

## ÚRSKURÐUR

áfrýjunarnefndar samkeppnismála

í máli nr. 2/1997

Olúfélagið hf.

gegn

samkeppnisráði

### I.

Með bréfi, dags. 23. janúar 1997, er barst áfrýjunarnefnd 24. janúar s.á., hefur Sveinn H. Valdimarsson, hrl., fyrir hönd Olúfélagsins hf., kært [ákvörðun samkeppnisráðs nr. 40/1996](#), dags. 20. desember 1996. Með bréfi dags. 7. febrúar s.á. barst greinargerð lögmannsins til rökstuðnings áður framkominni kæru.

Í ákvörðun samkeppnisráðs er nánar tilgreint hvernig skilyrði I 2 í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 23/1995 skuli orðast. Þar kemur þar fram að stjórnarmenn og starfsmenn áfrýjanda og dótturfélaga hans eða þeir sem í störfum sínum séu verulega háðir áfrýjanda skuli ekki sitja í stjórn Olíuverslunar Íslands hf. Þá segir ennfremur að lögmennt áfrýjanda eða þeir sem sinna reglubundið hagsmunagæslu og/eða lögfræðilegum ráðgjafarstörfum fyrir félagið og endurskoðendur þess, auk þeirra sem veita félaginu reglubundið ráðgjöf á þessu sviði, teljist verulega háðir áfrýjanda. Einnig skuli þeir sem í 3 ár hafi átt 20% af veltu sinni undir áfrýjanda teljast verulega háðir félaginu og óheimilt að sitja í stjórn Olíuverslunar Íslands hf. Þá segir í ákvörðuninni að auk þessa skuli stjórnarmenn eða

starfsmenn félaga sem áfrýjandi á meira en 1% beina eign eða 10% óbeina eða afleidda eign í, svo og stjórnarmenn og starfsmenn félaga sem eiga meira en 1% beina eign eða 10% óbeina eign í áfrýjanda, ekki eiga sæti í stjórn Olíuverslunar Íslands hf. Sé um stjórnunartengsl að ræða milli viðkomandi fyrirtækja skuli stjórnarmenn eða starfsmenn félaga sem áfrýjandi á meira en 1% óbeina eign í, svo og stjórnarmenn og starfsmenn félaga sem eiga meira en 1% óbeina eign í áfrýjanda ekki sitja í stjórn Olíuverslunar Íslands hf. Loks segir í ákvörðuninni að samkeppnisráð beini þeim fyrirmælum til áfrýjanda og Hydro Texaco A/S að sjá til þess að stjórn Olíuverslunar Íslands hf. verði, fyrir 1. apríl 1997, skipuð einstaklingum sem uppfylla skilyrði ákvörðunar nr. 23/1995 eins og þau eru skýrð með hinni kærðu ákvörðun.

Áfrýjandi krefst þess að áfrýjunarnefndin felli framangreinda ákvörðun samkeppnisráðs úr gildi. Til vara er þess krafist að áfrýjunarnefndin breyti ákvörðunarorðum samkeppnisráðs í hinni kærðu ákvörðun þannig að skilyrði I 2 á í hinni kærðu ákvörðun orðist svo:

„Stjórnarmenn og starfsmenn Olíufélagsins hf. og dótturfélaga þess eða þeir sem í störfum sínum eru verulega háðir Olíufélaginu hf. skulu ekki sitja í stjórn Olíuverslunar Íslands hf. Í þessu tilliti skulu þeir sem í þrjú ár hafa átt 20% af veltu sinni undir Olíufélaginu hf. teljast verulega háðir félaginu og óheimilt að sitja í stjórn Olíuverslunar Íslands hf.

Auk þess skulu stjórnarmenn og starfsmenn félaga sem Olíufélagið hf. á meira en 10% beina eign eða óbeina eign í, svo og stjórnarmenn og starfsmenn félaga sem eiga meira en 10% beina eign eða óbeina eign í Olíufélaginu hf., ekki sitja í stjórn Olíuverslunar Íslands hf. Óbein eign í þessu sambandi tekur til hlutafélaga, sem Olíufélagið hf., og/eða félög sem eiga í Olíufélaginu hf., eiga óbeint í gegnum einn millilið en ekki afleiddari óbeina eign.“

Samkeppnisráð krefst þess að ákvörðun samkeppnisráðs nr. 40/1996, dags. 20. desember 1996, verði staðfest.

