

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 22. apríl 2009 í máli nr. E-2121/2007:

Dala-Rafn ehf.

(Hlynur Halldórsson hdl.)

gegn

Skeljungi hf.

(Hörður Felix Harðarson hrl.)

Olíuverzlun Íslands hf.

(Eyvindur Sveinn Sólnes hdl.)

Keri hf.

(Telma Halldórsdóttir hdl.)

Mál þetta sem dómtekið var 30. mars 2009 var höfðað 20. mars 2007.

Stefnandi er Dala-Rafn ehf., Fjólugötu 27, Vestmannaeyjum. Stefnu eru Skeljungur hf., Hólmaslóð 8, Reykjavík, Olíuverzlun Íslands hf., Sundagörðum 2, Reykjavík, og Ker hf., Kjalarvogi 7–15, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru aðallega þær að stefnu verði dæmdir til að greiða stefnanda in solidum 8.348.357 krónur með vöxtum samkvæmt 8. gr. laga nr. 38/2001 frá 22. mars 2003 til 22. mars 2007, en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst stefnandi bóta að álitum dómsins úr hendi stefnu in solidum. Í báðum tilvikum krefst stefnandi málskostnaðar.

Dómkröfur stefnda Skeljungs hf. eru þær að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til að greiða honum málskostnað.

Dómkröfur stefnda Kers hf. eru þær að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða honum málskostnað.

Dómkröfur stefnda Olíuverzlunar Íslands hf. eru aðallega þær að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda en til vara krefst hann þess að kröfur verði lækkaðar verulega. Í báðum tilfellum er þess krafist að stefnandi verði dæmdur til að greiða

stefnda málskostnað.

Upphaflega voru aðalkröfur stefndu Kers hf. og Olíuverzlunar Íslands hf. að málinu yrði vísað frá dómi. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 17. september 2007 var orðið við þeim kröfum, en stefnandi kærði þann úrskurð til Hæstaréttar, sem með dómi sínum 18. október 2007 felldi frávísunarúrskurðinn úr gildi og lagði fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Málavextir:

Stefnandi hefur rekið útgerð í Vestmannaeyjum frá árinu 1975 er hann hóf að gera út bát með nafninu Dala-Rafn. Hann kveðst þá hafa farið til Olíuverzlunar Íslands hf. og óskað eftir viðskiptum um olíu- og smurolíukaup fyrir útgerð sína. Viðskiptakjör stefnanda hjá Olíuverzlun Íslands hf. hafi verið þau að hann keypti olíuvörur á auglýstu listaverði með 45 daga greiðslufresti. Enginn afsláttur hefði verið veittur af listaverði. Hin olíufélögin hafi öll boðið sömu viðskiptakjör.

Stefnandi kveðst hafa keypt á árinu 1980 annan bát, en útgerð bátsins hefði verið mjög skuldug við Olíufélagið hf. (nú Ker hf.) vegna olíukaupa. Stefnandi hafi ekki séð sér annað fært en að flytja viðskipti sín frá Olíuverzlun Íslands hf. yfir til Olíufélagsins hf., þar sem síðarnefnda félagið hafi krafist þess, ella yrði þess freistað að gjaldfella veðskuldabréf í eigu Olíufélagsins hf., sem var með veði í bátnum, og gefið hafði verið út vegna olíukaupa seljanda. Stefnandi hafi greitt hluta af kaupverði bátsins með yfirtöku veðskuldabréfsins.

Stefnandi var í viðskiptum við Olíufélagið hf. til ársins 1985 er hann flutti viðskipti sín til Skeljungs hf. Stefnandi kveður það hafa verið vegna deilna við Olíufélagið hf. í tengslum við ráðgjöf um notkun á glussaolíu. Stefnandi hafi greitt fyrrnefnt veðskuldabréf upp til að geta flutt viðskipti sín. Viðskiptakjör stefnanda hjá Skeljungi hf. hefðu verið þau sömu og hann hafi verið með hjá Olíufélaginu hf. og Olíuverzlun Íslands hf.

Í málinu liggja fyrir skriflegir samningar milli stefnanda og Skeljungs hf., sem stefnandi kveður að Skeljungur hf. hafi farið fram á að gerðir yrðu. Fyrsti samningurinn var undirritaður 19. september 1995 um eldsneytis- og smurolíu viðskipti vegna reksturs skipa stefnanda. Í honum var kveðið á um að stefnandi keypti allt sitt eldsneyti og smurolíu af félaginu. Verð á gasolíu og skipagasolíu var samkvæmt verðlista seljanda á hverjum tíma. Frá verði á skipagasolíu var hins vegar veittur afsláttur, 0,60 kr. á lítra, og 10% afsláttur af smurolíu. Stefnanda bar að greiða úttektir hvers mánaðar fyrir mánaðamót eftir úttektarmánuð. Nýr samningur var gerður 9. október 2002 um kaup stefnanda á eldsneyti, smurolíu og hreinsi- og rekstrarvörum. Veittur afsláttur af verðskrá var 1,50 kr. á lítra af skipagasolíu, 4 kr. af bensíni og dísilolíu, auk 13% afsláttar af smurolíu, hreinsiefnum og rekstrarvörum. Samningur sama efnis var aftur gerður 29. september 2003, en afsláttur hækkaður nokkuð. Enn var gerður samningur 17. nóvember 2005 þar sem afsláttur af skipagasolíu var 4,25 kr. á lítra, afsláttur af bensíni og dísilolíu er 6,50 kr. eða 8,50 kr. eftir því hvort það var selt með eða án þjónustu. Þá var veittur 18% afsláttur af smurolíu, smávörum og hreinsiefni. Í öllum samningunum var uppsagnarákvæði.

Árið 1993 keypti stefnandi 573 brúttótonna skuttogara, Sindra, og breytti nafni hans í Dala-Rafn VE-508, en seldi eldri bát sinn með sama nafni, sem hann hafði gert út frá árinu 1975. Stefnandi gerði togarann út á árunum 1993–2003.

Samkvæmt yfirliti í stefnu var hlutfall olíukostnaðar af rekstrarkostnaði skipsins 14,4–26,4%, eða 7,4–14,9% af heildarrekstrarkostnaði, á árunum 1996–2001.

Stefnandi hefur lagt fram ársreikninga sína og reikninga vegna viðskipta sinna á árunum 1996–2001, aðallega við Skeljung hf., en einnig eru um 30 reikningar frá Olís (Olíuverzlun Íslands hf.) og tveir reikningar frá Esso (Olíufélaginu) vegna kaupa á bensíni og dísilolíu.

Stefnandi seldi skuttogarann Dala-Rafn árið 2003 og keypti skömmu síðar Emmu, 114 brúttótonna togbát, breytti nafni hans í Dala-Rafn VE-508 og gerir þann bát út ennþá.

Stefnandi kveðst ítrekað hafa reynt allt frá árinu 1990 að fá betri kjör á olíukaupum sínum hjá Skeljung hf. og öðrum olíufélögum, meðal annars með viðræðum, tilboðum og óskum um að þau gerðu sér tilboð um hagstæðara olíuverð og viðskiptakjör, en án árangurs.

Samkeppnisráð komst að þeirri niðurstöðu 28. október 2004, í máli ráðsins nr. 21/2004, að stefndu hefðu brotið gegn 10. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993, sbr. 3. gr. laga nr. 107/2000, með samningum og samstilltum aðgerðum á árunum 1993 til 2001. Ákvörðun samkeppnisráðs var kærð til áfrýjunarnefndar samkeppnismála, sem með úrskurði sínum 29. janúar 2005, í máli nr. 3/2004, staðfesti að olíufélagin hefðu gerst sek um brot gegn 10. gr. samkeppnislaga. Þó var talið að brot væru ekki sönnuð í jafn mörgum tilvikum og samkeppnisráð taldi vera og lækkaði Áfrýjunarnefndin sektir frá því sem samkeppnisráð hafði lagt á stefndu. Úrskurði áfrýjunarnefndar hefur verið skotið til dómstóla.

Eftir að málinu var heimvísað fór stefnandi fram á að dómkvaddir yrðu matsmenn til að meta nokkur atriði varðandi samanburð á olíumarkaðinum á Íslandi og í Færeyjum. Hagfræðingarnir Gunnar Ólafur Haraldsson og Katrín Ólafsdóttir voru dómkvödd til verksins 12. desember 2007 og er matsgerð þeirra dagsett 1. september 2008.

Málsástæður og lagarök stefnanda:

Stefnandi byggir á því að samráð olíufélaganna hafi náð til alls olíumarkaðarins á Íslandi, þar með til starfsstöðvar stefnanda í Vestmannaeyjum. Stefnandi hafi verið að mestu bundinn við að kaupa olíuvörur í Vestmannaeyjum, þar sem hann reki útgerð sína. Samráðið hafi haft áhrif á viðskipti og viðskiptakjör stefnanda hjá stefndu.

Rekstur stefnanda sé mjög háður olíukaupum. Á tímabilinu 1996–2001 hafi stefnandi rekið skuttogara og hafi olíukostnaður sem hlutfall af rekstarkostnaði numið um 19,2% að meðaltali á ári, en 10,5% af heildarrekstrarkostnaði útgerðar stefnanda á hverju ári á sama tímabili.

Stefnandi byggir á að stefndu hafi tekist með hinu ólögsmæta samráði að halda olíuverði hærra en ef eðlilegar samkeppnisaðstæður hefðu ríkt á olíumarkaðinum á Íslandi. Við eðlilegar samkeppnisaðstæður hefði stefnandi fengið lægra og hagstæðara olíuverð með því að stefndu hefðu þá keppt með eðlilegum hætti um viðskipti við stefnanda með því að bjóða betri verð, afslætti eða hagstæð viðskiptakjör. Stefnandi hafi ítrekað reynt að fá tilboð í viðskipti sín eða flytja olíuviðskipti sín gegn því að fá hagstæðari kjör, en það hafi engan árangur borið vegna ólögsmæts samráðs stefndu.

