

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur fimmtudaginn 18. október 2007 í máli nr. E-5079/2007:

Mjólkursamsalan ehf.

Auðhumla svf. og

Osta- og smjörsalan sf.

(Þórunn Guðmundsdóttir hrl.)

gegn

Samkeppniseftirlitinu

(Kristinn Bjarnason hrl.)

I

Mál þetta var þingfest 3. september 2007 og dómtekið 3. október 2007. Stefnendur eru Mjólkursamsalan ehf., Bitruhálsi 1, Reykjavík, Auðhumla svf., Bitruhálsi 1, Reykjavík og Osta- og smjörsalan sf., Bitruhálsi 2, Reykjavík. Stefndi er Samkeppniseftirlitið, Rauðarárstíg 10, Reykjavík.

Dómkröfur stefnenda eru þær að viðurkennt verði með dómi að forstjóra stefnda, Páli Gunnari Pálssyni, og öðrum starfsmönnum stofnunarinnar sé skylt að víkja sæti við meðferð stjórnslumáls þess sem hófst með húsleit stefnda hjá stefnendum 5. júní 2007. Þá er þess krafist að stefnda verði gert að greiða stefnendum málskostnað.

Dómkröfur stefnda eru þær að hann verði sýknaður af kröfum stefnenda og þeim gert að greiða stefnda málskostnað.

Mál þetta sætir flýtimeðferð eftir ákvæðum XIX. kafla laga nr. 91/1991.

II

Stefndi hefur til meðferðar stjórnáslumál vegna meintrar misnotkunar stefnenda á markaðsráðandi stöðu og þar með meintra brota á samkeppnislögum. Upphaf þess máls verður rakið til þess að stefnda bárust kvartanir frá Mjólku ehf., með bréfum 5. desember 2006 og 26. apríl 2007 vegna ætlaðra brota stefnenda á samkeppnislögum. Þá kveður stefndi að honum hafi reglulega borist upplýsingar og ábendingar frá Mjólku ehf. og viðskiptavinum þess félags. Kveður stefndi að upplýsingar þessar hafi orðið tilefni þess að hann fór fram á heimild til húsleitar hjá stefnendum 4. júní 2007.

Með úrskurði uppkveðnum 4. júní 2007 heimilaði Héraðsdómur Reykjavíkur stefnda að framkvæma leit í húsakynnum stefnenda að Bitruhálsi 1 og 2 og leggja þar hald á muni sem tengjast kynnu ætluðum brotum stefnenda á samkeppnislögum. Samkvæmt úrskurðarorðinu náði heimildin til leitar í læstum hirslum svo og var heimilað að taka afrit af gögnum, sem geymd voru á tölvutæku formi. Á grundvelli umrædds úrskurðar framkvæmdu starfsmenn stefnda húsleit í húsakynnum stefnenda að Bitruhálsi 1, þriðjudaginn 5. júní 2007 en engin leit fór fram í húsakynnum stefnanda, Osta- og smjörsölunnar sf., að Bitruhálsi 2, þar sem öll skrifstofustarfsemi fyrirtækisins er að Bitruhálsi 1.

Við húsleitina var lagt hald á nokkurt magn gagna og afrit tekin af tölvugögnum stefnenda. Með bréfi 7. júní 2007 óskaði lögmaður stefnenda eftir því að fá afhent gögn þau sem lágu að baki húsleitarbeiðninni. Kveða stefnendur að þeir hafi skjótt orðið þess áskynja að hald hefði verið lagt á gögn sem húsleitarheimildin hafi ekki tekið til. Hafi lögmaður stefnenda því með bréfi til stefnda 8. júní 2007 gert athugasemdir við það.

Með bréfi 13. júní 2007 afhenti stefndi stefnendum beiðni til héraðsdóms um húsleit og gögnin sem fylgdu henni og með öðru bréfi dagsettu sama dag svaraði stefndi athugasemdum stefnenda sem settar höfðu verið fram í bréfi þeirra 8. júní 2007. Stefndi skilaði gögnum þeim sem hald var lagt á í húsleitinni aftur til stefnenda miðvikudaginn 13. júní 2007.

Með bréfi lögmanns stefnenda 15. júní 2007 til stefnda var gerð krafa um að allir starfsmenn stefnda vikju sæti við meðferð málsins og að óháðum og óhlutdrægum aðilum yrði fengin meðferð þess í hendur. Í bréfinu kom fram að ýmis nánar tilgreind ummæli forstjóra stefnda í tengslum við stefnendur og starfsemi þeirra væru þess eðlis að hann væri að mati stefnenda vanhæfur til meðferðar málsins og þar með aðrir starfsmenn hans. Með bréfi forstjóra stefnda 22. júní 2007 var kröfu stefnenda hafnað.

Lögmaður stefnenda óskaði með bréfi 25. júní 2007 eftir staðfestingu stefnda á því að í ákvörðun um að hafna því að víkja sæti fælist ekki stjórnvaldsákvörðun og með bréfi 26. júní 2007 staðfesti stefndi að ekki væri um stjórnvaldsákvörðun að ræða.

Með bréfi lögmanns stefnenda 4. júlí 2007 til Héraðsdóms Reykjavíkur var óskað eftir flýtimeðferð þessa máls en því hafnaði dómstjóri Héraðsdóms Reykjavíkur með bréfi 9. júlí 2007. Með bréfi sama dag óskaði lögmaður stefnenda eftir því að kveðinn yrði upp úrskurður um synjunina og með úrskurði uppkveðnum 11. júlí 2007 var stefnendum synjað um flýtimeðferð málsins og synjað um útgáfu stefnu. Með dómi uppkveðnum 27. ágúst 2007 felldi Hæstiréttur Íslands úrskurðinn úr gildi og lagði fyrir héraðsdómara að gefa út stefnu til flýtimeðferðar í málinu.

III

Stefnendur kveða að þar sem forstjóri stefnda hafi hafnað því að víkja sæti beri þeim nauðsyn til að fá viðurkennt með dómi að forstjóra stefnda og öllum undirmönnum hans beri að víkja sæti við meðferð stjórnslumáls vegna meintra brota stefnenda á samkeppnislögum, til að taka af allan vafa um að stefnendur njóti sannmælis og hljóti hlutlæga málsmeðferð sem þeim beri lögum samkvæmt.

Stefnendur byggja á því að stefndi sé vanhæfur til rannsóknar og annarrar meðferðar máls stefnenda þar sem þegar hafi komið fram skoðanir starfsmanna stefnda á meintu broti stefnenda. Telji stefnendur brotið á rétti þeirra til að teljast saklausir uns sekt þeirra hafi verið sönnuð samkvæmt 2. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, sbr. 8. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, sbr. og 2. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, og af því leiði að stefndi geti ekki rannsakað málið á hlutlægum grundvelli.

