið samkeppnislaga gagnvart reglugerðum um greiðsluhlutdeild sjúklinga. Áfrýjunarnefndin úrskurðaði 21. júlí 1994, að hin áfrýjaða ákvörðun væri felld úr gildi. Úrskurðurinn var reistur á því, að samkeppnisráð hefði steypt saman fyrrgreindum þremur kæruefnum án nægilegra raka, og skyldi hvert málanna fyrir sig sæta sjálfstæðri athugun og meðferð. Hinn 6. október 1994 gaf samkeppnisráð út ákvörðun nr. 34/1994 vegna eins framangreindra málefna, erindis Læknastöðvarinnar Álfheimum 74, um þá greiðslutilhögun, sem upp hefði verið tekin í tengslum við sérfræðiþjónustu lækna. Í ákvörðunarorði segir, að af ákvæðum samkeppnislaga og ummælum í lögskýringargögnum verði ráðið, að undir lögin falli opinber fyrirtæki eða fyrirtæki, sem starfi að einhverju leyti í skjóli opinbers einkaleyfis eða verndar, í þeim tilvikum, þegar þau hin sömu fyrirtæki stundi samkeppnisrekstur og raski samkeppni á markaði, þar sem sérfræðingar í læknastétt hafi haslað sér völl. Með vísan til þess var þess krafist, að heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið gæfi efnislega umsögn um erindið innan fjögurra vikna, svo að unnt yrði að taka tillit til sem flestra sjónarmiða við úrlausn þess. Heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið áfrýjaði framangreindri ákvörðun með bréfi, dags. 8. nóvember 1994, til áfrýjunarnefndar samkeppnismála, sem kvað upp þann úrskurð 5. desember 1994, að áfrýjanda væri skylt að gefa samkeppnisráði umsögn um erindi lækna að Læknastöðinni Álfheimum 74 innan fjögurra vikna frá birtingu úrskurðarins.

Með bréfi heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins til Samkeppnisstofnunar, dags. 28. september 1995, veitti ráðuneytið efnislega umsögn og athugasemdir við erindum, sem Samkeppnisstofnun og samkeppnisráði höfðu borist frá Hreini Loftssyni hrl., stefnanda, Sveini Snorrasyni hrl. (vegna Læknastöðvarinnar Álfheimum 74) og sjálfstætt starfandi tannlæknum. Öll vörðuðu erindin álitaefni um samkeppni innan heilbrigðisþjónustu. Í bréfinu er m. a. tekið fram, að erindi Sveins Snorrasonar hrl. og stefnanda

virðist reist á sama grundvelli. Ráðuneytið telji mikilvægt, að tryggt sé, að sá hluti, sem lækni sé ætlað að greiða sjúkrahúsi vegna aðstöðu, sem hann nýti í eigin nafni, standi raunverulega undir heildarkostnaði vegna þeirrar aðgerðar, sem gerð sé. Á vegum ráðuneytisins sé starfandi nefnd, sem hafi m. a. til athugunar starfsumhverfi sérfræðinga.

Formlegt álit samkeppnisráðs, nr. 5/1996, um erindi stefnanda er frá 21. mars 1996. Í álitsgerðinni kemur fram, að 26. febrúar 1996 hafi starfsmenn Samkeppnisstofnunar átt fund með fulltrúa heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins um mál þetta. Á þeim fundi hafi fyrst verið lagðar fram af hálfu ráðuneytisins „Leiðbeiningar vegna reglugerðar nr. 14/1993 um hlutdeild sjúkratryggðra í kostnaði vegna heilbrigðisþjónustu", sem hafi verið gefnar út 19. janúar 1993 og sendar sjúkrahúsum og rannsóknastofum. Þar segir m. a.: „Ef koma á göngudeild, slysadeild og bráðamóttöku stofnar ekki til reikningsgerðar á sjúkratryggingadeild Tryggingastofnunar ríkisins, þannig, að hlutfallsgjald er ekki unnt að greiða, skal innheimta komugjald, 1.500 kr., fyrir sjúkratryggða almennt . . ." Jafnframt var lagt fram bréf, dags. 13. október 1992, sem hafði ekki verið kynnt Samkeppnisstofnun áður en heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið sendi sjúkrahúsum reglugerð um ferliverk. Í bréfinu eru ferliverk skilgreind og fjallað um greiðslur fyrir þau og skráningu þeirra. Kemur þar fram, að sé ferliverk unnið af sérfræðingi, sé það forsenda fyrir greiðsluþátttöku Tryggingastofnunar ríkisins „. . ., að sjúkrahúsið sé búið að ganga frá samningi við viðkomandi sérfræðing um skiptingu teknanna milli þess og hans (algengasta hlutfall sé u. þ. b. 40%–60%)". Fram hafi komið, að fyrrgreindar leiðbeiningar og bréf hafi orðið til þess, að sjúklingar greiddu ýmist hlutfallsgjald skv. 1. tl. 6. gr. reglugerðar nr. 14/1993, þ. e., þegar sjúkrahús hafi gert samning við sérfræðing um skiptingu tekna, eða 1.500 kr. skv. leiðbeiningum frá 19. janúar 1993, þegar ekki væri um slíkan samning að ræða. Þar sem mun minna væri um slíka samninga við sérfræðinga á Landspítala en Borgarspítala, greiddu ferliverkasjúklingar Landspítala í flestum tilfellum 1.500 kr., en ferliverkasjúklingar Borgarspítala í flestum tilvikum hlutfallsgjald.