Stefnandi byggir á því að stefndu hafi haft með sér ólögsmætt samráð á olíu markaðinum í Vestmannaeyjum. Hafi forstjórar stefndu m.a. hist á fundi 24. júní 1997 í því skyni. Daginn eftir hafi framkvæmdastjóri markaðssviðs stórviðskipta hjá stefnda Skeljungu hf. sent tölvupóst til forstjóra félagsins og rætt m.a. um heimsókn til útgerða í Vestmannaeyjum og kjör á eldsneyti. Í svari forstjóra Skeljungs hf. segi m.a.:

„Það kom fram á fundi með [Einari Benediktssyni forstjóra Olís] og [Geir Magnússyni forstjóra Olíufélagsins] í gær, að þeir væru sem næst búnir að afleggja að afgreiða gasolíu til kúnna sem skipagas eða SD, F-5. Kæmu kúnna á SD/MD inná hafnir, þar sem bara væri gasolía þá þýddi ekki um að tala annað verð en gasolía, eða þá keyrt væri í þá. Þetta VERÐUM við að skoða einkum á stærri stöðum, t.d. Akranesi og víðar. Við erum sennilega að toppa hin félögin í eftirgjöfum og afsláttum.“ *Úr ákvörðun Samkeppnisráðs nr. 21/2004, bls. 398-399.*

Á fundi þann 20. maí 1998 með forstjórum stefndu hafi verið ákveðið að beita sér gegn afslætti. Daginn eftir forstjórafundinn hafi forstjóri stefnda Skeljungs hf. sent tölvupóst til framkvæmdastjóra fjármálasviðs, framkvæmdastjóra markaðssviðs smásölu og framkvæmdastjóra stórviðskipta hjá félaginu. Í tölvupóstinum hafi verið fjallað um afslætti og vísað m.a. til þess að þegar Olíufélagið og Olís selji gasolíu sem skipagasolíu þá sé það gert á „réttum verðum“, eins og það sé orðað. Vilji forstjórinn að Skeljungur setji sér verklagsreglur um þetta. Stefnandi byggir á að í framangreindu hafi falist brot á 10. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 sem hafi leitt til þess að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni og ekki getað notið viðskiptakjara á markaði þar sem eðlileg samkeppni ríkti, við kaup á olíuvörum. Til að ná markmiðum sínum hafi stefndu beitt ýmsum aðferðum og haft áhrif á olíumarkaðinum á Íslandi, þar á meðal á olíumarkaðinn í Vestmannaeyjum, þar sem stefndu hafi verið einráðir.

Stefnandi byggir á að stefndu hafi haft með sér ólögsmætt samráð á þann hátt að þeir hafi a.m.k. frá 1994 haft samráð um að gefa ekki afslátt af gasolíuverði á olíu markaðinum á Íslandi og selja allir á sama verði. Stefndu hafi síðan haft með sér samráð um að minnka afslætti á gasolíu. Þá hafi stefndu haft umfangsmikið samráð um viðskipti við stórnotendur, en stefndi Skeljungur hf. hafi talið stefnanda vera stórnotanda, og hafi stefndu þá skipt með sér viðskiptum og sammælt um afslætti. Samráðið hafi bitnað beint á stefnanda.

Þá hafi stefndu sammælt um verðlagningu og verðbreytingar á gasolíu, skipagasolíu og svartolíu frá 1993 til desember 2001. Samráðið sjáist meðal annars af miklu samræmi í dagsetningum tilkynninga félaganna um verðbreytingar á þessu eldsneyti og nánast fullkomnu samræmi í verði og verðbreytingum allt tímabilið.

Stefnandi hafi ekki átt annan kost en að kaupa olíu á því verði sem stefndu höfðu sammælt um, enda rekstur hans algerlega háður olíukaupum. Þar sem samráðið hafi leitt til herra verðs en ella hefði orðið, hafi stefnandi orðið fyrir tjóni sem stefndu beri ábyrgð á.

Stefnandi byggir á því að stefndu hafi haft með sér ólöglegt samráð vegna tilboðsgerða og samræmt viðbrögð við útboðum olíukaupenda. Stefnandi hafi ítrekað reynt frá 1993–2003 að afla tilboða í viðskipti með olíukaup sín hjá stefndu, en árangur enginn orðið vegna hins ólöglega samráðs, þar sem hann hafi ávallt fengið sömu verð og kjör hjá öllum stefndu.

Stefnandi byggir jafnframt á því að samkomulag hafi verið milli stefndu um að keppa ekki um samningsbundna viðskiptavinum á tímabilinu 1993–2001 og hafi verið í gildi samkomulag eða sameiginlegur skilningur olíufélaganna um þetta. Í því skyni að festa þetta fyrirkomulag í sessi hafi einnig verið í gildi samkomulag um að ef viðskiptavinur flytti viðskipti sín frá einu olíufélagi til annars þá yfirtæki nýja félagið viðskiptaskuldir viðskiptavinarins hjá hinu félaginu. Þetta fyrirkomulag hafi latt félögin frá því að reyna að ná til sín viðskiptavinum hinna félaganna. Stefnandi hafi verið í samningsbundnum viðskiptum við stefnda Skeljung frá 1990 og því ljóst að hann hafi orðið fyrir hinu ólöglega samráði stefndu um að þeir myndu ekki keppa um samningsbundna viðskiptavinum hvers annars, m.a. þegar slíkir samningar rynnu skeið sitt, en stefnandi og stefndi Skeljungur hf. gerðu oftast milli sín samninga til tveggja ára í senn. Hið ólöglega samráð sé m.a. orsök þess að enginn árangur hafi orðið af tilraunum stefnanda til að afla betri verða í olíukaupum eða fá hagstæðari viðskiptakjör.

Stefnandi byggir á því að stefndu hafi fylgst náið með útgerðum, m.a. stefnanda, og haft með sér samvinnu í tengslum við tilraunir Landsambands íslenskra útvegsmanna, LIÚ, til að lækka verð á skipaeldsneyti með eigin innflutningi. Í tengslum við það hafi forstjóri Olís beðið um að sameiginlegt fyrirtæki Olís og Olíufélagsins, Olíudreifing ehf., myndi „fylgjast náið“ með því hvaða útgerðarmenn keyptu af LIÚ og hversu mikið. Hafi Olíudreifing ehf. meðal annars sent, 27. og 29. desember 2000, upplýsingar til Olíufélagsins hf. og Olíuverzlunar Íslands hf. um viðskipti útgerðarmanna við olíuskip sem hafi komið á vegum LIÚ. Stefnandi byggir á því að olíumarkaðurinn á Íslandi sé mjög samþjappaður fákeppnismarkaður og að upplýsingaskipti af þessum toga á slíkum markaði hafi skaðleg áhrif á verðsamkeppni og því sérstaklega áriðandi að tryggja sjálfstæði keppinauta í öllum markaðsaðgerðum. Þetta eigi ekki síst við þar sem ákveðin óvissa um aðgerðir og árangur keppinauta á markaðnum sé óhjákvæmilega ríkur drifkraftur samkeppninnar. Samhæfing aðgerða og ákvarðana sé líklegri þegar óvissu hafi verið eytt. Stefnandi byggir á að í samkeppnisrétti séu gerðar mjög strangar kröfur varðandi upplýsingaskipti keppinauta á fákeppnismarkaði, sem geti með alvarlegum hætti dregið úr eða eytt samkeppni á viðkomandi markaði. Þessi upplýsingamiðlun hafi bitnað beint á stefnanda og komið í veg fyrir að hann nyti góðs af eðlilegri samkeppni sem ríkja hefði átt milli stefndu. Með því að stefndu hafi skipst á upplýsingum hafi þeir alltaf haft nákvæmar upplýsingar um verð og kjör hver annars og stefnandi því ekki getað látið stefndu bjóða í viðskipti sín á grundvelli óvissu um það hvað hinir stefndu væru að bjóða. Með hinum ólöglegu aðgerðum hafi stefndu eytt allri óvissu um aðgerðir og árangur keppinauta sinna á markaði og þannig getað með ólöglegum hætti staðið gegn því að stefnandi gæti fengið betri kjör hjá stefndu á samkeppnisgrundvelli.

Samkeppnislög hafi tekið gildi 1. mars 1993 að lokinni birtingu í Stjórnartíðindum. Stefnu, hlutafélög sem sérhæfa sig í sölu á olíuvörum í atvinnuskyni, hafi verið, eða mátt vera kunnugt um þær lagareglur sem giltu um bann við samkeppnishömlum frá og með þessum tíma. Brot stefndu á 10. gr. laga nr. 8/1993 sem sönnuð hafi verið með ákvörðun nr. 21/2004 og staðfest af áfrýjunarnefnda samkeppnismála í úrskurði nr. 3/2004 verði þegar af þeim ástæðum metin stefndu til sakar. Engu máli skipti hvaða starfsmenn stefndu hafi komið fram fyrir þeirra hönd við þau réttarbrot sem hér um ræðir eða hvaða afstöðu þeir höfðu til lögmætis athafna sinna. Teljist því uppfyllt skilyrði skaðabótaréttar er lúti að saknæmi og ólögmætri háttsemi, sem að framan er lýst, af hálfu stefndu.

Stefnandi byggir á því að stefndu hafi verið fullljóst að framangreind lögbrot myndu bitna á stefnanda og rekstrarafkomu hans, enda hann verið algerlega háður því að kaupa olíuvörur af einhverjum stefndu. Þetta hafi stefndu mátt vera ljóst, þar sem samráð þeirra hafi aðallega beinst að því að halda verði óeðlilega háu með því að taka úr sambandi eðlilega samkeppni.

Stefnandi byggir á því að bann 10. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 taki til hvers konar samráðs milli keppinauta varðandi efni tilboða og það hvort eigi að gera tilboð. Það sé samkeppnishamlandi ef keppinautar koma sér saman um að veita ekki afslátt með því að senda ekki inn tilboð. Auk reglubundinnar samvinnu í tengslum við verðbreytingar eldsneytis, hafi stefndu ákveðið að draga almennt úr afslætti til viðskiptavina sinna og hafa samráð þegar viðskiptavinir félaganna leituðu eftir hærri afslætti með því að segjast hafa betra tilboð frá öðru félagi.

Þá byggir stefnandi á því að hann hafi ekki getað velt þeim kostnaði, sem hann varð fyrir vegna hins ólögmæta samráðs, út í afurðaverð sitt, þar sem afurðaverð er háð eftirspurn og framboði á markaði á hverjum tíma. Stefnandi reki ekki eigin vinnslustöð fyrir afla sinn. Hann hafi heldur ekki getað velt auknum kostnaði inn í skiptaverð afla á grundvelli kjarasamninga við áhafnir á skuttogara stefnanda, þar sem viðmiðunarverð skuli miða við meðaltal á skráðu gasolíuverði á Rotterdam markaði, sbr. gr. 1.29.1 í kjarasamningi milli Sjómannasambands Íslands og Landsambands íslenskra útvegmannanna og Samtaka atvinnulífsins. Stefnandi hafi því alfarið þurft að taka á sig hærra olíuverð sem hafi stafað af ólögmætu samráði stefndu, sem hafi leitt til minni rekstrarhagnaðar fyrir stefnanda a.m.k. á tímabilinu 1996–2001. Beri stefndu sameiginlega ábyrgð á tjóni stefnanda sem af hinu ólögmæta samráði hafi leitt.

