

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 3. apríl 2009 í máli nr. E-1141/2008:

Vestmannaeyjabær

(Steinar Þór Guðgeirsson hrl.)

gegn

Keri ehf

(Telma Halldórsdóttir hdl.)

Skeljungi hf og

(Hörður Felix Harðarson hdl.)

Olíuverslun Íslands hf

(Eyvindur Sveinn Sólnes hdl.)

Mál þetta höfðaði Vestmannaeyjabær, með stefnu birtri 11. og 15. febrúar 2008 á hendur Keri ehf., Suðurlandsbraut 18, Reykjavík, Skeljungi hf., Hólmaslóð 8, Reykjavík, og Olíuverslun Íslands hf., Sundagörðum 2, Reykjavík. Málið var dómtekið 6. mars sl.

Stefnandi krefst þess að stefndu verði dæmdir til að greiða skaðabætur óskipt að fjárhæð 16.600.670 krónur með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 frá 11. febrúar 2004 til 20. nóvember 2006, en dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Til vara er þess krafist að stefndu verði dæmdir til að greiða stefnanda óskipt skaðabætur að álitum með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 frá 11. febrúar 2004 til 20. nóvember 2006, en dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Til þrautavara er krafist viðurkenningar á skaðabótaskyldu allra stefndu gagnvart stefnanda. Loks krefst stefnandi málskostnaðar óskipt úr hendi stefndu auk virðisaukaskatts.

Stefndi Ker hf. (áður Olíufélagið) krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda, til vara að dómkröfur verði lækkaðar verulega og að dráttarvextir reiknist ekki fyrir en frá dómsuppkvaðningu. Í báðum tilvikum krefst stefndi málskostnaðar.

Stefndi Olíuverslun Íslands hf. krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda, til vara að dómkröfur verði lækkaðar verulega og að dráttarvextir reiknist ekki fyrir en frá dómsuppkvaðningu. Í báðum tilvikum krefst stefndi málskostnaðar.

Stefndi Skeljungur hf. krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hans hendi. Til vara krefst þessi stefndi lækkunar á kröfum stefnanda, að dráttarvextir reiknist ekki fyrr en frá dómsuppkvaðningu og að málskostnaður falli niður.

Stefnandi krefst skaðabóta vegna tjóns er hafi hlotist því að eftir útboð hans vegna eldsneytiskaupa í apríl 1997, hafi stefndu haft með sér samráð við gerð tilboða, í andstöðu við samkeppnislög nr. 8/1993.

Vorið 1997 bauð stefnandi út kaup sín og stofnana sinna á eldsneyti og olíuvörum. Var óskað tilboða frá Olíuverzlun Íslands, Olíufélaginu og Skeljungi, en gögn voru send umboðsmönnum félaganna í Vestmannaeyjum.

Félögin þrjú svöruðu öll með bréfum dags. 23. apríl 2007. Í bréfi Olíufélagsins var lýst þeirri þjónustu sem félagið væri tilbúið að veita. Hins vegar segir að félagið sjái sér „því miður ekki fært að bjóða afslátt frá gildandi listaverðum.“

Stefndi Olíuverzlun Íslands bauð einnig listaverð. Í bréfinu er vísað til þess að samningstími sé stuttur og leggja þurfi til mikinn búnað.

Í bréfi stefnda Skeljungs er sömuleiðis vísað til þess að leggja þurfi til talsvert mikinn búnað. Félagið bauð verð samkvæmt lista, en þó 8% afslátt af smurefnum, og 20 auru afslátt af eldsneyti á hafnsögubáta, grafskip og Létti.

Ekki var gengið til sérstakra samninga eftir útboðið og munu viðskipti stefnanda og stofnana hans við félagin hafa verið lítið breytt eftir þetta.

Samkeppnisstofnun hóf rannsókn á því hvort stefndu hefðu haft með sér samráð um verðlagningu, tilboðsgerð o.fl. Í desember 2001 var gerð húsleit á skrifstofum stefndu. Frumskýrsla var gefin út Lauk málinu með ákvörðun Samkeppnisráðs 28. október 2004. Málinu var skotið til áfrýjunarnefndar samkeppnismála, sem kvað upp úrskurð 29. janúar 2005. Mál er nú rekið fyrir héraðsdómi þar sem krafist er ógildingar á niðurstöðu samkeppnisyfirvalda.

