

Mánudagurinn, 22. mars 2004

215. fundur samkeppnisráðs

Ákvörðun nr. 5/2004

## Ólögætt samráð innan Lögmannafélags Íslands

### I.

#### Málavextir og málsmeðferð

##### 1.

Samkeppnisstofnun barst tölvupóstur Lögmannafélags Íslands (LMFÍ), dags. 26. nóvember 2002, sem sendur hafði verið félagsmönnum LMFÍ. Efni tölvupóstsins er „*Skýrsla kostnaðargrunnsnefndar um rekstrarkostnað lögmannsstofa og útreikning tímagjalds.*“ Í tölvupóstinum kemur m.a. fram að í byrjun nóvember 2002 hafi sérstök nefnd, kostnaðargrunnsnefnd, skilað stjórn félagsins niðurstöðu vinnu sinnar um kostnað af rekstri lögmannsstofu og hvernig tímagjald, þ.e. brúttópóknun til lögmannsstofu reiknast miðað við tiltekna rekstrarforsendur. Hafi tölulegar upplýsingar verið fengnar úr bókhaldi nokkurra lögmannsstofa og frá söluaðilum vöru og þjónustu.

Jafnframt segir í tölvupósti LMFÍ að eintak skýrslunnar fylgi með póstinum félagsmönnum til fróðleiks. Kostnaðargrunnurinn sé byggður á ákveðnum forsendum og kunnir að vera að þær gildi ekki um öll rekstrarform lögmannsstofa. Uppsetning grunnsins ætti að geta gagnast lög mönnum sem fyrirmynd við útreikning á tímagjaldi lögmannsstofu út frá eigin rekstrarforsendum þeirra.

##### 2.

Samkeppnisstofnun skrifaði LMFÍ bréf, dags. 6. desember 2002, þar sem fram kemur að stofnunin hafi ákveðið að taka til athugunar, með vísan til 10. og 12. gr. samkeppnislaga, aðdragandann að vinnu kostnaðargrunnsnefndar, störf nefndarinnar og birtingu félagsins á niðurstöðum hennar. Í bréfi Samkeppnistofnunar er vitnað til þess að í inngangi samantektar kostnaðargrunnsnefndar segi að hvati að verkefni nefndarinnar hafi m.a. verið „...að lög menn hafi almennt ekki hækkað tímagjald sitt í samræmi við verðlagsþróun og launaskrið undanfarin ár og hafa því dregist nokkuð

*aftur úr öðrum starfsstéttum hvað afkomu snertir*“. Stofnunin óskaði í bréfinu eftir afriti af öllum fundargerðum, samþykktum og öðrum gögnum LMFÍ þar sem fjallað er um kostnaðargrunnsnefnd, skipan nefndarinnar og verkefni hennar. Ennfremur var óskað eftir afriti af öllum bréfaskrifum, minnisblöðum, tölvupósti og öðrum gögnum stjórnar og starfsmanna LMFÍ vegna nefndarinnar og gögnum vegna samskipta stjórnar félagsins við einstaka nefndarmenn varðandi störf þeirra fyrir nefndina. Loks var óskað eftir afriti af öllum bréfaskrifum, minnisblöðum, kostnaðarútreikningum, tölvupósti og öðrum gögnum kostnaðargrunnsnefndar og nefndarmanna vegna starfa fyrir nefndina sem LMFÍ byggir yfir.

### 3.

Með bréfi, dags. 20. desember 2002, sendi LMFÍ þau gögn sem félagið kvaðst hafa undir höndum varðandi kostnaðargrunninn. Í því bréfi kemur m.a. fram að samkvæmt orðalagi bréfs Samkeppnisstofnunar virtist skilningur stofnunarinnar vera sá að niðurstaða nefndarinnar hafi átt að vera ákvarðandi varðandi útreikning á tímagjaldi lögmanna. Hið rétta sé að eingöngu sé um að ræða kostnaðarlíkan sem byggir á tilteknum kostnaðarupplýsingum sem kostnaðargrunnsnefndin hafi talið eiga við um rekstur lögmansstofu af þeirri stærð sem tilgreind sé og hvernig tímagjald reiknist miðað við þær forsendur. Skýrt sé tekið fram í greinargerð með kostnaðargrunninum að með honum sé ekki ætlunin að búa til viðmiðunartímagjald fyrir lögmansstofur, enda sé slíkt í andstöðu við ákvæði samkeppnislaga. Grunnurinn ætti hins vegar að geta gagnast lögmönnum með þeim hætti að þeir geti notað uppstillinguna sem fyrirmynd við útreikninga á tímagjaldi lögmansstofu og þá alfarið út frá rekstrarforsendum hvers og eins.

Í bréfi LMFÍ er fullyrt að hvatinn að gerð grunnsins hafi verið þriðþættur, þ.e. í fyrsta lagi ófullnægjandi þóknun lögmanna fyrir störf í nefndum á vegum hins opinbera, sem lögmenn séu gjarna skipaðir í vegna sérfræðipækkingar sinnar á viðkomandi sviði, í öðru lagi of lág þóknun dómstóla í gjafsóknarmálum, þar sem lögmenn eigi þess sjaldnast kost að fá mismuninn greiddan úr hendi skjólstæðinga sinna og loks í þriðja lagi of lágur tildæmdur málskostnaður dómstóla á báðum dómstigum.