Stefnandi krefst skaðabóta fyrir missi hagnaðar árin 1996–2001, sem hafi orsakast af framangreindu ólögmætu samráði stefndu, sem nemi stefnufjárhæð. Byggir stefnandi kröfu sína á almennum íslenskum skaðabótareglum utan samninga. Stefnu hafi brotið á rétti stefnanda með brotum á 10. og 11., sbr. 1. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Hafi stefndu mátt vera ljóst að bein afleiðing þess að halda uppi hærra verði á olíuvörum í krafti ólögmæts samráðs, stuðlaði að því að stefnandi færi á mis við hagnað af útgerði sinni, en olíukaup hafi að meðaltali vegið um 10,5% af árlegum heildarrekstrarkostnaði hans. Byggir stefnandi á að ólögmæt háttsemi stefndu hafi staðið í svo nánnum tengslum við rekstrarafkomu stefnanda að stefnandi eigi rétt til skaðabóta úr hendi stefndu fyrir missi af hagnaðarvon samkvæmt almennum skaðabótareglum.

Stefnandi byggir fjárhæð og útreikning bótakröfu sinnar á því að í samkeppnislögum, öðrum íslenskum lögum eða reglugerðum sé engar leiðbeiningar að finna um það hvernig meta skuli þann skaða sem samkeppnishömlur hafi valdið og þann ávinning sem þær hafi haft í för með sér, sbr. eldra ákvæði 2. mgr. 52. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Það sé sameiginlegt öllu mati á tjóni að áætla eða reikna þurfi út aðstæður (verð, hagnað eða kostnað) á viðkomandi markaði, án skaðlegra samkeppnishindrana. Ýmsar leiðir komi hins vegar til greina til að leggja mat á verðmyndun á markaði þar sem samkeppnishindrana gætir ekki og gagnlegt sé að styðjast við fleiri en eina aðferð. Ekki sé um neina einhlíta aðferð að ræða og hafi hver þeirra kosti og galla. Þess vegna rökstyðji stefnandi tjón sitt með tvenns konar aðferðum.

Stefnandi byggir aðalkröfu sína á viðmiðunaraðferð sem felur í sér samanburð við skyldan markað í öðru landi, Færeyjum. Með viðmiðunaraðferðinni, þar sem að stæður á sama markaði í öðru landi eru lagðar til grundvallar, sé mikilvægt að aðstæður séu sem líkastar aðstæðum á þeim markaði sem brot stefndu fóru fram á, t.d. að kostnaðaruppbygging sé áþekk og eftirspurnarþættir líkir, þannig að ætla megi að verðmun megi einkum rekja til áhrifa samráðsins fremur en ólíkra markaðsaðstæðna. Viðmiðunarmarkaðurinn þurfi þó að vera án áhrifa frá samráði.

Stefnandi byggir á því að stefndu hafi sjálfir talið ólögmetu samráði sínu stafa veruleg ógn af olíumarkaðinum í Færeyjum. Sannað sé að áhrifa samráðs stefndu hafi ekki gætt í Færeyjum, enda verðlag á gasolíu þar allt annað en á íslenska markaðinum. Hafi stefndu meðal annars reynt með samstilltum aðgerðum, a.m.k. frá árinu 1998, að hækka verð á skipagasolíu í Færeyjum, meðal annars vegna þess að olíufélögin hafi orðið fyrir gagnrýni vegna um 30% verðmunar á skipagasolíu hér á landi og í Færeyjum. Hafi þær aðgerðir meðal annars beinst að hinum erlendu olíufélögum Statoil og Shell sem bæði stundi olíusölu í Færeyjum, en Statoil hafi þá verið mikilvægur birgji íslensku olíufélaganna. Olíufélögin hafi sameiginlega ákveðið að gera það að skilyrði fyrir viðskiptum við Statoil að það fyrirtæki beitti sér fyrir því að verð til íslenskra skipa í Færeyjum yrði hækkað. Í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 21/2004 kemur fram að fundargerð, sem fannst hjá stefnda Olíufélaginu og tölvupóstar frá stefnda Skeljungu, hafi sýnt að þessu hafi verið hrint í framkvæmd.

Stefnandi byggir á því að sé horft til verðs á olíumarkaðinum í Færeyjum sjáist þær afleiðingar af hinu ólögmeta samráði stefndu að gasolíuverð á íslenska markaðinum hafi á árunum 1996–2001 að meðaltali verið um 0,12–8,40 kr. hærra á lítra en verð á lítra í Færeyjum á sama tíma. Stefnandi byggir á því að framangreindir markaðirnir, Færeyjar og Ísland, séu algerlega sambærilegir. Landfræðileg lega þeirra sé svipuð, í báðum löndum sé um að ræða markað fyrir gasolíu á fiskiskip, sölu og dreifingarkostnaður sé svipaður á gasolíu til fiskiskipa. Þá noti stefndu sömu birgja og olíufélögin í Færeyjum, Statoil og Shell.

Stefnandi byggir á því að hefði hins ólögmeta samráðs ekki gætt á íslenska olíumarkaðinum hefði verð á gasolíu þar verið svipað og í Færeyjum, en á tímabilinu 1996–2001 hafi það að meðaltali verið um 0,12–8,40 kr. lægra en á Íslandi. Tjóni stefnanda megi því jafna til þess að hann hafi að meðaltali greitt 0,12–8,40 kr. hærra verð fyrir hvern gasolíulíttra en hann hefði annars þurft að gera.

Í framsetningu aðalkröfu sinnar miðar stefnandi við meðaltalsverð á gasolíulíttra í Færeyjum fyrir hvert ár tímabilið 1996–2001. Lítraverð á gasolíu án virðisaukaskatts fyrir hvert ár í Færeyjum er umreiknað í íslenskar krónur á þann hátt að miðað sé við meðalgengi yfir hvert ár á gjaldmiðli í Færeyjum, danskri krónu. Meðalverð fyrir hvern lítra er síðan framreiknað yfir á fast verðlag ársins 2001 til að mynda samanburðarhæfan grundvöll við gasolíukaup stefnanda á Íslandi tímabilið 1996–2001.

Bótakrafa stefnanda með framangreindri aðferð, er framsett þannig af stefnanda, eftir að sýndur hefur verið í stefnu útreikningur á forsendum:

Mismunur á söluverði Skeljungs hf. á gasolíu til stefnanda og verðs á markaði í Færeyjum; mismunur er tjón stefnanda vegna ólögmæts verðsamráðs stefndu:

Ár	Kaupverð stefnanda á gasolíu undir samráði	Kaupverð stefnanda á gasolíu án verðsamráðs	Mismundur (tjón stefnanda vegna ólögmæts samráðs)
1996	10.917.865 kr.	10.989.262 kr.	-71.397 kr.
1997	12.428.420 kr.	12.188.901 kr.	239.519 kr.
1998	9.135.749 kr.	6.823.545 kr.	2.312.204 kr.
1999	1.456.400 kr.	1.056.733 kr.	399.667 kr.
2000	12.337.727 kr.	9.702.485 kr.	2.635.242 kr.
2001	9.567.189 kr.	6.734.067 kr.	2.833.122 kr.
Samtals	55.843.350 kr.	47.494.993 kr.	8.348.357 kr.

Stefnandi byggir varakröfu sína á svokallaðri kostnaðar- eða framlegðaraðferð sem felur í sér að aflað er upplýsinga um meðaltalseiningarkostnað viðkomandi vöru hjá þátttakendum í ólögmætu samráði og eðlilegt verð við samkeppnisaðstæður áætlað með því að bæta við hæfilegri framlegð.

Stefnandi byggir á því að við stjórnun og áætlanagerð hafi stefndu sjálfir markvisst beitt mælikvarða um einingaframlegð, en í því felist rök fyrir því að nota þennan mælikvarða við mat á ólögmætum ávinningi stefndu af samráði þeirra. Stefndi byggir á því að þegar stefndu hafi tekið upp verðsamráð og hækkað og breytt verðum á olíu hafi það ekki haft áhrif á solumagn eða eftirspurn eftir gasolíu þar sem verðteygni eftirspurnar eftir fljótandi eldsneyti sé mjög lítil þegar til skamms og miðlungslangs tíma sé litið og verðbreytingar um fáeinar krónur á lítra hafi lítil

sem engin áhrif á selt magn.

Stefnandi byggir á að einingakostnaður fljótandi eldsneytis (innkaupsverð erlendis, flutningskostnaður og verð viðkomandi gjaldmiðils) sé fastur og óháður magni, enda varan keypt á erlendum mörkuðum, þar sem dæmigerðar magnbreytingar íslenskra olíufélaga hafi óveruleg áhrif á verð. Á hinn bóginn verða miklar breytingar á einingakostnaði frá einum tíma til annars vegna sveiflna, einkum á heimsmarkaðsverði og gengi. Við útreikning á ávinningi yfir langt tímabil þurfi því að taka tillit til þessa.

Stefnandi byggir á því að hægt sé í máli þessu að meta ávinning stefndu af samráði þeirra með því að líta til áhrifa hins ólögsmæta samstarfs á framlegð af vörusölu og/eða álagningu. Skoðaður sé hagnaður sem stefndu hafi úr að spila áður en tillit sé tekið til þess hvernig hagnaði sé ráðstafað. Stefnandi telur það gefa rétta mynd af ávinningi stefndu af ólögsmætu samráði þeirra, enda byggist hún á vinnulagi stefndu sjálfra.

Stefnandi byggir á því að sannað hafi verið með rannsókn samkeppnisyfirvalda að stefndu hafi ákveðið síðla árs 1996 að grípa til aðgerða í því skyni að auka framlegð félaganna af sölu eldsneytis. Hafi samningur þessi verið framkvæmdur og félögin frá og með árinu 1997 gripið markvisst til ýmiskonar aðgerða til að auka framlegð, m.a. verðhækkana, takmarkana á afslætti og gjaldtöku á viðskiptavini.