Olíufélagið andmælti frumskýrslu Samkeppnisstofnunar með bréfi í maí 2004. Þar segir um útboð það sem hér er fjallað um: „Umbj. okkar mótmælir ekki þeirri staðhæfingu Samkeppnisstofnunar að hann hafi haft samráð með hinum olíufélagunum við gerð tilboða í framangreindu útboði Vestmannaeyjabæjar. Þetta var hins vegar ekki hluti af neinu heildarsamkomulagi. Samkomulag var einungis á milli olíufélaganna um að ræða um opinber útboð 1996-1997. Þetta samkomulag var ekki alltaf virt en leiddi þó til viðræðna um þetta útboð. Þessar viðræður skiluðu sér síðan í samstarfi um gerð tilboða í þessu ákveðna tilviki.“ Síðan segir um fullyrðingu um samkomulag um skiptingu framlegðar að því sé ekki mótmælt að það hafi verið, en bent á að viðskiptin hafi verið óveruleg.

Oddgeir Einarsson héraðsdómslögmaður, er vann að ritun andmælanna á skrifstofu Fulltingis ehf., gaf skýrslu fyrir dómi. Hann kvaðst ekki muna glögglega

hver vegna þeir hefðu játað samráð í útboðinu. Þeir hefðu ákveðið að fara bara eftir gögnum frá Samkeppnisstofnun og meta eftir þeim hvort ætti að reyna að hnekkja þeim. Er honum var sýnd fundargerð frá fundi 2. apríl 2002 kvað hann hugsanlegt af því að álykta svo að brotið hafi verið gegn samkeppnislögum, en það segði ekki neitt um skiptingu framlegðar. Þá hafi verið mistök að játa skiptingu framlegðar.

Stjórnendur Olíufélagsins héldu fund þann 22. apríl 1997. Þar var m.a. rætt útboð Vestmannaeyjabæjar. Er bókað að Þórólfur Árnason segði frá útboðinu og að olíufélögin ættu erfitt með að gefa afslátt frá listaverðum vegna þess fordæmis sem því fylgdi. Meira er bókað um þennan lið.

Meðal þeirra sönnunargagn sem vísað er til í málatilbúnaði stefnanda er bréf Friðriks Þ. Stefánssonar, framkvæmdastjóra markaðssviðs stórvíðskipta hjá stefnda Skeljungu, til hinna félaganna 10. mars 1998. Það er merkt sem trúnaðarmál og sagt varða óuppgerð þjónustugjöld. Í bréfinu er gerð tillaga að uppgjöri þjónustugjalda fyrir árin 1996 og 1997 gagnvart Olíufélaginu og árinu 1975-1997 gagnvart Olíuverzlun Íslands. Síðan segir að Skeljungu beri að greiða hvoru hinna félaganna liðlega 9 milljónir króna vegna Reykjavíkurborgar og 52.675 krónur vegna Hafnarsjóðs Vestmannaeyja. Fleiri atriði eru tekin upp í bréfinu, en þau skipta ekki máli hér.

Fyrir dómi bar Friðrik að hann hefði skrifað þetta bréf í kjölfar þess að hin félögin hefðu sett fram kröfur, sem hann taldi óréttmætar. Hann hefði skrifað bréfið til að svara kröfum hinna. Hann kvað engin viðbrögð hafa komið fram við þessu bréfi. Það hefði dagað uppi. Sérstaklega aðspurður sagði hann að það hefði ekki verið samið um framlegðarskiptingu vegna víðskiptanna í Vestmannaeyjum.

Í bréfi Friðriks segir að með því fylgi „yfirlit heildarvíðskipta þeirra aðila sem þjónustugjöldin taka til ásamt sundurliðun á greiðslum hvers félags skv. þessari tillögu.“ Af yfirlitinu verður ráðið að vegna sölu til Hafnarsjóðs Vestmannaeyja á tímabilinu frá maí til desember 1997 hafi stefndi Skeljungur átt að greiða hvorum hinna stefndu 52.675 krónur. Þá hafi þjónustugjöld Olíufélagsins átt að nema 434.602 krónum, en ekki kemur fram hvort þetta er fjárhæð greiðslu til hvors hinna eða samanlögð fjárhæð. Greiðslur frá Olíuverzlun Íslands koma ekki fram á þessu yfirliti.

Jón Ólafur Halldórsson, framkvæmdastjóri hjá stefnda Olíuverzlun Íslands, bar fyrir dómi að hann hefði ekki skilið þessa tilvísun til Hafnarsjóðs Vestmannaeyja í bréfi Friðriks Þ. Stefánssonar. Hann kvaðst ekki muna eftir neinum samskiptum um þetta útboð Vestmannaeyjabæjar. Það hafi ekki verið haldnir neindir fundir og þeir ekki gert neitt samkomulag.