Í bréfinu er áréttað að fyrir liggi að lögmenn hafi almennt ekki hækkað tímagjald sitt í samræmi við verðlagsþróun og launaskrið undanfarin ár og því dregist nokkuð aftur úr öðrum starfsstéttum hvað afkomu snertir. Einnig segir: „*algengt tímagjald lögmanna hækkaði úr kr. 6.500, frá því í ársbyrjun 1998, í kr. 7500 í ársloka 2001, eða um 15%. Á sama tíma hækkaði vísitala launa um 29% og neysluvísitala um rúmlega 20%. Samkvæmt þessum tölum þá hafa vísitöluhækkunarir valdið hækkun rekstrarkostnaðar lögmansstofa töluvert umfram hækkun tímagjalds og sjálfstætt*

*starfandi lögmenn þar af leiðandi almennt dregist aftur úr öðrum starfsstéttum hvað afkomu snertir“.*

Jafnframt kemur fram að hugmyndir að endurskoðun kostnaðargrunnsins hafi fyrst komið fram síðla árs 1999. Ekki hafi verið unnið frekar að því máli fyrr en í lok ársins 2000 þegar framkvæmdastjóra LMFÍ hafi verið falið að koma með tillögu að skipan slíkrar nefndar, sbr. fundargerð stjórnar 6. desember 2000. Nefndin hafi hist síðla árs 2001 en fram að þeim tíma hafi framkvæmdastjórinn unnið við uppstillingu á reiknilíkani sem nefndin gæti notað við gerð kostnaðargrunnsins. Einnig hafi nefndarmönnum verið send samantekt á efni sem unnið hafði verið af LMFÍ í samstarfi við hóp lögmanna á árunum 1997-1998, en ekki hafði verið unnið frekar með. Einnig hafi nefndarmönnum verið sendur kostnaðargrunnur sem unnin hafði verið af samskonar nefnd árið 1992. Nefndin hafi haldið nokkra fundi en hafi ekki haldið fundargerðarbók. Staðan á vinnu nefndarinnar hafi verið kynnt stjórn félagsins á stjórnarfundum 8. maí 2002 og aftur 5. júní 2002 en endanleg skýrsla hafi síðan verið lögð fyrir stjórn félagsins 13. nóvember 2002. Á þeim fundi hafi verið samþykkt að kynna niðurstöðu nefndarinnar fyrir félagsmönnum, koma efninu á framfæri í Lögmannablaðinu og loks að kynna niðurstöðurnar fyrir Dómarafélagi Íslands, Dómstólaráði, sýslumannsembættum, dómsmálaráðuneytinu og öðrum stjórnvöldum sem komi að ákvarðanatöku um þóknun lögmanna. Kostnaðargrunnurinn hafi síðan verið sendur félagsmönnum en að gefnu tilefni hafi félagið hins vegar ákveðið að ekki verði farið í frekari kynningu á niðurstöðu kostnaðargrunnsnefndar í bili.

LMFÍ áréttar í bréfi sínu að samkvæmt 5. gr. laga nr. 77/1998 um lögmenn, komi LMFÍ fram fyrir hönd lögmanna gagnvart dómstólum og stjórnvöldum um þau málefni sem stétt þeirra varði. Þá segi í 2. gr. samþykktu fyrir LMFÍ að tilgangur félagsins sé að gæta hagsmuna lögmannastéttarinnar og stuðla að framþróun réttarins og réttaröryggis. Undanfarin ár hafi vaxandi óánægju gætt meðal sjálfstætt starfandi lögmanna varðandi málskostnaðarákvarðanir dómstóla og ákvarðanir stjórnvalda um þóknun til lögmanna fyrir störf þeirra. Einnig hafi félaginu borist kvartanir vegna málskostnaðarákvarðana í gjafsóknarmálum. Þessum lágu þóknunarákvörðunum dómstólanna telur félagið ekki hægt að una, enda réttaröryggi borgaranna, ekki síður en rekstraröryggi lögmannsstofa, stefnt í hættu, þar sem vart verði dregnar aðrar ályktanir af slíkum ákvörðunum dómstóla landsins, en að lögmenn skuli ekki eyða of mörgum vinnustundum í undirbúning málanna. Líti LMFÍ því svo á að með framsetningu kostnaðargrunnsins hafi félagið verið að stuðla að framþróun réttarins og réttaröryggis, sbr. 2. gr. samþykktu félagsins.

Þá hafi stjórn LMFÍ á grundvelli lagaskyldu sinnar leitast við að koma áhyggjum og óánægju félagsmanna sinna á framfæri við dómstóla og hlutaðeigandi stjórnvöld. Með því að stilla upp kostnaðarlíkani og kynna það fyrir dómstólum og þeim stjórnvöldum sem ákvarði þóknun lögmannna sé leitast við að skýra, hvaða kostnaði tildæmd þóknun lögmanns þurfi að standa straum af. Einnig sé ætlað að koma til móts við þarfir kaupenda lögmannsþjónustu, þar sem kaupendur hennar átti sig oft ekki á því hversu stór hluti þóknunar fyrir þjónustu lögmanns fari til greiðslu almenns rekstrarkostnaðar.

Skýrt hafi komið fram í greinargerð með kostnaðargrunninum að ekki væri ætlunin að búa til viðmiðunartímagjald fyrir lögmannsstofur, enda væri slíkt í andstöðu við ákvæði samkeppnislaga. Dæmið í grunninum sýni aðeins eina af mörgum samsetningum lögmannsstofa og kannski þá allra einföldustu, þ.e. rekstur einyrkja. Uppstilling kostnaðargrunnsins sé aðeins reiknilíkan, enda lögmönnum í sjálfsvald sett hvernig þeir haga rekstri sínum og gera sig samkeppnishæfa gagnvart öðrum lögmönnum á markaðnum.