Fyrir liggja í málinu gögn um magn og kostnað stefnanda af kaupum á gasolíu á tímabilinu 1996–2001, fengin úr endurskoðuðum ársreikningi og rekstrarbókhalda stefnanda, þ.m.t. allar nótur og reikningar fyrir gasolíu- og bensínkaupum stefnanda yfir tímabilið. Í útreikningi stefnanda er reiknað meðalverð sem stefnandi hafi þurft að greiða fyrir hvern lítra af gasolíu og bensíni hjá stefnda Skeljungu hf. Til að mynda samanburðarhæfan grundvöll á annars vegar framlegð stefndu, einkum Skeljungs hf., af hinu ólögsmæta samráði og því tjóni sem stefnandi hafi orðið fyrir vegna samráðsins hins vegar, hafi öll verð verið framreiknuð til ársins 2001 miðað við vísitölu neysluverðs. Þetta sé gert m.a. vegna þess að í ákvörðun nr. 21/2004 séu allir útreikningar og upplýsingar um einingaframlegð af hverjum lítra af gasolíu og bensíni framreiknaðir á föstu verðlagi til ársins 2001 miðað við sömu vísitölu. Allar fjárhæðir séu án virðisaukaskatts.

Aðferðin sem beitt sé til að meta ávinning á grundvelli hækkunar á verði og einingaframlegð sé sú sama og Samkeppnisráð byggir á í ákvörðun sinni nr. 21/2004. Ávinningurinn sé metinn með því að bera saman raunverulega þróun einingaframlegðar 1996–2001 og meðaltal sömu stærða fyrir tiltekið árabil á undan, þ.e. 1993–1995. Í báðum tilvikum sé einingaframlegð reiknuð á föstu verðlagi ársins 2001 miðað við vísitölu neysluverðs, og sýni samanburðurinn því raunvirði breytinga. Ávinningurinn sé metinn sem ábati stefndu af því að einingaframlegð þeirra, á föstu verðlagi, hafi hækkað eða lækkað á undanförunum árum samanborið við þá forsendu að einingaframlegð hefði haldist óbreytt að raungildi á tímabilinu.

Helsta álitaeftnið við þessa aðferð tengist vali á viðmiðunartímabili og byggir stefnandi á sömu forsendum og Samkeppnisráð hafi gert í ákvörðun sinni nr. 21/2004. Í ákvörðun Samkeppnisráðs hafi verið horft til þess að jafna sem mest út sveiflur í einingaframlegð ár frá ári og miðað við meðaltal 2ja til 4ra ára. Lítið hafi verið til þess að sönnunargögn hafi legið fyrir um að olíufélögin hefðu haft með sér

samfellt samráð frá gildistöku samkeppnislaga þann 1. mars 1993. Þá hafi verðlagning fljótandi eldsneytis ekki verið gefin frjáls fyrr en 1. apríl 1992. Elstu fánlegu sambærilegar upplýsingar frá stefnda Skeljungu hf., séu frá árinu 1993. Upplýsingar frá öðrum stefndu, nái aftur til ársins 1991, en samkeppnisráð hafi lagt til grundvallar sama tímabil fyrir alla stefndu. Af þessu leiði að efast megi um að nokkurt tímabil sé til staðar af viðunandi lengd þar sem frjáls samkeppni hafi ríkt milli félaganna án samráðs og að viðmiðunartímabil geti ekki náð lengra aftur en til ársins 1993. Því hafi í ákvörðun Samkeppnisráðs verið lagt til grundvallar sem viðmiðunartímabil ársmeðaltal árunna 1993–95 og styðjist stefnandi við sömu forsendu. Rökin séu að á þessu tímabili hafi olúfélögin ekki hafið hið markvissa samráð sitt, en grunnurinn að því hafi verið lagður árið 1996. Í ákvörðun Samkeppnisráðs hafi einingaframlegð fyrir árin 1993–1995 verið metin 5,40 kr. á lítra af gasolíu en kr. 11,32 á lítra af bensíni.

Stefnandi byggir um ávinning stefndu á upplýsingum frá þeim sjálfum sem Samkeppnisstofnun lagði hald á í húsleit hjá stefndu þann 18. desember 2001. Hafi þær upplýsingar verið notaðar í forsendum útreikninga Samkeppnisráðs í ákvörðun nr. 21/2004.

Upplýsingar um einingaframlegð stefnda Skeljungs hf. vegna hins ólögmæta samráðs olúfélaganna eru fengnar úr ákvörðun nr. 21/2004. Samkeppnisráð rannsakaði einingaframlegð fljótandi eldsneytis hjá stefnda Skeljungu hf. Stefnandi sýnir í stefnu útreikning, miðað við þessar forsendur, á mismuni á söliverði þess magns gasolíu og bensíns sem stefnandi keypti af Skeljungu og verði sem sama magn hefði kostað á markaði án samráðs, allt reiknað yfir á verðlag ársins 2001. Niðurstöðurnar, sem sé tjón stefnanda, eru sýndar í tveimur töflum:

Ár	Kaupverð stefnanda á gasolíu undir samráði	Kaupverð stefnanda á gasolíu án verðsamráðs	Mismundur (tjón stefnanda vegna ólögmæts samráðs)
1996	10.917.865 kr.	11.078.509 kr.	-160.644 kr.
1997	12.428.420 kr.	12.142.327 kr.	286.093 kr.
1998	9.135.749 kr.	8.723.057 kr.	412.692 kr.
1999	1.456.400 kr.	1.375.808 kr.	80.592 kr.
2000	12.337.727 kr.	11.374.466 kr.	963.261 kr.
2001	9.567.189 kr.	8.774.038 kr.	793.151 kr.
Samtals	55.843.350 kr.	53.468.205 kr.	2.375.145 kr.

Ár	Kaupverð stefnanda á bensíni undir samráði	Kaupverð stefnanda á bensíni án verðsamráðs	Mismundur (tjón stefnanda vegna ólögmeats samráðs)
1996	180.800 kr.	178.308 kr.	2.492 kr.
1997	91.133 kr.	89.622 kr.	1.511 kr.
1998	70.696 kr.	68.337 kr.	2.359 kr.
1999	153.520 kr.	148.218 kr.	5.302 kr.
2000	373.112 kr.	377.912 kr.	-4.800 kr.
2001	127.591 kr.	121.598 kr.	5.993 kr.
Samtals	996.852 kr.	983.995 kr.	12.857 kr.

Bótakrafa stefnanda samkvæmt varakröfu er því 2.375.145 krónur + 12.857 krónur eða samtals 2.388.002 krónur.

Stefnandi bendir á að óhægt sé um vik að meta, hvernig verð á olíuvörum hefði þróast á tímabilinu 1993-2001 ef ekki hefði verið samráð á olíumarkaðinum á Íslandi. Hins vegar telur stefnandi það sannað að hann hafi ekki getað keypt olíuvörur á markaði þar sem eðlileg verðmyndun hafi átt sér stað og orðið fyrir tjóni af þeim sökum.

Stefnandi bendir á að óhægt sé um vik að meta, hvernig verð á olíuvörum hefði þróast á tímabilinu 1993-2001 ef ekki hefði verið samráð á olíumarkaðinum á Íslandi. Hins vegar telur stefnandi það sannað að hann hafi ekki getað keypt olíuvörur á markaði þar sem eðlileg verðmyndun hafi átt sér stað og orðið fyrir tjóni af þeim sökum.

Stefnandi byggir á því að við slíkar aðstæður sýni dómaframkvæmd ótvírætt að slakað sé á sönnunarbyrði tjónþola um tjón sitt og á kröfum til tjónþola um sönnun á umfangi tjóns og á bótakröfu. Þetta byggist á því að ákvörðun markaðsverðs á markaði þar sem skaðlegra samkeppnisáhrifa gæti ekki, verður alltaf getgátum háð. Það gangi gegn grundvallarsjónamiðum skaðabótaréttar að tjónvaldur njóti góðs af því að tjónþoli geti ekki sannað hvernig verð á samkeppnismarkaði hefði verið án ólögmeats samráðs og lögbrota sem tjónvaldur (stefndu) hafi sjálfir komið á fót og viðhaldið.

Byggir stefnandi á því að hann hafi með framlagningu gagna um viðskipti sín við stefndu leitt nægar líkur að því, að hann hafi greitt hærra verð fyrir olíuvörur en hann hefði þurft hefði ekki komið til samráð stefndu og hann því orðið fyrir tjóni vegna lögbrota stefndu. Þá byggir hann á því að erfitt sé fyrir hann að komast yfir sönnunargögn og skjöl er sanni hina ólögsmætu og saknæmu hegðun stefndu. Stefnandi hafi fengið afhent frá Samkeppnisstofnun hluta af ákvörðun nr. 21/2004 þar sem trúnaðarupplýsingar hafi ekki verið felldar út og byggi stefnandi upplýsingar sínar um einingaframlegð stefndu af ólögsmætu samráði á þeim gögnum. Þá hafi Landsamband íslenskra útvegsmanna, sem stefnandi eigi aðild að, reynt að fá gögn frá stefndu sem samkeppnisyfirlögu lögðu hald á í rannsókn sinni á brotum þeirra, en aðgangi að þeim gögnum hafi verið hafnað af áfrýjunarnefnd samkeppnismála og úrskurðarnefnd um upplýsingamál. Verði að horfa til þess að stefnandi hafi neytt allra leiða til að afla gagna til sönnunar á tjóni sínu, en réttur hans til aðgangs að gögnum sem lagt var hald á í tengslum við opinbera rannsókn á brotum stefndu, hafi verið takmarkaður.

Stefnandi byggir á því að fyrir liggi í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 21/2004 og úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 3/2004, lögfull sönnun um yfir gripmikil og alvarleg brot gegn þágildandi 10. og 11. gr. samkeppnislaga. Við þær aðstæður beri að snúa sönnunarbyrði við á þann hátt að tjónvaldur verði að sýna fram á að fjárhagslegt tjón tjónþola verði ekki rakið til saknæmrar háttsemi tjónvalds, hafi tjónþoli sannað umfang fjárhagstjóns síns, verði tjónvaldur að sýna fram á að ekki séu orsakatengsl milli fjárhagstjóns tjónþola og háttsemi tjónvalds og að tjón tjónþola sé ekki sennileg afleiðing af broti tjónvalds á samkeppnislögum.

Stefnandi byggir á að öllum skýringum stefndu um að einingaframlegð og verð á olíuvörum hafi átt sér aðrar eðlilegar skýringar en að þær væru komnar til vegna ólögsmæts samráðs þeirra, hafi verið hafnað af samkeppnisráði í ákvörðun nr. 21/2004 og í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 3/2004. Það standi upp á stefndu að sýna fram á að hið háa gasolíuverð hefði ekki komið til vegna hins ólögsmæta samráðs. Takist þeim það ekki verði þeir að bera allan halla af slíkum sönnunarskorti.