Stefnendur kveðast byggja kröfur sínar í fyrsta lagi á því að forstjóri stefnda hafi tjáð sig um efnisatriði sem beinlínis tengist því stjórnslumáli sem nú sé til rannsóknar vegna meintra brota stefnenda á samkeppnislögum. Á málþingi Háskólans í Reykjavík 5. júní 2007, hafi forstjóri stefnda, Páll Gunnar Pálsson, látið í ljós þá skoðun sína að samkeppnisleg mismunun væri í mjólkuriðnaðinum og nefndi þar sérstaklega mál eins stefnenda, Osta- og smjörölunnar og Mjólku ehf., sbr. frétt í Morgunblaðinu 6. júní 2007. Þessi ummæli hafi forstjórinn látið falla meðan húsleit hafi staðið yfir hjá stefnendum. Áður hafi forstjóri stefnda getið þess í blaðaviðtali sem birtist í Viðskiptablaðinu hinn 18. október 2006 að honum „sviði“ vegna ákvæða búvörlaga og að samruni fyrirtækja í mjólkuriðnaði gæti leitt til herra verðs. Enn fremur hafi forstjóri stefnda lýst þeirri skoðun sinni í viðtali í Blaðinu hinn 7. júní 2007 „[...] að skaðinn [væri] að einhverju leyti skeður“ og hafi hann þá átt við þá samruna sem orðið hafa hjá afurðastöðvum í

mjólkuriðnaði.

Að fullyrða að samkeppnisleg mismunun sé í mjólkuriðnaði og nefna í því sambandi einn stefnenda þykir stefnendum benda til að forstjóri stefnda hafi gert upp hug sinn hvað varðar meint brot stefnenda á samkeppnislögum sem nú séu til rannsóknar hjá stefnda. Stefnendur telji þegar af framangreindri ástæðu komnar fram aðstæður í skilningi 6. tl. 3. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 sem séu til þess fallnar að draga óhlutdrægni stefnda við meðferð máls stefnenda með réttu í efa. Auk þess bendi önnur ofangreind ummæli forstjóra stefnda eindregið til andstöðu við málefni stefnenda.

Í öðru lagi hafi stefndi með álitinu sínu nr. 1/2006 um opinberar samkeppnishömlur í mjólkuriðnaði lýst því yfir að búvörulögin væru mjög samkeppnishamlandi og „fráleitt að undanskilja samruna gildissviði samkeppnislaga“. Í álitinu sé að mati stefnenda sterklega gefið í skyn að mjólkursamlög í landinu vinni í raun saman gegn Mjólku ehf. og þeim tilmælum beint til ráðherra að breyta lögunum. Eftir að álit stefnda hafi legið fyrir hafi stjórnvöld lýst því yfir að pólitísk samstaða væri um þessa löggjöf og tilgangur hennar skýr.

Stefnendur telji stefnda hafa farið langt út fyrir verkahring sinn með því að berjast fyrir breytingum á íslenskri löggjöf umfram það sem fram komi í c-lið 1. mgr. 8. gr. og 18. gr. samkeppnislaga. Telji stefnendur framgang forstjóra stefnda í hæsta máta óeðlilegan og styðja röksemdir þeirra um að stefndi sé andsnúinn málefnum þeirra. Meðal annars af þessari ástæðu geti stefnendur ekki treyst því að stefndi muni fjalla með hlutlægum hætti um mál þeirra.

Í þriðja lagi vísi stefnendur til orðalags í beiðni til héraðsdóms um húsleit 4. júní 2007. Þar komi fram að eftir samruna MS og Auðhumlu um áramótin 2006/2007 hafi stefnendur óumdeilanlega komist í „algjöra yfirburðastöðu á markaðnum fyrir sölu og dreifingu mjólkurafurða.“ Í beiðninni segi enn fremur að „dreifing mjólkurvara í landinu verði eftir umrædda sameiningu nánast öll á einni hendi.“. Stefnendur byggja á því að ákveðnar vísbendingar komi fram í beiðninni um afstöðu stefnda til stefnenda. Augljóslega hafi stefnda verið þörf á að rökstyðja beiðni sína til héraðsdóms en beiðnin sé sett fram með þeim hætti að stefndi virðist ekki telja neinn vafa leika á um sekt stefnenda. Það sé athyglisvert að í beiðni til héraðsdóms hafi ekki verið minnst einu orði á það að afurðastöðvum í mjólkuriðnaði sé heimilt að sameinast þrátt fyrir ákvæði samkeppnislaga, sbr. heimild í 71. gr. laga nr. um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum nr. 99/1993. Þetta sé sérstaklega athyglisvert í ljósi þess að með húsleitarkerfinni hafi fylgt ýmis gögn er varðað hafi samruna afurðastöðva í mjólkuriðnaði.

Í fjórða lagi byggi stefnendur á því að forstjóri stefnda hafi látið í ljós óvild sína í garð þeirra á lokuðum fundi. Hafi lögmaður stefnenda átt fund með forstjóra, aðal lögfræðingi og einum öðrum starfsmanni stefnda hinn 1. desember 2006 vegna annars máls sem stefndi hafi þá haft til meðferðar. Fyrir fundinn hafi stefnda verið tilkynnt að við sama tækifæri yrði hann upplýstur um kaup MS svf. á Mjólkursamlagi Ísfirðinga svf. og hluthafasamkomulag eins stefnenda, Auðhumlu svf., MS svf. og Kaupfélags Skagfirðinga vegna stofnunar eins af stefndum þessa máls, Mjólkursamsölunnar ehf. Hafi stefnendur ávallt umfram lagaskyldu haldið stefnda upplýstum um alla þá samruna sem átt hafi sér stað innan mjólkuriðnaðarins. Eftir að umræðum samkvæmt dagskrá fundarins hafi verið lokið hafi tvö bréf ásamt fylgigögnum verið afhent eins og boðað hafði verið. Í bréfunum hafi verið getið um að frekari gögn eða upplýsingar yrðu veittar ef stefndi óskaði eftir. Forstjóri stefnda hafi tekið við bréfunum en hent þeim síðan ólesnum á borðið og spurt til hvers væri verið að þessu. Svar lögmanns stefnenda hafi verið að tilgangurinn væri hagræðing og að mjólkuriðnaðurinn væri að búa sig undir samkeppni erlendis frá. Hafi forstjóri og aðallögfræðingur stefnda þá meðal annars nefnt að reynsla erlendis frá sýndi að fyrirtæki byggju sig best undir samkeppni með því að stunda samkeppni. Lögmaður stefnenda hafi þá verið spurð hvort hún hefði ráðlagt skjólstæðingum sínum að gera þessar breytingar. Hafi lögmaðurinn svarað því til að mjólkuriðnaðurinn hefði löggin með sér í þessum efnum og að tilgangur þeirra væri ljós. Þá hafi forstjóri stefnda sagt að þessi lög væru „ólög“. Að lokum hafi forstjóri stefnda sagt eftirfarandi: „*Eg ætla bara að segja eitt við þig, svei ykkur*“ og hafi hann með þeim orðum slitið fundi.