Loks er ítrekað af hálfu félagsins að ekki hafi legið ásetningur til að stuðla að samræmdri verðlagningu á þjónustu lögmannna með vinnu kostnaðargrunnsnefndar. Lögmannastéttin búi hins vegar við þá sérstöðu að þóknun fyrir störf lögmannna sé í ríkum mæli ákvörðuð af öðrum en þeim sjálfum, þ.e. stofnunum framkvæmda- og dómsvalds. Kostnaðargrunninum hafi fyrst og fremst verið ætlað það hlutverk að sýna þessum stofnunum fram á að ákvarðanir þeirra um þóknun séu almennt langt frá því að vera fullnægjandi til þess að standa straum af rekstri lögmannsstofa og að slíkt geti stofnað réttaröryggi borgaranna og framþróun réttarins í hættu. Því tímagjaldi sem birtist í niðurstöðu grunnsins sé ekki stillt upp sem föstu gjaldi sem þessum stofnunum beri að miða við, heldur sé því ætlað að sýna þann mikla mun sem fram komi á tímagjaldi samkvæmt þóknunarákvörðunum og svo eðlilegum rekstrarkostnaði, t.d. lögmannsstofu þar sem einn lögmaður starfi. Jafnframt gefi kostnaðargrunnurinn lögmönnum tækifæri á að reikna út tímagjald sitt út frá eigin rekstrarforsendum, en niðurstaða slíkra útreikninga hljóti eðli málsins samkvæmt að vera afar mismunandi, enda rekstrarform lögmannsstofa fjölbreytilegt.

Meðfylgjandi bréfi LMFÍ til Samkeppnisstofnunar voru afrit og útprentanir gagna sem varða störf kostnaðargrunnsnefndar auk verðlista ýmissa þjónustufyrirtækja.

#### 4.

Framkvæmdastjóri LMFÍ kom á fund með starfsmönnum Samkeppnisstofnunar þann 4. febrúar 2003. Á þeim fundi áréttaði hann brýna þörf lögmannna á að fá tildæmdan

málskostnað í verjenda- og réttargæslumálum hækkaðan. Það sama ætti við um gjafsóknarmál. Vísaði hann til þess að LMFÍ hefði með höndum hagsmunagæslu fyrir sína félagsmenn. Ekki komu fram aðrar röksemdir í máli framkvæmdastjórans en þær sem raktar eru í svarbréfi félagsins frá 20. desember 2002.

Aðspurður sagði framkvæmdastjórinn að ekki hafi komið til skoðunar af hálfu félagsins að sækja um undanþágu til Samkeppnisstofnunar fyrir dreifingu kostnaðargrunnsins.

Aðspurður um fyrirkomulag kynningar á grunninum, þ.e. að senda öllum félagsmönnum tilkynningu um grunninn í tölvupósti kvað hann ástæðuna hafa verið þá að þetta væri hluti af upplýsingaskyldu félagsins við félagsmenn sína. Þetta hafi verið mikið hagsmunamál fyrir félagsmenn og væri félagið í raun aðeins að staðfesta að það væri að vinna að hagsmunamálum félagsmanna sinna.

## 5.

Þann 15. október 2003 sendi Samkeppnisstofnun LMFÍ frumathugun sína í þessu máli. Þar er komist að þeirri frumniðurstöðu að LMFÍ hafi brotið gegn 12. gr., sbr. 10. gr. samkeppnislaga með því að ráðast í gerð kostnaðargrunns sem hafi falið í sér útreikninga á tímagjaldi lögmanns og sent þær niðurstöður til allra félagsmanna sinna. Var LMFÍ tilkynnt að til álita gæti komið í málinu að leggja stjórnvaldssekt á LMFÍ. Var félaginu boðið að koma að athugasemdum við frumathugun Samkeppnisstofnunar.

Eftir að LMFÍ barst nefnd frumathugun óskaði lögmaður félagsins eftir viðræðum við Samkeppnisstofnun í því skyni að kanna möguleika á því að ljúka málinu með sátt. Þær viðræður fóru fram í nóvember 2003 og leiddu ekki til niðurstöðu.

## 6.

Þann 10. desember 2003 bárust frá Andra Árnasyni hrl. athugasemdir LMFÍ við frumathugun Samkeppnisstofnunar. Af hálfu LMFÍ er því mótmælt að félagið hafi með gerð kostnaðargrunns og kynningu hans fyrir félagsmönnum brotið gegn samkeppnislögum. Með vísun til markaðsaðstæðna, þeirra upplýsinga sem hafi falist í umræddum grunni og réttarreglna um lögmennt er á því byggt félagið hafi ekki ákveðið eða hvatt til samkeppnishindrana. Jafnframt er í því sambandi vísað til sambærilegrar gagnaöflunar og kynningar á vegum annarra norrænna lögmannafélaga. Fullyrt er að Samkeppnisstofnun hafi dregið rangar ályktanir af markmiðum með gerð grunnsins og meintum samkeppnislegum áhrifum hans.

LMFÍ telur að fallast megi á markaðsskilgreiningar Samkeppnisstofnunar á hinum landfræðilega markaði og eftir atvikum þjónustumarkaðnum, enda þótt að verulega skorti á að Samkeppnisstofnun hafi kynnt sér raunverulegar aðstæður á síðarnefndum markaði, og ekki dregið réttar ályktanir af aðgerðum LMFÍ og meintum markmiðum. Við mat á því hvort um ákvörðun eða hvatningu sé að ræða í skilningi 12. gr. samkeppnislaga og hvort markmiðið hafi verið að skaða samkeppni sé nauðsynlegt að rannsaka þann markað sem um ræðir.