Niðurstaða framangreinds álits er í fjórum liðum. Í 1. lið er fjallað um gildissvið samkeppnislaga gagnvart heilbrigðisþjónustu. Í því sambandi er vísað til úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 12 frá 5. desember 1994 svo og 56. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Þar sem ráðuneytið hafi ekki höfðað slíkt ógildingarmál innan tilskilins tímafrests, sé það bundið af niðurstöðu áfrýjunarnefndar um þetta atriði. „Með vísan til ofangreinds hafnar samkeppnisráð með öllu þeirri skoðun ráðuneytisins, að vafasamt sé, að heilbrigðisþjónusta falli undir gildissvið samkeppnislaga, og telur í

ljósi ótvíræðrar niðurstöðu áfrýjunarnefndar málflutning ráðuneytisins um þetta efni hvorki málefnalegan né á lagalegum rökum byggðan.“ Í 2. lið er fundið að því, að ráðuneytið hafi torveldað rannsókn samkeppnisyfirvalda, og auk þess fari dráttur og tregða ráðuneytisins til upplýsingagjafar þvert gegn 39. gr. samkeppnislaga og sé ekki í samræmi við góða stjórnsýsluhætti. Í 3. lið kemst samkeppnisráð að þeirri niðurstöðu, að ákvæði reglugerðar um ferliverk feli ekki í sér samkeppnislega mismunun. Í því sambandi er vísað til þess, að í reglugerðinni sé kveðið á um sama greiðslufyrirkomulag fyrir alla þá, sem undir hana falla. Í 4. lið er fjallað um áðurgreindar leiðbeiningar, dags. 19. janúar 1993, sem heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið sendi sjúkrahúsum og rannsóknastofum. Um það segir m. a., að sjálfstætt starfandi sérfræðingum á læknastofum sé ekki heimilt að nýta sér greiðslufyrirkomulag leiðbeininganna og innheimta aðeins 1.500 kr. af sínum sjúklingum. Það greiðslufyrirkomulag, sem fram komi í leiðbeiningum ráðuneytisins, eigi sér enga stoð í reglugerð um ferliverk og gangi í raun lengra en reglugerðin heimili. Í 5. lið er fjallað um bréf það, sem heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið sendi sjúkrahúsum, dags. 13. október 1992. Um það segir: „Í umræddu bréfi heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins er kveðið á um tiltekna skiptingu tekna milli sjúkrahúss og viðkomandi sérfræðings, þegar ferliverk er unnið á sjúkrahúsi. Gefin er upp algeng hlutfallsskipting í því samhengi, sem muni vera 40% til sjúkrahússins og 60% til sérfræðingsins. Ekki hefur verið sýnt fram á, að sú skipting standi raunverulega undir þeim kostnaði sjúkrahúss, sem fellur til við ferliverk, og hefur reyndar hinu gagnstæða verið haldið fram. Þar sem þeim sérfræðingum, sem eru starfsmenn sjúkrahúss, er einum heimilt að gera aðgerðir á sjúkrahúsum og skipta með sér tekjum fyrir ferliverk á grundvelli bréfs ráðuneytisins, telur samkeppnisráð það mismuna sjálfstætt starfandi sérfræðingum á læknastofum, þar sem þeir þurfa sjálfir að standa straum af öllum aðgerðarkostnaði við ferliverk með þeim tekjum, sem fyrir þau fást.“ Í 6. lið eru niðurstöður samkeppnisráðs teknar saman.