Stefnendur byggi á því að forstjóri stefnda hafi umrætt sinn sýnt af sér afar óviðeigandi framkomu sem leiði til þess að stefnendur megi með réttu draga óhlutdrægni hans við meðferð máls þeirra í efa. Sérstaklega bendi stefnendur á að forstjórinn hafi ekki neitað að hafa viðhaft þessi ummæli í bréfi stofnunarinnar frá 22. júní síðastliðnum.

Samkvæmt 6. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnarsýslulaga geti starfsmaður orðið vanhæfur til meðferðar máls ef ummæli hans eða framkoma þykja bera vott um óvild í garð málsaðila. Starfsmenn stjórnarsýslunnar verði ekki sjálfkrafa vanhæfir ef þeir hafa tjáð sig um mál á öðrum vettvangi en hafi starfsmaður lýst yfir ákveðinni skoðun á máli og verið því mótfallinn getur hann síðar orðið vanhæfur til meðferðar málsins.

Ummæli starfsmanns sem feli í sér óvild, mótdrægni eða persónulega andstöðu starfsmanns í garð málefnis eða málsaðila valdi vanhæfi starfsmannsins. Telja stefnendur að með ofangreindum dæmum hafi verið sýnt fram á, svo ekki verði um villst, að stefndi sé vanhæfur til meðferðar máls þeirra. Hafi forstjóri stefnda þannig með beinum hætti á opinberum vettvangi fjallað með neikvæðum hætti um málefni stefnenda og sé því vanhæfur til meðferðar málsins.

Í bréfi stefnda, dagsettu 22. júní 2007, þar sem hafnað hafi verið kröfu stefnenda um að forstjóri stefnda og starfsmenn hans vikju sæti í málinu, hafi sú ákvörðun meðal annars verið rökstudd með því að öll þau ummæli sem vísað væri til í bréfi lögmanns stefnenda 15. júní 2007 varði ekki tilgreind rannsóknarefni þess stjórnáslumáls sem nú sé til meðferðar hjá Samkeppniseftirlitinu, heldur hefðu þau öll lotið að samruna í mjólkuriðnaðinum, en ekki verið umfjöllun um misnotkun á markaðsráðandi stöðu, sem orðið hafi tilefni húsleitarinnar. Telja stefnendur rétt að ítreka að þeir byggi kröfu sína um að viðurkennt verði vanhæfi forstjóra stefnda og allra starfsmanna stefnda á því að forstjórinn hafi sýnt það ítrekað í ræðu og riti að hann beri þungan hug til stefnenda. Stefnendur telji sig ekki geta treyst því að mál þeirra verði rannsakað hlutlaust meðan forstjóri stofnunarinnar sem annist rannsóknina hafi sýnt af sér þessa framkomu.

Telji stefnendur ljóst að fyrir hendi séu þær aðstæður í skilningi 6. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnáslulaga sem séu til þess fallnar að draga óhlutdrægni stefnda við meðferð máls stefnenda með réttu í efa og leiði vanhæfi forstjóra stefnda til vanhæfis annarra starfsmanna stefnda til meðferðar málsins, sbr. 2. ml. 5. tl. 3. gr. stjórnáslulaga nr. 37/1993. Þegar yfirmaður hafi slík tengsl við mál eða aðila þess að hann sé vanhæfur til meðferðar máls þá sé það til þess fallið að vekja vafa um óhlutdrægni undirmanna hans. Leiði það meðal annars af því að starfsmenn séu á vissan hátt háðir yfirmanni sínum og sé því hætta á að vanhæfi yfirmanns hafi áhrif á úrlausn máls þegar starfsmenn hans hafi málið til meðferðar. Geri stefnendur því kröfu til þess að allir starfsmenn stefnda viki sæti við meðferð stjórnáslumálsins. Þá bendi stefnendur á að fordæmi séu fyrir því að þegar forstjóri stefnda hafi talið sig vanhæfan til meðferðar máls hafi allir starfsmenn stefnda vikið sæti. Það hafi gerst þegar samruni annars vegar Burðaráss hf. og Straums fjárfestingarbanka hf. og hins vegar Burðaráss hf. og Landsbanka Íslands hf. hafi verið tilkynntir til stefnda í ágúst 2005. Hafi forstjóri stefnda vikið sæti þá á þeim forsendum að hann væri einn af um fjórtánþúsund hluthöfum í Burðarási hf. Hafi það leitt til vanhæfis forstjórans og allra starfsmanna stefnda við að meta skiptingu og samruna þess félags við tvö önnur félög hljóti framangreind ummæli sem höfð hafi verið eftir forstjóranum um stefnendur að leiða til þess sama.

Við úrlausn um það hvort vanhæfi sé fyrir hendi séu gerðar kröfur um að til staðar séu einhverjar sannanlegar hlutlægar ástæður sem almennt verði taldar þess eðlis að draga megi óhlutdrægni viðkomandi aðila í efa. Vísist um framangreint til athugasemda í frumvarpi til stjórnáslulaga nr. 37/1993. Stefnendur telji að með framangreindum dæmum hafi verið sýnt fram á að slíkar hlutlægar ástæður séu fyrir hendi í máli því sem stefndi hafi til meðferðar vegna meintra brota stefnenda gegn samkeppnislögum. Í athugasemdum með frumvarpi því er varð að stjórnáslulögum segi enn fremur að þegar starfsmaður hafi haft óviðeigandi framkomu eða orðbragð teljist hann vanhæfur, að minnsta kosti í þeim tilvikum þegar úrslit máls hafi verulega þýðingu fyrir málsaðila. Sé ljóst að hagsmunir stefnenda af úrslitum stjórnáslumáls vegna meintra brota á samkeppnislögum séu gríðarlega miklir. Þá skipti máli við úrlausn um hvort vanhæfi sé fyrir hendi hvaða verkefni hlutaðeigandi stjórnvald hafi með höndum. Hafi stefndi afar miklar vald-

og viðurlagaheimildir samkvæmt lögum, mun meiri en flest önnur stjórnvöld á sama stjórnarsýslustigi, og telji stefnendur það leiða til þess að gera verði strangar kröfur þegar skorið sé úr um hæfi starfsmanna stefnda til meðferðar mála.

Um samaðild til sóknar vísist til 1. mgr. 18. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 og krafa um málskostnað styðjist við 1. mgr. 130. gr. sömu laga.

