

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 8. janúar 2013 í máli nr. E-327/2012:

Íslenska ríkið

(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)

gegn

Keri hf.,

(Telma Halldórsdóttir hdl.)

Olíuverslun Íslands hf.

(Gísli Baldur Garðarsson hrl.)

og Skeljungu hf.

(Hörður Felix Harðarson hrl.)

I.

Mál þetta, sem var dómtekið 26. nóvember sl., er höfðað 29. desember 2011 af fjármálaráðherra og innanríkisráðherra vegna íslenska ríkisins, Arnarhvoli í Reykjavík, gegn Keri hf., Suðurlandsbraut 18 í Reykjavík, Olíuverslun Íslands hf., Höfðatúni 2 í Reykjavík, og Skeljungu hf., Borgartúni 26 í Reykjavík.

Stefnandi krefst þess aðallega að stefndu greiði sér óskipt 24.642.030 krónur að viðbættum vöxtum af stefnufjárhæð samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 12. janúar 2008 til 2. september 2011, en dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 2. september 2011 til greiðsludags. Til vara krefst stefnandi bóta að álitum úr hendi stefndu óskipt með sömu vöxtum og dráttarvöxtum og í aðalkröfu. Í báðum tilvikum krefst stefnandi málskostnaðar að viðbættum virðisaukaskatti samkvæmt síðar framlögðum málskostnaðarreikningi eða mati réttarins.

Stefndi Ker hf. krefst þess aðallega að félagið verði sýknað af öllum kröfum stefnanda, en til vara að þær verði lækkaðar verulega og að upphafstími dráttarvaxta miðist við dómsuppsögu. Í öllum tilvikum krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt mati réttarins eða framlögðum málskostnaðarreikningi.

Stefndi, Olíuverslun Íslands hf., krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda en til vara lækkunar á dómkröfum hans. Þá krefst félagið málskostnaðar að skaðlausu

úr hendi stefnanda.

Stefndi, Skeljungur hf., krefst þess aðallega að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda, en til vara krefst félagið lækkunar á dómkröfum stefnanda. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda að skaðlausu samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi eða að mati dómsins.

II.

Málavextir eru þeir að í maí 1996 auglýsti Ríkiskaup útboð á olíuviðskiptum Landhelgisgæslunnar þar sem óskað var eftir tilboðum í eldsneyti og smurolíu fyrir skip, þyrlur og flugvél stofnunarinnar. Í útboðslýsingu kemur fram að kaupandinn áskilji sér rétt til þess að taka hagstæðasta tilboði, hafna öllum eða taka tilboði í einstaka liði útboðsins. Gerður yrði skriflegur samningur um þjónustuna til tveggja ára, en með möguleika á framlengingu um eitt ár í senn, mest tvisvar sinnum. Skyldi samningurinn vera uppsegjanlegur af beggja hálfu með þriggja mánaða fyrirvara.

Tilboðin voru opnuð 17. september 1996. Allir stefndu lögðu fram tilboð í eldsneyti fyrir skip (skipagasolíu) og smurolíur. Stefndi Ker, sem þá bar heitið Olíufélagið hf., bauð 19,58 krónur á lítrann af skipagasolíu, stefndi Skeljungur 19,45 krónur og stefndi, Olíufélag Íslands, 19,65 krónur. Tveir stefndu, Skeljungur og Olíuverslun Íslands, buðu í flugvélaeldsneyti. Skeljungur bauð 19,78 krónur á lítrann, en Olíuverslun Íslands 20,51 krónu. Öllum tilboðum stefndu var hafnað þar sem lítill munur þótti vera á þeim.

Gögn málsins bera með sér að eftir þetta hafi Landhelgisgæslan sem fyrr keypt eldsneyti og olíuvörur af öllum stefndu næstu árin. Stofnunin mun hafa gert viðskiptasamning við stefnda Skeljung í desember 1992, þar sem ákveðinn var tiltekinn afsláttur af verði vörunnar sem átti að reiknast eftir á fyrir hvern ársfjórðung. Landhelgisgæslan gerði nýjan viðskiptasamning við Skeljung 22. nóvember 2002 þar sem samið var um tiltekinn afslátt af vörunum. Þeim samningi var sagt upp af hálfu stofnunarinnar með bréfi 30. september 2003 og tók sú uppsögn gildi þá um áramótin.

Í október 1996 auglýsti Ríkiskaup einnig útboð á eldsneytiskaupum dómsmálaráðuneytisins fyrir lögregluembætti landsins og önnur embætti sem heyrðu undir ráðuneytið. Þar var óskað eftir tilboðum í afslátt af bensíni og dísilolíu fyrir ökutæki embættanna. Í útboðslýsingu kemur fram að kaupandinn áskilji sér rétt til þess að taka hagstæðasta tilboði, hafna öllum eða taka tilboði í einstaka liði útboðsins fyrir einstök embætti. Gerður yrði skriflegur samningur um þjónustuna til tveggja ára, en með möguleika á framlengingu um eitt ár í senn, mest tvisvar sinnum. Skyldi samningurinn vera uppsegjanlegur af beggja hálfu með þriggja mánaða fyrirvara.

Allir stefndu lögðu fram tilboð í útboðinu sem opnuð voru 12. desember 1996. Skeljungur bauð 0,77 króna afslátt af lítraverði á öllum eldsneytistegundum, Olíufélagið bauð 0,95 króna afslátt, en Olíuverslun Íslands bauð 0,85 króna afslátt af lítraverðinu. Öllum tilboðum var hafnað þar sem lítill verðmunur þótti vera á

tilboðunum. Gögn málsins bera með sér að stefnandi hafi eftir þetta keypt eldsneyti á ökutæki umræddra embætta af öllum stefndu, en þó mest af stefnda Olíufélaginu, eða stefnda Keri, eins og verið hafði.

Hinn 18. desember 2001 hóf Samkeppnisstofnun rannsókn á því hvort stefndu hefðu haft með sér ólöglegt samráð í viðskiptum og með því brotið gegn 10. gr. þágildandi samkeppnislaga nr. 8/1993. Rannsókninni lauk með ákvörðun samkeppnisráðs nr. 21/2004 28. október 2004. Í ákvörðuninni er meðal annars fjallað um ofangreind útboð Ríkiskaupa fyrir Landhelgisgæsluna og dómsmálaráðuneytið. Þar er gerð grein fyrir ýmsum gögnum sem samkeppnisráð telur að sýni að olíufélögin hafi náð samkomulagi á fundi forstjóra félaganna 12. september 1996 um tilboð félaganna meðal annars í útboði Landhelgisgæslunnar. Þá er í ákvörðuninni dregin sú ályktun af fyrirliggjandi gögnum að á fundi forstjóranna 16. september sama ár hafi náðst endanlegt samkomulag um hlutdeild hvers félags í framlegð af þessum viðskiptum. Við það hafi verið miðað í samkomulaginu að Skeljungur héldi viðskiptum sínum við Landhelgisgæsluna og að Ker og Olíuverslun Íslands fengju 0,54 krónur hvort félag af hverjum seldum lítra af skipagasolíu og 0,58 krónur af hverjum seldum lítra af flugvélaeldsneyti. Þá er því lýst í ákvörðuninni að þessu samkomulagi hafi verið hrint í framkvæmd með því að tilboð félaganna hafi verið í samræmi við samkomulagið. Hins vegar hafi Landhelgisgæslan hafnað öllum tilboðum. Þetta hafi vakið athygli og í framhaldinu hafi Samkeppnisstofnun óskað eftir upplýsingum um tilboð olíufélaganna. Stofnunin hafi hins vegar á þessum tíma tekið skýringar félaganna trúanlegar og lokið athugun málsins.

Í ákvörðun samkeppnisráðs er einnig talið að á fundi forstjóranna 16. september 1996 hafi olíufélögin annaðhvort náð heildarsamkomulagi um að hafa framvegis með sér samstarf í öllum útboðum eða tryggt enn frekar í sessi gildandi fyrirkomulag þess efnis. Til stuðnings þeirri ályktun er vísað til tiltekinna gagna sem aflað var við rannsókn málsins. Síðan er sérstaklega vikið að samvinnu félaganna við útboð dómsmálaráðuneytisins sem áður er getið. Samkeppnisráð dregur þá ályktun af gögnum málsins að daginn fyrir opnun tilboða, 12. desember 1996, hafi yfirmenn hjá olíufélagunum haldið fund til þess að stilla saman tilboð sín. Þar hafi verið ákveðið að Olíufélagið hf., nú stefndi Ker, héldi viðskiptum sínum við ráðuneytið. Telur samkeppnisráð að gögn málsins sýni með ótvíráðum hætti að auk samráðs um tilboðin hafi félögin samið um að Olíuverslun Íslands og Skeljungur fengju hluta af framlegð Olíufélagsins af þessum viðskiptum.

Í ákvörðun samkeppnisráðs er talið að samráð olíufélaganna um gerð tilboða hafi farið gegn c-lið 1. mgr. 10. gr. samkeppnislaga. Þá hafi samkomulag um að skipta framlegð af þessum viðskiptum farið gegn b-lið sömu málsgreinar. Með ákvörðun samkeppnisráðs var stefndu gert að greiða stjórnvaldssektir í ríkissjóð vegna þessara og fjölda annarra samráðsbrotu félaganna.

Stefndu kærðu framangreinda ákvörðun til áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Hún kvað upp úrskurð í málinu 29. janúar 2005. Í honum er meðal annars vikið að framangreindum útboðum Landhelgisgæslunnar og dómsmálaráðuneytisins. Þar er komist að þeirri niðurstöðu að olíufélögin hafi með tilgreindum aðgerðum sínum í september 1996 haft samráð um útboðsverð meðal annars til Landhelgisgæslunnar. Þau hefðu auk þess stýrt sameiginlega viðskiptunum til Skeljungs og síðan skipt á milli sín framlegð af þessum viðskiptum. Var talið að hegðun þessi bryti gegn 10.

gr. samkeppnislaga og hefði verið til þess fallin að rýra verulega gildi umræddra útboða. Áfrýjunarnefndin féllst einnig á það með samkeppnisráði að gögn málsins nægðu til þess að álykta að olíufélögin hefðu náð samkomulagi um að hafa framvegis samráð vegna allra útboða. Hefði samkomulagið komið til framkvæmda í september 1996, en þá hafi hrina opinberra útboða verið að hefjast. Í úrskurðinum er síðan fjallað um einstök útboð þar á meðal útboð dómsmálaráðuneytisins. Þar eru rakin ýmis gögn sem talið er að gefi til kynna að félögin hafi haft samráð í útboðinu. Á grundvelli þeirra og með vísan til þeirra gagna og röksemda sem samkeppnisráð vísaði til kemst áfrýjunarnefndin að þeirri niðurstöðu að hafið sé yfir vafa að olíufélögin hafi náð samkomulagi um samstarf í útboðinu í október 1996 og um skiptingu framlegðar af þeim viðskiptum. Var talið að með þessu hefðu félögin brotið gegn 10. gr. samkeppnislaga. Hins vegar hefði samstarfið ekki komið til framkvæmda.