LMFÍ bendir á að það sé á engan hátt sjálfgefið að almennar upplýsingar um kostnað (eða verð) á markaði hafi (neikvæð) samkeppnisleg áhrif. Það ráðist af eðli viðkomandi markaðar hvort slíkt hafi þýðingu eða ekki. Í því sambandi skipti einnig máli um hvers konar ráðstafanir sé að ræða. LMFÍ segir að líta verði til ýmissa atriða áður en unnt sé að taka afstöðu til þess hvort upplýsingaskipti eða dreifing upplýsinga hafi skaðleg samkeppnisleg áhrif. Í því sambandi verði í fyrsta lagi að horfa til þess hvort upplýsingaskipti séu almennt líkleg til að skaða samkeppnisstöðu á viðkomandi markaði. Í öðru lagi beri að líta til þess hvort upplýsingar séu greinanlegar frá einstökum keppinautum eða hvort að þær séu almennar að þessu leyti. Í þriðja lagi skipti máli hvort upplýsingar séu aðgengilegar almennt eða hvort þær nái eingöngu eyrum samkeppnisaðilanna. Í fjórða lagi hafi verið talið mikilvægt að greina, hvort upplýsingar teljist samantekt upplýsinga úr fortíð, eða hvort þeim sé ætlað að ná til ætlaðrar framtíðarhegðunar fyrirtækja. Þá sé einnig talið nauðsynlegt að leggja mat á heildaráhrif ráðstöfunar hverju sinni og sýna fram á að heildaráhrifin séu líkleg til að hafa neikvæð áhrif á samkeppni. Verði því að fara fram hagsmunamat þar sem jákvæðar samkeppnislegar afleiðingar séu vegnar upp á móti hinum neikvæðu. Í þessu sambandi megi vísa í markmiðsákvæði 1. gr. og ákvæði 16. gr. samkeppnislaga.

LMFÍ segir ljóst að ekki verði á því byggt að markmið aðila með dreifingu upplýsinga hafi verið að skaða samkeppni, ef fyrirsjáanlegt sé að slík upplýsingadreifing hafi engin samkeppnisleg áhrif. Að mati félagsins sé í frumathugun Samkeppnisstofnunar engin tilraun gerð til að skilgreina nánar eðli umrædds markaðar með tilliti til þeirra kostnaðarupplýsinga sem um ræðir. LMFÍ telur slíkt nauðsynlegt við úrlausn þessa máls, m.a. hvað varði áhrif kostnaðargrunns á samkeppni yfirleitt og hvert hafi verið markmið grunnsins. Sýna þurfi fram á að viðkomandi kostnaðargrunnur og dreifing hans til félagsmanna LMFÍ muni líklega hafa áhrif á verðlagningu félagsmanna og að í honum felist ákvörðun eða hvatning á sviði verðlagningar, sem sé alfarið ósannað.

Að sögn LMFÍ er það einkennandi fyrir markað lögmannsþjónustu hér á landi, að þar séu margir þjónustuveitendur og margir kaupendur, og samþjöppunar gæti lítið sem ekkert. Við slíkar aðstæður geti upplýsingar um verðlag og almennar

markaðsforsendur leitt til þess að markaðurinn verði opinn og gagnsær og geti það almennt haft jákvæð samkeppnisleg áhrif. Þannig hafi verið litið svo á að dreifing upplýsinga um tiltekna kostnaðarforsendur á vegum samtaka fyrirtækja hafi jákvæð áhrif og teljist ekki fara gegn samráðsbanni samkeppnislaga. Í ljósi þessara sjónarmiða er á því byggt að hálfu LMFÍ að ósannað sé að gerð og kynning kostnaðargrunnsins hafi farið gegn 10. sbr. 12. gr. samkeppnislaga.

Hvað varði gjaldtöku lögmanna bendir LMFÍ m.a. á, „að það sjónarmið sem fram kemur í inngangi skýrslu kostnaðargrunnsnefndar, að fyrir liggir, að lögmenn hafi „almennt ekki hækkað tímagjald sitt í samræmi við verðlagsþróun og launaskrið undanfarinna ára“ byggði ekki á sérstakri rannsókn á vegum nefndarinnar og var ekki studd neinum tilvísuðum rökum eða gögnum. Þá var ekki tiltekið á neinn hátt hvað fælist efnislega í orðalaginu, þ.e.a.s. að engar sérstakar tölulegar upplýsingar hafi verið veittar í þessu sambandi og engar aðrar viðmiðanir hafi verið tilgreindar.“ Með vísan til þess hversu fjölbreytileg gjaldtaka lögmanna sé í reynd, og með vísan til þess hvað henni ráði, verði ekki fallist á að almennar upplýsingar um að „lögmenn hafi ekki hækkað tímagjald sitt í samræmi við verðlagsþróun“ hafi verið líklegar til að hafa áhrif á verðlagningu lögmanna.

LMFÍ heldur því fram að orðalag inngangs skýrslu kostnaðargrunnsnefndar um almenna þróun verðlags og tímagjaldskrár lögmanna verði fráleitt talið hafa falið í sér ólögmeta hvatningu til félagsmanna eða haft slíkt markmið í skilningi samkeppnisréttar. Til þess að slíkar yfirlýsingar geti haft slíkt markmið þyrfti jafnframt að tiltaka hvert frávik sé, við hvaða tíma sé miðað og eftir atvikum hvaða tímagjald. Engar slíkar upplýsingar hafi verið veittar. Verði slík yfirlýsing að falla undir almennt tjáningarfrelsi manna, sbr. til hliðsjónar 73. gr. stjórnarskrárinnar.

LMFÍ telur að rannsókn Samkeppnisstofnunar á gjaldtöku starfandi lögmanna almennt og nauðsynleg skoðun á markaðnum hefði leitt í ljós að birting kostnaðargrunnsins hafi ekki verið líkleg til að hafa þau áhrif að verð á gjaldskrá lögmanna hækkaði almennt. Ljóst sé að þó söfnun og dreifing kostnaðarupplýsinga kunní í ýmsum tilvikum að hafa samkeppnisleg áhrif í skilningi 10. gr. samkeppnislaga, eigi slíkt ekki við hér. Þar af leiðandi verði að fallast á þau sjónarmið LMFÍ að með gerð kostnaðargrunnsins hafi félagið fyrst og fremst verið að fullnægja lögbundinni skyldu sinni, að annast hagsmunagæslu gagnvart opinberum aðilum varðandi ákvörðun þóknunar til lögmanna vegna opinberra starfa.