Útboðið var rætt á fundi fulltrúa Olíufélagsins með starfsmönnum Samkeppnisstofnunar þann 2. apríl 2002. Þar er bókað: „[Þórólfur Árnason] staðfesti að þetta útboð hefði borist í tal við fulltrúa Olís og Skeljungs. Hefði þar komið fram sú sameiginlega afstaða fulltrúa olíufélaganna að erfitt væri að bjóða í útboðinu annað en listaverð þar sem magn víðskiptanna væri ekki mikið. Raunin hefði orðið sú, að það hefðu þau öll gert.“

Á fundi fulltrúa stefnda Olíuverzlunar Íslands og starfsmanna Samkeppnisstofnunar þann 22. ágúst 2002 bar þetta útboð á góma. Þar er haft eftir Jóni Ólafi að hann myndi ekki nákvæmlega eftir fundi fulltrúa félaganna um þetta mál í apríl 1997. Hann myndi þó að þeir hefðu rætt saman um útboðið og að boðið yrði verðlistaverð. Aðspurðir á fundinum um bréf Friðriks Þ. Stefánssonar sögðu Jón Ólafur og Einar Benediktsson, forstjóri, að þeir hefðu ekki skilið atriðið um Vestmannaeyjar í bréfinu. Það hefði aldrei verið samið um skiptisölu vegna Vestmannaeyjabæjar, enda hefðu allir haft einhver viðskipti við bæinn.

Þá liggur frammi í málinu minnisblað ritað af Jóni Ólafi Halldórssyni, sem áður er nefndur, dags. 2. maí 1997. Þar er í sex töluliðum fjallað um ýmis viðskipti. Um Vestmannaeyjar segir í fjórða tölulið að útboð hafi farið fram, en niðurstaða sé ekki fengin, verði sennilega óbreytt. Um tvo aðra liði í þessu minnisblaði er tekið fram að tiltekinn aðili skipti framlegð. Þetta er ekki sagt um Vestmannaeyjar. Á áðurnefndum fundi hjá Samkeppnisstofnun þann 22. ágúst 2002 er bókað að Jón Halldórsson hafi verið að segja að fulltrúar félaganna hafi verið sammála um að ekki væru forsendur til annars en að selja bænum á verðlistaverði. Það hafi ekki verið samið um skiptisölu.

Jón Ólafur ritaði forstjóra félagsins, Einari Benediktssyni, tölvupóst þann 17. febrúar 2000. Hafði Einar beðið hann að rifja upp hvernig Olíufélagið hefði náð viðskiptum við bærjarveiturnar í Vestmannaeyjum. Jón segir orðrétt: „Þannig var að við vorum með viðskipti við Sorpbrennslu Vestmannaeyja og voru það einu viðskiptin sem við höfum haft við bæinn. Eso hafði bærjarveitur hjá sér. Í apríl sóttist Vestmannaeyjabær eftir tilboðum í allan sinn rekstur. Tilboð komu á listaverði frá öllum aðilum þannig að ljóst var að hver héldi sínu. Síðan gerist það ...“

Í niðurstöðu sinni segir Samkeppnisráð að það telji að stefndu hafi haft með sér samráð um gerð tilboða í útboðinu. Hafi þetta samráð verið liður í heildarsamkomulagi þeirra um samstarf vegna allra útboða og hluti af samfelldu samráði. Þá telur ráðið að gögn sýni að í gildi hafi verið samkomulag um þjónustugjöld og að viðskiptin við stefnanda hafi verið hluti af því samkomulagi. Loks segir: „Olíufélögin náðu á árinu 1997 samkomulagi um að skipta á milli sín framlegð vegna viðskipta [Olíufélagsins] og Skeljungs við Vestmannaeyjabæ. Samkomulagið var í gildi fram á árið 2001. Samkomulagið var ekki efnt af hálfu [Olíuverzlunar Íslands] en umræður og önnur samskipti áttu sér stað til að knýja fram efndir á því.“

Áfrýjunarnefnd samkeppnismála komst að þeim niðurstöðum í úrskurði 29. janúar 2005 að nægilega væri sannað að stefndu hefðu haft með sér samráð um gerð tilboða í útboðinu og þannig brotið gegn 10. gr. samkeppnislaga. Þá var jafnframt talið að samkomulag hafi verið um að skipta með sér framlegð vegna viðskipta Olíufélagsins og Skeljungs við Vestmannaeyjabæ.

Stefndi Ker lagði fram í málinu matsgerð þeirra Guðmundar Magnússonar prófessors og Heimis Haraldssonar, löggilts endurskoðanda. Hún er dagsett 11. október 2006. Í matsgerðinni er fjallað um hvort og þá hversu mikill ávinningur hafi verið af þeim brotum sem áfrýjunarnefnd samkeppnismála taldi stefndu seka um.

Stefndi Ólíuverzlun Íslands lagði fram matsgerð sömu aðila, sem dagsett er 22. desember 2006. Var í matsgerðinni fjallað um ávinning stefnda af meintu samráði stefndu og aðferðir við útreikning á þeim ávinningi.

Málsástæður og lagarök stefnanda

Stefnandi telur að stefndu hafi brotið 10. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 með því að hafa með sér samráð um tilboðsgerð í útboði stefnanda á árinu 1997 og með því að skipta síðan á milli sín framlegð af viðskiptunum.