Stefndu höfðuðu mál gegn samkeppnisráði 29. júní 2005 og kröfðust meðal annars ógildingar á úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 22. mars 2012 var úrskurðurinn felldur úr gildi. Málinu hefur verið áfrýjað til Hæstaréttar.

Með bréfum 18. ágúst 2006 var af hálfu stefnanda farið fram á að stefndu viðurkenndu skaðabótaskyldu sína gagnvart stefnanda vegna þessara og annarra brota á samkeppnislögum. Jafnframt var þess krafist að félögin afhentu gögn um innkaupsverð þeirra vöruflokka sem umrædd útboð náðu til. Stefndu höfnuðu bótaskyldu og urðu ekki við beiðni um afhendingu umbeðinna upplýsinga.

Hinn 24. mars 2009 óskaði stefnandi eftir því við Héraðsdóm Reykjavíkur að dómkvaddir yrðu matsmenn til að meta tjón stefnanda vegna samráðs stefndu í framangreindum útboðum Landhelgisgæslunnar og dómsmálaráðuneytisins. Þann 22. maí 2009 voru dómkvaddir þeir Gylfi Zoëga, prófessor í hagfræði, og Sveinn Agnarsson, sérfræðingur við Hagfræðistofnun Háskóla Íslands, til að framkvæma umbeðið mat. Í matsbeiðni vegna útboðs fyrir Landhelgisgæsluna er meðal annars óskað svara við því hversu miklu hærra verð líklegt sé að stofnunin hafi þurft að greiða á tímabilinu frá 29. október 1996, þegar öllum tilboðum olíufélaganna var hafnað, til 1. janúar 2004, þegar stofnunin samdi á ný um olíuviðskipti sín, vegna þess að ólögmaett samráð félaganna hefði ónýtt útboðið og hvert hið fjárhagslega tjón stofnunarinnar væri af þeim sökum. Í matsbeiðni vegna útboðs fyrir embætti dómsmálaráðuneytisins var á sama hátt óskað svara við því hversu miklu hærra verð væri líklegt að stefnandi hafi þurft að greiða vegna hins ólögmaetta samráðs matsþola frá 2. janúar 1997, þegar öllum tilboðum hafi verið hafnað, til 16. apríl 2003, sem og hversu miklu fjárhagslegu tjóni matsmenn teldu stefnanda hafa orðið fyrir vegna þess að samráð olíufélaganna hefði komið í veg fyrir samkeppni þeirra í útboðinu.

Með matsgerð 5. desember 2010 komust dómkvaddir matsmenn að þeirri niðurstöðu að samanlagður reiknaður ávinningur stefndu af samráði þeirra í útboði Landhelgisgæslunnar hafi, þegar tekið væri tillit til allra viðskipta stofnunarinnar við olíufélögin, verið 7.621.964 krónur á verðlagi hvers hvers árs frá 1997 til og með 2003, en 19.433.574 krónur þegar eingöngu væri horft til þeirra viðskipta þar sem tilboðsverð var hærra en reiknað nettóverð. Í matsgerð, dags sama dag, er komist að þeirri niðurstöðu að ávinningur stefndu af sölu á 95 oktana bensíni til Lögreglunnar í Reykjavík á árunum 1997 til 2002 hafi að hámarki numið 2.557.250

krónum á verðlagi hvers árs, en að lágmarki hafi ávinningurinn verið enginn. Ávinningur stefndu af sölu á dísilolíu til lögreglu hafi að hámarki numið 2.651.206 krónum á verðlagi hvers árs, en að lágmarki 1.532.418 krónum. Í svari um fjárhagslegt tjón stefnanda vegna samráðs í umræddu útboði segir að gera megi ráð fyrir að á verðlagi hvers árs hafi tjónið numið að lágmarki 1.518.211 krónum, en að hámarki 5.208.456 krónum.

Þann 2. ágúst 2011 sendi stefnandi stefndu kröfubréf samkvæmt niðurstöðum dómkvaddra matsmanna. Stefndi Skeljungur svaraði kröfubréfinu og hafnaði því að greiða stefnanda skaðabætur.

III.

1. Málsástæður og lagarök stefnanda

Stefnandi byggir á því að stefndu hafi brotið gegn 10. gr. þágildandi samkeppnislaga við fyrrnefnd útboð Landhelgisgæslunnar og dómsmálaráðuneytisins árið 1996. Hafi forsvarsmenn olíufélaganna viðurkennt brot félaganna að þessu leyti. Þá sé sannað með matsgerðum dómkvaddra matsmanna að samráð olíufélaganna hafi haft skaðleg áhrif á útboðin. Stefnandi telur að ólögmeitt samráð olíufélaganna hafi leitt til þess að hann hafi ekki notið þess hagræðis af útboðunum sem hafi verið megintilgangur þeirra, þ.e. lægra innkaupsverðs á bensíni og dísilolíu en þessar stofnanir ríkisins hafi þurft að greiða. Þær séu reknar á fjárlögum og hærri rekstrarkostnaður þeirra leiði óhjákvæmilega til aukinna fjárframlaga úr ríkissjóði og samsvarandi fjártjóns stefnanda. Brot stefndu hafi verið til þess fallin að valda stefnanda tjóni og hafi gert það með því að stefndu kepptu ekki um viðskiptin heldur buðu nánast sama verð. Því hafi stefnandi ekki haft neinn hag af því að taka nokkru tilboðanna. Vegna samráðs stefndu hafi ekki orðið sú lækkun á innkaupsverði á olíuvörum eins og að hafði verið stefnt með framangreindum útboðum. Með samráðinu við gerð tilboða sinna, sem hafi ónýtt útboðin, hafi olíufélögin valdið íslenska ríkinu þannig umtalsverðu fjárhagstjóni sem þau beri óskipta skaðabótaábyrgð á.

Stefnandi kveður skaðabótakröfu sína byggjast á sakarreglunni og reglunni um vinnuveitandaábyrgð. Stefndu og starfsmenn stefndu hafi sýnt af sér saknæma og ólögmeða háttsemi með því að hafa samráð sín á milli við gerð tilboða í útboði Landhelgisgæslunnar árið 1996 og útboði dómsmálaráðuneytisins sama ár. Þá sé ljóst að verð á olíuvörum til stefnanda hafi ekki lækkað eftir útboðin eins og gerst hefði í samkeppnisútboðum. Stefnandi hafi orðið fyrir fjártjóni vegna samráðs stefndu í þessum útboðum og telur hann fjártjónið afleiðingu samráðsins. Öll skilyrði skaðabótaábyrgðar stefndu séu því uppfyllt.

Í ljósi þess að stefndu hafa öll viðurkennt samráð við útboðin 1996 kveður stefnandi þau bera sameiginlega og óskipta skaðabótaábyrgð á því tjóni sem samráð þeirra hafi valdið stefnanda. Þau hafi öll tekið sameiginlega þátt í samráðinu og samráð þeirra allra hafi þurft til að útboð stefnanda nýttist ekki. Stefnandi telur framangreinda reglu samkeppnisréttar og skaðabótaréttar um samfelld brot vera í samræmi við þá viðteknu og óumdeildu meginreglu skaðabótaréttar að þegar fleiri en einn bera skaðabótaábyrgð á tilteknu tjóni þá beri þeir óskipta (þ.e. solidariska)

ábyrgð gagnvart tjónþola. Fyrir hann skipti hlutdeild hvers tjónvalds í brotinu engu máli. Ekki þjóni neinum tilgangi að sundurgreina þátt hvers tjónvalds þegar brotið sé afmarkað, heldur beri að líta á hina ólögsmætu háttsemi stefndu sem samfellda háttsemi sem stefndu beri allir óskipta bótaábyrgð á gagnvart stefnanda.

Stefnandi kveður kröfu sína ekki fyrnda. Hann bendir á að skaðabótakrafa hans fyrnist á 10 árum, sbr. þágildandi 4. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda. Hann byggir á því að upphaf fyrningarfrests skaðabótakrafna utan samninga miðist við þann dag er tjónþoli hafi fengið nauðsynlegar upplýsingar um tjón sitt og þá aðila sem ábyrgir séu fyrir því. Upphafstími fyrningar skaðabótakröfu stefnanda hefjist ekki þegar brot stefndu á samkeppnislögum hafi átt sér stað, enda hafi stefnandi þá ekki haft neina vitneskju um samráð stefndu og brot þeirra á samkeppnislögum og eðlilegum viðskiptaháttum, hvað þá um tjón sitt af þessum aðgerðum. Upphafstími fyrningar hefjist heldur ekki þegar brot stefndu hafi verið tekin til rannsóknar árið 2001, enda hafi niðurstaða rannsóknar þá ekki legið fyrir hjá samkeppnisyfirvöldum eða annars staðar.

Stefnandi vísar einnig til þess að skaðabótakrafa sín á hendur stefndu sé reist á stórfelldum brotum forsvarsmanna stefndu gagnvart stefnanda, brotum sem stefndu hafi lagt mikið á sig til að halda leyndum. Einungis æðstu fyrirsvarsmenn stefndu hafi vitað og mátt vita um þessi brot. Leyndin hafi verið slík að ekki einu sinni aðrir stjórnendur stefndu, hvað þá almennir starfsmenn, hafi vitað eða hafi getað vitað um brotin. Því sé eðlilegt að fyrningarfrestur hefjist ekki við brotin sjálf. Brot stefndu á samkeppnislögum hafi staðið yfir í langan tíma og hafi þeim ekki linnt fyrr en með rannsókn samkeppnisyfirvalda. Vegna þessa aðdraganda og eðlis brotanna telur stefnandi að fyrningarfrestur hefjist ekki fyrr en stefnandi hafi fengið vitneskju um hugsanlegt tjón sitt, þ.e. með ákvörðun samkeppnisráðs 28. október 2004. Fyrr hafi stefnandi enga vitneskju haft um brot stefndu og heldur ekki haft neinn möguleika á að afla gagna um tjón sitt eða reikna það út. Samráð stefndu og umfang tjóns stefnanda hafi þannig ekki orðið ljóst fyrr en með ákvörðun samkeppnisráðs nr. 21/2004 28. október 2004. Krafa stefnanda sé því ekki fyrnd.

Stefnandi kveðst byggja á almennum reglum skaðabótaréttar utan samninga, einkum sakarreglunni og reglu um óskipta ábyrgð tjónvalda. Þá byggir stefnandi á sjónarmiðum skaðabótaréttar um sönnun við aðstæður líkar þeim sem hér séu uppi, einkum að því er varði vægari kröfur um sönnun á orsakatengslum og sennilegri afleiðingu. Í ljósi brota stefndu, sem hafi sérstaklega verið beint að stefnanda í þeim tilgangi að valda honum tjóni, sé sanngjarnt og eðlilegt að sönnunarbyrðin um þau atriði, sem og fjárhæð tjóns stefnanda, hvíli á stefndu, verði yfirleitt einhver vafi talinn leika á um þau.