IV

Stefndi kveður hlutverk sitt ekki eingöngu vera að framfylgjan boðum og bönnum samkeppnislaga heldur eigi hann jafnframt að benda stjórnvöldum á leiðir til að gera samkeppni virkari og auðvelda aðgang nýrra samkeppnisaðila að markaði. Þá eigi hann að vekja athygli ráðherra á því ef hann telji ákvæði laga og stjórnvaldsfyrirmæla stríða gegn markmiði laganna og torvelda frjálsa samkeppni í viðskiptum. Þá skuli hann birta slíkt álit almenningi á fullnægjandi hátt, sbr. 18. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005. Enn fremur beri stefnda að stuðla að opinberri umræðu, meðal annars um skaðleg áhrif af opinberum samkeppnishömlum. Á síðastliðnum árum hafi stefndi og systurstofnanir hans meðal annars beint sjónum sínum að samkeppni á matvörumarkaði þar á meðal í landbúnaði, en í ljósi hlutfalls matar- og drykkjarvöru af heildarútgjöldum íslenskra heimila sé sérstaklega þýðingarmikið að virk samkeppni ríki á þessum markaði.

Í skýrslu norrænna samkeppnisyfirvalda um samkeppni á matvörumarkaði, sem stefndi hafi birt 14. desember 2005, sé bent á að meðalverð sem neytendur á Íslandi og í Noregi greiði fyrir mat- og drykkjarvörur sé 34-36% hærra en meðalverð í 15 öðrum Evrópulöndum meðan það sé eingöngu 7-11% hærra í Danmörku, Finnlandi og Svíþjóð. Sé helsta ástæðan fyrir þessum verðmun talin vera sú að í fyrrnefndu löndunum séu enn innflutningshömlur á landbúnaðarafurðum. Hafi skýrsla þessi orðið tilefni til mikillar umræðu hér á landi um verðlag og samkeppnisaðstæður á matvörumarkaði. Samtímis því að stefndi hafi gert grein fyrir niðurstöðum skýrslunnar hafi hann kynnt áherslur sínar á þessu sviði. Hafi hann fylgt kynningunni eftir með fundum með þátttakendum og hagsmunaaðilum á matvörumarkaðnum. Hafi stefndi nýtt upplýsingar, sem þar hafi komið fram, til þess að móta nánari áherslur í starfi sínu.

Með lögum nr. 85/2004 um breytingu á lögum nr. 99/1993 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum hafi afurðastöðvum í mjólkuriðnaði verið heimilað að sameinast, gera með sér samkomulag um verkaskiptingu milli mjólkursamlaga að því er varðar framleiðslu einstakra mjólkurvara og hafa með sér annars konar samstarf. Í athugasemdum með frumvarpi til laganna hafi komið fram að það væri almennt álit framleiðenda að almenn hagfræðileg rök um að samkeppni í viðskiptum efli hagvöxt þurfi að víkja fyrir markmiðum búvörulaga og sérstöðu landbúnaðarins. Í kjölfarið hafi tvö af stærstu mjólkursamlögum landsins, Mjólkur

samsalan í Reykjavík svf. og Mjólkurbú Flóamanna svf. sameinast undir nafninu MS svf. Í lok síðasta árs hafi svo orðið frekari samþjöppun á markaðnum. Þannig hafi MS svf. og Mjólkursamslag Ísfirðinga svf. sameinast. Þá hafi verið gerður hluthafasamningur á milli MS svf., stefnanda, Auðhumlu svf., og Kaupfélags Skagfirðinga svf. um stofnun stefnanda, Mjólkursamsölnunnar ehf. Einnig hafi MS svf. og stefnandi, Auðhumla svf. sameinast um síðustu áramót undir nafninu Auðhumla svf. Með hluthafasamningnum hafi stefnandi, Mjólkursamsalan ehf., yfirtekið þann rekstur stefnanda, Auðhumlu svf. er laut að mjólkurvinnslu, og allan rekstur Norðurmjólkur ehf. og stefnanda Osta- og smjörsölnunnar sf. Stefndi hafi í nokkur skipti fjallað um samkeppni í landbúnaði, þar á meðal áhrif einstakra ákvæða laga nr. 99/1993. Hafi lögin einnig orðið þeim stjórnvöldum sem höfðu á hendi eftirlit með samkeppnislögum nr. 8/1993 tilefni til umfjöllunar.

Hinn 13. október 2006 hafi stefndi komist að þeirri niðurstöðu í ákvörðun sinni nr. 39/2006 að einn stefnanda, Osta- og smjörsalan sf., hefði misnotað markaðsráðandi stöðu sína með því að mismuna viðskiptaaðilum með ólíkum skilmálum í sams konar viðskiptum með undanrennuduft. Hafði Mjólka ehf. kvartað yfir því að stefnandi, Osta- og smjörsalan sf., hefði krafist fyrirtækið um hærra verð fyrir undanrennuduft heldur en hann hefði krafist annan framleiðanda osta um árabíl. Með kæru 2. nóvember 2006 hafi stefnandi, Osta- og smjörsalan sf., skotið ákvörðun stefnda til áfrýjunarnefndar samkeppnismála sem hafi staðfest ákvörðunina með úrskurði 13. desember 2006.

Þá hafi stefndi hinn 13. október 2006 beint því til landbúnaðarráðherra í álitinu nr. 1/2006 að hann beitti sér fyrir nánar tilteknum breytingum á lögum nr. 99/1993 sem hindruðu samkeppni og mismunuðu fyrirtækjum í mjólkuriðnaði. Í álitinu hafi verið sérstaklega vikið að skaðlegum áhrifum ákvæða laganna sem heimiluðu samkeppnishamlandi samruna og samráð afurðastöðva í mjólkuriðnaði. Jafnframt hafi því verið beint til ráðherrans að hann beitti sér fyrir því að fella niður tolla á mjólkurdufti í því skyni að greiða fyrir samkeppni í mjólkuriðnaði. Hafi álitid orðið tilefni til opinberrar umræðu um ákvæði laganna. Á hinn bóginn hafi landbúnaðarráðherra lýst því yfir að hann myndi ekki fara að þeim tilmælum sem fram kæmu í álitinu.

Eðli málsins samkvæmt hafi stefndi svarað fyrirspurnum fjölmiðla um framangreind álit sín og niðurstöður.

Stefndi kveður kröfu sína um sýknu reista á því að hann hafi í álitum og ákvörðunum sínum hvorki beint né óbeint fjallað um það stjórnsýslumál sem stefnendur krefjast að forstjóri stefnda og aðrir starfsmenn hans víki sæti í. Þá sé krafan reist á því að starfsmenn stefnda, þar á meðal forstjóri hans, hafi heldur ekki fjallað um umrætt stjórnsýslumál með einstökum ummælum sínum. Einnig sé krafan reist á því að engin atvik eða ástæður séu fyrir hendi sem eigi að leiða til

Þess að stefndi og/eða forstjóri stefnda og aðrir starfsmenn hans séu vanhæfir til að fara með málið.

Þá mótmæli stefndi því að stefnendur njóti réttar samkvæmt 2. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 og 2. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, við meðferð stjórnsýslumáls sem hann hafi nú til meðferðar, en tilvitnuð ákvæði taki aðeins til þess þegar maður sé borinn sökum um refsivert brot fyrir dómi.