Um lagarök vísar stefnandi til ákvæða samkeppnislaga nr. 8/1993, almennra reglna skaðabótaréttar um skaðabætur utan samninga, ákvæða skaðabótalaga nr. 50/1993 og almennra reglna samninga- og kröfuréttar og um málskostnað til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök stefnda Skeljungs hf.:

Stefndi Skeljungur mótmælir því sem fram kemur í stefnu um að samráð stefndu hafi leitt til tjóns fyrir stefnanda. Fyrir liggi ákvörðun samkeppnisráðs í máli nr. 21/2004 og úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 3/2003 þar sem komist var að þeirri niðurstöðu að stefndu hefðu í ýmsum atriðum brotið gegn ákvæði 10. gr. þágildandi samkeppnislaga nr. 8/1993 og þótt fyrir liggi að stefndu hafi viðurkennt brot gegn samkeppnislögum, þá hafi verið höfðað dómsmál til ógildingar ákvörðunar samkeppnisyfirlögu. Því fari fjarri að stefndu hafi haft með sér almennt samráð á olíumarkaðinum á Íslandi eða í Vestmannaeyjum eins og

stefnandi haldi fram. Viðurkennd brot stefndu hafi tekið til afmarkaðra viðskipta, einkum við opinbera aðila, og hafi ekki með nokkrum hætti getað haft áhrif á viðskiptasamband stefnanda og stefnda.

Stefnandi hafi enga tilraun gert til að sanna eða gera líklegt að stefndu hafi átt í ólögum samskiptum í tengslum við viðskipti við stefnanda. Stefnandi haldi því fram að ítrekað hafi verið reynt að fá tilboð í viðskipti frá öðrum stefndu en slíkar tilraunir ekki borið árangur, ávallt hafi sömu kjör verið boðin hjá öllum stefndu. Þá telji stefnandi að í gildi hafi verið samkomulag milli stefndu um að keppa ekki um samningsbundna viðskiptavini. Stefndi geti af eðlilegum ástæðum ekkert fullyrt um samskipti stefnanda við meðstefndu. Það eina sem stefndi geti staðfest sé að kjör stefnanda hafi verið trúnaðarmál og ekki rædd við óviðkomandi aðila, síst af öllu meðstefndu. Af hálfu stefnanda sé látið að því liggja að kjör stefnanda hjá stefnda hafi verið listaverð, en sjá megi hins vegar af viðskiptasamningum stefnanda og stefnda, sem lagðir hafa verið fram í málinu, að stefnandi hafi notið afsláttarkjara hjá stefnda á því tímabili er krafa stefnanda tekur til.

Stefndi mótmælir því alfarið að stefndu hafi gert með sér samkomulag um að keppa ekki um samningsbundna viðskiptavini. Ekkert slíkt samkomulag hafi verið í gildi. Athygli veki í þessu sambandi að stefnandi flutti viðskipti sín a.m.k. í tvígang milli olíufélaganna. Þessu sé lýst þannig í stefnu að Olíufélagið hf. hafi á árinu 1980 krafist þess að stefnandi flytti viðskiptin frá Olíuverzlun Íslands hf. Það hafi verið gert á grundvelli hótunar um að gjaldfella ella veðskuldabréf í báti sem stefnandi hafði þá nýlega keypt. Þessi samskipti, ef rétt eru, bendi ekki til þess að olíufélagin hafi á þessum tíma haft með sér samkomulag um samningsbundna viðskiptavini. Verði þó að telja ljóst að samstarf olíufélaganna hafi á þessum tímaverið umtalsvert, einkum fyrir tilstilli hins opinbera, enda höfðu viðskipti með olíuvörur ekki verið gefin frjáls.

Stefndi telur að stefnandi hafi ekki á nokkurn hátt gert líklegt að viðskiptakjör félagsins hjá stefnda á árunum 1996–2001 hafi verið ákveðin á grundvelli ólögum samráðs stefndu eða að meint brot stefndu gegn ákvæðum samkeppnislaga hafi með öðrum hætti haft áhrif á verðlagningu á olíuvörum til stefnanda. Skilyrði um sök sé ekki uppfyllt í málinu. Stefndi telur engar forsendur til þess að fjalla í ítarlegu máli um ýmsar tilvísanir stefnanda til meintra brota stefndu sem tengist ekki með neinum hætti viðskiptum stefnanda og stefnda. Stefndi telur að stefnandi hafi ekki gert grein fyrir því með hvaða hætti umrædd tilvik tengist stefnanda eða geti mögulega talist réttarbrot gagnvart félaginu. Meint samráð stefndu um önnur alls ótengd viðskipti geti engin áhrif hafa haft á viðskiptasamband stefnanda og stefnda. Til áréttingar er tekið fram að því sé alfarið mótmælt að stefndu hafi haft með sér almennt samráð um viðskipti við stórnotendur eða samráð um verðlagningu á olíuvörum í Vestmannaeyjum eða annars staðar á landinu.

Stefndi byggir á því að verði litið svo á að stefndi hafi brotið á stefnanda, sé því mótmælt að stefnanda hafi tekist að sanna eða gera líklegt að hann hafi orðið fyrir fjártjóni vegna meints réttarbrot. Byggt sé á því að sönnunarbyrði um þetta efni hvíli á stefnanda samkvæmt almennum reglum skaðabótaréttarins og reglum réttarfars um sönnun. Af reglum skaðabótaréttarins leiði jafnframt að bætur til stefnanda ættu að taka mið af því að gera stefnanda sem líkast settan og verið hefði ef hið meinta bótaskylda atvik hefði ekki átt sér stað. Útreikningar stefnanda ættu

Því að grundvallast á samanburði á raunverulegum verðum á tímabilinu 1996–2001 annars vegar, og verðum sem ætla mætti að stefnandi hefði átt kost á, ef hið meinta bótaskylda atvik hefði ekki átt sér stað, hins vegar. Stefnandi hefur í málinu sett fram tvenns konar kenningar um það hvernig ákvarða beri síðarnefnda viðmiðið. Að mati stefnda eru kenningar stefnanda haldnar slíkum ágöllum að engar forsendur séu til að leggja þær til grundvallar bótaákvörðun í málinu.

Stefndi hafnar alfarið þeirri aðferðafræði stefnanda að finna stefnufjárhæð með samanburði við olíumarkaðinn í Færeyjum. Sú framsetning stefnanda að bera saman olíumarkaðinn í Færeyjum og íslenska markaðinn felur að mati stefnda ekki í sér nokkra sönnun þess að verð til stefnanda hafi verið hærra vegna meints samráðs stefndu. Stefnandi hafi fullyrt að sá markaður sé að öllu leyti sambærilegur við markaðinn hér á landi og því verði að telja að verð á olíuvörum ættu að vera þau sömu eða sambærileg. Engin gögn séu fyrir hendi í málinu um færeyska markaðinn eða fræðileg úttekt á því hvort og þá af hvaða ástæðum ætti að vera unnt að leggja markaðina í Færeyjum og á Íslandi að jöfnu. Stefndi hafi engar forsendur til að taka afstöðu til þessara kenninga stefnanda eða fullyrðinga um verð í Færeyjum en mótmælir þeim sem ósönnuðum. Nefna megji í þessu sambandi að stefndi telji hugsanlegt að verð á olíuvörum til Færeyja hafi verið lægra en verð til íslensku olíufélaganna, þar sem í Færeyjum hafa verið starfrækt dótturfélög Shell og Statoil sem notið hafi betri kjara en stefndu. Stefndi telur að samskipti, sem í ákvörðun samkeppnisráðs voru talin benda til þess að stefndu hafi reynt að hafa áhrif á olíuverð í Færeyjum, hafi einmitt tengst kvörtunum héraðra olíufélaga yfir því að njóta ekki sömu eða sambærilegra kjara og félögin í Færeyjum.

Hafi verið munur á verðum í Færeyjum og á Íslandi, kunni það m.a. að liggja í mis munandi innflutningsverðum. Þá sé með öllu órannsakað hvort aðrar aðstæður, á færeyska eða íslenska markaðnum, en meint samráð, kunni að útskýra verðmun.

Að því er varðar varakröfu stefnanda, sem byggist á svokallaðri kostnaðar- eða framlegðaraðferð og virðist styðjast við sömu aðferðir og samkeppnisráð notaði í fyrrnefndu máli, mótmælir stefndi alfarið að sú aðferð verði lögð til grundvallar við mat á meintu tjóni stefnanda. Stefndu hafi, við meðferð málsins hjá samkeppnisyfirkvöldum, mótmælt harðlega aðferðum Samkeppnisstofnunar og síðar samkeppnisráðs við útreikning á meintum ávinningi félaganna. Lagðar hafi verið fram skýrslur sérfræðinga, sem fengnir hefðu verið til að skoða bókhaldsgögn stefndu með tilliti til fullyrðinga Samkeppnisstofnunar um ástæður þróunar einingaframlegðar. Niðurstöður sérfræðinganna hafi verið skýrar um að aðferðafræði Samkeppnisstofnunar væri verulega gölluð og í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála hafi verið tekið undir þessa gagnrýni stefndu að nokkru leyti og ávinningur talinn hafa verið verulega ofreiknaður.

Í nefndu dómsmáli sem stefndu hafa höfðað til ógildingar á úrskurði áfrýjunarnefndar hafi stefndu óskað eftir mati dómkvaddra matsmanna á útreikningum samkeppnisyfirkvöldu á meintum ávinningi. Matsmenn hafi talið að svokölluð fyrir og eftir aðferð sem beitt hafi verið, nægi engan veginn til að meta áhrif samráðsins. Samanburðartímabilin hafi einfaldlega verið talin alltof ólík til að slíkur samanburður gæti mögulega gefið rétta niðurstöðu. Af niðurstöðum matsmannanna sé ljóst að ekki sé unnt, að þeirra mati, að fullyrða að samráð stefndu hafi leitt til ávinnings. Af framangreindu sé ljóst að þeirri aðferðafræði sem stefnandi hefur valið við útreikning á meintu fjártjóni hafi verið hafnað af

dómkvöddum sérfræðingum og fjölda annarra sérfræðinga sem hafi tjáð sig um sama efni. Stefndi telur að aðferðir við sönnun þess hvort samráð hafi leitt til fjártjóns séu þekktar og viðurkenndar um alla Evrópu. Að mati stefnda hvíli sú skylda á stefnanda að gera allt sem í hans valdi stendur til að sýna fram á raunverulegt fjártjón og styðja þá kröfu við traust og áreiðanleg gögn. Að mati stefnda séu annmarkar á þeim forsendum sem stefnandi gefi sér í málinu slíkir að engin leið sé að leggja þær til grundvallar í málinu.