Stefnandi kveður stefnufjárhæðina reista á matsgerðum dómkvaddra matsmanna, þeirra Gylfa Zoëga og Sveins Agnarssonar, dags 5. desember 2010. Vísað sé til forsendna og niðurstöðu matsmanna við útreikning á tjóni stefnanda. Í stuttu máli séu niðurstöður dómkvaddra matsmanna eftirfarandi:

Útboð Landhelgisgæslunnar: Dómkvaddir matsmenn telja að stefndu hafi haft svigrúm til þess að bjóða lægra verð á skipagasolíu og flugvélabensíni en gert hafi verið í útboðinu árið 1996. Lagt hafi verið til grundvallar að ávinningur stefndu hafi að hámarki verið 19.433.574 krónur á verðlagi hvers árs. Stefnandi telur því tjón sitt vegna samráðs olíufélaganna í útboði Landhelgisgæslunnar nema samtals

19.433.574 krónum á verðlagi hvers árs á árabílinu frá 1996 til 2004.

Stefnandi vekur athygli á því sem fram komi í málsatvikaýsingu að stefndu hafi komist að samkomulagi um að stefndi Skeljungur fengi samninginn við Landhelgisgæsluna og greiddi hinum tveimur „söluskiptingu pr. ltr.“ eða „hlutdeild í framlegð“. Samkomulagið hafi gert ráð fyrir því að stefndi Skeljungur greiddi 0,54 krónur af hverjum seldum lítra af skipagasolíu og 0,58 krónur af hverjum lítra af flugvélabensíni til hvors hinna olíufélaganna. Ætla megi að Skeljungur hafi reiknað sér í það minnsta jafnháan hlut af hverjum lítra auk eðlilegrar þóknunar fyrir umsýsluafnot af búnaði og fleira. Sé tekið mið af samkomulagi stefndu og áætlun þeirra um hagnað af samráði þeirra í nefndu útboði, megi leiða líkur að því að stefndi hafi greitt 1,62 krónum (0,54 x 3) hærra verð fyrir hvern lítra af skipagasolíu á þessu tímabili vegna fyrrnefndra aðgerða stefndu og 1,74 krónum (0,58 x 3) hærra verð af hverjum lítra af flugvélabensíni. Á tímabilinu frá 1996 til 2003 hafi Landhelgisgæslan keypt 14.427.962 lítra af skipagasolíu og 6.057.303 lítra af flugvélabensíni, sbr. matsgerð. Samkomulag stefndu geri því ráð fyrir að „hlutdeild þeirra í framlegð“ nemi 33.913.005 kr., þ.e. (14.427.962 x 1,62) + (6.057.303 x 1,74). Í dómum Hæstaréttar frá 7. febrúar 2008 í málum nr. 142/2007 og 143/2007 í málum Reykjavíkurborgar og Strætó bs. gegn stefndu hafi Hæstiréttur komist að því að hagnaður stefndu vegna sams konar „hlutdeildar í framlegð“ væri tjón samráðspola.

Miðað við þessa áætlun stefndu um hagnað af samkomulaginu sé ljóst að kröfu stefnanda, sem byggi á matsgerð dómkvaddra matsmanna, sé stillt í hóf.

Útboð dómsmálaráðuneytisins: Stefnandi kveður forsendur dómkvaddra matsmanna vera m.a. þær að stefnandi hafi á fyrrnefndu tímabili greitt hærra verð fyrir bensínlítra vegna samráðs stefndu, sem nemi 4,05 krónum í janúar 1997 og 5,60 krónum í árslok 2002. Þá hafi dómkvaddir matsmenn talið að stefnandi hafi á fyrrnefndu tímabili greitt hærra verð árin 2000 til 2002 fyrir dísilolíu vegna samráðs stefndu. Talið hafi verið að reiknað verð hjá Skeljungu á þessum tíma hafi verið 6,02 krónum lægra en afsláttarverð hjá Olíufélaginu. Hafi dómkvaddir matsmenn að öllu virtu talið að tjón stefnanda vegna samráðs olíufélaganna vegna útboðs dómsmálaráðuneytisins fyrir lögregluna nemi samtals 5.208.456 krónum á verðlagi hvers árs árin 1997 til 2003.

Samtals sé því krafist skaðabóta að fjárhæð 24.642.030 króna auk vaxta eins og nánar sé kveðið á um í dómkröfu.

Stefnandi kveður varakröfu sína reista á sömu sjónarmiðum og aðalkröfu varðandi samráð stefndu, en hún sé höfð uppi verði ekki fallist á forsendur dómkvaddra matsmanna fyrir fjárhæð aðalkröfunnar. Í skaðabótamálum, þar sem erfitt sé að staðreyna nákvæmlega tjón þeirra sem samkeppnisbrot beinist að, hafi dómstólar dæmt bætur að álitum. Þeir hafi talið tjón sannað og dæmt bætur þrátt fyrir óvissu um hver fjárhæð bóta skuli nákvæmlega vera. Stefnandi hafi því uppi varakröfu verði ekki fallist á aðalkröfuna. Stefnandi hafi hagnast á samráði sínu og hafi með því valdið stefnanda tjóni. Fallist dómurinn ekki á að tjónið hafi numið þeirri fjárhæð sem greini í aðalkröfu, krefst stefnandi þess að dómurinn leggi mat á fjárhæð skaðabóta og ákvarði bætur að álitum.

Stefnandi kveður vaxtakröfu sína vera reista á 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Krafast sé almennra vaxta á skaðbótakröfur frá 12. janúar 2008 til 2. september 2011, þ.e. fjórum árum fyrir þingfestingu málsins, en dráttarvaxta skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 þegar mánuður hafi verið liðinn frá því að kröfubréf stefnanda hafi verið sent til stefndu. Á þeim tíma hafi legið fyrir öll gögn sem stefndu hafi þurft til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta.

Málkostnaðarkröfu sína kveður stefnandi byggjast á 1. mgr. 129. gr. og 1. og 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun sé reist á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Um varnarþing vísar stefnandi til 1. mgr. 33. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

2. Málsástæður og lagarök stefnda, Kers hf.

Stefndi Ker byggir á því að krafa stefnanda sé að fullu fyrnd. Verði ekki fallist á að krafan sé fyrnd telur stefndi að tómlæti stefnanda eigi eitt og sér að valda því að kröfur hans nái ekki fram að ganga. Verði kröfur um fyrningu og tómlæti ekki teknar til greina telur stefndi að hafna eigi kröfu stefnanda engu að síður, þar sem hann hafi ekki orðið fyrir neinu fjártjóni vegna viðskipta við stefnda Ker. Telur stefndi að af þessum sökum beri að sýkna hann af öllum dómkröfum stefnanda.

Stefndi færir þau rök fyrir fyrningu dómkröfunnar að samkvæmt 2. mgr. 4. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda fynnist kröfur um skaðabætur á 10 árum. Að því er varði upphaf fyrningafrest mótmælir stefndi þeirri afstöðu stefnanda að miða eigi við ákvörðun samkeppnisráðs frá 28. október 2004, þar sem stefnanda hafi þá fyrst verið kunnugt um hugsanlegt tjón sitt. Stefndi vísar til þess að fyrir liggi skýr afstaða dómstóla til þess við hvaða upphafstíma eigi að miða í málum er byggi á samráði stefndu. Hér vísar stefndi til dóms Hæstaréttar frá 6. maí 2010 í máli nr. 244/2009, Ker hf., Ólíuverslun Íslands hf. og Skeljungur hf. gegn Vestmannaeyjabæ og gagnsök. Þar hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að krafa stefnanda væri fyrnd að því leyti sem liðin hafi verið við höfðun málsins tíu ár eða lengri tími frá því að einstök viðskipti aðilanna um eldsneyti fóru fram. Með þessu telur stefndi að Hæstiréttur hafi markað skýra afstöðu til upphafstíma fyrningar. Þá komi skýrt fram í dómnum að fyrning verði ekki rofin fyrr en með málshöfðun, enda gildi 7. gr. laga nr. 14/1905 ekki um fyrningu kröfunnar.

Samkvæmt þessari niðurstöðu Hæstaréttar kveður stefndi að öll viðskipti stefnanda, sem hafi átt sér stað 10 árum frá málshöfðun, eða viðskipti fyrir 26. janúar 2002, séu fyrnd. Þetta þýði í raun að krafa stefnanda sé að fullu fyrnd enda liggi ekkert fyrir um að samráð hafi átt sér stað eftir að rannsókn samkeppnisyfirvalda hafi hafist 18. desember 2001. Hafi stefnandi ekki gert nokkra tilraun til að sýna fram á að svo sé. Telur stefndi óumdeilt að eftir 18. desember 2001 hafi samráðinu verið að fullu lokið, enda hafi þá staðið yfir yfirgripsmikil rannsókn á brotum stefndu, þar sem öll gögn stefndu höfðu verið haldlögð og starfsmenn sættu yfirheyrslu. Hafi stefndi Ker gengið til samstarfs við samkeppnisyfirvöld um að upplýsa öll brot sem kynnu að hafa átt sér stað. Telur stefndi því óskiljanlegt að stefnandi hafi í matsbeiðnum sínum annars vegar óskað

eftir því að metinn yrði ávinningur af samráði til 16. apríl 2003 og hins vegar til 1. janúar 2004. Telur stefndi málflytning stefnanda um að samráð hafi átt sér stað eftir 18. desember 2001 með öllu órökstuddan og óraunhæfan.

Verði ekki fallist á framangreinda málsástæðu um að krafa stefnanda sé fyrnd telur stefndi að tómlæti stefnanda eigi eitt og sér að leiða til þess að kröfur stefnanda nái ekki fram að ganga. Um það vísar stefndi til þess að sá dráttur sem orðið hafi á málarekstri þessum hafi verið með eindæmum og verði ekki rakinn til annarra ástæðna en stórfellds tómlætis stefnanda sem hann verði að bera hallann af.