Stefndi mótmælir þeirri málsástæðu stefnenda að forstjóri stefnda, Páll Gunnar Pálsson, hafi tjáð sig um efnisatriði sem beinlínis tengist stjórnsýslumáli því sem þeir krefjast að hann og aðrir starfsmenn stefnda víki sæti í. Sé lýsing stefnenda á ummælum forstjórans á málþingi 5. júní 2007 röng. Í erindi sínu hafi forstjóri stefnda aldrei nefnt að samkeppnisleg mismunun væri í mjólkuriðnaði. Skipti engu þótt hann hafi við þetta tilefni meðal annars gert álit sitt nr. 1/2006 og ákvörðun sína nr. 39/2006 að umfjöllunarefni sínu. Hafi ekkert verið í erindinu sem gefið hafi stefnendum ástæðu til að draga óhlutdrægni forstjóra stefnda í efa. Þá varði ummælin sem stefnendur haldi fram að forstjóri stefnda hafi látið falla hvorki stefnendur sjálfa né það stjórnsýslumál sem stefndi hafi nú til meðferðar.

Þá sé lýsing stefnenda á ummælum forstjóra stefnda í viðtölum við Viðskiptablaðið og Blaðið röng. Þau ummæli sem forstjóri stefnda hafi látið eftir sér hafa í viðtölum þessum hafi eingöngu snert álit stefnda nr. 1/2006 og þær afleiðingar sem ákvæði 71. gr. laga nr. 99/1993 með áorðnum breytingum gætu haft á samkeppni annars vegar og afleiðingar þess að ráðherra hafi ekki orðið við þeim tilmælum sem stefndi hafi beint til hans í álitinu hins vegar. Enda þótt ekki sé gætt nákvæmni í stefnu þegar vísað sé til ummællanna gefi þau ekki tilefni til að draga óhlutdrægni forstjóra stefnda í efa þannig að hann sé vanhæfur til fara með stjórnsýslumál það sem stefndi hafi nú til meðferðar.

Stefndi mótmælir einnig þeirri málsástæðu stefnenda að stefndi hafi með álitu sínu nr. 1/2006 farið út fyrir verkahring sinn. Í fyrsta lagi fjalli umrætt álit ekki um það stjórnsýslumál sem stefndi hafi nú til meðferðar en það snúist um það hvort stefnendur hafi misnotað markaðsráðandi stöðu sína, sbr. 11. gr. samkeppnislaga. Í öðru lagi verði að árétta að hlutverk stefnda felist meðal annars í því að benda stjórnvöldum á leiðir til að gera samkeppni virkari og auðvelda aðgang nýrra samkeppnisaðila að markaði sem og að vekja athygli ráðherra á því ef hann telji lög og stjórnvaldsfyrirmæli stríða gegn markmiði samkeppnislaga og torveldi fjálsa samkeppni í viðskiptum. Eðli málsins samkvæmt geti falist í slíkum álitum til ráðherra tilmæli um að hann beiti sér fyrir breytingum á lögum eða stjórnsýsluframkvæmd. Séu fjölmörg dæmi um að samkeppnisyfirvöld beini því til stjórnvalda að beita sér fyrir því að gerðar verði breytingar á lögum eða stjórnvaldsfyrirmælum og hafi viðbrögð stjórnvalda við slíkum tilmælum verið

mismunandi frá einu máli til annars en stundum leitt til þess að lögum hafi verið breytt.

Með álit nr. 1/2006 hafi stefndi verið að sinna lögboðnum skyldum sínum. Efnistöð álitins og rökstuðningur með því sé í samræmi við hefðbundna framkvæmd samkeppnisfirvalda að þessu leyti. Hvorki álitid né ummæli forstjóra stefnda í tengslum við það gefi stefnendum ástæðu til að óttast að stefndi eða forstjóri hans muni ekki fjalla hlutlægt um mál þeirra.

Þá kveðst stefndi mótmæla þeirri málsástæðu stefnenda að í beiðni um húsleit hafi komið fram vísbendingar um afstöðu stefnda til stefnenda. Sé málsástæða þessi vanreifud þar sem stefnendur geti ekki um hvaða ummæli það séu sem feli í sér ákveðnar vísbendingar um afstöðu stefnda til stefnenda. Hefði húsleitar ekki verið þörf ef stefndi hefði áður komist að þeirri niðurstöðu að stefnendur hefðu brotið gegn ákvæðum samkeppnislaga. Sé ekkert í umræddri beiðni sem gefi stefnendum tilefni til að óttast að stefndi eða starfsmenn hans muni ekki fjalla hlutlægt um mál þeirra. Þá sé því mótmælt að í beiðninni felist einhver almenn eða sérstök afstaða hans til stefnenda. Þá verði stefndi, óháð efni umræddrar beiðni, að hafa ákveðið svigrúm til að rökstyðja hana án þess að það leiði til vanhæfis hans.

Þá mótmæli stefndi þeirri málsástæðu stefnenda að forstjóri stefnda hafi látið í ljós óvild í garð stefnenda á lokuðum fundi 1. desember 2006. Þær umræður sem hafi átt sér stað utan dagskrár á fundinum og þau ummæli sem þar féllu hafi á engan hátt tengst máli því sem stefndi hafi nú tekið til meðferðar vegna ætlaðra brota á 11. gr. samkeppnislaga eða í þeim falist afstaða til málsins. Hvað sem þessu líði mótmæli stefndi efni og þeim ályktunum sem stefnendur dragi af nefndum umræðum.

Kveður stefndi að lögmaður stefnenda hafi óskað eftir umræddum fundi, sem hafi á engan hátt varðað stefnendur heldur mál sem tengist öðrum umbjóðanda lögmannsins. Þegar fundinum var lokið hafi lögmaðurinn óskað eftir því að leggja fram bréf þar sem upplýst var um sameiningu afurðastöðva í mjólkuriðnaði. Eftir að lögmaðurinn hafði afhent bréfin hafi átt sér stað stuttar og óformlegar umræður um samkeppnisleg áhrif þess að undanskilja mjólkuriðnaðinn tilteknum ákvæðum samkeppnislaga. Með ummælunum hafi forstjórinn vísað til þess að ákvæði 71. gr. laga nr. 99/1993 sem heimilað hafi samruna afurðastöðva í mjólkuriðnaði þrátt fyrir ákvæði samkeppnislaga væru í andstöðu við markmið síðarnefndu laganna þar sem ákvæðið takmarkaði í raun samkeppni. Hafi ummælin verið í samræmi við niðurstöðu í álit stefnda nr. 1/2006.

Sú fullyrðing stefnenda að forstjóri stefnda hafi ekki neitað að hafa viðhaft þau ummæli sem stefnendur vísi til í þessu sambandi í bréfi stefnda til lögmanns þeirra, 22. júní 2007 eigi ekki við rök að styðjast. Í bréfi stefnda sé frásögn lögmanns stefnenda af fundinum mótmælt.