Stefnandi byggir á því sönnunargildi sem hann telur að gögn sem vitnað er til í ákvörðun samkeppnisráðs hafi. Þá hafi forsvarsmenn stefndu viðurkennt þessi samskipti og að þeir hafi ákveðið hver þeirra fengi viðskiptin við stefnanda. Samráð þeirra hafi haft skaðleg áhrif á útboðið og komið í veg fyrir að stefnandi nyti þess hagræðis sem að var stefnt með útboðinu.

Með þessu hafi stefndu valdið sér tjóni. Það sé meginregla að sá beri skaðabótaábyrgð á tjóni sem valdi því með saknæmum og ólögmætum hætti. Stefnandi telur tjón sitt vera sennilega afleiðingu af samráðinu og segir að hagsmunir sínir séu verndaðir af skaðabótareglum. Stefnandi hafi viðurkennt að hafa brotið gegn 10. gr. samkeppnislaga. Ljóst sé að brot hafi verið framin af ásetningi. Þá telur stefnandi að það sé í samræmi við tilgang samkeppnislaga að dæma bætur fyrir það fjárhagslega tjón sem stefndu hafi valdið.

Stefnandi telur að stefndu beri óskipta ábyrgð. Þeir hafi viðurkennt samráð og veri bótaábyrgð vegna þess.

Stefnandi byggir á því að stefndu hafi haft með sér samkonulag um að skipta á milli sín framlegð af viðskiptum við sig á árunum frá 1997 til 2001. Sé þetta staðfest í niðurstöðu Samkeppnisstofnunar og viðurkennt af stefnda Keri undir meðferð málsins hjá stofnuninni.

Stefnandi segir að samkvæmt samkomulaginu hafi stefndi Skeljungur greitt meðstefndu svokölluð þjónustugjöld og hlutdeild í framlegð. Hafi verið greiddar 1,33 krónur af hverjum lítra gasolíu og 2,01 króna af hverjum lítra af bensíni vegna sölu til Hafnarsjóðs Vestmannaeyja. Sömu fjárhæð af hverjum lítra hafi stefndi Ker átt að greiða meðstefndu vegna viðskipta við bæjarsjóð. Telur stefnandi ljóst að stefndu Skeljungur og Ker hafi reiknað sér að minnsta kosti sama hlut af hverjum lítra sem þeir seldu. Þetta sé því lágmark þess hagnaðar sem stefndu töldu sig hafa af samráði sínu. Víst sé að tilboð sem gert hefði verið án slíks samráðs hefði orðið lægra en það sem gert var um að minnsta kosti þrefalda þá fjárhæð sem greidd var til hvors hinna stefndu. Telur stefnandi því að hann hafi greitt 3,99 krónum of hátt verð fyrir lítra af dísilolíu, 3,99 krónum of hátt verð fyrir lítra af gasolíu og 6,03 krónum of hátt verð fyrir lítra af bensíni. Stefnandi beri að bæta stefnanda þetta tjón.

Stefnandi sundurliðar kröfu sína svo miðað við það magn er hann keypti af stefndu á umræddu tímabili:

Dísilolía	3.272.283 lítrar x 3,99 kr.	13.056.409
Gasolía	770.157 lítrar x 3,99 kr.	3.072.926
Bensín	78.165 lítrar x 6,03 kr.	471.335
Samtals		16.600.670

Stefnandi segir að sér hafi verið ókunnugt um samráðið á sínum tíma og hafi því ekki getað haft uppi kröfu sína. Telur hann sig eiga rétt á vöxtum ekki skemur en í fjögur ár fram að því að hann rauf fyrningu með höfðun málsins. Dráttarvaxta krefst hann frá þeim degi er mánuður var liðinn frá því að hann krafði stefndu um skaðabætur, sbr. 3. mgr. 8. gr., sbr. fyrri málslið 9. gr. laga nr. 38/2001.

Varakrafa er byggð á sömu sjónarmiðum og aðalkrafa um samráð stefndu, en höfð uppi verði ekki fallist á fjárhæð aðalkröfunnar. Segir stefnandi að Hæstiréttur hafi í skaðabótamálum þar sem erfitt hafi reynst að sannreyna tjón nákvæmlega, dæmt bætur að álitum. Hafi rétturinn teygt sig langt í að telja tjón sannað og ákvarðað bætur þrátt fyrir óvissu um hver fjárhæð bóta skyldi vera. Telur stefnandi þau sjónarmið eiga við hér og hefur því uppi áðurgreinda varakröfu verði ekki á aðalkröfu hans fallist. Stefndu hafi hagnast verulega á samráði sínu og valdið stefnanda tjóni að sama skapi. Fallist dómurinn ekki á að tjónið hafi numið þeirri fjárhæð sem greinir í aðalkröfu, krefst stefnandi þess að dómurinn leggi mat á fjárhæð skaðabóta.