Stefndi Ker byggir enn fremur á því að stefnandi hafi sönnunarbyrði fyrir því að hin saknæma háttsemi hafi valdið honum tjóni. Þá verði hann að sýna fram á eðli og umfang þess tjóns sem hann telur sig hafa orðið fyrir. Stefndi telur að þrátt fyrir að stefndi hafi viðurkennt að hafa haft samráð í útboðum á vegum stefnanda árið 1996, og þar með brotið í bága við ákvæði samkeppnislöggjafar, séu engin efni til að fallast á skaðabótakröfu stefnanda. Brot á 10. gr. þágildandi samkeppnislaga feli ekki sjálfkrafa í sér sönnun um að stefndi hafi sýnt af sér sök og þar með skaðabótaskyldu í skilningi skaðabótaréttar. Eigi þetta sérstaklega við þar sem engir samningar hafi verið gerðir í kjölfar útboðanna 1996. Slíkt tjón þurfi að sanna sjálfstætt og sérstaklega. Eins og atvikum þessa máls sé háttað telur stefndi að stefnandi hafi hvorki fært fram haldbær rök né skýringar á því, eða að öðru leyti sýnt fram á, að hann hafi í reynd orðið fyrir fjártjóni af háttsemi stefndu.

Stefndi telur að meint tjón stefnanda sé með öllu ósannað og að ekki verði byggt á matsgerðum frá 5. desember 2010 vegna alvarlegra form- og efnisgalla sem á þeim séu. Stefndi telur umræddar matsgerðir ekki uppfylla skilyrði 2. mgr. 62. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Matsmenn hafi einungis haldið matsfundi með matspolum í upphafi matsvinnu og áður en gagna hafi verið aflað, nánar tiltekið þann 21. september og 16. október 2009, eða meira en ári áður en matsgerðum var skilað. Á matsfundi 21. september 2009 hafi verið sérstaklega bókað að kröfu matspola að niðurstöður yrðu bornar undir þá á matsfundi áður en gengið yrði frá endanlegri matsgerð. Þrátt fyrir það hafi matsþolar hvorki verið boðaðir á aðra matsfundi né hafi þeir verið upplýstir um hvaða gagna matsmenn hefðu aflað. Þeim hafi þar með ekki verið gefinn kostur á því að tjá sig um gögnin í samræmi við 2. mgr. 62. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Hafi matsþolar í raun fyrst fengið vitneskju um að matsmenn hefðu lokið störfum sínum með kröfubréfi stefnanda 2. ágúst 2010, en stefndi hafi fram að því staðið í þeirri trú að matsmenn væru enn að störfum og að boðað yrði til matsfundar til að kynna þau gögn sem aflað hefði verið og drög að niðurstöðum. Vegna þessara alvarlegu annmarka sem séu á umræddum matsgerðum telur stefndi að þær geti ekki haft nokkurt sönnunargildi í málinu.

Fari svo að dómurinn komist að þeirri niðurstöðu að kröfur stefnanda séu ekki að öllu leyti fyrndar, og að sannað þyki að stefnandi hafi orðið fyrir fjártjóni vegna samráðs stefndu, krefst stefndi til vara verulegrar lækkunar á aðalkröfu stefnanda. Í því samhengi leggur stefndi áherslu á að einu gögnin sem lögð hafi verið fram um meint tjón stefnanda séu fyrrgreindar matsgerðir. Alvarlegir form- og efnisgallar hafi verið á umræddum matsgerðum. Þá telur stefndi í raun ómögulegt að byggja á þeim sönnun um fjártjón vegna hinna einkennilegu tímaviðmiða sem þær styðjist við enda hafi stefnandi ekki einu sinni gert tilraun til að sýna fram á að samráð og hvað þá tjón hafi átt sér stað vegna viðskipta stefnanda við stefnda eftir húsleit

samkeppnisyfirvalda 18. desember 2001. Telur stefndi slíkt enda með öllu óraunhæft, eins og áður hafi verið færð rök fyrir. Fullyrðingum um að samráð hafi haldið áfram eftir 18. desember 2001 sé hafnað sem algjörlega órökstuddum og því verði ekki byggt á ætluðu fjártjóni í matsgerðum eftir þann tíma.

Komist dómurinn að þeirri niðurstöðu, þrátt fyrir framangreint, að sannað teljist að stefnandi hafi orðið fyrir fjártjóni vegna samráðs stefndu, mótmælir stefndi sérstaklega kröfu stefnanda um upphafstíma vaxta og dráttarvaxta, enda verði sá dráttur sem orðið hafi á málinu eingöngu rakinn til tómlætis stefnanda. Krefst stefndi þess að upphafstími dráttarvaxta miðist í fyrsta lagi við dómsuppsögu í héraði. Í öllu falli sé ljóst að dráttarvaxta verði ekki krafist fyrr en í fyrsta lagi 30 dögum frá því að stefnandi hafi fyrst kynnt kröfugerð sína, sbr. 9. gr. laga um vexti og verðbætur nr. 38/2001. Gagnvart stefnda Keri hafi það verið með framlagningu stefnu 26. janúar 2012.

Stefndi byggir enn fremur á því að eins og málinu sé háttað séu ekki skilyrði til að dæma bætur að álitum. Komi til greina að dæma bætur að álitum verði stefnandi að sanna að hann hafi orðið fyrir fjártjóni er hlotist hafi af samráði stefndu. Eins og bótakröfu stefnanda sé háttað hafi honum ekki tekist að sanna tjón sitt og því telur stefndi að sýkna beri hann af öllum kröfum stefnanda.

Stefndi byggir sýknukröfu sína um fyrningu á 2. tl. 4. gr. þágildandi laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda. Þá vísar stefndi til óskráðra meginreglna um réttaráhrif tómlætis. Sýknu- og lækkunarkrafa, vegna skorts á sönnunum um fjártjón, er aðallega reist á almennum reglum um skaðabætur utan samninga og meginreglum samninga- og kröfuréttar. Kröfu um málskostnað kveður stefndi aðallega reista á 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

3. Málsástæður og lagarök stefnda, Oliuverslunar Íslands hf.

Stefndi, Oliuverslun Íslands hf., kveður stefnanda einungis reisa kröfugerð sína á ákvörðun samkeppnisráðs nr. 21/2004 og úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 3/2004. Héraðsdómur hafi með dómi 22. mars 2012 fellt úr gildi fyrrgreindan úrskurð vegna verulegra annmarka á málsmeðferð samkeppnisyfirvalda. Stefndi telur að sönnun um háttsemi hans verði ekki byggð á rannsókn eða hugmyndum samkeppnisyfirvalda sem dæmdar hafi verið verulegum annmörkum háðar. Sú fortakslausa skylda hvíli á stefnanda að sanna að stefndi hafi gerst sekur um brot gagnvart stefnanda sem hafi valdið honum tjóni.

Stefndi bendir á að í ákvörðun samkeppnisyfirvalda hafi verið fjallað um ætlað samráð stefndu á árunum 1996 til 2001. Önnur gögn séu ekki lögð fram af hálfu stefnanda því til sönnunar að bótaskyld háttsemi hafi átt sér stað. Engin tilraun sé gerð til þess að sýna fram á að stefndu hafi haft samráð við ákvörðun verðs til stefnanda eftir 2001 sem þó sé hluti kröfugerðarinnar.

Stefndi telur að sönnunarfærsla um að stefndu hafi gerst brotlegir sé engin í málalíbúnaði stefnanda. Einungis sé vísað til niðurstöðu samkeppnisyfirvalda. Málið sé því vanreifað.

Stefndi byggir á því að kröfur stefnanda á hendur stefndu vegna einstakra viðskipta málsaðila fram til 29. desember 2001 séu fyrndar. Hæstiréttur hafi fjallað um kröfu Vestmannaeyjabæjar á hendur stefndu í máli nr. 244/2009, sem telja verði fullkomlega sambærilega við kröfu stefnanda í þessu máli. Í dóminum hafi Hæstiréttur komist að þeirri niðurstöðu að krafa bæjarfélagsins væri fyrnd að því leyti sem liðin væru við höfðun málsins 10 ár eða lengri tími frá því að einstök viðskipti aðilanna um eldsneyti voru gerð. Hæstiréttur hafi þar markaði skýra afstöðu til fyrningar, bæði hvað varði upphafstíma og að rof fyrningar verði ekki fyrir en við málhöfðun. Þetta fordæmi Hæstaréttar telur stefndi að taki af öll tvímæli um að allar kröfur vegna viðskipta fyrir 29. desember 2001 séu fyrndar.

Stefndi byggir enn fremur á því að tómlæti stefnanda eigi að leiða til þess að kröfur stefnanda geti ekki náð ekki fram að ganga. Dráttur á málarekstri þessum sé með þeim ólíkindum að kröfur stefnanda á hendur stefnda vegna viðskipta málsaðila, verði talið að til þeirra hafi stofnast, hljóti að vera niður fallnar fyrir tómlætis sakir.

Stefndi byggir einnig á því að stefnanda hafi ekki tekist að sýna fram á tjón sitt eins og áskilið sé samkvæmt meginreglum skaðabótaréttar. Hann telur að hugleiðingar um að slaka eigi á sönnunarkröfum vegna þess að um brot gegn samkeppnislögum sé að ræða eigi sér enga fótfestu í lögum eða lagaframkvæmd, en hafa þó verið talsvert í umræðunni um starfsemi Samkeppniseftirlitsins. Slíkar hugmyndir hafi fyrst og fremst gengið út á að slaka eigi á sönnunarkröfum þegar verið sé að meta hvort um brot á samkeppnislögum hafi verið að ræða. Hugmyndirnar hafi ekki náð til þess að slaka eigi á sönnunarkröfum þegar mat sé lagt á það hvort til skaðabótaskyldu hafi stofnast.

Af hálfu stefnda, Olíuverslunar Íslands hf., er viðurkennt að stefndu hafi borið saman bækur sínar þegar tilboð hafi verið send í útboði fyrir Landhelgisgæsluna 1996. Með því hafi forsvarsmenn stefndu gerst sekir um brot á samkeppnislögum og hafi viðurkennt það fyrir samkeppnisyfirvöldum. Engir samningar hafi verið byggðir á þessum tilboðum, enda hafi forsvarsmönnum Landhelgisgæslunnar verið ljóst að forsvarsmenn félaganna höfðu sammælst um tilboðin. Því hafi verið horfið að þeirri aðferðafræði að nýju að semja um verð á sama grundvelli og gert hafi verið áður. Í þeim samningum hafi Landhelgisgæslan fengið talsvert hagstæðari verð en hún hafði áður notið samkvæmt samningum sem þó hafi verið undir yfirsýn Verðlagseftirlitsins. Starfsmenn Verðlagseftirlitsins hafi verið þeir sömu og hafi staðið að rannsókn Samkeppnisstofnunar á meintu samráði olíufélaganna sem starfsmenn þeirrar stofnunar.

Stefndi byggir á því að ekkert samráð hafi átt sér stað, hvorki eftir útboð Landhelgisgæslunnar né eftir útboð dómsmálaráðuneytisins. Forsvarsmenn stefndu hafi unnið að því að upplýsa meint samráðsbrot félaganna með Samkeppnisstofnun. Þar hafi ekkert verið dregið undan. Hins vegar hafi starfsmenn samkeppnisyfirvalda gerst stórtækir í ályktunum og meðal annars talið að við gerð tilboða vegna útboðs lögreglunnar hafi stefndu gerst sekir um samráð og jafnframt samið um að skipta með sér framlegð af viðskiptunum. Þetta hafi stefndu aldrei viðurkennt. Ályktun samkeppnisyfirvalda sé einfaldlega röng. Stefnandi eigi því enga fjárkröfu á hendur stefndu vegna þeirra viðskipta sem krafa hans í máli þessu byggir á.