Í 5. gr. laga um lögmenn sé kveðið á um að LMFÍ fari með hagsmunagæslu gagnvart dómstólum og stjórnvöldum um málefni er varði stétt lögmanna. Segir félagið að

undir þá hagsmunagæslu falli m.a. að koma á framfæri sjónarmiðum lögmannna landsins varðandi ákvarðanir þóknana lögmannna. Teljist umrætt fyrirkomulag lögbundið og framkvæmd þess venjuhelguð. Í umræddri hagsmunagæslu felist afdráttarlaust, að félagið hafi þá skyldu að færa rök fyrir því gagnvart dómstólum og stjórnvöldum í skilningi 5. gr. lögmannalaga hver teljist vera sanngjörn og eðlileg þóknun til lögmannna fyrir skyldustörf þeirra. Slík hagsmunagæsla geti ekki farið fram á lögmatan og málefnalegan hátt nema að félagið afli upplýsinga m.a. um kostnað við rekstur lögmannstofa. Gerð kostnaðargrunnsins sé því lögmat ráðstöfun af hálfu LMFÍ, enda verði að telja ákvæði lögmannalaga til sérlaga gagnvart almennum ákvæðum samkeppnislaga.

LMFÍ heldur því einnig fram að gerð kostnaðargrunns félagsins og kynning hans sé í fullu samræmi við sambærilega hagsmunagæslu norrænna lögmannafélaga. Til stuðnings þessu hefur LMFÍ lagt fram gögn og greint frá aðgerðum lögmannafélaga í Noregi, Svíþjóð og Danmörku. LMFÍ telur að aðgerðir þess teljist í fullu samræmi við aðgerðir systurfélaganna á Norðurlöndum, og gangi ef eitthvað sé skemmra en aðgerðir sumra þeirra.

LMFÍ telur að ráða megi af ákvörðun samkeppnisráðs nr. 3/1994 að gerð kostnaðargrunns á vegum LMFÍ verði ekki talin vera leiðbeinandi gjaldskrá í skilningi þeirrar ákvörðunar og verði að teljast innan þeirra marka sem félaginu séu mörkuð með 1. mgr. 5. gr. laga um lögmennt. Því fari kostnaðargrunnurinn ekki gegn 10., sbr. 12. gr. samkeppnislaga. Jafnframt hafi kynning kostnaðargrunnsins verið í samræmi við skyldur LMFÍ og að öllu leyti lögmat ráðstöfun.

Í athugasemdum sínum setur LMFÍ fram sjónarmið um hvernig beri að túlka 10. og 12. gr. samkeppnislaga. Félagið bendir á að samkvæmt 12. gr. samkeppnislaga sé samtökum fyrirtækja óheimilt að ákveða samkeppnishömlur eða hvetja til hindrana sem bannaðar séu í lögum. Telja verði að skýra beri hugtökin, að ákveða eða hvetja til samkeppnishindrana, í samræmi við orðalag 53. gr. EES-samningsins þannig að í báðum tilvikum sé átt við ákvarðanir sem beint sé til félagsmanna. LMFÍ telur með öllu ósannað að ráðstöfun LMFÍ geti talist ákvörðun í skilningi 12. gr. samkeppnislaga. Ljóst sé að dreifing kostnaðargrunns til félagsmanna hafi ekki falið í sér nein fyrirmæli til félagsmanna, hvorki bein né óbein, varðandi verðlagningu á lögmannsþjónustu. Einnig sé ljóst að dreifing grunnsins hafi ekki getað falið í sér nein bein eða óbein tilmæli í þá veru. Loks sé ósannað að lögmennt hafi almennt getað skilið dreifingu grunnsins svo að um fyrirmæli eða tilmæli um hækkun gjaldskrár væri að ræða. Þá hafi ekkert verið í lögum félagsins eða í stjórnskipan þess sem hafi getað leitt til slíkra ályktana af hálfu lögmannna. Af þessum ástæðum verði ekki talið að



uppfyllt séu grunnskilyrði samkeppnisréttar varðandi ákvarðanir samtaka fyrirtækja eða að séð verði að gerð grunnsins eða dreifing hans geti talist fela í sér ákvörðun (eða hvatningu) í skilning 12. gr. samkeppnislaga.

Hvað varði beitingu 10. gr. samkeppnislaga þá sé ekki byggt á því í frumathugun Samkeppnisstofnunar að af aðgerðum LMFÍ hafi leitt að samkeppni hafi verið raskað. Niðurstaða Samkeppnisstofnunar lúti þannig „*eingöngu að meintu „markmiði“*“, þ.e. *að það hafi afdráttarlaust verið það, að ákveða eða hvetja til þess að komið yrði í veg fyrir samkeppni, hún takmörkuð eða henni raskað.*“ Af hálfu LMFÍ sé litið svo á, að ástæða þessarar afstöðu sé sú að ekki hafi þótt sýnt að neinar samkeppnislegar afleiðingar hafi verið merkjanlegar þrátt fyrir athugun Samkeppnisstofnunar þar að lútandi. Leggja verði áherslu á að hugtakið markmið í 10. gr. laganna hljóti að vísa til afstöðu þeirra sem hlut eigi að meintu ólögmætu samráði. Samkeppnisyfirvöldum beri því að sýna fram á að markmið þátttakenda hafi beinlínis verið að samráðið hefði slík áhrif. Ólögmætur ásetningur sé í reynd gerður að skilyrði samkvæmt hljóðan ákvæðisins, en það felist óhjákvæmilega í notkun löggjafans nú á hugtakinu markmið.