## II.

Aðdraganda máls þessa og meðferð samkeppnisyfirvalda er ítarlega lýst í hinni kærðu ákvörðun. Þess skal þó getið að mál þetta er til komið vegna ákvörðunar samkeppnisráðs nr. 23/1995, vegna kaupa áfrýjanda og Hydro Texaco A/S á hlutum í Olíuverslun Íslands hf. og stofnunar Olíudreifingar ehf. Samkeppnisráð leit á umrædda löggerninga sem samruna í skilningi 18. gr. samkeppnislaga og setti samrunanum tiltekin skilyrði. Eitt skilyrðanna var eftirfarandi:

„Stjórnarmenn og starfsmenn Olíufélagsins hf. eða þeir sem í störfum sínum eru verulega háðir Olíufélaginu hf. og stjórnarmenn eða starfsmenn dótturfélaga, stjórnarmenn og starfsmenn félaga sem Olíufélagið hf. á meira en 1% hlut í svo og stjórnarmenn og starfsmenn félaga sem eiga meira en 1% hlut í Olíufélaginu hf. skulu ekki sitja í stjórn Olíuverslunar Íslands hf.“

Með ákvörðun nr. 30/1996 beindi samkeppnisráð þeim fyrirmælum til áfrýjanda og Hydro Texaco A/S að fara að ákvörðun nr. 23/1995 og sjá til þess að Ólafur Ólafsson og Kristinn Hallgrímsson færu úr stjórn Olíuverslunar Íslands hf. og að stjórn félagsins yrði skipuð einstaklingum sem uppfylltu skilyrði ákvörðunar nr. 23/1995.

Áfrýjandi þessa máls ásamt Kristni Hallgrímssyni, hrl., áfrýjuðu ákvörðun nr. 30/1996 til áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Með úrskurði dags. 4. september 1996 vísaði áfrýjunarnefndin kröfu Kristins Hallgrímssonar frá nefndinni og felldi ákvörðun samkeppnisráðs nr. 30/1996 úr gildi á þeim forsendum að ákvörðunarorð í ákvörðun nr. 23/1995 hafi ekki verið nægilega skýr.

Með ákvörðun nr. 40/1996, frá 20. desember 1996, orðaði samkeppnisráð skilyrði I 2 í ákvörðun nr. 23/1995, með eftirfarandi hætti:

„Stjórnarmenn og starfsmenn Olíufélagsins hf. og dótturfélaga þess eða þeir sem í störfum sínum eru verulega háðir Olíufélaginu hf. skulu ekki sitja í stjórn Olíuverslunar Íslands hf. Lögmenn Olíufélagsins hf., eða þeir sem sinna reglubundið hagsmunagæslu og/eða lögfræðilegum ráðgjafarstörfum fyrir félagið, og endurskoðendur þess, þ.e. þeir sem fást við endurskoðun reikningskila félagsins og annarra fjárhagsupplýsinga, auk þeirra sem veita félaginu reglubundið ráðgjöf á þessu sviði teljast verulega háðir Olíufélaginu hf. Einnig skulu þeir sem í þrjú ár hafa átt 20% af

veltu sinni undir Olúfélaginu hf. teljast verulega háðir félaginu og óheimilt að sitja í stjórn Olúverslunar Íslands hf.

Auk þess skulu stjórnarmenn eða starfsmenn félaga sem Olúfélagið hf. á meira en 1% beina eign eða 10% óbeina eða afleidda eign í, svo og stjórnarmenn og starfsmenn félaga sem eiga meira en 1% beina eign eða 10% óbeina eign í Olúfélaginu hf., ekki sitja í stjórn Olúverslunar Íslands hf. Sé um stjórnunartengsl að ræða milli viðkomandi fyrirtækja skulu stjórnarmenn eða starfsmenn félaga sem Olúfélagið hf. á meira en 1% óbeina eign í, svo og stjórnarmenn og starfsmenn félaga sem eiga meira en 1% óbeina eign í Olúfélaginu hf. ekki sitja í stjórn Olúverslunar Íslands hf.“

Mál þetta var flutt munnlega fyrir áfrýjunarnefnd samkeppnismála 18. febrúar 1997.