Verði niðurstaða dómsins engu að síður sú, að kröfur séu ekki fyrndar, ekki niður fallnar vegna tómlætis og að fyrir liggi lögfull sönnun um brotlegt athæfi stefndu sem geti verið til þess fallið að valda stefnanda tjóni, telur stefndi engu að síður að stefnandi verði að sýna fram á meint tjón sitt með þeim hætti að dómur verði grundaður á þeirri sönnun. Hugmyndum stefnanda um að snúa eigi sönnunarbyrði við sé mótmælt af hálfu stefnda.

Stefndi tekur fram að í stefnu sé engin grein gerð fyrir því tjóni sem stefnandi telur sig hafa orðið fyrir, heldur sé einungis vísað í forsendur og niðurstöður matsmanna.

Bent er á það af hálfu stefnda að hæfi hinna dómkvöddu matsmanna hafi verið dregið í efa er þeir hafi verið skipaðir. Um það sé vísað til rökstuddra mótmæla sem lögð hafi verið fram fyrir dómi. Stefndi heldur því fram að matsgerð þessi sé haldin alvarlegum ágöllum bæði er lúti að formi og efni. Stefndi telur að matsferlið hafi ekki verið í neinu samræmi við þær kröfur, sem gerðar séu í 62. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Einungis einn matsfundur hafi verið haldinn með stefnda og honum hafi ekki verið gefið færi á að kynna sér gögn sem matsmenn hafi aflað frá matsbeiðanda og öðrum matsþolum. Ljóst sé að gagna hafi verið aflað hjá Landhelgisgæslunni. Fundað hafi verið með fulltrúa Landhelgisgæslunnar, en matsþolum hafi ekki verið gefinn kostur á því að vera viðstaddir þann fund eða kynna sér gögn sem á fundinum hafi verið skoðuð. Stefnda sé ókunnugt um hvort haldnir hafi verið fundir með fulltrúum lögreglu og/eða innanríkisráðuneytisins. Ekki hafi verið haldinn fundur með matsþolum áður en matsniðurstöður hafi verið kunngerðar, en það hafi matsmenn fallist á að gera þegar fundað hafi verið um hvernig gagnaöflun skyldi fara fram. Matsmenn hafi lokið matsstörfum í byrjun desember 2010. Matsþolum hafi ekki verið tilkynnt um að fyrir lægi matsgerð fyrr en níu mánuðum síðar.

Stefndi heldur því fram að forsendur og aðferðir matsmanna séu meingallaðar. Þar sé til dæmis stuðst við meðaltalsálagningu allra vara olíufélaganna auk þess sem lagt sé til grundvallar að álagningin hafi verið hlutfall af söluverði á hverjum tíma. Álagning hafi alla tíð verið mæld í krónum en ekki sem hlutfall af söluverði. Stefndi telur þó í greinargerð ekki ástæðu til að fara í saumana á aðferðum matsmanna að svo stöddu, en áskilur sér rétt til að óska eftir dómkvaðningu yfirmatsmanna og leggja fram frekari gögn að þessu leyti.

Stefndi mótmælir varakröfu stefnanda um að dæmdar verði bætur að álitum. Skilyrði til að kveða upp dóm um bætur að álitum séu ekki fyrir hendi í máli þessu að mati stefnda. Stefnandi hafi hvorki lagt fram haldbæra sönnun þess né gert líklegt að hann hafi orðið fyrir tjóni. Hann hafi heldur ekki fært sönnur á að stefndi hafi átt aðild að samráði um ákvörðun verðs í viðskiptum stefnanda um kaup á olíuvörum á því tímabili sem krafa hans lýtur að. Hugmyndir matsmanna, sem fram komi í matsgerð, hljóti að teljast léttvægar. Matsferlið hafi ekki verið í samræmi við ákvæði einkamálalaga og tímaviðmið í matsgerðunum séu vægast sagt óskiljanleg. Engin tilraun hafi verið gerð af hálfu stefnanda til að sýna fram á að meint samráð hafi staðið allt til ársins 2004. Krafa sé reist á skýrslu samkeppnisráðs, sem einungis nái til desember 2001, en samt sé matsmönnum ætlað að ganga út frá því að samráð hafi staðið talsvert lengur. Dómur verði ekki ákvarðaður með vísan til þeirra forsendna sem stefnandi byggir mál sitt á. Það hljóti að leiða til sýknu.

Stefndi vísar til þess sem fram hafi komið af hans hálfu til rökstuðnings fyrir varakröfu sinni um að bætur verði ákvarðaðar lægri en dómkröfur kveði á um. Það sé með öllu ótækt að miða við að samráð, sem viðurkennt sé að hafi átt sér stað 1996 standi lengur en sannanir eru um. Því eigi í mesta lagi að kveða á um bætur vegna tjóns á gildistíma þeirra samninga sem hefðu verið gerðir 1996. Hafa beri í huga að þau viðskipti, sem dómkröfur stefnanda lúti að, séu ekki við stefnda Olíuverslun Íslands hf. og hafi stefndi í engu komið nærri þeim samningum sem þar liggi að baki.

Stefndi vísar að öðru leyti til þess sem fram komi í greinargerðum annarra stefndu í málinu.

4. Málsástæður og lagarök stefnda, Skeljungs hf.

Af hálfu stefnda, Skeljungs hf., er á það bent að við meðferð málsins hjá samkeppnisyfirvöldum hafi hann viðurkennt að hafa haft samráð við meðstefndu við útboð Landhelgisgæslunnar árið 1996. Stefndi hafnar því hins vegar að hafa haft samráð við stefndu eftir það tímamark í einstökum viðskiptum við stefnanda vegna olíuviðskipta stofnunarinnar. Í greinargerð mótmælti stefndi því að samráð hefði átt sér stað við útboðs dómsmálaráðuneytisins. Við aðalmeðferð málsins féll stefndi frá þeirri málsástæðu. Loks mótmælir stefndi því að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni vegna framangreinds. Hvað sem ofangreindu líði og án nokkurrar viðurkenningar á lögmæti kröfu stefnanda byggir stefndi á því að meintar kröfur stefnanda á hendur stefnda vegna einstakra viðskipta málsaðila, verði talið að til þeirra hafi stofnast, séu fallnar niður á grundvelli tómlætis.

Hvað síðastgreindu málsástæðuna varðar þá er á það bent af hálfu stefnda að húsleit hafi farið fram hjá olíufélögunum í desember 2001 og hafi hún orðið tilefni umfjöllunar í fjölmiðlum. Ákvörðun samkeppnisráðs hafi legið fyrir síðla árs 2004 og úrskurður áfrýjunarnefndar í byrjun árs 2005. Sjónarmið stefnanda um meinta bótaskylda háttsemi stefnda vegna framangreindra viðskipta hafi fyrst verið sett fram í bréfi, dags. 18. ágúst 2006. Engar fjárkröfur hafi verið gerðar á þeim tíma. Stefndi hafi mótmælt sjónarmiðum stefnanda með bréfi, dags. 4. september 2006. Bréfi ríkisins hafi ekki verið fylgt eftir fyrr en tæpum þremur árum síðar er matsbeiðni, dags. 24. mars 2009, hafi verið send Héraðsdómi Reykjavíkur. Í kjölfarið hafi verið dómkvaddir matsmenn og þeir skilað niðurstöðum sínum 5. desember 2010. Það veki athygli að tæpir 9 mánuðir hafi liðið frá því að matsgerðir lágu fyrir þar til stefnda hafi verið gerð grein fyrir niðurstöðum og kröfur settar fram. Með vísan til ofangreinds telur stefndi að tómlæti stefnanda eigi eitt og sér að gera það að verkum að framangreindar kröfur nái ekki fram að ganga.

Hvað sem framangreindu líði telur stefndi ljóst að meintar kröfur stefnanda á hendur stefnda vegna einstakra viðskipta málsaðila til 29. desember 2001 séu fyrndar, sbr. 2. tl. 4. gr. þágildandi laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda og dóm Hæstaréttar í máli nr. 244/2009. Stefndi áréttar þó að hann telur stefnanda ekki eiga fjárkröfu á hendur sér, hvorki vegna viðskipta fyrir né eftir umrætt tímamark. Stefndi byggir á því að ekkert samráð hafi átt sér stað, hvorki eftir útboð Landhelgisgæslunnar né útboð dómsmálaráðuneytisins. Stefnandi eigi

því enga fjárkröfu á hendur honum vegna þeirra viðskipta.

Stefndi tekur fram að stefnandi vísi til ákvörðunar samkeppnisráðs, bls. 139-166, og úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli, bls. 97-104, þar sem settar hafi verið fram ályktanir um að stefndu hefðu haft með sér ólöglegt samráð við útboð dómsmálaráðuneytisins fyrir Landhelgisgæsluna í júní 1996 og fyrir lögregluna í október 1996. Að ofangreindum gögnum frátöldum séu engin gögn lögð fram af hálfu stefnanda því til sönnunar að bótaskyld háttsemi hafi átt sér stað. Stefnandi hafi til að mynda ekki lagt fram þau gögn sem niðurstöður samkeppnisráðs og áfrýjunarnefndar hafi verið reistar á. Stefnandi byggir á því að stefnandi geti ekki fært sönnur á meint brot stefndu með framangreindum hætti. Slík gagnaframlagning leysi stefnanda ekki undan því að þurfa að færa fram fullnægjandi sönnun fyrir staðhæfingum sínum eftir þeim leiðum sem lög nr. 91/1991 um meðferð einkamála bjóði. Málið sé að þessu leyti vanreifað.

Að mati stefnda skipti hér öllu máli að hvorki í ákvörðun samkeppnisráðs né úrskurði áfrýjunarnefndar séu færðar fullnægjandi sönnur að því að stefndu hafi haft samráð vegna þeirra viðskipta sem stefnandi átti vegna Landhelgisgæslunnar í kjölfar útboðsins árið 1996, þ.e. frá og með árinu 1997, eða samið um skiptingu framlegðar af slíkum viðskiptum. Raunar liggja engin eða afar takmörkuð gögn fyrir í málinu um að stefndu hafi haft með sér samráð í kjölfar útboðanna þrátt fyrir að rannsókn samkeppnisyfirvalda á starfsemi stefndu hafi verið gríðarlega umfangsmikil og tekið til flestra ef ekki allra þátta í starfsemi félaganna. Stefnandi hafi frá upphafi neitað að slíkt samráð hafi átt sér stað. Stefnandi byggir á því að þau gögn sem vísað sé til í ákvörðun samkeppnisráðs og úrskurði áfrýjunarnefndar feli ekki í sér neina sönnun á því að hann og meðstefndu hafi haft með sér ólöglegt samráð í tengslum við framangreind viðskipti eða samið um skiptingu framlegðar. Þeim ályktunum sem samkeppnisyfirvöld dragi af gögnunum sé mótmælt sem röngum og órökstuddum.