Stefndi mótmælir öllum ályktunum í stefnu um að sönnunarbyrði beri að snúa við með þeim hætti að stefnda beri að afsanna fullyrðingar stefnanda um tjón; það fari þvert gegn grundvallarreglum í skaðabótarétti og reglum réttarfars um sönnun. Stefndi telur ljóst að á stefnanda hvíli sönnunarbyrði um alla þá þætti sem séu forsenda þess að stefndi verði dæmdur til greiðslu bóta í málinu, sök, orsakatengsl, sennilega afleiðingu og fjárhæð meints tjóns. Sönnunarbyrði um þessa þætti verði ekki velt yfir á stefnda með fullyrðingum stefnanda. Þótt það sé vissulega rétt, að stefnandi hafi ekki óheftan aðgang að bókhaldsgögnum stefnda, eigi stefnandi úrræði lögum samkvæmt við nauðsynlegt mat á þáttum sem skipta máli við útreikning á meintu fjártjóni.

Stefndi bendir á að ef talið yrði sannað að ólögmætar aðgerðir stefndu hefðu leitt til herra verðs til stefnanda verði eftir sem áður að ætla að verðlagning stefnanda á eigin vörum hefði tekið mið af auknum kostnaði. Hafi stefnanda tekist að koma í veg fyrir tjón með þessum hætti eigi félagið ekki rétt til bóta. Á stefnanda hvíli sú skylda að sýna fram á það með gögnum að félaginu hafi ekki tekist að takmarka eða koma í veg fyrir tjón sitt með þessum hætti.

Stefndi mótmælir upphafstíma dráttarvaxta og krefst þess að hann miðist við dómsuppsögu í héraði eða eftir atvikum Hæstarétti enda hafi stefnandi fram til þessa ekki sannað eða gert líklegt að hann hafi orðið fyrir fjártjóni vegna háttsemi stefndu.

Málsástæður og lagarök stefnda Olíuverzlunar Íslands hf.:

Krafa stefnda um sýknu er í fyrsta lagi byggð á því að hann eigi enga aðild að málinu og verði að sýkna vegna aðildarskorts. Ekkert viðskiptasamband hafi verið til staðar á milli stefnanda og stefnda Olíuverzlunar Íslands hf. á því tímabili sem málið varðar.

Þá er byggt á því að engin skilyrði skaðabótaskyldu séu til staðar. Mótmælt er þeirri málsástæðu stefnanda að samráð olíufélaganna hafi náð til alls olíumarkaðarins á Íslandi, þar á meðal til starfsstöðvar stefnanda í Vestmannaeyjum og haft áhrif á olíuverð til stefnanda til hækkunar. Stefndi bendir á að stefndu hafi höfðað mál á hendur Samkeppniseftirlitinu til ógildingar á úrskurði um samráð þeirra. Stefndi nefnir eftirfarandi 4 atriði um stöðu þess máls í dag:

- Stefndu hafa öll viðurkennt að hafa haft samráð við gerð tiltekinna tilboða á árinu 1996

- Stefnu hafa öll viðurkennt að margt í samneyti þeirra og samvinnu hafi verið meira en svo að það samrýmdist ákvæðum samkeppnislaga.
- Stefnu hafa aldrei viðurkennt að hafa brotið gegn samkeppnislögum með þeim hætti að tjón hafi orðið af fyrir viðskiptamenn stefnu.
- Niðurstaða í mati dómkvaddra matsmanna er sú, að hafi ávinningur orðið af samvinnu stefnu, sé hann svo óverulegur, að hann sé innan skekkjumarka.

Stefndi mótmælir því sérstaklega að stefnandi hafi ítrekað reynt að fá tilboð í viðskipti sín eða flytja viðskipti til hans gegn hagstæðari kjörum. Þvert á móti hafi starfsmenn stefnda reglulega verið í sambandi við stefnanda til að fá hann í viðskipti, en verið fálega tekið. Því mótmælir stefndi Olíuverzlun Íslands því harðlega að hafa verið valdur að tjóni á hagsmunum stefnanda og verði af þeim ástæðum að sýkna stefnda.

Verði hins vegar talið að stefnandi eigi kröfur á hendur stefnda, telur stefndi engu að síður ljóst að tjón stefnanda sé algerlega ósannað og því mótmælt að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni. Þannig telur stefndi að samanburður við Færeyjar sem viðmiðunarmarkað sé ekki tækur, þar sem aðstæður séu á margan hátt ólíkar. Til dæmis séu þar rekin útibú olíufélaga, en ekki sjálfstæð félög, sem virðist í einhverjum tilvikum hafa selt án álagningar og dreifingarkerfi í Færeyjum sé ólíkt því sem er á Íslandi. Þá liggi ekkert fyrir í málinu um verð í nágrannalöndum á þeim tíma sem um ræðir. Þá sé í stefnu haldið fram að stefndi hafi reynt að hækka verð í Færeyjum, en hið rétt sé að stefndi hafi viljað fá sama verð frá birgjum og selt hafi verið á til Færeyja.

Stefndi byggir á því að forsendur framlegðarútreikninga til stuðnings varakröfu stefnanda, séu rangar. Stefnandi vísi þar til niðurstaðna og forsendna samkeppnisyfirvalda um meintan ólögmetan ávinning stefnu af meintu samráði, sem stefndi hafi ítrekað mótmælt og séu einmitt þessi útreikningar til úrslausnar í áðurnefndu dómsmáli sem stefnu hafa höfðað og hafi meðal annars verið lögð fram þar matsgerð dómkvaddra matsmanna þar sem komist sé að annarri niðurstöðu en í úrlausnum samkeppnisyfirvalda.

Þá mótmælir stefndi því sem haldið sé fram í stefnu um að dómaframkvæmd sýni að slakað sé á sönnunarbyrði tjónþola í málum sem þessum. Þó að fyrir liggi að reglur samkeppnisréttar séu að því leyti sérstakar að oft á tíðum sé slakað á sönnunarkröfum þegar brot gegn samkeppnisreglum séu metin, séu engin fordæmi sem styðji það að í íslenskum rétti sé slakað á sönnunarkröfum í bótamálum vegna brota á samkeppnislögum. Þar gildi almennar reglur skaðabótaréttar, tjónþola beri að sanna að hann hafi orðið fyrir tjóni, vegna ólögðra og saknæmra aðgerða, og að tjónið sé sennileg afleiðing þeirra.

Þó að fyrir liggi einhverjar ólögðar aðgerðir sé ljóst að tjónþola beri að sanna að hann hafi orðið fyrir tjóni vegna þeirra og jafnframt að sanna hvert tjón hans sé. Eins og rakið hafi verið hafi stefnanda alls ekki tekist að sýna fram á að einhverjar tilteknar ólögðar eða saknæmar aðgerðir stefnda hafi leitt til tjóns stefnanda og þó svo væri hafi stefnanda alls ekki tekist að sýna fram á eitthvert tjón.

Aðalkrafa stefnanda sé ekki tæk enda byggð á forsendum sem ekki standist skoðun. Varakrafa stefnanda sé heldur ekki tæk enda byggist hún á þeirri röngu forsendu að hugsanlegum ávinningi Skeljungs hf. af meintu samráði megi líkja við tjón stefnanda. Stefndi Olíuverzlun Íslands hf. hafi ekki haft neinn ávinning af meintu samráði og geti því ekki á þeirri forsendu orðið skaðabótaskyldur gagnvart stefnanda.

Verði kröfur stefnanda að einhverju leyti teknar til greina krefst stefndi þess að þær verði lækkaðar verulega með vísan til ofangreindra röksemda þar sem við á.

Stefndi mótmælir vaxtakröfu stefnanda og krefst þess að dráttarvextir verði fyrst dæmdir frá dómsuppsögu verði kröfur að einhverju leyti teknar til greina.

Sýknukröfur stefnda byggjast 16. gr. laga nr. 91/1991, varðandi aðildarskort, en auk þess á meginreglum skaðabótaréttarins. Málskostnaðarkrafa stefnda byggist á 129., sbr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, með síðari breytingum.

Málsástæður og lagarök stefnda Kers hf.:

Kröfu sína um sýknu byggir stefndi Ker hf. á aðildarskortu samkvæmt 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en stefnandi hafi ekki sýnt fram á aðild hans að málinu, og ekki sýnt fram á að hann hafi leitað viðskipta hjá stefnda á tímabilinu 1996–2001. Jafnframt telur stefndi að þar sem stefnandi hafi ekki orðið fyrir neinu tjóni vegna brota hans og annarra stefndu á nefndum árum, beri að sýkna hann af kröfum stefnanda.

Stefnandi byggir kröfu sína á sakarreglunni, en til að skaðabótaskylda stofnist á grundvelli hennar þurfi umrædd háttsemi að vera saknæm, auk þess að hafa verið þess eðlis að hún hafi valdið tjóni og hafi tjónþoli sönnunarbyrði um þetta atriði. Þá sé skilyrði skaðabótaábyrgðar að tjónþoli sýni fram á eðli og umfang tjóns. Nauðsynlegt sé að öllum skilyrðunum sé fullnægt, að öðrum kosti sé skaðabótaskylda ekki fyrir hendi í skilningi sakarreglunnar. Þrátt fyrir að stefndu hafi í tilteknum tilvikum viðurkennt brot á 10. gr. samkeppnislaga séu engin efni til að fallast á skaðabótakröfu stefnanda, þar sem stefnandi hafi hvorki fært haldbær rök eða skýringar, eða að öðru leyti sýnt fram á að hann hafi orðið fyrir fjártjóni vegna brota stefnda.

Stefnandi styðjist við tvær aðferðir varðandi útreikning á kröfum sínum. Annars vegar á viðmiðunaraðferð sem feli í sér samanburð íslenska olíumarkaðarins við olíumarkað í Færeyjum en hins vegar á svokallaðri kostnaðar- og framlegðaraðferð, en í stefnu komi fram að síðari aðferðin sé hin sama og samkeppnisyfírvöld hafi byggt á við mat á meintum ávinningi stefndu. Að mati stefnda eru aðferðir sem stefnandi notist við í málinu ekki til þess fallnar að sýna fram á tjón og geti aldrei orðið grundvöllur bótakröfu í málinu.