### III.

Aðalkröfu sína byggir áfrýjandi á því að samkeppnisráði sé óheimilt að taka upp ákvörðun nr. 23/1995 með þeim hætti sem gert er. Ákvörðun þessari hafi ekki verið skotið til áfrýjunarnefndar samkeppnismála og þess vegna verði hún nú ekki felld úr gildi heldur skuli standa óbreytt sem stjórnvaldsathöfn. Áfrýjunarnefndin hafi hins vegar fellt úr gildi ákvörðun samkeppnisráðs nr. 30/1996 vegna efnisannmarka á skilyrðum ákvörðunar nr. 23/1995.

Þá telur áfrýjandi að samkeppnisráð hafi ekki heimild til endurupptöku á grundvelli 18. gr. samkeppnislaga. Engin ákvæði séu um slíka endurupptöku í samkeppnislögum og því verði að líta til almennra reglna stjórnsýslulaga. Þar sem ákvörðun nr. 23/1995 var ekki borin undir áfrýjunarnefnd innan tilskilins frests standi hún óhöggð.

Bent er á að reglur um heimildir stjórnvalda til að endurupptaka og breyta ákvörðunum, sem felldar hafa verið úr gildi séu ekki skýrar. Áfrýjandi kveður það ekki sjálfgefið að stjórnvaldi sé heimilt að endurupptaka mál vegna þess að eldri ákvörðun sé háð efnisannmörkum.

Þá telur áfrýjandi óeðlilegt að aðrir frestir gildi um ógildingu samruna eða yfirtöku heldur en þegar slíkum gerningum er sett skilyrði. Einnig kveður áfrýjandi að slíkt væri andstætt 9. gr. stjórnsýslulaga sem mælir fyrir um að stjórnvöld taki ákvarðanir í málum svo fljótt sem unnt er.

Varakröfu sína byggir áfrýjandi á því að telji áfrýjunarnefndin samkeppnisráði heimilt að skýra og fylla skilyrði ákvörðunar sinnar nr. 23/1995 þá sé þeirri heimild takmörk sett. Að mati áfrýjanda mega skýringar og fyllingar samkeppnisráðs ekki fela í sér strangari skilyrði en áður voru sett.

Áfrýjandi telur að hugsanlega hafi jafnræðisregla stjórnarsýslulaga verið brotin á félaginu með tilliti til annarra afgangslina samkeppnisráðs byggðum á 18. gr. samkeppnislaga.

Samkeppnisráð bendir einkum á að með hinni kærðu ákvörðun hafi ákvörðun nr. 23/1995 ekki verið afturkölluð eða felld úr gildi. Með ákvörðun nr. 40/1996 hafi samkeppnisráð aðeins sett fram með skýrari hætti þau skilyrði sem sett voru í lið I 2 í ákvörðun nr. 23/1995, í því skyni að eyða réttaróvissu.

Samkeppnisráð telur að í hinni kærðu ákvörðun séu ekki lagðar auknar skyldur á áfrýjanda.

#### IV.

##### Niðurstöður.

###### 1.

Í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 23/1995 var komist að þeirri niðurstöðu að kaup áfrýjanda og Hydro Texaco A/S á hlutum í Olíuverslun Íslands hf., stofnun fyrirtækisins Olíudreifingar ehf. og gerð tiltekinna hluthafasamninga fæli í sér samruna í skilningi 18. gr. samkeppnislaga. Í stað þess að ógilda samrunann sem slíkan ákvað samkeppnisráð að tryggja að fyrirtækin störfuðu óháð hvort öðru og setti því kaupum áfrýjanda og Hydro Texaco A/S á hlutum í Olíuverslun Íslands hf., svo og stofnun fyrirtækisins Olíudreifingar ehf. skilyrði á grundvelli 1. mgr. 18. gr. samkeppnislaga, sbr. kafla II hér að framan.

###### 2.

Með ákvörðun samkeppnisráðs nr. 30/1996 tók ráðið afstöðu til stjórnarkjörs í Olíuverslun Íslands hf. með vísan til ákvörðunar samkeppnisráðs nr. 23/1995. Þar var m.a. komist að þeirri niðurstöðu að áfrýjanda og Hydro Texaco A/S bæri að sjá til þess að Ólafur Ólafsson og

Kristinn Hallgrímsson færur úr stjórn Olíuverslunar Íslands hf. þar sem stjórnarseta þeirra bryti gegn fyrirmælum ákvörðunar nr. 23/1995. Þessari ákvörðun var skotið til áfrýjunarnefndar samkeppnismála sem felldi ákvörðunina úr gildi.