Hver sem niðurstaðan verði um efni ummælanna telur stefndi að þau geti ekki leitt til þess að forstjóra og öðrum starfsmönnum stefnda beri að víkja sæti í umræddu stjórnsýslumáli af þeirri ástæðu að stefnendur telji ummælin hafa beinst að sér og falið í sér óvild í sinn garð. Mótmæli stefndi hvoru tveggja.

Þá mótmæli stefndi því að stefnendur geti gert forstjóra stefnda upp óvild í sinn garð án þess að benda á einhverja beina eða óbeina hagsmuni sem forstjórinn hefði af niðurstöðu í áðurnefndu stjórnsýslumáli eða önnur atvik sem sýni fram á ástæður þess að forstjórinn beri óvildarhug til stefnenda, en það teljist ekki óvild að ræða og útskýra málefnalega gagnrýni stefnda á lagaumhverfi mjólkuriðnaðarins. Sé ástæða til að benda á að lögmaður stefnenda hafi hvorki spurt hvort hann hefði heyrt rétt né hvort sá skilningur sem hann legði í þær umræður sem áttu sér stað utan dagskrár væri réttur. Hafi þó verið til þess ærið tilefni í ljósi þess skilnings sem lögmaðurinn hafi lagt í umræðurnar og hafi vakið undrun þeirra sem setið hafi fundinn með lögmanninum.

Þá sé krafa stefnda um sýknu reist á því að hann hafi átt mikil og góð samskipti við fyrirsvarsmenn stefnenda og lögmann þeirra á því tímabili sem stefnendur telji að stefndi og forstjóri stefnda hafi sýnt þeim sérstaka óvild eða andstöðu varðandi málefni þeirra. Allt að einu hafi stefnendur á þeim tíma, sem þeir atburðir sem þeir vísa nú til eiga að hafa átt sér stað, ekki séð ástæðu til að krefjast þess að forstjóri stefnda eða aðrir starfsmenn hans vikju sæti.

Í þessu sambandi megi benda á að skömmu eftir að stefndi hafi tekið ákvörðun nr. 39/2006 og gefið út álit nr. 1/2006 hafi stefnandi, Mjólkursamsalan ehf., óskað eftir fundi með stefnda til að upplýsa hann um það sem væri á döfnni hjá fyrirtækinu. Á fundinum, sem fram hafi farið 25. október 2006, viku hins vegar hvorki lögmaður stefnenda né fyrirsvarsmenn félagsins að því að þeir teldu álit stefnda og framgöngu forstjóra hans styðja röksemdir um að stefndi væri andsnúinn málefnum stefnenda líkt og þeir nú haldi fram. Þá sé ástæða til að vekja athygli á því að í kærnu stefnanda, Osta- og smjörsölunnar sf., til áfrýjunarnefndar samkeppnismála 2. nóvember 2006, og í athugasemdum fyrirtækisins til nefndarinnar 30. nóvember 2006 hafi heldur ekki verið vikið einu orði að slíku. Einnig hafi engum athugasemdum verið komið á framfæri við nefndina í tilefni af fundi þeim sem fram fór 1. desember 2006 áður en nefndin lagði úrskurð á kærana 13. desember 2006. Þá hafi fyrirtækið heldur ekki séð ástæðu að leita úrlausnar dómstóla um úrskurðinn á grundvelli ætlaðs vanhæfis stefnda. Styðji þetta að sýkna beri stefnda.

Einnig skuli bent á að með bréfi lögmanns stefnenda 16. janúar 2007 til stefnda hafi stefnda verið tilkynnt um samruna Mjólkursamsölnunnar ehf. og Auðhumlu svf. án þess að fundurinn 1. desember 2006 og ætlað vanhæfi stefnda væri nefnt. Með bréfi 29. janúar 2007 hafi stefndi síðan tilkynnt stefnanda, Mjólkursamsölnunni ehf., að stofnunin hefði ákveðið að hefja rannsókn á nánar tilteknum samningum fyrirtækisins og óskað eftir upplýsingum frá því. Með bréfi fyrirtækisins 20. febrúar 2007 hafi umræddar upplýsingar borist en ekkert vikið að fundinum 1. desember 2006 og ætluðu vanhæfi stefnda. Þá hafi ekkert verið vikið að slíku í bréfum lögmanns stefnenda 7. og 8. júní 2007. Styðji þetta jafnframt að sýkna beri stefnda.

Stefndi kveður kröfu sína um sýknu styðjast við 4. mgr. 7. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005 og 3. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993. Stefndi mótmæli því að það hafi þýðingu við skýringu þessara lagaákvæða að hann hafi heimild til að leggja sektir á fyrirtæki sem brjóti gegn bannákvæðum samkeppnislaga. Krafa stefnda um málskostnað úr hendi stefnenda styðjist við 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

V

Stefndi annast eftirlit samkvæmt samkeppnislögum nr. 44/2005 og daglega stjórnarsýslu á því sviði sem löggin ná til. Samkvæmt 1. gr. laganna er markmið þeirra að efla virka samkeppni í viðskiptum og þar með vinna að hagkvæmri nýtingu framleiðsluþátta þjóðfélagsins. Þessu markmiði skal náð með því að vinna gegn óhæfilegum hindrunum og takmörkunum á frelsi í atvinnurekstri, vinna gegn skaðlegri fákeppni og samkeppnishömlum, og auðvelda aðgang nýrra samkeppnisaðila að markaðnum.

Samkvæmt 1. mgr. 8. gr. samkeppnislaga er hlutverk stefnda að framfylgja boðum og bönnum laganna og leyfa undanþágur samkvæmt þeim auk þess að ákveða aðgerðir gegn samkeppnishamlandi hegðun fyrirtækja. Í ákvæðinu er jafnframt mælt fyrir um að stefndi skuli gæta þess að aðgerðir opinberra aðila takmarki ekki samkeppni og benda stjórnvöldum á leiðir til að gera samkeppni virkari og auðvelda aðgang nýrra samkeppnisaðila að markaði. Þá á stefndi að fylgjast með þróun á samkeppnis- og viðskiptaháttum á einstökum mörkuðum í íslensku viðskiptalífi og kanna stjórnunar- og eignatengsl á milli fyrirtækja, meðal annars í því skyni að meta hvort í íslensku viðskiptalífi sé að finna einkenni hringamyndunar, óæskilegra tengsla eða valda sem takmarkað geta samkeppni. Stefndi á enn fremur að birta skýrslur um athuganir sínar og grípa til aðgerða til að stuðla að virkri samkeppni þar sem það er nauðsynlegt.