Í stefnu segir, að frá árinu 1993 hafi stefnandi nær eingöngu sinnt móttöku sjúklinga, en aðgerðarsjúklingar hafi horfið, eins og við hafi verið að búast, þar sem starfsemi hans hafi alla tíð verið ætluð aðgerðarsjúklingum. Í árslok 1995 hafi stefnandi ákveðið að hætta starfsemi sinni, enda talið einsýnt, að ráðuneytið myndi ekki hvika frá stefnu sinni, og því hvorki forsendur til þess að halda starfseminni áfram né til þess að selja þau tæki, sem fylgdu skurðstofurekstrinum, svo að hann hafi gefið þau Sjúkrahúsinu á Ísafirði, þaðan sem hann sé ættaður.

25. júní 1996 ritaði lögmaður stefnanda Guðmundi Snorrasyni, löggiltum

endurskoðanda, f. h. stefnanda og bað hann að meta það tjón, sem stefnandi hefði orðið fyrir, vegna þess að ekki hefði verið lengur rekstrargrundvöllur fyrir starfsemi skurðstofu hans, eins og rakið hefur verið. Guðmundur svaraði erindinu með bréfi, dags. 3. september 1996, og mat tjón stefnanda 16.721.000 krónur. 18. september 1996 ritaði lögmaður stefnanda heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra og óskaði eftir afstöðu til skaðabótakröfu stefnanda. Erindið var ítrekað með bréfi lögmannsins, dags. 23. október 1996. Með bréfi ráðuneytisins, dags. 6. nóvember 1996, var lögmanni stefnanda tilkynnt, að málið hefði verið sent ríkislögmanni, sem myndi svara erindi stefnanda. Svar ríkislögmanns barst með bréfi, dagsettu 5. mars 1997, og var kröfum stefnanda hafnað.

*3. Málsástæður stefnanda og lagarök.*

Á það er bent af hálfu stefnanda í máli þessu, að heilbrigðisþjónusta falli undir gildissvið samkeppnislaga, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 5. desember 1994, mál nr. 12/1994. Vísað er til þess, að í úrskurðinum hafi niðurstaðan verið rökstudd þannig: „Í 1. mgr. 2. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 segir, að lögin taki til hvers konar atvinnustarfsemi án tillits til þess, hvort hún sé rekin af einstaklingum, félögum, opinberum aðilum eða öðrum. Þótt ummæli í greinargerð með frumvarpi til samkeppnislaga bendi til, að opinber þjónusta, svo sem heilbrigðisþjónusta, eigi ekki undir lögin, verður að telja, að skýrt orðalag ákvæðisins gefi ekki svigrúm til að ætla, að slík þjónusta sé undanskilin. Almennt verður að telja, að atvinnustarfsemi á sviði heilbrigðisþjónustu skuli lúta ákvæðum samkeppnislaga, þegar svo ber við.“ Þar sem ráðuneytið óskaði ekki eftir að bera ofangreinda niðurstöðu undir dómstóla innan þeirra tímamarka, sem greind eru í 56. gr. samkeppnislaga, er við það miðað, að það sé bundið af þessari niðurstöðu og að hún verði ekki borin undir dómstóla, hvorki í þessu máli né öðru.

Meginmálsástæða stefnanda er sú, að með framkvæmd ráðuneytisins á reglugerð nr. 340/1992 um ferliverk og reglugerð nr. 14/1993 um hlutdeild sjúkratryggðra í kostnaði vegna heilbrigðisþjónustu hafi verið brotið á rétti stefnanda. Framkvæmdin hafi falið í sér ólögmæta mismunun gagnvart sjálfstætt starfandi sérfræðingum á læknastofum eins og stefnanda. Þetta hafi birst bæði í svokölluðum leiðbeiningum með reglugerð um ferliverk og í bréfi ráðuneytisins um kostnaðarskiptingu milli sjúkrahúss og sérfræðings, eins og áður hefur verið rakið. Þessar aðgerðir heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins hafi falið í sér ólögmætar samkeppnishindranir, sem geti ekki talist samrýmanlegar meginreglu samkeppnislaga um góða viðskipta-

hætti, sbr. 20. gr. laga nr. 8/1993, sbr. 1. gr. sömu laga. Hin ólögmæta framkvæmd hafi valdið stefnanda fjárhagslegu tjóni, sem beri að bæta samkvæmt almennum skaðabótareglum. Þá er vísað til þess, að „hin ærumeiðandi ummæli landlæknis og heilbrigðisráðherra“, þar sem gefið sé í skyn, að starfsemi sjúkraheimilisins hafi ekki verið lögmæt, hafi átt þátt í því að valda stefnanda tjóni.