Telja verði hins vegar ljóst, að þegar samkeppnisyfirvöld hyggjast byggja ákvörðun um samráðsbrot eingöngu á meintu markmiði en ekki á síðari lið ákvæðisins, áhrifum meints samráðs, verði að gera þá kröfu að sannað sé af hálfu samkeppnisyfirvalda að markmið aðgerðar sé óyggjandi og augljóst.

Í þessu sambandi sé mikilvægt að hafa í huga, að almennt verði íþyngjandi stjórnvaldsákvarðanir ekki teknar nema að teknu tilliti til meginreglna um fulla sönnun. Heimild samkeppnisyfirvalda skv. 10. gr. til að ákveða að markmið tiltekinna ráðstafana hafi verið ólögmætt, án þess að nokkur áhrif séu merkjanleg eða sönnuð, verði því ekki beitt nema að óyggjandi sé að framangreindum kröfum sé mætt.

Hvað varðar hugsanleg viðurlög þá mótmælir LMFÍ því að tilefni sé til slíkra ráðstafana. Félagið segir að í frumathugun Samkeppnisstofnunar sé að því vikið, að með tilliti til ákvarðana samkeppnisráðs nr. 3/1994 og 36/1997, teljist meint brot LMFÍ vera ítrekað brot. LMFÍ telur að hvorki efnislega né formlega geti verið um ítrekun að ræða. Beiðni LMFÍ um undanþágu til að gefa út leiðbeinandi gjaldskrá geti ekki talist brot á samkeppnislögum. Ákvörðun samkeppnisráðs nr. 3/1994 hafi falið í sér bann við því að gefa út almenna gjaldskrá sem hafi átt að ná til víðtækra málaflokka á sviði lögfræði. Í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 36/1997 hafi verið fjallað um mál sem telja megí nokkuð sérstakt frá samkeppnislegu sjónarhorni. Þar sem félaginu hafi verið óheimilt að gefa út leiðbeinandi gjaldskrá hafi stjórnin ekki mátt rökstyðja niðurstöðu sína með vísan til síðustu gjaldskrár, sem hafi verið gefin út árið

1992, enda þótt sannfæring stjórnarmanna hafi verið sú að samsvarandi fjárhæð endurspegladi hæfilegt endurgjald fyrir umrædda lögmannsþjónustu.

Við þessar aðstæður, og með tilliti til almennra reglna um ítrekun, geti ítrekunaráhrif eingöngu byggst á samkynja brotum. Því sé ljóst að hvers konar ráðagerðir um ítrekunaráhrif í máli þessu komi ekki til álita.

LMFÍ bendir einnig á að mikilsverð grundvallarregla íslensks réttar sé að dómstólar annist ákvörðun refsinga, jafnt fésekta sem refsivistar. Að jafnaði séu slíkar ákvarðanir teknar í formi dóma að undangenginni tryggilegri rannsókn og málshöfðun. Sektarheimildir stjórnvalda séu undantekning frá þessari meginreglu. Því verði að gera ríkar kröfur til undirbúnings, efnis og rökstuðnings ákvörðunar samkeppnisyfirvalda um greiðslu stjórnvaldssekta. Af hálfu LMFÍ sé á því byggt, kæmi til þess að litið yrði á, að ráðstöfun LMFÍ og tilvísuð ákvæði samkeppnislaga hafi, eftir á að hyggja, ekki farið saman að öllu leyti, teljist meint brot ekki alvarlegt og að skilyrði séu til að beita ekki sektum, sbr. sjónarmið um samkeppnisleg áhrif ráðstöfunarinnar, sérstök staða LMFÍ á grundvelli 5. gr. laga um lögmennt og athugasemdalausrar framkvæmdar þessara mála í Noregi, Svíþjóð og Danmörku.

Kæmi til álita, þrátt fyrir það sem að framan sé rakið, að leggja á stjórnvaldssektir í máli þessu, sé ljóst að aldrei yrðu talin vera fyrir hendi skilyrði til að leggja á annað en lágmarkssekt skv. 52. gr. samkeppnislaga.

Loks er vikið að aðild að meintu broti og telur LMFÍ ósannað að nokkur félagsmanna LMFÍ hafi verið aðili að nokkurs konar verðsamráði eða annarri ráðstöfun LMFÍ og ósannað sé, þrátt fyrir meint brot LMFÍ, að um hafi verið að ræða þátttöku félagsmanna LMFÍ í skilningi 52. gr. samkeppnislaga. Að lokum ítrekar LMFÍ vilja sinn til viðræðna við samkeppnisyfirvöld um lausn á ágreiningi aðila.

## 7.

LMFÍ var gefinn kostur á því að reifa mál þetta munnlega fyrir samkeppnisráði og kom lögmaður félagsins fyrir samkeppnisráð þann 16. mars 2004.

## II. Niðurstöður

Á fundi samkeppnisráðs þann 22. mars 2004, var ákvörðun tekin í þessu máli. Þátt í fundinum tóku Kirstín Þ. Flygenring, Atli Freyr Guðmundsson, Björg Thorarensen, Karitas Pálsdóttir og Valtýr Sigurðsson.

### 1.

Í máli þessu verður að taka afstöðu til þess hvort LMFÍ hafi brotið gegn 12. gr. samkeppnislaga, sbr. 10. gr. laganna, með aðgerðum sem tengjast gerð og kynningu á kostnaðargrunni um rekstrarkostnað lögmannsstofa. Í frumathugun Samkeppnisstofnunar í máli þessu var komist að þeirri niðurstöðu að LMFÍ hefði með aðgerðum í tengslum við gerð og kynningu kostnaðargrunns farið gegn nefndum ákvæðum samkeppnislaga. Í athugasemdum LMFÍ við frumathugun Samkeppnisstofnunar er þessari frumniðurstöðu stofnunarinnar mótmælt sem rangri og margvísleg sjónarmið sett fram því til stuðnings. Af hálfu LMFÍ er í aðalatriðum á því byggt að með vísan til markaðsaðstæðna, þeirra upplýsinga sem fólust í umræddum grunni og með tilliti til réttarreglna um lögmennt hafi félagið alls ekki ákveðið eða hvatt til samkeppnishindrana. Því er jafnframt haldið fram að Samkeppnisstofnun hafi dregið rangar ályktanir af markmiðum með gerð grunnsins og meintum samkeppnislegum áhrifum hans. Áður en metið er hvort aðgerðir LMFÍ hafi farið gegn samkeppnislögum er rétt að líta til þess markaðar sem mál þetta tekur til.