Þrautavarakrafa er á því reist að bótaskylda stefndu sé til staðar eins og lýst hafi verið í reifun málsástæðna fyrir aðalkröfu. Fullyrða megi að stefndu hafi valdið stefnanda tjóni. Telur stefnandi sig hafa lögvarða hagsmuni af því að fá skorið úr um að hann eigi skaðabótakröfu á hendur stefndu, þó ekki yrði dæmt um fjárhæð bóta.

Stefnandi byggir á almennum reglum skaðabótaréttar, almennum reglum samninga- og kröfuréttar og samkeppnislögum nr. 8/1993.

Málsástæður og lagarök stefnda Kers

Stefndi byggir á því að stefnandi hafi ekki orðið fyrir fjártjóni vegna viðskipta við sig. Því beri að sýkna sig af kröfum stefnanda. Stefndi segir að viðurkennt hafi verið að stefndu hafi haft samskipti sín á milli við tilboðsgerð í útboði stefnanda 1997, óformleg samskipti. Þeir hafi látið vita að þeir gætu ekki boðið lægra verð en listaverð. Þrátt fyrir þetta séu engin efni til að fallast á bótakröfu stefnda. Ekki hafi verið sýnt fram á að stefnanda hafi verið valdið tjóni.

Stefndi bendir á að viðskipti við stefnanda hafi verið lítil og stefndu hafi ekki séð sér hag í að berjast um þessi viðskipti og ekki séð sér fært að veita afslátt. Stefndi segir að ekki hafi verið gerður samningur milli stefndu um skiptingu á framlegð. Megi sjá það af því að engar slíkar greiðslur hafi farið fram milli aðila. Mótmælir stefndi fullyrðingum stefnanda um þetta atriði.

Stefndi segir að það hafi verið mistök að viðurkenna í athugasemdum við frumathugun samkeppnisráðs að framlegð hefði verið skipt vegna viðskiptanna í Vestmannaeyjum. Megi sjá það í gögnum málsins þar sem það komi hvergi annars staðar fram að samkomulag hafi verið um þetta atriði. Vísar stefndi hér til fundargerða af fundum fulltrúa sinna með samkeppnisstofnun. Samkeppnisstofnun og Áfrýjunarnefnd samkeppnismála hafi byggt niðurstöður sínar á þessari játningu. Í fundargerðunum sjaist hins vegar ekki annað en að samskipti hafi átt sér stað.

Varðandi bréf frá Skeljungi dags. 10. mars 1998 til meðstefndu varðandi óuppgerð þjónustugjöld, þá kveðst stefndi telja að bréfið hafi verið sent til að skapa samningsstöðu, en sanni ekki samkomulag um skiptingu framlegðar. Vísar stefndi hér til ummæla starfsmanna Skeljungs hjá Samkeppnisstofnun og framburðar Friðriks Þ. Stefánssonar hér fyrir dómi.

Stefndi telur að minnisblað framkvæmdastjóra markaðssviðs stórnotenda hjá stefnda Ólíuverzlun Íslands, dags. 2. maí 1997 styðji ekki fullyrðingu stefnanda um samkomulag um skiptingu framlegðar. Minnisblaðið styðji þá fullyrðingu að ekki hafi verið gert samkomulag um viðskiptin við stefnanda heldur hafi þau verið látin halda sér.

Stefndi mótmælir þeirri fullyrðingu í stefnu að aðilar hafi samið af nákvæmni um hvað hver skyldi bjóða og hvað þeir sem fengju viðskiptin skyldu greiða hinum. Þessi fullyrðing sé ósönnuð.

Stefndi mótmælir þeirri fullyrðingu í stefnu að hegðun fyrirtækja og stjórnenda þeirra bendi samkvæmt reynslulögmálum til samráðs. Þessi fullyrðing sé örökstudd og ósönnuð. Þá segir stefndi að hæstaréttarmálin 142 og 143/2007 varðandi Reykjavíkurborg séu ekki sambærileg þessu máli.

Stefndi telur að stefnandi hafi ekki sýnt fram á tjón sitt, en samkvæmt meginreglum skaðabótaréttar geti hann aðeins fengið sannanlegt tjón bætt.

Stefndi telur ekki skilyrði til að dæma stefnanda bætur að álitum eins og hann krefjist til vara. Stefnanda beri að sanna tjón sitt og það hafi hann ekki gert.

Sömuleiðis mótmælir stefndi þrautavarakröfu stefnanda. Hann hafi ekki orðið fyrir neinu tjóni.