Í þessu sambandi er því einnig haldið fram, að heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu hafi borið að birta í Stjórnartíðindum leiðbeiningar vegna reglugerðar nr. 14/1993, og séu þær einnig ólögmætar af þeim sökum, að það var ekki gert, sbr. 2. gr. laga nr. 64/1943 um birtingu laga og stjórnvaldsfyrirmæla og meginreglu stjórnarfarsréttar um, að stjórnvaldsfyrirmæli skuli birta.

Um alvarlegt brot sé að ræða gagnvart stefnanda, sérstaklega þar sem ríkisvaldið eigi í hlut, sem í þessu tilviki setur reglurnar og hefur síðan forgöngu um að brjóta þær eða sniðganga. Rétt sé að nefna í þessu sambandi, að ráðuneytið hafi enga tilraun gert til þess að reikna út eða láta reikna út, hver sé 40% kostnaður við aðgerðir á sjúkrahúsum, eins og það hafði sjálft kveðið skýrt á um, að gert yrði með setningu reglugerðar um ferliverk. Með framkvæmd sinni á reglugerðunum hafi ráðuneytið því einnig brotið gegn jafnræðisreglu, eins og henni sé lýst í 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1992, sbr. 1. mgr. 65. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944.

Á því er byggt, að orsakasamband sé á milli framkvæmdar ráðuneytisins á reglugerð um ferliverk nr. 340/1992, sbr. reglugerð nr. 14/1993 um hlutdeild sjúkratryggðra í kostnaði vegna heilbrigðisþjónustu, og þess, að rekstrargrundvöllur undir skurðstofustarfsemi stefnanda brast og hann ákvað að hætta starfsemi. Svo virðist sem notendur í heilbrigðisþjónustu hafi ekki sett það fyrir sig, áður en farið var að framkvæma reglugerð um ferliverk, að greiða 3.000 krónum meira fyrir aðgerð hjá stefnanda en á sjúkrahúsi, en þegar munurinn var orðinn meiri en 10.000 krónur, hafi það farið að hafa veruleg áhrif. Í þessu sambandi sé ótvírætt, að verðlagning hafi ráðið úrslitum, enda hagi notendur heilbrigðisþjónustu sér ekkert öðruvísi en aðrir kaupendur.

Þá er af hálfu stefnanda vísað til dóms Hæstaréttar 1995, bls. 2592.

Loks er skírskotað til almennra reglna skaðabótaréttar.

Kröfugerð stefnanda er reist á útreikningi Guðmundar Snorrasonar, löggilts endurskoðanda, frá 3. september 1996. Þar er við það miðað, að vegna ólögmætra aðgerða heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins hafi farið að halla undan fæti í skurðstofurekstri þeim, sem stefnandi átti hlut að, og að árið 1993 hafi ekki orðið hjá því komist að hætta starfseminni, þar sem

rekstrargrundvöllur hafi verið algerlega brostinn. Á árunum 1994 og 1995 hafi stefnandi því ekki getað sinnt skurðaðgerðum eins og áður, heldur eingöngu móttöku sjúklinga. Sjúklingum hafi því smám saman fækkað og tekjur minnkað. Heildartekjur stefnanda af læknisstörfum árið 1995 hafi því einungis numið 17% af því, sem þær voru árið 1991 m. v. sama verðlag. Stefnandi hafi ákveðið af þessum ástæðum að hætta læknisstörfum í árslok 1995.