Forsenda stefnanda fyrir útreikningi bóta með samanburði á íslenska og færeyska olíumarkaðinum, virðist vera að hefði ekki komið til samráðs stefndu á árunum 1996–2001 hefði hann að meðaltali greitt 0,12 – 8,40 krónum lægra verð fyrir

hvern lítra af gasolíu, en stefnandi fullyrðir að á framangreindu tímabili hafi verið á gasolíu verið að meðaltali 0,12–8,40 krónum lægra í Færeyjum en á Íslandi. Stefndi mótmælir því að útreikningar stefnanda geti verið grundvöllur sönnunar um meint fjártjón hans. Leiði það sjálfkrafa til þess að þeir útreikningar sem stefnandi leggur til grundvallar hafi enga þýðingu við mat á meintu tjóni stefnanda eða orsökum þess. Tjón stefnanda sé því ósannað, auk þess sem engar staðfestingar liggi fyrir um að forsendur þær sem stefnandi byggir á séu réttar.

Forsenda stefnanda fyrir útreikningi bóta samkvæmt kostnaðar- og framlegðaraðferð sé að unnt sé að meta tjón stefnanda á grundvelli upplýsinga um einingaframlegð sem gera mætti ráð fyrir að hefði verið á markaði þar sem ólögsmæts samráðs gætti ekki og bera það saman við þá einingaframlegð sem fyrir liggur í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 21/2004. Forsendur stefnanda séu þær sömu og samkeppnisfyrirvöld beittu til að meta meintan ávinning stefndu vegna brota á samkeppnislögum. Stefndi mótmælir því að útreikningar stefnanda geti verið grundvöllur sönnunar um meint tjón hans. Framangreind reikningsaðferð samkeppnisfyrivalda sé í grundvallaratriðum röng og ekki til þess fallin að varpa ljósi á meint tjón stefnanda. Allir stefndu reki nú dómssmál gegn Samkeppniseftirlitinu og íslenska ríkinu til ógildingar á úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 3/2004, fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur, en krafa stefnda í því máli sé meðal annars byggð á því að þar sem sú aðferð sem samkeppnisfyrirvöld beita til að meta meintan ávinning stefnda sé gölluð, leiði það til þess að meintur ávinningur sé ósannaður. Stefnandi styðjist við sömu aðferð til að meta meint tjón sitt og því eigi þau sjónarmið sem stefndi færir fram í tilgreindu dómssmáli einnig við í þessu máli, en helstu sjónarmið stefnda í málinu séu þessi í stuttu máli:

- Sérfræðingar, þar á meðal dómkvaddir matsmenn, hafi rökstutt að varhugavert kunni að vera að beita þeirri aðferð sem samkeppnisfyrirvöld hafi lagt til grundvallar við mat á meintum ávinningi vegna ólögsmæts samráðs stefndu.

- Stefndi telur að það viðmiðunartímabil sem samkeppnisfyrirvöld ákváðu að leggja til grundvallar sé um margt ósamanburðarhæft við tímabilið 1996–2001, en sérfræðingar hafi sýnt fram á neikvæðan ávinning stefndu ef beitt væri sömu aðferð við matið og samkeppnisfyrirvöld, að öðru leyti en því að viðmiðunartímabilið 2002–2004 væri notað í stað 1993–1995.

- Stefndi telur að samkeppnisfyrirvöld hafa verulega ofmetið meintan ávinning stefndu. Hafi sérfræðingar tekið til skoðunar hvaða áhrif þeir þættir sem áfrýjunarnefnd samkeppnismála taldi að leiða ætti til lækkunar á meintum ávinningi, hafi í raun haft og sé niðurstaðan að mat samkeppnisfyrivalda á heildarávinningi hafi verið allt of hátt af ástæðum sem leiða megi til rangra forsendna í útreikningi.

Þeir útreikningar sem stefnandi leggi til grundvallar hafi því enga þýðingu við mat á meintu tjóni stefnanda eða orsökum þess. Tjón stefnanda sé því með öllu ósannað.

Stefndi mótmælir þeirri fullyrðingu stefnanda sem ósannaðri, að með hinu ólögsmæta samráði hafi stefndu tekist að halda olíuverði hærra en ef eðlilegar samkeppnisaðstæður og verðmyndun hefðu ríkt á olíumarkaðnum á Íslandi. Stefnandi vísi til þess að Olíudreifing ehf. hafi sent upplýsingar til stefnda og

Olíuverzlunar Íslands hf. um viðskipti útgerðarmanna við olíuskip sem kom á vegum Landssambands íslenska útvegsmanna. Haldi stefnandi því fram að sú upplýsingamiðlun hafi bitnað með beinum hætti á stefnanda og komið í veg fyrir að hann gæti notið góðs af eðlilegri samkeppni. Þessari fullyrðingu stefnanda mótmælir stefndi sem ósannaðri, enda hafi stefndi Ker hf. ekkert gert til að hafa áhrif á þessi viðskipti.

Stefndi mótmæli þeirri fullyrðingu stefnanda að olíumarkaður hérlendis sé sam bærilegur olíumarkaði í Færeyjum, enda sé ljóst að verulega skilji á milli markaðanna af þeirri ástæðu einni að olíubirgjarnir Statoil og Shell stundi olíusölu með beinum hætti í Færeyjum, en ekki á Íslandi.

Stefnandi virðist telja að þar sem samkeppnisyfirvöld hafi sannað brot stefnda á 10. gr. samkeppnislaga í tilteknum tilvikum verði brot stefnda sjálfkrafa metin honum til sakar, og af þeim sökum séu skilyrði skaðabótaréttar um saknæma og ólögmeta háttsemi uppfyllt. Þessari staðhæfingu mótmælir stefndi. Sök sé ekki skilyrði þess að 10. gr. samkeppnislaga teljist brotin. Niðurstöður samkeppnisyfirvalda um brot stefnda á 10. gr. samkeppnislaga feli ekki sjálfkrafa í sér sönnun þess að stefndi hafi sýnt af sér sök í skilningi skaðabótaréttar.

Stefnandi byggir á því að slaka eigi á sönnunarbyrði stefnanda um tjón sitt og að snúa eigi sönnunarbyrði við þannig að tjónvaldur verði að sýna fram á að fjárhagslegt meint tjón tjónþola verði ekki rakið til saknæmrar háttsemi hans, að því gefnu að tjónþoli hafi sannað umfang fjártjóns síns, verði tjónvaldur að sanna að ekki séu orsakatengsl á milli tjóns tjónþola og háttsemi tjónvalds og að tjón sé ekki sennileg afleiðing af broti tjónvalds á samkeppnislögum. Stefndi mótmælir þessum sjónarmiðum stefnanda. Í samræmi við almennar reglur skaðabótaréttar verður stefnandi að sýna fram á að bótagrundvöllur sé fyrir hendi og að líkur séu til þess að hann hafi orðið fyrir tjóni.

Verði dómkröfur stefnanda teknar til greina að einhverju leyti, mótmælir stefndi sérstaklega upphafstíma dráttarvaxta og krefst þess að hann miðist í fyrsta lagi við dómsuppsögu. Í öllu falli sé ljóst að dráttarvaxta verði ekki krafist fyrr en í fyrsta lagi 30 dögum frá því að stefnandi kynni fyrst kröfugerð sína. Þá sé augljóst að dráttarvextir eldri en 4ra ára við birtingu stefnu í málinu séu fyrndir, sbr. 3. gr. laga nr. 14/1905.

Stefndi byggir kröfu sína um sýknu að meginstefnu til á almennum reglum skaða bótaréttar. Krafa um málskostnað byggist aðallega á 130. gr. laga nr. 91/1991.

Niðurstaða:

Á því tímabili sem kröfugerð stefnanda í málinu nær til, átti hann að langmestu leyti viðskipti við einn stefndu, Skeljung hf., enda samningur í gildi á milli þeirra um eldsneytisviðskipti. Aðrir stefndu, Olíuverzlun Íslands hf. og Ker hf., byggja sýknukröfur sínar meðal annars á aðildarskorti og telja að þar sem ekki hafi verið samningssamband og lítil sem engin viðskipti á milli þeirra og stefnanda, verði að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Stefnandi byggir á því að allir stefndu beri jafna ábyrgð á tjóni því sem hann hafi orðið fyrir, enda hafi þeir allir átt hlut að samráði því sem hann telur að hafi verið orsök að tjóni hans. Vísað er til úrlausna samkeppnisyfirvalda í málum stefndu, þar sem sannað þótti víðtækt samráð þeirra, sem bryti gegn 10. gr. laga nr. 8/1993, þágildandi samkeppnislögum. Fram kemur, í niðurstöðu Samkeppnisráðs, sem staðfest var að því leyti í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála, að stefndu hafi gerst sekir um bæði almennt samráð og samráð sem beindist gegn tilteknum viðskiptavinum, hópum viðskiptavina eða tæki til tiltekinna landsvæða. Telja verður, eðli máls samkvæmt, að rétt sé og jafnvel óhjákvæmilegt að beina kröfum eins og um ræðir í máli þessu sem byggjast á tjóni vegna samráðs, að öllum aðilum samráðsins og verður því ekki fallist á það með stefndu Olíuverzlun Íslands hf. og Keri hf., að sýkna beri þá vegna aðildarskorts.

Aðalkrafa stefnanda byggist á samanburði á verði eldsneytis á Íslandi og í Færeyjum, en varakrafa hans um bætur að álitum er studd við útreikning á framlegð á einingu selds eldsneytis, sem byggist á úrskurði samkeppnisráðs. Í báðum tilvikum er haldið fram af hálfu stefnanda að fyrir liggi með niðurstöðum samkeppnisyfirvalda að stefndu hafi með saknæmri og ólögmætri háttsemi sinni orðið þess valdir að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni.