Stefndi bendir á að skaðabótakröfur fyrnist á 10. árum, sbr. 2. mgr. 4. gr. laga nr. 14/1905. Því séu krafa stefnanda fram til 19. febrúar 1998 fallin niður fyrir fyrningu. Stefndi mótmælir upphafstíma dráttarvaxta, þá eigi ekki dæma fyrr en frá dómsuppkvaðningu. Þar sem ekki hafi verið forsenda til að ganga til uppgjörs við stefnanda 20. desember 2006 sé ekki hægt að miða upphafstíma dráttarvaxta við þann dag. Ekkert hafi þá legið fyrir um að stefnandi hefði orðið fyrir fjártjóni. Stefndi segir að 2. ml. 9. gr. laga nr. 38/2001 sé undantekning frá meginreglu.

Loks vísar stefndi til almennra reglna um skaðabætur utan samninga og meginreglna samninga- og kröfuréttar.

Málsástæður og lagarök stefnda Ólíuverzlunar Íslands

Stefndi mótmælir því að stefnandi hafi orðið fyrir fjártjóni vegna athafna eða athafnaleysis stefnda. Til að ákveða eitthvert tjón stefnanda yrði að leiða líkur að því hvaða verð honum hefði átt að bjóðast. Á þessum tíma hafi stefndi ekki boðið sambærilegum viðskiptavinum afslátt frá listaverði. Þá hefði þurft að útvega og setja upp dýran búnað til að þjóna stefnanda. Því sé afar ólíklegt að stefnanda hefðu átt að bjóðast önnur og betri kjör en sambærilegum viðskiptavinum.

Stefndi mótmælir því að í gildi hafi verið samkomulag milli stefndu um framlegðarskiptingu. Hæstaréttarmálin nr. 142 og 143/2007 varðandi Reykjavíkurborg séu ekki fordæmi í þessu máli.

Þó samkeppnisyfirvöld hafi talið sannað að í gildi væri samkomulag um framlegðarskiptingu séu dómstólar ekki bundnir af því mati. Slíkt samkomulag sé ósannað.

Þá mótmælir stefndi því að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni.

Stefndi mótmælir varakröfu stefnanda um skaðabætur að álitum. Ekki séu skilyrði til að fallast á slíka kröfu eins og þetta mál sé vaxið. Nauðsynlegt væri að sanna eitthvert tjón og reyna að sýna fram á umfang þess. Hvorugt hafi verið gert.

Þrautavarakröfu mótmælir stefndi með því að hvorki hafi verið sýnt fram á að tjón hafi orðið né að bótaskylda sé fyrir hendi.

Stefndi mótmælir því að dómaframkvæmd sýni að slakað sé á sönnunarbyrði tjónþola í málum sem þessu. Vissulega sé slakað á sönnunarkröfum þegar metið sé hvort fyrirtæki hafi brotið gegn lögum og reglum í samkeppnisrétti. Hins vegar séu engin dæmi þess að slakað sé á sönnunarkröfum í skaðabótamálum vegna brota gegn samkeppnislögum. Hér gildi almennar reglur. Tjónþoli beri sönnunarbyrði.

Til vara krefst stefndi lækkunar á kröfum stefnanda. Vísar hann til sömu sjónarmiða og að framan eru rakin. Þá vísar hann til matsgerðar Guðmundar Magnússonar og Heimis Haraldssonar, dags. 11. október 2006, sem vikið var að hér að framan. Þá hafi útboðið ekki leitt til neinna viðskipta. Stefnandi virðist ekki hafa svarað boði stefnda Skeljungs eða fyrirspurn stefnda Ólíuverzlunar Íslands.

Stefndi vísar til þess að kröfur stefnanda fyrnist á tíu árum samkvæmt 2. mgr. 3. gr. laga nr. 14/1905. Því séu fyrndar kröfur sem orðið hafi til fyrir 15. febrúar 1998. Stefndi mótmælir vaxtakröfu og krefst þess að dráttarvextir yrðu fyrst dæmdir frá dómsuppkvaðningu. Ekki hafi verið hægt að taka til athugunar upphaflega kröfu stefnanda. Þá hafi forsendur kröfunnar breyst verulega.

Stefnandi vísar til meginreglna skaðabótaréttar og almennra reglna réttarfars um sönnun.

Málsástæður og lagarök stefnda Skeljungs.

Stefndi Skeljungur mótmælir því að greiðslur hafi farið milli stefndu vegna viðskiptanna við stefnanda. Þá hafi ekki verið ákveðið fyrirfram hver hlyti viðskiptin.