Endurskoðandinn framreiknaði tekjur og rekstrarkostnað stefnanda samkvæmt skattframtölum 1990–1996 til júní 1996 á grundvelli meðaltalsbyggingarvísitalna. Framlegð, þ. e. brúttótekjur að frátöldum beinum rekstrarkostnaði, reiknast svo sem hér verður greint (í þús. kr.): árið 1989 4.752, árið 1990 4.671, árið 1991 5.325, árið 1992 5.411, árið 1993 2.465, árið 1994 1.474, árið 1995 829. Við útreikninginn er árið 1991 notað sem viðmiðunarár, þar sem neikvæðra áhrifa stjórnvalda hafi ekki tekið að gæta fyrr en síðari hluta árs 1992. Mismunurinn á afkomu, annars vegar ársins 1991 og hins vegar áranna 1993 – 1995 reiknast því sem tjón stefnanda. Í forsendum endurskoðandans er vikið að því, að stefnandi hefði hugsanlega getað fengið störf á sínu sérsviði hjá óskyldum aðila og þegið laun í samræmi við það. Það verði þó að teljast ólíklegt, þar sem hafa verði í huga, að starfsvettvangur hans var á þröngu sviði læknisfræðinnar og að hann varð 65 ára árið 1994. Stefnandi hafi því náð ellilífeyrisaldri árið 1996, og vegna varkárnissjónarmiða séu útreikningarnir aðeins látnir ná til og með 1995. Þá telur hann, að hefði rekstur skurðstofu stefnanda fengið að dafna eðlilega, hefði hann við starfslok getað selt viðskiptavild stofunnar ásamt áhöldum og tækjum. Þá eru reiknaðir 7% ársvextir á reiknað tjón til 30. júní 1996. Ekki er tekið tillit til skattáhrifa í útreikningunum.

*4. Málsástæður stefnda og lagarök.*

A. Um sýknukröfu.

Af hálfu stefnda er því í fyrsta lagi haldið fram, að framkvæmd þeirrar heilbrigðisþjónustu, sem um er fjallað í þessu máli, falli ekki undir gildissvið samkeppnislaga. Vísað er til þess, sem síðar verður frá greint, um túlkun hugtaksins „atvinnustarfsemi“ í greinargerð með frumvarpi til samkeppnislaga. Túlkun áfrýjunarnefndar samkeppnislaga frá 5. desember 1994 haggi ekki vilja og tilgangi löggjafans við setningu laganna í þessu efni, og telur stefndi álit áfrýjunarnefndarinnar ekki vera bindandi fyrir dómsúrlausn í þessu máli. Heilbrigðisþjónusta og rekstur sjúkrahúsa hér á landi sé í eðli sínu ekki samkeppnisrekstur og falli því ekki undir ákvæði samkeppnislaga, teljist ekki atvinnustarfsemi í skilningi þeirra. Þótt stefndi hafi

ekki talið óhugsandi, að samkeppnissjónarmið geti við sérstakar aðstæður átt við innan heilbrigðisþjónustunnar, sé á það bent, að í framkvæmd á sviði heilbrigðisþjónustu sé miðað við veigamiklar undantekningar frá samkeppnislögum.

Stefndi hafnar því, að það geti verið grundvöllur að skaðabótaábyrgð ríkisins, að greiðslufyrirkomulag, sem fram kom í leiðbeiningum ráðuneytisins frá 19. janúar 1993, ætti ekki stoð í reglugerðinni um ferliverk og gangi lengra en hún heimilaði.

Þá telur stefndi, að ekki hafi verið sýnt fram á, að orsakasamband hafi verið á milli framkvæmdar reglugerðar um ferliverk og reglugerðar um hlutdeild sjúkratryggðra við kostnað vegna heilbrigðisþjónustu og þess, að fækkun varð á komum sjúklinga til stefnanda. Ekki sé upplýst, hvort konum hafi almennt verið gerð grein fyrir umræddum verðmun, og ekki sé sannað, að hann hafi haft þau áhrif, að konur hafi hætt við að láta gera aðgerð á einkarekinni skurðstofu. Heldur stefndi því fram, að munur á greiðslu sjúklings fyrir skoðun og minni háttar, en algengar aðgerðir hafi verið óverulegur og að tölur, sem nefndar séu í stefnu, gefi ekki rétta mynd af algengum mun á greiðslu sjúklings.