3.

Samkeppnisráð tók nýja ákvörðun nr. 40/1996 þann 20. desember 1996. Þar er leitast við með hlutlægum hætti að gera ítarlegri grein fyrir þeim skilyrðum sem stjórnarmenn og starfsmenn áfrýjanda og dótturfélaga, svo og lögmenn áfrýjanda, lögfræðilegir ráðgjafar, endurskoðendur auk þeirra sem veita félaginu reglubundna ráðgjöf skulu hlíta til þess að geta tekið sæti í stjórn Olíuverslunar Íslands hf. Er það sú ákvörðun sem kærð hefur verið og til endurskoðunar er í máli þessu.

4.

Ákvörðun samkeppnisráðs nr. 23/1995 um skilyrði til setu í stjórn Olíuverslunar Íslands hf. var almennt orðuð. Sú ákvörðun stendur í sjálfu sér óhögguð. Samkeppnisráði var heimilt að taka nýja ákvörðun til þess að kveða nánar á um þau skilyrði innan þess ramma sem fyrrgreind ákvörðun mælti fyrir um. Telja verður að ákvörðun á þeim grundvelli sé heimil á samkvæmt 18. gr. samkeppnislaga. Það er í samræmi við þau sjónarmið sem fram koma í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 11/1996. Ákvörðunin var einnig tekin nægjanlega tímanlega en frestir þeir sem nefndir eru í fyrrgreindu lagaákvæði eiga hér ekki við.

5.

Áfrýjunarnefnd samkeppnismála lítur svo á að öll þau skilyrði sem fram koma í hinni kærðu ákvörðun nr. 40/1996 og varða hæfi manna, sem tengdir eru áfrýjanda, til setu í stjórn Olíuverslunar Íslands hf., séu innan þeirra marka sem ákvörðun nr. 23/1995 mælti fyrir um.

Þetta á í fyrsta lagi við um lögmenn, endurskoðendur og aðra þá sem kunna að gefa félaginu reglubundna ráðgjöf á sviði lögfræði, fjármála eða annarra slíkra viðskipta. Telja verður að þessir aðilar séu í slíku trúnaðarsambandi við umbjóðendur sína að tengsl þeirra megi teljast veruleg í þessu sambandi. Þessi hluti ákvörðunarinnar rúmast því innan marka ákvörðunar nr. 23/1995 og þeim samkeppnissjónarmiðum sem telja verður að hún byggist á.

Í öðru lagi eiga svipuð sjónarmið einnig við um þá sem kunna að hafa í þrjú ár átt 20% af veltu sinni undir áfrýjanda. Þeir sem eru í slíkum viðskiptum við áfrýjanda geta með réttu talist verulega háðir í skilningi fyrrgreindrar ákvörðunar.

Í þriðja lagi ber að telja að ákvörðun nr. 23/1995 að því er varðar eignartengsl hafi einnig tekið til óbeinnar eignaraðildar. Því var heimilt að kveða á um mun á beinni og óbeinni eignaraðild með þeim hætti sem gert var í hinni kærðu ákvörðun.

Ákvörðun samkeppnisráðs nr. 40/1996 rúmast innan þeirra marka sem ákvörðun nr. 23/1995 geymir fyrirmæli um.

Ekki hefur verið sýnt fram á að hin nýja ákvörðun hafi verið tekin á ómálefnalegum forsendum. Á þetta bæði við hvort sem litið er til einstakra þátta ákvörðunarinnar eða á hana í heild sinni. Loks telur áfrýjunarnefnd samkeppnismála að þau skilyrði sem fram koma í hinni kærðu ákvörðun séu nægjanlega skýr þannig að við megi una.

Samkvæmt framansögðu ber að staðfesta hina kærðu ákvörðun.

## V.

### Úrskurðarorð.

Ákvörðun samkeppnisráðs nr. 40/1996 frá 20. desember 1996 er staðfest.

Reykjavík, 14. mars 1997.

Stefán Már Stefánsson

Inga Jóna Þórðardóttir

Andri Árnason

Rétt endurrit staðfestir;