Stefndi segir að forsenda skaðabótaskyldu sé að til viðskipta hafi stofnast á grundvelli útboðsins. Svo hafi ekki verið, stefnandi hafi hafnað öllum tilboðum. Þó kveðst stefndi Skeljungur hafa boðið lægra verð en meðstefndu. Ekki hafi verið skýrt hvers vegna tilboðinu var ekki tekið. Þó það teldist sannað að starfsmenn stefndu hefðu rætt sín á milli fyrir útboð stefnanda og með því brotið gegn samkeppnislögum, leiði það ekki til þess að stefnanda hafi verið valdið tjóni. Þá séu skilyrði sakarreglunnar um saknæma og ólögmetta háttsemi og tjón sem sennilega afleiðingu hennar ekki uppfyllt.

Stefndi mótmælir því að í gildi hafi verið samkomulag milli stefndu um að skipta á milli sín framlegð af viðskiptum við stefnanda. Sú fullyrðing stefnanda að fyrir liggi skýr viðurkenning á því sé röng. Þvert á móti liggi fyrir að engar greiðslur hafi farið á milli stefndu vegna þessara viðskipta. Mótmælir stefndi framburði fyrrverandi starfsmanns meðstefnda Kers um samráð.

Stefnandi mótmælir því að þrjú dæmi sem tekin séu í stefnu sanni málatilbúnað stefnanda. Lýsing starfsmanns Kers á markaðsaðstæðum hafi ekki neitt með Skeljung að gera. Tölvupóstur framkvæmdastjóra markaðssviðs stórnotenda hjá meðstefnda Ólíuverzlun Íslands hafi verið sendur þremur árum eftir útboðið og sanni ekkert um aðkomu stefnda Skeljungs að samráði um viðskipti stefnanda. Þá sé rangt að allir hafi boðið listaverð. Loks sýni tilvitnun stefnanda að stefndi Skeljungur hafi ekki verið þátttakandi í samráði um viðskipti við stefnanda. Fram komi í þessum tölvupósti að Skeljungur hafi haft lítil sem engin viðskipti við stefnanda, þrátt fyrir að hafa átt besta tilboðið í útboðinu.

Stefndi byggir á því að sönnunarmat samkeppnisyfirvalda hafi ekki sjálfstæða þýðingu hér fyrir dómi.

Þá segir stefndi að þó samkomulag um skiptingu framlegðar teldist sannað, væri ekki hægt að leggja til grundvallar að sú framlegð fæli í sér tjón stefnanda. Framlegð stefnda af viðskiptum við stefnanda hafi verið sambærileg framlegð af viðskiptum við sambærilega viðskiptavini.

Stefndi segir að bréf framkvæmdastjóra markaðssviðs Skeljungs frá 10. mars 1998 hafi verið ritað eingöngu til að skapa samningsstöðu vegna ótengdra mála. Það sanni ekki samkomulag um skiptingu framlegðar.

Stefndi segir að sönnunarbyrði hvíli á stefnanda. Hann hafi ekki sannað sitt mál.

Stefndi mótmælir því að skilyrði séu til að dæma stefnanda bætur að álitum eins og hann krefjist í varakröfu. Hann verði að sanna fjártjón af völdum samráðs stefndu og að hann hafi gert allt sem hann gæti til að sanna fjárhæð þess. Hvorugt hafi hann gert. Þá vísar stefndi til áðurgreindra málsástæðna.

Af sömu ástæðum mótmælir stefndi þrautavarakröfu um viðurkenningu skaðabótaskyldu. Tjón hafi ekki verið sannað.

Til vara krefst stefndi lækkunar bótakröfu. Vísar hann hér til málsástæðna fyrir sýknukröfu, sem leiði einnig til lækkunar við mat á hugsanlegu tjóni. Þá segir stefndi að ef stefnandi hefði beint viðskiptum sínum öllum til sín, hefði hann lækkað innkaupsverð og þar með tjón sitt.

Stefndi vísar til þess að kröfur stefnanda fýrnist á tíu árum samkvæmt 2. mgr. 3. gr. laga nr. 14/1905. Því séu fyrndar kröfur sem orðið hafi til fyrir 15. febrúar 1998. Stefndi mótmælir vaxtakröfu og krefst þess að dráttarvextir yrðu fyrst dæmdir frá dómsuppkvaðningu.

Stefndi vísar til almennra reglna um skaðabætur utan samninga og meginreglna samninga- og kröfuréttar.

Forsendur og niðurstaða

Samkeppnisráð komst að þeirri niðurstöðu að stefndu hefðu haft með sér samráð í því útboði stefnanda sem hér er um fjallað. Áfrýjunarnefnd samkeppnismála staðfesti þá niðurstöðu.

Þau gögn og atvik sem benda til samráðs í útboðinu eru fjölmörg. Af hálfu Olíufélagsins var samráð viðurkennt er frumskýrslu Samkeppnisstofnunar var andmælt. Þá kom fram á innanhússfundi hjá stjórnendum félagsins 22. apríl 1997 að vitað var að hin félögin ætluðu ekki að bjóða annað en listaverð.