Þá segir í 18. gr. samkeppnislaga að ef Samkeppniseftirlitið telur að ákvæði laga og stjórnvaldsfyrirmæla stríði gegn markmiði laga þessara og torveldi frjálsa samkeppni í viðskiptum skal vekja athygli ráðherra á því álit. Slíkt álit skal einnig birta almenningi á fullnægjandi hátt, t.d. með fréttatilkynningu til fjölmiðla eftir að það hefur verið kynnt ráðherra.

Samkvæmt 6. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/19936 er starfsmaður eða nefndarmaður vanhæfur til meðferðar máls ef fyrir hendi eru þær aðstæður sem eru til þess fallnar að draga óhlutdrægni hans í efa með réttu. Samkvæmt 2. mgr. ákvæðisins er ekki um að ræða vanhæfi ef þeir hagsmunir sem málið snýst um eru það smávægilegir, eðli málsins er með þeim hætti eða þáttur starfsmanns eða nefndarmanns í meðferð málsins er það lítilfjórlegur að ekki er talin hætta á að ómálefnaleg sjónarmið hafi áhrif á ákvörðun.

Stefnendur byggja kröfur sínar á því í fyrsta lagi að forstjóri stefnda hafi tjáð sig um efnisatriði sem beinlínis tengist því stjórnsýslumáli sem nú sé til rannsóknar vegna meintra brota stefnenda á samkeppnislögum og vísa um það til ummæla forstjóra stefnda á málþingi Háskólans í Reykjavík 5. júní 2007. Þar hafi hann látið í ljós þá skoðun sína að samkeppnisleg mismunun væri í mjólkuriðnaðinum og hafi þar nefnt sérstaklega mál eins stefnenda, Osta- og smjörsölunnar sf. og Mjólku ehf.

Samkvæmt fyrirbyggjandi gögnum málsins fjallaði erindi forstjóra stefnda á umræddu málþingi meðal annars um verkefni stefnda svo sem það hlutverk hans að beina álitum til ráðherra um tiltekin efni. Nefndi hann í erindinu, sem dæmi, álit stefnda frá því í október 2006 nr. 1/2006 þar sem stefndi hafi meðal annars beint þeim tilmælum til landbúnaðarráðherra að hann beitti sér fyrir breytingum á ákvæðum búvörulaga sem heimila afurðarstöðvum í mjólkuriðnaði samráð og samruna sín á milli án tillits til samkeppnislaga og að hann beitti sér fyrir því að fella niður tolla á mjólkurdufti. Hafi álitnið komið í kjölfar athugunar á samkeppnisstöðu Mjólku ehf. gagnvart keppinautum sínum. Þá kom fram í erindi hans að eftir ætti að koma í ljós hvort og að hvaða marki orðið verði við því álit en nefna mætti að eftir að álitnið hafi verið birt hafi nær allar mjólkurafurðarstöðvar landsins sameinast án þess að til afskipta stefnda gæti komið og svo segir orðrétt í erindi forstjórans: “Skaðinn kann því að einhverju leyti að vera skeður.” Þá er í Blaðinu hinn 7. júní 2007 haft eftir forstjóra stefnda um sama efni: “Segja má að skaðinn sé að einhverju leyti skeður”

Eins og fram er komið er eitt af hlutverkum stefnda að vekja athygli ráðherra á því ef hann telur að ákvæði laga og stjórnvaldsfyrirmæla stríði gegn markmiði samkeppnislaganna og torveldi frjálsa samkeppni. Þetta á stefndi að gera í álit og tilvísun forstjórans í fyrrgreindu erindi til áður útgefins álits hans verður ekki túlkað sem svo að hann hafi með því verið að tjá sig um efnisatriði sem beinlínis

tengjast því stjórnslumáli sem nú er til rannsóknar vegna meintra brota stefnenda á samkeppnislögum eða að hann hafi gert upp hug sinn varðandi þau meintu brot. Þá verður að líta á orðalagið um að skaðinn kunni að vera skeður eða að hann sé að einhverju leyti skeður með hliðsjón af umfjöllunarefni stefnda um tilgreint álit sem ráðherra hafi ekki brugðist við og af þeim sökum hafi nær allar mjólkurafurðarstöðvar landsins getað sameinast. Þykja framangreind ummæli forstjóra stefnda því ekki benda til andstöðu hans við stefnendur.

Þá telja stefnendur að þau orð sem höfð séu eftir forstjóra stefnda í Viðskiptablaðinu 18. október 2006 bendi eindregið til andstöðu hans við stefnendur en þar segir: „*Vegna ákvæða búvörulaga eru möguleikar okkar hjá Samkeppniseftirlitinu til að gæta hagsmuna almennings og bænda mjög takmarkaðir og okkur sviður það.*” Þarna er forstjórinn að vísa til laganna sem að hans mati takmarka möguleika stefnda mjög til að gæta hagsmuna bænda og almennings og að stefndi sé ósáttur við það. Af þessu verður ekki með neinu móti ráðið að forstjóri stefnda sé að tjá sig um efnisatriði stjórnslumálsins eða að hann hafi gert upp hug sinn vegna meintra brota stefnenda á samkeppnislögum.

Í öðru lagi telja stefnendur að stefndi hafi með álitinu nr. 1/2006 farið langt út fyrir verkahring sinn þar sem hann hafi í álitinu lýst því yfir að búvörulögin væru mjög samkeppnishamlandi og væri fráleitt að undanskilja samruna, gildissviði samkeppnislaga. Ljóst er að umrætt álit fjallar ekki um það stjórnslumál sem stefndi hefur til meðferðar. Þá er það hlutverk stefnda meðal annars að benda stjórnvöldum á leiðir til að gera samkeppni virkari og auðvelda aðgang nýrra samkeppnisaðila að markaði sem og að vekja athygli ráðherra á því ef hann telur lög og stjórnvaldsfyrirmæli stríða gegn markmiði samkeppnislaga og torvelda frjálsa samkeppni í viðskiptum. Þykja stefnendur ekki hafa stutt það haldbærum gögnum að stefndi hafi með framangreindu álitinu farið út fyrir verkahring sinn og verða þeir að bera hallann af því.

Í þriðja lagi telja stefnendur að ákveðnar vísbendingar um afstöðu stefnda til stefnenda komi fram í beiðni hans um húsleit. Sé hún þannig fram sett að stefndi telji ekki neinn vafa leika á um sekt stefnenda. Ekki verður með vissu ráðið af málatilbúnaði stefnenda hvað það er nákvæmlega í beiðninni sem gefur slíkar vísbendingar að þeirra mati. Samkvæmt 20. gr. samkeppnislaga getur stefndi við rannsókn máls gert nauðsynlegar athuganir á starfsstað fyrirtækis og lagt hald á gögn þegar ríkar ástæður eru til að ætla að brotið hafi verið gegn lögnum eða ákvörðunum samkeppnisyfirvalda. Við framkvæmd aðgerða skal fylgja ákvæðum laga um meðferð opinberra mála um leit og hald á munum. Skilyrði húsleitar samkvæmt þessu eru að ríkar ástæður séu til að ætla að brotið hafi verið gegn samkeppnislögum. Verður stefndi því að hafa ákveðið svigrúm til að rökstyðja slíka beiðni án þess að það leiði til vanhæfis hans. Verður því ekki séð að stefnendur hafi sýnt fram á það með haldbærum gögnum að í beiðni stefnda um húsleit hafi falist vísbendingar um að stefndi teldi engan vafa leika á um sekt stefnenda.