Í stefnu málsins sé heldur engin tilraun gerð til að halda því fram að samráð hafi átt sér stað í kjölfar útboðanna eða að samið hafi verið um skiptingu framlegðar. Stefnandi byggir einfaldlega á því í kröfugerð sinni að slíkt samráð hafi átt sér stað án þess að færa nokkur rök fyrir því. Slíkt verði því ekki lagt til grundvallar í málinu. Þá beri einnig á það að líta að húsleit hafi verið framkvæmd hjá olíufélögunum í desember 2001 þar sem hald hafi verið lagt á öll gögn félaganna og starfsmenn þeirra í kjölfarið yfirheyrðir. Málflutningi stefnanda um að stefndu hafi haft með sér samráð frá þeim tíma sé hafnað sem röngum. Þegar af þessum ástæðum beri að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Komist dómurinn að þeirri niðurstöðu, þvert á væntingar stefnda Skeljungs, að stefndu hafi átt í ólöglegu samráði vegna viðskipta í kjölfar útboðanna og að kröfur stefnanda séu ekki fyrndar, krefst stefndi sýknu á þeim grundvelli að ósannað sé að háttsemin hafi valdið stefnanda tjóni. Stefnandi mótmælir öllum ályktunum í stefnu um að sönnunarbyrði beri að snúa við með þeim hætti að stefnda beri að afsanna fullyrðingar stefnanda um tjón. Þessi framsetning fari þvert gegn grundvallarreglum í skaðabótarétti og reglum réttarfars um sönnun. Stefnandi byggir á því að á stefnanda hvíli sönnunarbyrði um alla þá þætti sem séu forsenda þess að stefndi verði dæmdur til greiðslu bóta í málinu. Þótt það sé vissulega rétt að stefnandi hafi ekki óheftan aðgang að bókhaldsgögnum stefnda þá hafi stefnandi úrræði lögum samkvæmt til þess að fá mat á hverju því atriði sem nauðsynlegt kann

að vera að meta við útreikning á meintu fjártjóni.

Stefndi vísar til þess að engin grein sé gerð fyrir því tjóni sem stefnandi telji sig hafa orðið fyrir og þeim forsendum sem liggi til grundvallar útreikningi á umfangi tjónsins. Af hálfu stefnanda sé aðeins vísað með almennum hætti til forsendna og niðurstaðna matsmanna. Stefndi telji að ekki verði byggt á umræddum matsgerðum vegna alvarlegra form- og efnisgalla.

Á það er bent að matsþolar hafi skilað skriflegum andmælum til héraðsdóms þegar í ljós hafi komið að til stæði að dómkveðja Gylfa Zoëga og Svein Agnarsson til verksins. Ástæður andmællanna hafi einkum verið þær að þeir gætu ekki talist óvilhallir þegar horft væri til þess að þeir hefðu áður tekið mjög eindregna afstöðu til afleiðinga meints samráðs oliufélaganna í máli sem Reykjavíkurborg höfðaði. Vinnubrögð matsmannanna hafi sætt mjög harðri gagnrýni oliufélaganna í því máli.

Stefndi tekur fram að umboðsmenn stefndu hafi verið boðaðir á einn matsfund. Sá fundur hafi verið haldinn 21. september 2009. Á fundinum hafi matsmenn gert grein fyrir gögnum sem þeir hafi talið þörf á að fá frá aðilum matsmálanna. Rætt hafi verið um verklag við gagnaöflun og samþykkt að tilnefndur yrði tengiliður fyrir hvern aðila málsins, annar en lögmenn aðila, sem hefði milligöngu um að afla umræddra gagna. Vegna þessa fyrirkomulags hafi einnig verið bókað, að kröfu stefndu, að niðurstöður yrðu bornar undir þá á matsfundi áður en gengið yrði frá endanlegum matsgerðum. Í kjölfarið hafi starfsmenn stefnda átt samskipti við matsmenn þar sem leitast hafi verið við að veita allar upplýsingar og gögn sem matsmenn hafi óskað eftir. Stefnda sé hins vegar ekki kunnugt um að boðað hafi verið til fleiri matsfunda. Þrátt fyrir það megi ráða af fyrirliggjandi matsgerð um útboð Landhelgisgæslunnar að haldinn hafi verið fundur með fulltrúa Landhelgisgæslunnar og aflað gagna frá honum án þess að stefndu hafi verið gefinn kostur á að vera viðstaddur þann fund eða kynna sér þau gögn sem aflað hafi verið með þessum hætti. Stefnda sé ókunnugt um hvort fleiri slíkir fundir hafi verið haldnir, s.s. með fulltrúum lögreglunnar eða dómsmálaráðuneytisins, nú innanríkisráðuneytisins.

Stefndu hafi ekki verið tilkynnt um lok vinnu matsmanna. Það hafi fyrst verið þegar kröfubréf stefnanda hafi borist sem stefnda hafi orðið það ljóst að matsgerðir væru tilbúnar og hefðu legið fyrir frá 5. desember 2010. Stefndi hafi fram til þess tíma staðið í þeirri trú að matsmenn væru enn að störfum og að boðað yrði til matsfundar til að kynna þau gögn sem aflað hafði verið og eftir atvikum drög að niðurstöðum.

Stefndi telur framangreint matsferli ekki í nokkru samræmi við ákvæði 62. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Stefnda hafi ekki verið gefið tækifæri til að kynna sér gögn sem matsmenn hafi aflað frá matsbeiðanda og öðrum matspolum. Þá hafi ekki verið boðað til matsfundar áður en matsgerðum hafi verið skilað, svo sem áskilið hafi verið af hálfu matsþola þegar fyrirkomulag við gagnaöflun hafi verið ákveðið. Stefndi telur að annmarkar af þessum toga geri það að verkum að ekki verði byggt á matsgerðunum.

Stefndi telur að víða megi sjá afleiðingar þess, að stefnda hafi ekki verið gefinn kostur á að kynna sér gögn við matið, í efnistöku og í niðurstöðum matsmanna. Þar megi m.a. nefna að magntölur og verð í viðskiptum við stefnda, sem lögð séu

til grundvallar í matsgerðunum, fari ekki að öllu leyti saman við tölur úr bókhaldi félagsins. Þar skeiki oft talsverðu.

Stefndi vísar til þess að í forsendum matsmanna í mati vegna útboðs dómsmálaráðuneytisins sé stuðst við meðaltalsálagningu (hlutfallslega) allra vara olíufélaganna. Álagning hafi verið án nokkurs vafa mismunandi milli olíufélaganna. Þá sé ljóst að álagning hafi verið mjög mismunandi milli vörutegunda. Þessi aðferðafræði sé því illskiljanleg og ljóst að hún geti aldrei skilað réttum niðurstöðum. Þá leggi matsmenn til grundvallar að álagningin hafi verið hlutfall af söluverði á hverjum tíma. Þessi aðferðafræði sé alröng enda liggi fyrir að álagning olíufélaganna hafi ávallt verið mæld í krónum en ekki prósentum. Ástæðuna sé að rekja til mikilla verðsveiflna á heimsmarkaðsverði eldsneytis. Þetta séu staðreyndir sem liggi fyrir í gögnum stefnda og án nokkurs vafa hinna olíufélaganna einnig. Af hálfu matsmanna sé því jafnframt haldið fram að ársreikningar Skeljungs fyrir árin 2002 til 2006 hafi ekki verið aðgengilegir og því verði við matið að styðjast við álagningu Oliuverslunar Íslands og Kers á tímabilinu sem um ræði. Þetta kveður stefndi vera rangt, enda um opinber gögn að ræða. Þá vanti inn í útreikningsverð matsmanna álagningu eldsneytissala ofan á Plattsverð, auk þess sem óraunhæft sé að nota afsláttarkjör Kers á sölu stefnda, enda sala þess síðarnefnda mun minni.

Stefndi tekur einnig fram að í sömu matsgerð sé svokallaðri afsláttaraðferð ekki beitt við útreikning á meintum ávinningi vegna sölu á dísilolíu. Sú skýring sé gefin að reiknaða verðið hafi verið lægra en bæði raunverð og afsláttarverð. Því virðist sem reiknað sé eftir þeirri aðferð sem sé hagfelldust stefnanda hverju sinni í stað þess að gæta samræmis í þeirri aðferðafræði sem lögð sé til grundvallar. Þá sé í matsgerðinni rætt um flugvélabensín en það sé allt önnur vara en flugvélasteinólía sem sé sú vara sem Landhelgisgæslan hafi keypt. Loks sé nettóverð matsmanna hækkað hlutfallslega í takt við hækkun á FOB verði stefnda. Ekkert tillit sé því tekið til verðsveiflna á innlendum kostnaði.

Af hálfu stefnda er jafnframt bent á að krafa stefnanda vegna ætlaðs samráðs olíufélaganna í kjölfar útboðs Landhelgisgæslunnar nemi samtals 19.433.574 krónum. Af forsendum matsmanna verði ráðið að meint tjón stefnanda sé mun lægra sé tekið tillit til þess að það verð sem Landhelgisgæslan greiddi hafi í mörgum tilvikum verið lægra en reiknað nettóverð matsmanna. Taka verði tillit til slíks ávinnings við útreikning á meintu tjóni enda sé það grundvallarregla í skaðabótarétti að tjónþoli eigi ekki að hagnast á broti. Að teknu tilliti til þessa sé meint krafa stefnanda vegna þessa þáttar mun lægri, eða 7.621.964 krónur. Þó áréttar stefndi að því sé alfarið mótmælt að stefnandi hafi orðið fyrir nokkru tjóni.

Stefndi telur matsgerðirnar rangar að efni til um fjölda annarra þátta en hann geri að umtalsefni. Lúti það jafnt að þeim tölum og gögnum sem byggt sé á sem og útreikningum, forsendum og ályktunum matsmanna.

Stefndi mótmælir því að skilyrði séu til að dæma bætur að álitum eins og stefnandi geri kröfu um til vara. Honum beri að sanna að hann hafi orðið fyrir fjártjóni af samráði stefndu. Að mati stefnda hafi stefnandi hvorki sannað né gert líklegt að tjón hafi hlotist af háttsemi stefndu. Af þeim fjölmörgu ástæðum sem raktar hafa verið hér að framan sé ljóst að ekki verði byggt á þeim forsendum sem stefnandi hafi kosið að leggja til grundvallar bótakröfum sínum í málinu. Af því

leiði að engin leið sé að áætla hvort tjón hafi hlotist af háttsemi stefndu, hvað þá hverrar fjárhæðar það eigi að hafa verið. Takist stefnanda ekki sönnun um þessa þætti beri að sýkna stefnda af öllum kröfum.