Stefndu byggja kröfur sínar um sýknu á ýmsum atriðum. Einkum er þar um að ræða atriði er varða sönnun stefnanda á tjóni sínu og framsetningu kröfu hans, en að því er varðar sönnun þess að stefndu hafi viðhaft ólögmæta og saknæma háttsemi, sem valdið hafi stefnanda tjóni, taka stefndu allir fram að niðurstöðu samkeppnisyfirvalda hafi verið skotið til dómstóla og að rekið sé dómsmál þar sem þess sé krafist að úrskurðir samkeppnisyfirvalda verði felldir úr gildi. Því fari fjarri að stefndu hafi haft með sér almennt samráð á öllu landinu, eða í Vestmannaeyjum sérstaklega, sem hafi haft áhrif til hækkunar á verð til stefnanda. Stefndu hafi einungis viðurkennt brot í afmörkuðum tilvikum, einkum varðandi viðskipti við opinbera aðila. Af hálfu stefnda Skeljungs hf. er því mótmælt að nokkurt samráð hafi verið varðandi verðlagningu á eldsneyti til stefnanda, eða samkomulag um að keppa ekki um viðskiptavini. Ekkert hafi komið fram hjá stefnanda, sem geri líklegt að viðskiptakjörin hafi verið ákveðin á grundvelli meints ólögmæts samráðs, og stefnandi hafi ekki gert grein fyrir hvernig þau tilvik þar sem samráð er viðurkennt, tengist stefnanda. Þá mótmælir stefndi Olíuverzlun Íslands því sérstaklega að stefnandi hafi ítrekað reynt að fá tilboð í viðskipti frá stefnda, þvert á móti hafi starfsmenn stefnda reglulega verið í sambandi við stefnanda til að fá hann í viðskipti, en verið fálega tekið.

Í aðilaskýrslu sinni við aðalmeðferð málsins upplýsti fyrirvarmaður stefnanda að hann hefði oft verið í sambandi við stefndu til að leita eftir hagstæðari kjörum, en ekki orðið ágengt. Hefðu stefndu ekki viljað gera formleg tilboð og ekkert væri til skjalfest um þessi samskipti og þess vegna erfitt um vik að sanna þau. Fallast má á að ekki er að finna í málinu sönnunargögn sem fjalla sérstaklega um samskipti stefnanda við stefndu, eða á milli stefndu innbyrðis varðandi viðskipti við stefnanda. Hins vegar verður, með hliðsjón af úrskurðum samkeppnisyfirvalda, sem ennþá standa óhaggaðir, auk dómafordæma í skyldum málum, litið svo á að nægjanlega sé sannað að almennt samráð stefndu hafi falið í sér ólögmæta háttsemi gagnvart stefnanda og að líkur séu á að sú ólögmæta háttsemi hafi valdið honum tjóni.

Aðalkrafa stefnanda byggist á útreikningi sem grundvallast á samanburðaraðferð, nánar tiltekið samanburði á verði olíuvara í Færeyjum og á Íslandi. Matsgerð liggur fyrir í málinu þar sem leitast er við að bera þessa markaði saman. Í matsgerðinni, sem reyndar ber yfirskriftina: „Álit um nokkur atriði er varða mál Dala-Rafns gegn Skeljungu hf., Olíuverzlun Íslands hf. og Keri hf.“, er í fyrsta lagi borinn saman íslenski og færeyski olíumarkaðurinn. Fjallað er um hvaða þættir skipta mestu máli við samanburð olíumarkaða, svo sem flutningskostnaður, magn/stærðarhagkvæmni, veðráttu, auk samkeppnisaðstæðna. Þá eru þessir tveir landfræðilegu markaðir bornir saman og þar meðal annars stuðst við skýrslu Kappingaráðsins (samkeppnisráðs) í Færeyjum um markaðinn þar, en sú skýrsla liggur frammi í málinu. Fram kemur í matsgerðinni að skýrslan leiði í ljós að ekki sé hægt að útskýra hátt verð á eldsneyti í Færeyjum einungis með flutningskostnaði, náttúrulegum aðstæðum, sköttum eða öðrum aðstæðum og að líkur séu á að hið háa verð stafi af fákeppni á markaðinum. Þá komast matsmenn að þeirri niðurstöðu að vafasamt sé að nota Færeyjar sem viðmið fyrir íslenska olíumarkaðinn þegar skoðuð eru áhrif hugsanlegrar fákeppni og/eða samráðs á verðlagningu. Vandinn sé að fákeppni ríki þar og þrátt fyrir að ekkert verði fullyrt um hvort það leiði eða hafi leitt til samráðs, sé engu að síður verið að bera saman tvo markaði þar sem fáir aðilar keppa um markað. Matsmenn báru saman verð á olíuvörum á Íslandi og í Færeyjum. Niðurstaða þeirra er að á tímabilinu 1996 til 2001 hafi verð á þeim olíuvörum sem stefnandi keypti verið 15-30% hærra á Íslandi en það hafi verið í Færeyjum. Borin voru saman atriði er varða birgja og var niðurstaða matsmanna að mismunandi verð skýrðist ekki af þeim atriðum. Flutningskostnaður olíuvara til landanna var borinn saman. Niðurstaða matsmanna er að án þess að nákvæmar tölur um þetta séu til, virðist hægt að fullyrða að flutningskostnaður til Íslands sé ekki meiri, mældur á hvern lítra, en til Færeyja. Erfiðara sé að bera saman flutningskostnað innanlands, þar sem aðstæður í löndunum tveimur séu mjög ólíkar.

Í lok skýrslu hinna dómkvöddu matsmanna segir: „Eins og fram hefur komið er það mat okkar að Færeyjar séu ekki besti samanburðarmarkaðurinn. Þar ríkir fákeppni líkt og hér á landi, en ekki er hægt að fullyrða neitt um samráð á þeim markaði. Engu að síður er það niðurstaða okkar að olíuverð í Færeyjum hafi á þeim árum sem hér eru til skoðunar verið lægra en á Íslandi og munar þar um 20%. Við teljum að ekki sé hægt að skýra þennan mun með flutningskostnaði eða öðrum markaðsaðstæðum.“

Stefndu mótmæla allir þeirri aðferð stefnanda við framsetningu kröfu sinnar að bera saman íslenska og færeyska olíumarkaðinn og telja markaðina of ólíka og marga óvissuþætti verða til þess að þessi aðferð leiði ekki til réttar niðurstöðu. Nefnt er að sá munur hafi verið á milli landanna að í Færeyjum hafi verið starfandi dótturfélög Shell og Statoil sem hafi notið betri kjara en stefndu, dreifikerfin séu ólík og einnig er bent á að í fyrrnefndri skýrslu Kappingaráðsins sé staðfest að markaðirnir séu ekki sambærilegir, og að olíunotkun fiskiskipa sé undanskilin í skýrslunni þar sem borinn er saman markaðurinn í Færeyjum og á Íslandi. Við aðalmeðferð málsins kom auk þess fram af hálfu stefndu gagnrýni á skýrslu dómkvaddra matsmanna og benda þeir á að í skýrslunni sjálfri komi reyndar ýmislegt fram sem dragi úr gildi hennar. Vitnið Már Erlingsson, innkaupastjóri hjá Skeljungu, sagðist sjá um innkaup og birgðahald á olíu hjá fyrirtækinu. Fram kom í skýrslutöku af honum að hann þekkti vel til flutninga og birgðahalds í Færeyjum.

Hann kvað nokkurn mun á ýmsum atriðum varðandi þessi atriði, kostnaður við flutninga væri mismunandi, misstór skip væru notuð og einnig væri mikill munur á birgðahaldi sem leiddi til mismikils fjármagnskostnaðar. Vitnið sagðist aðspurt hafa byrjað að starfa fyrir Skeljung árið 2006 og því ekki verið starfandi á þeim tíma sem hér er fjallað um. Hann staðfesti einnig að innkaupsverð væri stærsti þátturinn í kostnaði olíuvara, en taldi að flutningskostnaður væri sá næststærsti.

Að öllu framangreindu virtu er það niðurstaða dómsins að ekki verði litið svo á að stefnanda hafi tekist að sýna fram á að tjón hans hafi orðið með þeim hætti sem haldið fram í rökstuðningi fyrir aðalkröfu hans. Niðurstaða dómkvaddra matsmanna verður ekki talin nógu afdráttarlaus, auk þess sem hún felur í sér nokkra fyrirvara við að samanburðurinn sem byggt er á sé reistur á nægilega traustum grunni. Verða stefndu því sýknaðir af aðalkröfu stefnanda.

Varakrafa stefnanda er um bæt看 að álitum, eða að mati dómsins, en sú krafa er studd ítarlegum útreikningum sem taka mið af kostnaðar- og framlegðaraðferð þeirri sem notuð er í margnefndum úrskurði samkeppnisráðs. Stefndu hafa mótmælt því að slík aðferð verði notuð við mat á meintu tjóni stefnanda.

Annmarkar séu á aðferðum stefnanda við útreikning og hafi stefndu mótmælt þessum aðferðum við meðferð málsins hjá samkeppnisfyrvaldum og lagt fram skýrslur sérfræðinga sem hafi komist að þeirri niðurstöðu að aðferðafræði Samkeppnisstofnunar við mat á þróun einingaframlegðar hafi verið verulega gölluð. Í áður nefndu dómsmáli allra stefndu til ógildingar á úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála hafi verið dómkvaddir matsmenn til að meta útreikninga samkeppnisfyrvalda á meintum ávinningi og hafi þeir komist að þeirri niðurstöðu að ofangreind aðferð hafi engan veginn dugað til að meta áhrif samráðsins. Þá benda stefndu á að á stefnanda hafi hvílt skylda til að takmarka tjón sitt, m.a með því að taka tillit hærra verðs á eldsneyti við verðlagningu á sínum afurðum.

Andmæli stefndu verða ekki talin koma í veg fyrir að rökstuðningur og útreikningar stefnanda til stuðnings varakröfu um bæt看 að álitum verði hafður til hliðsjónar við áætlun bóta, en eins og fram kemur hér að framan þykir nægilega sannað að ólögmaet háttsemi stefndu hafi valdið stefnanda tjóni. Þykir með vísan til ofangreinds, dómafordæma og allra atvika málsins hæfilegt að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnanda skaðabætur að fjárhæð 2.300.000 krónur, með vöxtum eins og nánar greinir í dómsorði. Miðað við þessi úrslit málsins verða stefndu dæmdir til að greiða stefnanda málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 1.000.000 króna.

Anna M. Karlsdóttir, settur héraðsdómari, kveður upp dóminn.

D ó m s o r ð :

Stefndu, Ker hf., Skeljungur hf. og Olíuverzlun Íslands hf., greiði stefnanda, Dala-Rafni ehf., óskipt 2.300.000 króna, með vöxtum samkvæmt 8. gr. laga nr. 38/2001 frá 22. mars 2003 til 22. mars 2007, en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr.

laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags og 1.000.000 króna í málskostnað.

Anna M. Karlsdóttir