Á fundi forsvarsmanna Olíuverzlunar Íslands með starfsmönnum Samkeppnisstofnunar 2. apríl 2002 virðist sem viðurkennt sé að stjórnendur félaganna hafi rætt útboðið sín á milli og að þeir hafi vitað að enginn þeirra myndi bjóða afslátt frá listaverði. Framburður Jóns Ólafs Halldórssonar fyrir dómi er ekki alveg í samræmi við þetta, en hann neitar samráði ekki afdráttarlaust. Er þá einnig litið til þess að í minnisblaði 2. maí 1997 segir hann að viðskiptin við stefnanda verði sennilega óbreytt eftir útboðið. Þar er þó ekki vikið að því að framlegð sé skipt. Þá bendir orðalag í tölvupósti Jóns til Einars Benediktssonar, forstjóra, þann 17. febrúar 2000, til þess að félögin hafi vísitandi stefnt að því að halda öllu óbreyttu í viðskiptum við stefnanda.

Stefndu hafa bent á að talsverðan búnað hafi þurft til að sinna þeim viðskiptum sem boðin voru út. Þá hafi samningstími verið tiltölulega skammur, þannig að lítið svigrúm hafi verið til að afskrifa stofnkostnað. Þessar fullyrðingar eru sennilegar, en þær breyta ekki því að framangreindar vísbendingar og játningar hjá Samkeppnisstofnun eru svo eindregnar að sannað er að félögin hafi sammælt um að bjóða einungis listaverð í útboðinu. Með þessu brutu þau gegn 10. gr. þágildandi samkeppnislaga nr. 8/1993.

Með þessum ólögsmætu aðgerðum sínum sammæltust stefndu um það hvaða kjör stefnanda yrðu boðin. Komið var í veg fyrir það að stefnanda yrði boðið verð

sem ákveðið hefði verið á eðlilegum forsendum. Verð sem eitthvert félaganna hefði verið reiðubúið að setta sig við að reiknuðum kostnaði við að veita þjónustuna og þeim hagnaði sem viðkomandi vildi hafa af viðskiptunum. Má telja að tjón stefnanda sé í raun meira en sá hagnaður sem stefndu hafa af samráðinu og að sú aðferð sem Hæstiréttur beitir við ákvörðun bóta í dómum sínum í málum nr. 142 og 143/2007 sé varfærin. Með þessum viðskiptaháttum hefur verið minni hvati fyrir félögin til að hagræða í rekstri.

Vísbendingar um að stefndu hafi skipt með sér framlegð af viðskiptunum eru ekki skýrar og benda ekki eindregið í þá átt. Er ekki hægt að telja sannað að beinar greiðslur hafi gengið á milli félaganna í framhaldi af útboðinu. Það breytir ekki því að samkomulag í þessu útboði er hluti af samskiptum stefndu í heild, sem beindust að því að setja samkeppni þeirra mörk. Verður ekki hjá því komist að dæma stefnanda bætur vegna þess tjóns sem víst má telja að hann hafi orðið fyrir. Stefnandi á ekki möguleika á að upplýsa hvert tjónið er, en það yrði að meta að mestu eftir upplýsingum sem stefndu hafa undir höndum. Verður að ákveða bætur til stefnanda að álitum. Sameiginlegar aðgerðir stefndu hafa valdið tjóni stefnanda og verða þeir dæmdir til að greiða bætur óskipt.

Matsgerðir þær sem getið er að framan skipta ekki máli við ákvörðun bóta hér, en stefnandi var ekki aðili að þeim matsmálum og í þeim er ekki fjallað um tjón hans. Í samanburði við atvik sem um ræðir í framangreindum dómafordæmum voru viðskiptin í útboðinu tiltölulega lítil. Þá þurfti að leggja til búnað og veita margvíslega þjónustu. Loks er sá hluti kröfunnar er varðar viðskipti á árinu 1997 og fram í febrúar 1998 fyrndur, sbr. 2. tl. 4. gr. þágildandi laga um fyrningu nr. 14/1905. Samkvæmt samantekt er stefnandi lagði fram keypti hann eldsneyti af stefndu fyrir samtals 82.463.877 krónur á árunum 1998-2001. Þegar til framangreindra atriða er litið verður bótafjárhæð ákveðin 10.000.000 króna. Vextir dæmast eins og stefnandi krefst.

Stefndu verða dæmdir til að greiða stefnanda 1.250.000 krónur í málskostnað. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Jón Finnbjörnsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

D ó m s o r ð

Stefndu, Ker ehf., Skeljungur hf. og Olíuverzlun Íslands hf., greiði stefnanda, Vestmannaeyjabæ, óskipt 10.000.000 króna með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 frá 11. febrúar 2004 til 20. nóvember 2006, en dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags og 1.250.000 krónur í málskostnað.