### 2.

#### Markaðurinn

Eins og ráða má af úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 14/2001 *Ágæti hf., Mata ehf. og Sölufélag garðyrkjumanna svf. gegn samkeppnisráði*, ráðast skilyrði fyrir því að beita 10. og 12. gr. samkeppnislaga ekki að öllu leyti af stöðu fyrirtækja á viðkomandi markaði.<sup>1</sup> Greining á markaðnum getur hins vegar skipt máli til þess að meta hvort minniháttarregla 13. gr. samkeppnislaga eigi við og við mat á alvarleika brotsins við ákvörðun stjórnvaldssekta. Eins og áfrýjunarnefnd samkeppnismála hefur

---

<sup>1</sup> Byggt er einnig á þessu sjónarmiði í EES/EB-samkeppnisrétti: Sjá hér Ritter, Braun og Rawlinsson, *European Competition Law* (önnur útgáfa 2000), bls. 102. Þar segir að framkvæmdastjórnar EB sýni að engin þörf sé á nákvæmri markaðsskilgreiningu þegar um „augljósar“ samkeppnishömlur sé að ræða („no need of systematic market analysis in cases of „obvious“ restrictions“). Bent er á að slík augljós brot séu t.d. verðsamráð og markaðsskipting. Sjá einnig dóm undirréttar EB í máli nr. T-62/98 *Volkswagen AG v Commission* [2000] 5 CMLR. 833.

bent á telst samráð því alvarlegra þeim mun stærri sem markaðurinn er sem samráðið nær til. Með svipuðum hætti megi almennt telja samráð alvarlegra eftir því sem staða viðkomandi fyrirtækja er sterkari á markaðnum.

Hagfræðileg rök leiða til þess að líta verður á viðkomandi markað frá tveimur sjónarhornum; annars vegar vörumarkaðinn og hins vegar landfræðilega markaðinn. Með vöru- og þjónustumarkaðnum er átt við markað fyrir allar vörur og þjónustu sem neytendur líta á sem staðgönguvörur eða staðgönguþjónustu vegna eiginleika sinna, verðs, áformaðrar notkunar o.fl. Staðgönguvara og staðgönguþjónusta eru vara eða þjónusta sem að fullu eða verulegu leyti geta komið í stað annarrar.

Í 2. gr. laga nr. 77/1998 um lögmennt kemur fram að fari aðili ekki sjálfur með mál sitt fyrir dómi eða sá sem að lögum geti verið fyrirvarsmaður hans í dómsmáli verði ekki öðrum en lögmanni falið að gæta þar hagsmuna hans, sbr. þó 3. mgr. Í 3. gr. kemur fram að lögmennt skuli hafa með sér félag sem nefnist Lögmannafélag Íslands og sé þeim öllum skylt að vera þar félagsmenn. LMFÍ skuli setja sér samþykktir og ekki hafa með höndum aðra starfsemi en þá sem sérstaklega er mælt fyrir um í lögum. Hlutverki LMFÍ er síðan lýst nánar, svo og réttindum og skyldum félagsmanna. Í 1. mgr. 5. gr. kemur fram að LMFÍ komi fram fyrir hönd lögmannna gagnvart dómstólum og stjórnvöldum um þau málefni sem stétt þeirra varðar.

Á grundvelli laga um lögmennt veita félagsmenn LMFÍ sérstaka lögbundna þjónustu. Sú þjónusta byggir á menntun þeirra og málflutningsréttindum. Allir félagsmenn LMFÍ geta á grundvelli menntunar sinnar og málflutningsréttinda veitt sambærilega þjónustu. Að teknu tilliti til þessa er það mat samkeppnisráðs að þjónustumarkaðurinn í máli þessu sé þjónusta lögmannna almennt.

Landfræðilegi markaðurinn er það landsvæði þar sem samkeppnisskilyrði fyrir tiltekna vöru eða þjónustu eru sambærileg. Að mati samkeppnisráðs er landfræðilegi markaðurinn í máli þessu Ísland þar sem LMFÍ og félagsmenn þess, sem eru allir lögmennt landsins, starfa hér á landi við samskonar samkeppnisskilyrði og umhverfi.

Í athugasemdum LMFÍ við frumathugun Samkeppnisstofnunar kemur fram að fallast megi á framangreinda skilgreiningu á landfræðilega markaðnum og eftir atvikum á skilgreininguna á þjónustumarkaðnum. Í umfjöllun LMFÍ um skilgreiningu markaðarins er því hins vegar haldið fram að samkeppnisyfírvöld hafi ekki kynnt sér nægjanlega vel raunverulegar aðstæður á markaðnum. Sökum þessa hafi samkeppnisyfírvöld ranglega talið að LMFÍ hafi brotið gegn samkeppnislögum. Þessi sjónarmið LMFÍ tengjast ekki skilgreiningu á markaðnum heldur lúta að því sýna að

félagið hafi ekki brotið gegn 12. gr., sbr. 10. gr. samkeppnislaga. Verður fjallað um þau atriði hér á eftir.