Að því virtu sem nú hefur verið rakið þykja stefnendur ekki hafa sýnt fram á það svo óyggjandi sé að með ofangreindum ummælum sínum og álitum hafi stefndi sýnt af sér háttsemi sem leiði til þess að fyrir hendi séu þær aðstæður í skilningi 6. tlf. 1. mgr. 3. gr. stjórnarsýslulaga sem eru til þess fallnar að draga óhlutdrægni stefnda við meðferð máls stefnenda með réttu í efa eða að brotið hafi verið á rétti þeirra til að teljast saklausir uns sekt þeirra hafi verið sönnuð, sbr. 2. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944.

Stefnendur byggja í fjórða lagi á því að forstjóri stefnda hafi með ummælum sínum á fundi 1. desember 2006 sýnt af sér óviðeigandi framkomu sem leiði til þess að stefnendur megi með réttu draga óhlutdrægni stefnda við meðferð máls þeirra í efa. Þannig hafi hann sagt við lögmann stefnenda í kjölfar umræðna utan dagskrár eftir að lögmaðurinn hafði afhent stefnda bréf þar sem greint var frá sameiningum afurðarstöðva í mjólkuriðnaði: „ég ætla bara að segja eitt við þig, svei ykkur”

Í yfirlýsingu, forstjóra stefnda, Páls Gunnars Pálssonar, aðstoðarforstjóra stefnda, Ásgeirs Einarssonar og sviðsstjóra stefnda, Steingríms Ægissonar, sem allir voru á umræddum fundi með lögmanni stefnenda segir að forstjórinn hefði sagt: „ég segi bara svei“ og hafi hann þar verið að vísa til þess að ákvæði búvörulaga færu gegn markmiðum samkeppnislaga og kynnu að leiða til takmörkunar á samkeppni sem skaðað gæti neytendur. Hafi ummælin verið sögð í kjölfar þess að rætt hafi verið um álit stefnda nr. 1/2006 og að stefndi hefði ekki lagaheimild til að taka afstöðu til samruna mjólkurafurðarstöðva og því væru umrædd bréf aðeins lögð fram til kynningar. Þá hafi lögmaður stefnenda áréttað að tilgangur sameiningar á þessu sviði viðskipta væri að auka hagræðingu og væri í samræmi við vilja löggjafans.

Lögmaður stefnenda, Þórunn Guðmundsdóttir, hæstaréttarlögmaður, sem var á umræddum fundi, kom fyrir dóminn og staðfesti að umrædd orð sem stefnendur halda fram að forstjóri stefnenda hafi látið frá sér fara væru þau sem haldið er fram í málatalbúnaði stefnenda auk þess sem hann hafi talað um búvörulögin sem ólög þegar hún hafi bent á að mjólkuriðnaðurinn hefði lögin með sér í kjölfar umræðna um samkeppnisumhverfi mjólkuriðnaðarins. Þykir framburður hennar trúverðugur en aðrir fundarmenn komu ekki fyrir dóminn. Verður því þannig slegið föstu að forstjóri stefnda hafi sagt við lögmanninn: „ég ætla bara að segja eitt við þig, svei ykkur“. Með hliðsjón af því umræðuefni sem fór fram á undan þessum orðum verður ekki dregin önnur ályktun en að forstjóri stefnda hafi með þessum orðum verið að lýsa andúð sinni á lögmanni stefnenda og hans umbjóðendum vegna þess að hann er ósáttur við þau lög sem heimila afurðarstöðvum í mjólkuriðnaði að sameinast og umbjóðendur lögmannsins eru einmitt slík fyrirtæki. Orðin, „svei ykkur“ vísa þannig til lögmannsins og hans umbjóðenda en ekki til ákvæða búvörulaganna sem forstjórinn hefur sýnt í ræðu og riti að hann er andsnúinn og stefnendur bera enga ábyrgð á.

Þykir forstjóri stefnda með þessum orðum sínum hafa látið í ljósi neikvæð viðhorf til stefnenda sem eru til þess fallin að draga megi óhlutdrægni hans með réttu í efa, enda ljóst að þeir hagsmunir sem umrætt stjórnsýslumál snýst um eru gríðarlegir fyrir stefnendur. Breytir engu þótt stefnendur hafi ekki séð ástæðu til þess fyrr í samskiptum sínum við stefnda að krefjast þess að starfsmenn hans vikju sæti. Að þessu virtu verður tekin til greina krafa stefnenda um að forstjóri stefnda víki sæti við meðferð þess stjórnsýslumáls sem varðar meint brot stefnenda á samkeppnislögum.

Stefnendur vísa til 2. ml. 5. tl. 3. gr. stjórnsýslulaga varðandi þá kröfu að aðrir starfsmenn stefnda víki einnig sæti við meðferð stjórnsýslumálsins. Ákvæði þetta er afmarkað við það að undirmaður verði vanhæfur þegar yfirmaður hans á sjálfur sérstakra og verulegra hagsmuna að gæta. Samkvæmt því sem nú hefur verið slegið föstu telst forstjóri stefnda vanhæfur á grunvelli 6. tl. 3. gr. stjórnsýslulaga vegna þess að hann hafi sjálfur látið í ljósi neikvæð viðhorf til stefnenda sem eru til þess fallin að draga megi óhlutdrægni hans í efa með réttu. Hins vegar er ekkert í málinu sem bendir til þess að draga megi með réttu óhlutdrægni annarra starfsmanna stefnda í efa og þykja því ekki skilyrði til að þeim verði gert skylt að víkja sæti í umræddu stjórnsýslumáli.

Eftir þessum úrslitum verður stefndi dæmdur til að greiða stefnendum sameiginlega 500.000 krónur í málskostnað.

Af hálfu stefnenda flutti málið Þórunn Guðmundsdóttir hrl. en af hálfu stefnda flutti málið Kristinn Bjarnason hrl.

Greta Baldursdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

D Ó M S O R Ð

Viðurkennt er að forstjóra stefnda, Samkeppniseftirlitsins, Páli Gunnari Pálssyni, er skylt að víkja sæti við meðferð stjórnsýslumáls sem hófst með húsleit stefnda hjá stefnendum, Mjólkursamsölunni ehf., Auðhumlu svf. og Osta- og smjöröslunni sf., 5. júní 2007.

Stefndi greiði stefnendum sameiginlega 500.000 krónur í málskostnað.

Greta Baldursdóttir