Fari svo að sannað teljist að stefnandi hafi orðið fyrir fjártjóni sem stefndi beri bótaábyrgð er krafist verulegrar lækkunar bóta frá því sem krafist sé í aðal- og varakröfu stefnanda. Stefndi telur að jafnvel þótt talið verði að þær málsástæður sem að framan séu raktar leiði ekki til sýknu þá beri að taka mið af þeim við mat á hugsanlegu tjóni stefnda.

Stefndi tekur fram að samkvæmt skilmálum útboðanna hafi samningur, sem gerður yrði við þann aðila er best bauð, að gilda í tvö ár. Komist dómurinn að þeirri niðurstöðu að stefndi hafi sýnt af sér bótaskylda háttsemi, leiði af framangreindu að stefnandi geti aldrei átt kröfu um bætur á hendur stefnda fyrir lengra tímabil en tvö ár eftir að útboðið fór fram. Í öllu falli sé ljóst að tímabilið geti ekki verið lengra en til desember 2001 þegar húsleit hafi farið fram. Þá sé rétt að taka fram að stefnandi krefjist bóta vegna viðskipta Landhelgisgæslunnar fram til 1. janúar 2004 þrátt fyrir að nýr viðskiptasamningur hafi tekið gildi 29. október 2002. Slík kröfugerð standist ekki.

Stefndi mótmælir upphafstíma dráttarvaxta og er þess krafist 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.

Stefndi kveður málskostnaðarkröfu sína byggjast á 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

IV.

Forsendur og niðurstaða

Eins og rakið hefur verið krefst stefnandi skaðabóta úr hendi stefndu til að bæta tjón sem hann telur sig hafa orðið fyrir í viðskiptum við stefndu um kaup á annars vegar eldsneyti á bifreiðar embætta dómsmálaráðuneytisins árin 1997 til 2004 og hins vegar á skipagasolíu og flugvélaeldsneyti á farartæki Landhelgisgæslunnar frá októberlokum 1996 til 2003. Um hina saknæmu háttsemi stefndu vísar stefnandi til niðurstöðu samkeppnisyfirvalda sem rakin hefur verið, þar sem komist var að þeirri niðurstöðu að stefndu hefðu haft með sér ólöglegt samráð við tvö útboð á vegum Ríkiskaupa árið 1996. Öllum tilboðum stefndu var hafnað og telur stefnandi sig ekki hafa notið þess hagræðis sem hafi verið tilgangur útboðsins, þ.e. að fá eldsneytið á lægra verði en ella. Um tjónið vísar hann til fyrirliggjandi matsgerðar. Stefndu mótmæla kröfunni með ýmsum rökum, meðal annars á þeim grundvelli að krafan sé fyrnd.

Um fyrningu ætlaðrar skaðabótakröfu stefnanda fer eftir lögum nr. 14/1905 um fyrningu kröfuréttinda, sbr. 28. gr. laga nr. 150/2007 um sama efni. Samkvæmt fyrrgreindu lögunum fyrnast skaðabótakröfur á tíu árum, sbr. 2. mgr. 4. gr. laganna. Enginn ágreiningur er um að stefnukrafan lýtur þeirri reglu og að fyrningarfresti

hafi fyrst verið slitið við málshöfðunina 29. desember 2011. Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laganna hófst fyrning kröfunnar er hin ætlaða skaðabótakrafa varð „gjaldkræf“, eins og segir í ákvæðinu. Stefnandi telur að krafan hafi ekki orðið gjaldkræf í þessum skilningi fyrr en hann fékk nauðsynlegar upplýsingar um tjón sitt og þá aðila sem bæru ábyrgð á því. Það hafi ekki gerst fyrr en í fyrsta lagi eftir að ákvörðun samkeppnisráðs lá fyrir 28. október 2004. Þessu mótmæla stefndu.

Í íslenskri löggjöf eru dæmi þess að fyrning skaðabótakröfu hefjist þegar nauðsynlegar upplýsingar liggja fyrir um tjónið eða hina saknæmu háttsemi. Í þeim tilvikum er fyrningarfrestur hins vegar ávallt mun styttri en tíu ár. Má hér vísa til 99. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, þar sem fyrningarfrestur er fjögur ár frá lokum þess almanaksárs er kröfuhafi fékk vitneskju um kröfu sína og átti þess fyrst kost að leita fullnustu hennar. Einnig skal hér bent á 14. gr. laga nr. 25/1991 um skaðsemisábyrgð, þar sem kveðið er á um að bætur fyrir skaðsemistjón fyrnist þegar þrjú ár eru liðin frá þeim degi er tjónþoli fékk eða mátti fá vitneskju um tjón sitt, ágalla vörunnar og nafn og dvalarstað framleiðanda þess sem í hlut á. Þá má hér vísa til 1. mgr. 52. gr. laga nr. 30/2004 um váttryggingarsamninga, þar sem krafa um bætur fyrnist á fjórum árum og hefst fresturinn við lok þess almanaksárs er váttryggður fékk nauðsynlegar upplýsingar um þau atvik sem eru grundvöllur kröfu hans. Í öllum þessum ákvæðum er einnig við það miðað að skaðabótakrafa falli niður að liðnum tíu árum frá tjónsatviki sé hún þá ekki fyrnd eftir fyrrgreindum reglum. Að auki má geta þess að samkvæmt núgildandi 1. másl. 1. mgr. 9. gr. laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfurettinda fyrnist krafa um skaðabætur á fjórum árum frá þeim degi er tjónþoli fékk nauðsynlegar upplýsingar um tjónið og þann sem ábyrgð ber á því eða bar að afla sér slíkra upplýsinga.

Ef fallist verður á að stefnandi eigi skaðabótakröfu á þeim grundvelli sem hann byggir á verður að líta svo á að hún hafi stofnaðist er tjón hlaust af þeirri saknæmu háttsemi sem hann telur stefndu hafa sýnt með því að hafa haft samráð um gerð tilboða í eldsneyti í útboði fyrir Landhelgisgæsluna og útboði fyrir embætti dómsmálaráðuneytisins árið 1996. Á því er byggt að tjón stefnanda felist í því að stofnanirnar hafi í framhaldinu keypt eldsneytið á hærra verði en ef samkeppni hefði ríkt milli félaganna um gerð tilboða í útboðunum. Virðist þá gengið út frá því að tjónið komi fram við einstök viðskipti þar sem kaupverðið var hærra af þessum sökum. Líta verður svo á að skaðabótakröfur vegna þessara viðskipta, sem eins og áður segir fyrnast á 10 árum, hafi orðið gjaldkræfar samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905 þegar einstök viðskipti áttu sér stað, en ekki þegar stefnandi fékk upplýsingar um hið ólögsmæta samráð. Sú niðurstaða er í góðu samræmi við það sem að framan greinir um reglur um fyrningu skaðabótakrafna almennt sem og niðurstöðu Hæstaréttar Íslands frá 6. maí 2010 í máli nr. 244/2009. Þessi skilningur fær enn fremur stoð í niðurstöðu Hæstaréttar frá 14. desember 2000 í máli nr. 241/2000. Af þessum sökum verður að líta svo á að allar kröfur stefnanda, sem eiga rætur að rekja til viðskipta, sem áttu sér stað fyrir 29. desember 2001, eða tíu árum fyrir höfðun málsins, séu fyrndar.

Stefnandi reisir kröfugerð sína á niðurstöðu tveggja matsgerða, þar sem fjallað er um tjón stefnanda vegna ólögsmæts samráðs stefndu við útboðin. Í matsgerð um tjónið, sem talið er að hafi hlotist í viðskiptum Landhelgisgæslunnar í kjölfar útboðsins, er fundið út hvað ætla megi að stefndi Skeljungur hefði getað boðið í verð fyrir lítra af flugvélaeldsneyti og skipagasolíu (nettóverð) í útboðinu þegar horft sé til umsaminnar skiptingar olíufélaganna á framlegð af viðskiptunum. Það

verð er því næst framreiknað með verðvísitölu FOB-verðs á umræddri vöru fyrir árin 1997 til og með 2003. Ávinningur stefndu af viðskiptum við stefnanda með umrædda vöru á sama árabili er síðan fundinn út með því að margfalda annars vegar vegið meðalverð í viðskiptum hvers árs (LHG-verð) við magn á því ári og hins vegar hið svonefnda nettóverð við sama magn. Mismunurinn á útkomunni er þá talinn vera ávinningur samráðsins á því ári. Áætlaður heildarávinningur stefndu af viðskiptum við Landhelgisgæsluna árin 1997 til 2003 í krónum talið er samkvæmt niðurstöðu matsmanna eftirfarandi:

	Skeljungur	Olís	Olúfélagið	
Samtals				
1997 6.178.893	-6.016.813	99.361	-261.441	-
1998 8.882.458	8.157.095	281.204	444.159	
1999 8.587.522	7.877.061	664.208	46.252	
2000 2.996.505	-3.122.489	113.363	12.621	-
2001 2.636.212	-3.149.207	512.995		-
2002	770.319	53.771		824.090
2003 1.139.504	1.049.599	89.905		
Samtals 1 7.621.964	5.565.566	1.814.807	241.592	
Samtals 2 19.433.574	17.854.074	1.814.807	503.032	

Niðurstöðutölur í næstneðstu línu (Samtals 1) sýna samtölu allra áranna, en tölur í neðstu línu (Samtals 2) sýna samtölu þeirra ára þar sem reiknaður ávinningur er jákvæð stærð. Í kröfugerð stefnanda er samtala ávinnings á verðlagi hvers árs þar sem ávinningurinn er jákvæð stærð lögð til grundvallar, þ.e. 19.433.574 krónur.

Matsmenn beita annarri aðferð í matsgerð um ætlað tjón stefnanda er hlaust af samráði stefndu í útboði fyrir embætti dómsmálaráðuneytisins. Þar öfluðu matsmenn gagna um innflutningsverð eða svonefnt landað verð á annars vegar bensíni og hins vegar dísilolíu hjá stefndu Skeljungu og Olúfélaginu. Því næst er tekið tillit til álagðra gjalda auk þess sem bætt er við 5% álagi vegna kostnaðar við móttöku, mælingar og rannsóknir farma eða birgðarýrnunar og 30% álagi vegna

annars breytilegs og fasts kostnaðar. Á þann hátt er fundið út svokallað reiknað verð á hvern lítra á annars vegar bensíni og hins vegar á dísilolíu á árabílinu frá 1997 og út árið 2002. Þetta er það verð sem matsmönnum reiknast til að fyrrgreind tvö olíufélög hefðu getað boðið miðað við forsendur um framangreinda álagningu og gjaldtöku.