Bent er á, að í útreikningum, sem stefnandi leggi fram, séu brúttótekjur hans af læknisstörfum taldar ívið hærri árið 1989 en árið 1992. Í ársskýrslu Ríkisspítala fyrir árið 1993 komi fram, að fjöldi sjúklinga á skurðdeild kvennadeildar Landspítalans hafi verið nánast óbreyttur á árunum 1992 og 1993. Á sama tíma hafi fæðingum fjölgað um 7,4%. Á yfirliti sjúkratryggingadeildar Tryggingastofnunar ríkisins komi fram, að greiðslur til kvensjúkdómalækna fyrir einingar milli áranna 1992/1993 hafi einungis minnkað um 10%. Þessar staðreyndir renni ekki stoðum undir þær fullyrðingar í stefnu, að notendur á þessu sviði heilbrigðisþjónustunnar hafi valið að fara á kvennadeild Landspítalans fremur en leita til sjálfstætt starfandi lækna.

B. Um varakröfu.

Því er haldið fram af hálfu stefnda, að útreikningar, sem liggi til grundvallar dómkröfu stefnanda, séu ekki marktækir. Þannig sé ætlað tekjutap miðað við árið 1991, en ekki árið 1992. Ekki sé tekið tillit til skattáhrifa; miðað sé við framreikning samkvæmt byggingarvísitölu. Bótakrafa vegna áætlaðs söluverðs tækja sé málinu óviðkomandi, og bótakrafa vegna viðskiptavildar sé órökstudd. Útreikningarnir séu því vefengdir og þeim mótmælt af hálfu stefnda.

5. Í 1. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 segir, að lögin hafi það markmið að vinna að hagkvæmri nýtingu framleiðsluþátta þjóðfélagsins og efla virka samkeppni í viðskiptum á nánar tilgreindan hátt. Í 1. mgr. 2. gr. segir, að

lögin taki til hvers konar atvinnustarfsemi, svo sem framleiðslu, verslunar og þjónustu, án tillits til þess, hvort hún er rekin af einstaklingum, félögum, opinberum aðilum eða öðrum. Í athugasemdum við lagafrumvarpið segir um 2. gr., að þjónusta, sem opinberir aðilar veita, svo sem fræðslustarfsemi, heilbrigðisþjónusta og rekstur sjúkrahúsa, félagsmálastarfsemi og þess háttar, teljist ekki atvinnustarfsemi og falli því ekki undir ákvæði frumvarpsins.

Samkvæmt 55. gr. samkeppnislaga verður ákvörðun samkeppnisráðs ekki borin undir dómstóla, fyrr en úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála liggur fyrir í máli, sbr. einnig 8. gr. og 9. gr., en í 56. gr. laganna er aðila, sem vill ekki una úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála, heimilað að höfða dómsmál til ógildingar hans innan sex mánaða, frá því að hann fékk vitneskju um ákvörðun nefndarinnar. Þannig er skilið undan lögsögu dómstóla að kveða sérstaklega á um gildi ákvarðana samkeppnisráðs, sbr. H. 1997, 643. Heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið höfðaði ekki mál til ógildingar á úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 5. desember 1994, heldur gaf það á grundvelli hans efnislega umsögn um mál stefnanda. Stefndi er því bundinn af því, að heilbrigðisþjónusta, að því er tekur til máls þessa, falli undir gildissvið samkeppnislaga.

Í lokakafla „álits“ eða ákvörðunar samkeppnisráðs 21. mars 1996 um erindi stefnanda segir, að túlkun ráðuneytisins á reglugerðinni um ferliverk, sem fram komi í leiðbeiningum, er gefnar voru út 19. janúar 1993, og framkvæmd reglugerðarinnar á grundvelli túlkunarinnar feli í sér mismunun bæði gagnvart sjúklingum og sjálfstætt starfandi sérfræðingum á læknastofum og brjóti í bága við markmið samkeppnislaga. Sá það mat samkeppnisráðs, að sú tillaga að tekjuskiptingu milli sjúkrahúss og sérfræðings, sem fram komi í bréfi heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins til sjúkrahúsa, dags. 13. október 1992, mismuni sérfræðingum eftir því, hvort þeir hafi aðstöðu á sjúkrahúsum eða starfi sjálfstætt. Telur ráðið það brjóta í bága við markmið samkeppnislaga. Þessi niðurstaða er endanleg, þar sem hún sætti ekki áfrýjun til áfrýjunarnefndar samkeppnismála, og er stefndi bundinn af henni við úrlausn máls þessa.