Til samanburðar taka matsmenn það verð sem Lögreglan í Reykjavík greiddi að meðaltali fyrir bensín á hverju ári á sama tímabili. Matsmenn tefla einnig fram til samanburðar listaverði Olíufélagsins á bensíni og þeim afslætti sem stefndi Ker kveður Olíufélagið hafa boðið lögreglunni á þessu sama tímabili. Niðurstaðan af þessum samanburði kemur fram í eftirfarandi töflu sem sýnir krónur á lítra (I: Verð samkvæmt gögnum lögreglu; II: Skeljungur reiknað verð; III: Olíufélagið reiknað verð; IV: Olíufélagið listaverð; V: Afsláttarverð Olíufélagsins samkvæmt gögnum Kers; VI: Olís smásöluverð):

	I	II	III	IV	V	VI
1997	78,03	85,11	84,21	77,96	73,80	77,99
1998	74,98	78,61	76,34	74,83	70,46	74,88
1999	78,67	82,61	84,60	78,76	74,34	78,76
2000	93,43	97,97	99,91	93,68	89,03	93,43
2001	98,09	99,71	101,36	98,27	93,03	98,28
2002	95,36	97,34	98,12	95,09	89,49	95,08

Samkvæmt þessari töflu, sem birt er í matsgerðinni, benda þær forsendur, sem matsmenn gáfu sér um eðlilega álagningu á innflutningsverð á bensíni, til þess að samráð í útboðinu hafi ekki skilað nokkrum ávinningi af sölu á 95 okтана bensíni til lögreglunnar. Matsmenn taka hins vegar fram að ef „gert er ráð fyrir að án samráðs hefði Olíufélagið hf. getað boðið þau afsláttarkjör, sem fram komi í gögnum frá Keri hf., og að Olíufélagið hefði setið eitt að viðskiptum við Lögregluna í Reykjavík“ megi áætla þann ávinning sem stefndu „hefðu við þær aðstæður haft af samráði“. Sá ávinningur er sýndur í eftirfarandi töflu sem birt er í matsgerðinni (I: Magn í viðskiptum við Olís og Skeljung, lítrar; II: Verð samkvæmt gögnum lögreglu, kr. á lítra; III: Afsláttarverð samkvæmt gögnum Kers hf., kr. á lítra; IV: Reiknaður ávinningur á verðlagi hvers árs, kr.)

	I	II	III	IV
1997	92.052	78,03	73,80	389.331
1998	94.327	74,98	70,46	426.720
1999	141.900	78,67	74,34	614.266

2000	153.595	93,43	89,03	676.072
2001	52.195	98,09	93,03	264.288
2002	31.787	95,36	89,49	186.574
Samtals	565.856			2.557.250

Í kröfugerð stefnanda er þessi útreikningur, sem tekur mið af þeim afsláttarkjörum sem Olúfélagið kveðst hafa boðið lögreglunni á tímabilinu, samanborið við meðaltalsverð á lítra af 95 oktana bensíni í viðskiptum Lögreglunnar í Reykjavík við olúfélögin, lagður til grundvallar. Samkvæmt því er áætlað að ávinningur stefndu af samráðinu í útboðinu 1996 hafi samtals numið 2.557.250 krónum á verðlagi hvers árs frá 1997 til ársloka 2002.

Af matsgerð verður ráðið að einungis hafi legið fyrir upplýsingar frá Lögreglunni í Reykjavík um mánaðarlegt meðalverð á lítra af dísilolíu frá 2000 til 2002. Það verð er borið saman við reiknað verð á dísilolíu miðað við áðurgreindar forsendur um eðlilega álagningu og gjaldtöku á þessum árum. Til samanburðar er jafnframt gefið upp afsláttarverð Olúfélagsins samkvæmt gögnum Kers. Þessar upplýsingar eru teknar saman í eftirfarandi töflu sem sýnir krónur á lítra (I: Verð samkvæmt gögnum lögreglu; II: Skeljungur reiknað verð; III: Olúfélagið reiknað verð; IV: Olúfélagið listaverð; V: Afsláttarverð Olúfélagsins samkvæmt gögnum Kers; VI: Olís smásöluverð):

	I	II	III	IV	V	VI
2000	42,46	31,79	34,50	42,46	37,81	42,46
2001	50,48	38,00	35,96	50,47	45,23	50,50
2002	47,33	33,25	32,88	47,36	41,76	47,18

Í matsgerðinni er síðan reiknaður út ávinningur stefndu af sölu á dísilolíu til fyrrgreinds embættis árin 2000 til 2002 að teknu tillit til þess magns sem það keypti af vörunni af olúfélögunum, sem var 70.624 lítrar árið 2000, 72.796 lítrar árið 2001 og 70.242 lítrar árið 2002. Þegar matsmenn taka mið af því verði, sem gögn lögreglunnar bera með sér að hún hafi greitt fyrir olúna, telja þeir ávinning Skeljungs í heild nema 2.651.206 krónum (753.485 krónur árið 2000, 908.573 krónur árið 2001 og 989.148 krónur árið 2002) en ávinning Olúfélagsins nema 2.635.174 krónum á þessum þremur árum (562.172 krónur árið 2000, 1.057.445 krónur árið 2001 og 1.015.557 krónur árið 2002). Sé aftur á móti tekið mið af afsláttarverði, sem stefndi Ker telur að hafi gilt, telja þeir ávinning Skeljungs nema samtals 1.548.449 krónum á þessu þriggja ára tímabili (424.965 krónur árið 2000, 525.933 krónur árið 2001 og 597.551 króna árið 2002), en ávinning Olúfélagsins nema samtals 1.532.418 krónum (233.652 krónur árið 2000, 674.806 krónur árið

2001 og 623.960 krónur árið 2002).

Að þessu gefnu er í matsgerðinni stillt upp annars vegar lágu mati og hins vegar háu mati á ávinningi olúfélaganna af sölu á 95 oktana bensíni og dísilolíu til Lögreglunnar í Reykjavík á árabílinu frá 1997 og út árið 2002 á verðlagi hvers árs í krónum talið:

	Lágt mat	Hátt mat
1997	0	389.331
1998	0	426.720
1999	0	614.266
2000	233.652	1.429.557
2001	674.806	1.172.861
2002	623.960	1.175.722
Samtals	1.532.418	5.208.456

Í kröfugerð stefnanda er tekið mið af því að tjón hans svari til herra matsins á ávinningi olúfélaganna við sölu á eldsneyti á bifreiðar umrædds embættis á tímabilinu frá 1997 og út árið 2002, 5.208.456 krónur.

Eins og áður greinir verður að líta svo á að ætluð skaðabótakrafa stefnanda, sem reist er á hinum tilgreindu viðskiptum Landhelgisgæslunnar og embætta dómsmálaráðuneytisins, sem áttu sér stað fyrir 29. desember 2001, eða tíu árum fyrir höfðun málsins, séu fallnar niður sökum fyrningar. Viðskiptin sem liggja kröfugerð stefnanda til grundvallar eru ekki sundurliðuð í matsgerð eða gögnum málsins eftir dögum, aðeins árum. Eins og málið liggur fyrir dómnum getur því einungis komið til álita að dæma bætur fyrir viðskipti Landhelgisgæslunnar við stefndu árin 2002 og 2003 og viðskipti Lögregluembættisins í Reykjavík við stefndu árið 2002.

Eins og fram hefur komið reisir stefnandi málatilbúnað sinn alfarið á því að hin saknæma háttsemi, sem veiti honum tilkall til skaðabóta, felist í ólögum samráði í fyrrgreindum útboðum árið 1996, þar sem öllum tilboðum var hafnað. Stefnandi byggir hins vegar ekki á því að samráð hafi verið milli olúfélaganna um þau viðskipti sem fylgdu í kjölfarið næstu árin. Samkvæmt þessu er á því byggt af hálfu stefnanda að samráðið árið 1996 hafi leitt til lakari viðskiptakjara fyrir stefnanda út árið 2003 að því er varðar Landhelgisgæsluna og út árið 2002 að því er varðar lögregluna.

Hvorki í stefnu né í matsgerð eru færð viðhlítandi rök fyrir því að samráð olúfélaganna í útboðunum árið 1996 hafi leitt til tjóns í umræddum viðskiptum jafn lengi og ráð er fyrir gert í málatilbúnaði stefnanda. Eins og rakið er í kafla II

var við það miðað að gerður yrði tímabundinn samningur til tveggja ára við það félag eða félög sem ættu hagstæðustu tilboðin í útboðunum. Möguleiki var á framlengingu samninganna í tvö ár til viðbótar. Þá skyldu þeir vera uppsegjanlegir af beggja hálfu. Ef samningar hefðu komist á í kjölfar útboðanna má því gera ráð fyrir að þeir hefðu lengst getað gilt í viðskiptum stofnananna til ársins 2001. Þá er til þess að líta að rannsókn Samkeppnisstofnunar hófst 18. desember 2001. Að teknu tilliti til þess sem hér hefur verið rakið telur dómurinn að ekki hafi verið færðar sönnur á að samráð olíufélaganna í útboðunum 1996 hafi leitt til tjóns í viðskiptum Landhelgisgæslunnar við olíufélögin árin 2002 og 2003 og við kaup lögreglunnar á eldsneyti árið 2002.

Með vísan til þess sem að framan er rakið verða stefndu sýknaðir af öllum kröfum stefnanda á grundvelli fyrningar að hluta en að öðru leyti með þeim rökum að ekki hafi verið sýnt fram á orsakatengsl milli hinnar saknæmu háttsemi stefndu og þess tjóns sem stefnandi telur að leitt hafi af henni. Í ljósi þeirrar niðurstöðu og með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála verður stefnanda gert að greiða stefndu hverjum um sig málskostnað. Í ljósi umfangs málsins og reksturs þess fyrir dómi þykir hæfilegt að stefnandi greiði hverjum stefndu 1.000.000 króna í málskostnað.

Af hálfu stefnanda flutti málið Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl. Af hálfu stefnda, Kers hf., flutti málið Telma Halddórsdóttir hdl. Af hálfu stefnda, Olíufélags Íslands hf., flutti málið Gísli Baldur Garðarsson hrl. Af hálfu stefnda Skeljungur hf., flutti málið Ólafur Freyr Frímansson hdl. fyrir hönd Harðar Felix Harðarsonar hrl.

Dómsuppkvaðning hefur dregist fram yfir frest samkvæmt 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991, en dómari og aðilar töldu óþarft að flytja málið að nýju.

Ásmundur Helgason héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

D Ó M S O R Ð :

Stefndu, Ker hf., Olíuverslun Íslands hf. og Skeljungur hf., eru sýknaðir af kröfum stefnanda, íslenska ríkisins.

Stefnandi greiði stefndu hverjum um sig 1.000.000 króna í málskostnað.

Ásmundur Helgason (sign.)