Þá er fallist á, að heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu hafi borið að birta í Stjórnartíðindum leiðbeiningar sínar frá 19. janúar 1993 vegna reglugerðar nr. 14/1993, sbr. 2. gr. laga nr. 64/1943 og meginreglu stjórnarfarsréttar um, að stjórnvaldsfyrirmæli skuli birta.

Samkvæmt yfirliti sjúkratryggingadeildar Tryggingastofnunar ríkisins um brúttóeiningar hjá 34 kvensjúkdómalæknum til greiðslu á árunum 1991 til 1995 voru þær samtals sem hér verður greint, en hlutur stefnanda verður jafnframt tilgreindur innan sviga: árið 1991 705.039,26 (60.184,10), árið 1992

715.751,49 (54.808,00), árið 1993 647.608,50 (31.866,80), árið 1994 636.912,60 (14.935,40), árið 1995 646. 836,10 (10.198,80).

Tölulegt yfirlit yfir störf einstakra deilda kvennadeildar Landspítalans árin 1989–1993 er hluti fram lagðrar ársskýrslu Ríkisspítala 1993. Þær upplýsingar, sem þar koma fram um samanburð áranna 1992 og 1993, eru ekki svo víðtækar, að við þær verði stuðst við úrlausn máls þessa. Í skýrslunni segir: „Kvennadeild fór ekki varhluta af sparnaðarráðstöfunum hins opinbera. Þannig var deild 21 A rekin sem 5 daga deild mikinn hluta ársins, og auk þess kom til lokana, m. a. á dagdeild."

Fyrir dóminum skýrði stefnandi svo frá, að hann hefði frá árinu 1961 haft að aðalstarfi skurðlækningar á sviði kvensjúkdóma og móttökur sem afleiðingar af þeim, en alla tíð reynt að ýta heilsuverndarþættinum frá sér, eins og unnt hefði verið. Hann starfaði hér á landi frá 1969, fyrst á Akranesi sem sjúkrahúslæknir, síðan í Reykjavík, Keflavík og loks í Reykjavík. Spurður um starfsemi sína árið 1989 kvaðst hann hafa starfað á mörgum stöðum og rekið sjálfur læknastofu. Hann hefði starfað mikið að skurðlækningum, m. a. í skurðstofu á vegum Borgarspítalans og í læknastöðinni í Glæsibæ (Læknastöðinni hf., Álfheimum 74). Hann kvað kvensjúkdómalækningar hafa verið uppistöðu í rekstri Skurðstofa Reykjavíkur, og þegar niðursveiflan hefði orðið á því sviði, hefði það farið með reksturinn. Þegar skurðstofurekstrinum hefði verið hætt, hefði hann, 64 ára gamall, staðið frammi fyrir því, hvort hann ætti enn einu sinni að leita sér að aðstöðu. Hann hefði átt að hætta strax, því að móttökur hefðu breyst í heilsuverndarmóttökur, sem hefðu aldrei verið lífsstarf sitt. Hann hefði ekki getað hugsað sér að taka sjúklinga, sem hann hefði alltaf áður látið heilsugæslulækna um að annast, skrifa upp á pillur og slíkt. Aðrir læknar hefðu haft aðra skoðun.

Vitnið Arnar Hauksson kvensjúkdómalæknir, nú yfirlæknir á mæðravernd Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur, átti hlut að rekstri Skurðstofa Reykjavíkur og hafði þar skurðstofuaðstöðu. Hann kvað framkvæmd umræddra reglugerða hafa í reynd beinst gegn þeim sérfræðingum, sem störfuðu sjálfstætt utan stofnana. Þannig hafi sjúklingar þurft að greiða hjá þeim 14.000 krónur fyrir ófrjósemisaðgerðir, sem hafi verið ókeypis annars staðar. Verðmunurinn hafi haft úrslitaáhrif á val sjúklinga. Spurður kvaðst hann vita, að þetta hefði haft áhrif á rekstur stefnanda, enda hefðu aðgerðir, einkum ófrjósemis- og þvaglekaaðgerðir, verið mikill hluti af starfi hans. Sjálfur kvaðst hann hafa brugðist þannig við, að hann hefði aukið vinnuframlag sitt á stofu. Hann hefði hins vegar misst skurðstofuaðstöðu og færni sín á því sviði þess vegna skerst.

Vitnið Víglundur Þ. Þorsteinsson er sérfræðingur í kvensjúkdómum og

formaður stjórnar læknastöðvarinnar í Glæsibæ. Spurður um áhrif framkvæmdar umræddra reglugerða á reksturinn kvað hann greiðslu sjúklinga fyrir venjulegar kvensjúkdómaaðgerðir hafa hækkað úr 3.000 krónum í 10.000 til 16.000 krónur. Verðmunurinn hafi haft úrslitaáhrif á það, hvert sjúklingar leituðu. Hann kvaðst hafa þekkt til starfa stefnanda og vitað, að heimilislæknar vísuðu mörgum sjúklingum til hans, en það hafi dottið að miklu leyti niður eftir hækkanirnar. Um áhrifin á eigin rekstur kvaðst hann hafa haft nóg að gera sem kvensjúkdómalæknir í stofuvinnu, þar sem greiddar eru 1.500 til 1.700 krónur fyrir móttöku, en áhrifin orðið mjög mikil á aðgerðir, sem meira er greitt fyrir.

Vitnið Sighvatur Snæbjörnsson svæfingalæknir var einn stofnaðila að Skurðstofum Reykjavíkur hf. og starfaði þar að hluta, einkum með stefnanda máls þessa. Hann kvað samdráttinn því hafa bitnað á sér. Allan tímann hefði samkeppnisumhverfi verið óeðlilegt, en með framkvæmd umræddra reglugerða hefði verðmunur orðið svo mikill, að fólk hefði ekki sætt sig við hann. Starfsemin hefði dregist svo mikið saman, að ekki hefði verið unnt að reka fyrirtækið. Hann kvað verðmun hafa mikil áhrif á val sjúklinga; fólk sætti sig ekki við nema tiltölulega litlar fjárhæðir og þá til að komast fyrr að.

Samkvæmt framangreindu þykir nægilega í ljós leitt, að orsakasamband sé milli framkvæmdar heilbrigðis- og tryggingaráðuneytisins á reglugerð um ferliverk nr. 340/1992, sbr. reglugerð nr. 14/1993 um hlutdeild sjúkratryggðra í kostnaði vegna heilbrigðisþjónustu, og þess, að stefnandi varð fyrir tekjuskerðingu og að grundvöllur brast fyrir skurðlæknisstarfi hans. Stefndi ber bótaábyrgð gagnvart stefnanda vegna hinna ólögmætu samkeppnishindrana, sbr. 1. gr. og 20. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993.

Krafa stefnanda á grundvelli útreiknings Guðmundar Snorrasonar, löggilts endurskoðanda, sundurliðast sem hér segir:

| | | |
|---|---|---|
| 1. Áætlaðar tekjur af læknisstörfum án afskipta stjórnvalda 1993 að frá dregnum rauntekjum það ár .. | kr. | 2.859.000 |
| 2. Áætlaðar tekjur af læknisstörfum án afskipta stjórnvalda 1994 að frá dregnum rauntekjum það ár .. | – | 3.851.000 |
| 3. Áætlaðar tekjur af læknisstörfum án afskipta stjórnvalda 1995 að frá dregnum rauntekjum það ár .. | – | 4.495.000 |
| 4. Reiknaðir 7% vextir til 30/6/'96 ..... | – | 1.519.000 |
| 5. Áætlað söluverð tækja og „goodwill" ..... | – | 4.000.000 |
| Samtals | kr. | 16.721.000(?) |

Bætur verða dæmdar að álitum með hliðsjón af því, að ekki verður fullyrt, að tekjumissir stefnanda verði einvörðungu rakinn til umræddrar fram-

kvæmdar heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins, og því, að 7% vaxtafótur er óhæfilega hár. Stefnandi gerði ekki tilraun til að selja lækningatæki sín, og krafa vegna glataðrar viðskiptavildar er ekki nægilega rökstudd; 5. kröfuliður, sem lýtur að þessu, er því ekki tekinn til greina. Um skattlagningu bóta sjá 7. gr. A 2 laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt.

Niðurstaða málsins er sú, að bætur til stefnanda eru ákveðnar 8.500.000 krónur, og ber stefnda að greiða honum þá fjárhæð með vöxtum, eins og greinir í dómsorði, og málskostnað, sem ákveðst 550.000 krónur.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

D ó m s o r ð:

Stefndi, íslenska ríkið, greiði stefnanda, Árna Ingólfssyni, 8.500.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. september 1996 til 15. dags eftir uppsögu dóms þessa, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 550.000 krónur í málskostnað.