Hvað stærð fyrirtækja á markaði varðar þá fengust þær upplýsingar hjá LMFÍ að 408 lögmenn séu í félaginu og þeir starfi á 249 lögmennsstofum. Af þessum 249 lögmennsstofum þá eru einyrkjar starfandi á 192 stofum. Á 34 stofum starfa tveir til þrjár lögmenn. Fjórir til sex lögmenn eru starfandi á 18 lögmennsstofum. Á fimm lögmennsstofum eru starfandi sjö eða fleiri lögmenn.

<b>Lögmenn. pr. stofa</b>	1	2	3	4	5	6	7	8	9	14	20	
<b>Fjöldi stofa</b>	192	26	8	10	6	2	1	1	1	1	1	249
<b>Samtals (lögm.):</b>	<b>192</b>	<b>52</b>	<b>24</b>	<b>40</b>	<b>30</b>	<b>12</b>	<b>7</b>	<b>8</b>	<b>9</b>	<b>14</b>	<b>20</b>	<b>408</b>

Af þessum tölum má sjá að í flestum tilvikum starfa lögmenn einir á lögmennsstofum, þ.e. starfa sem einyrkjar.

Samkeppnisstofnun óskaði eftir upplýsingum hjá Ríkisskattstjóra um veltu allra fyrirtækja innan atvinnugreinaflokkis 7411, lögfræðiþjónusta, árið 2002. Samkvæmt upplýsingum Ríkisskattstjóra var heildarvelta félaga innan LMFÍ um fjórir milljarðar króna árið 2002.

Í ljósi framangreinds á minniháttarregla 13. gr. samkeppnislaga ekki við í máli þessu enda er samanlögð markaðshlutdeild félagsmanna í LMFÍ á hinum skilgreinda markaði augljóslega hærrí en 5%.

## 2.

### Ákvæði samkeppnislaga

Í athugasemdum LMFÍ í málinu eru sett fram ýmis sjónarmið sem tengjast túlkun á 10. og 12. gr. samkeppnislaga. Rétt er að fjalla um þessi ákvæði samkeppnislaga og viðhorf LMFÍ áður en vikið er að brotum félagsins.

#### 2.1. 10. gr. samkeppnislaga

Í 10. gr. samkeppnislaga kemur fram að allir samningar og samþykktir milli fyrirtækja, hvort sem þær eru bindandi eða leiðbeinandi, og samstilltar aðgerðir sem hafa að markmiði eða af þeim leiðir að komið sé í veg fyrir samkeppni, hún sé takmörkuð eða henni raskað séu bannaðar. Bann þetta tekur m.a. til samninga, samþykpta og samstilltra aðgerða sem áhrif hafa á verð, afslætti, álagningu eða önnur viðskiptakjör með beinum eða óbeinum hætti. Fyrirmynd 10. gr. laganna er sótt til 1.

mgr. 53. gr. EES- samningsins og er framkvæmd Eftirlitsstofnunar EFTA og EFTA-dómstólsins, auk dómstóla EB og framkvæmdastjórnar EB, leiðbeinandi við túlkun ákvæðisins.<sup>2</sup>

Ákvæði 10. gr. laganna er ætlað að tryggja að keppinautar hegði sér að öllu leyti sjálfstætt á markaði á þeim sviðum sem mestu máli skipta fyrir samkeppnina. Kjarninn í samkeppni er að fyrirtæki taki sjálfstæðar ákvarðanir um markaðshögðun sína og keppi þannig sín á milli. Þetta stuðlar m.a. að lægra verði til neytenda, auknum gæðum og framförum almennt. Ávinningi samkeppninnar er hins vegar stefnt í hættu ef fyrirtæki hafa samvinnu um framangreind atriði.

Í 1. mgr. 10. gr. samkeppnislaga segir að samningar og samstilltar aðgerðir milli fyrirtækja séu bannaðar þegar þær hafa að markmiði að hafa áhrif á t.d. verð. Þetta orðalag felur það í sér að ákvæðið telst brotið við það eitt að fyrirtæki hafa með sér einhvers konar samvinnu um verð, án tillits til þess hvort samvinnan hafi haft áhrif á markaðnum. Er byggt á samskonar túlkun í EB/EES-samkeppnisrétti.<sup>3</sup> Þannig brýtur það í bága við ákvæðið ef keppinautar t.d. ákveða á fundi að samræma verð sitt. Hvort þessi aðgerð hefur haft þau áhrif í raun að verð hafi verið samræmt skiptir ekki máli í þessu samhengi, enda geta t.d. ýmsir utanaðkomandi þættir haft áhrif á hvort sú samræming takist. Lögskýringargögn með samkeppnislögum styðja þessa túlkun. Þar kemur fram að 10. gr. geri „*ekki þá kröfu að hið ólögmeta samstarf hafi í raun haft áhrif á samkeppnina.*“<sup>4</sup> Sama túlkun á 10. gr. samkeppnislaga kemur skýrt fram í dómi Hæstaréttar frá 30. október 2003 í máli nr. 37/2003. Í því máli var Hæstiréttur að fjalla um þágildandi 10. gr. samkeppnislaga. Að mati samkeppnisráðs er ljóst að beita ber núgildandi 10. gr. laganna með sama hætti.

Samkvæmt þessu má ljóst vera að ef fyrir liggur að t.d. ákvarðanir samtaka fyrirtækja hafi það að markmiði að raska samkeppni, t.d. vegna þess að þær fjalla um verð eða markaðsskiptingu, skiptir engu þótt þær hafi ekki komist til framkvæmda eða haft

---

<sup>2</sup> Sjá frumvarp til laga um breytingu á samkeppnislögum nr. 8/1993. Lagt fyrir Alþingi á 125. löggjafarþingi 1999-2000.

<sup>3</sup> Dómstólar EB hafa ítrekað bent á það í dómum sínum við beitingu á banni Rómarsáttmála við m.a. verðsamráði (81. gr.) að ekki sé nauðsynlegt að líta til raunverulegra áhrifa samnings þegar ljóst sé að hann hafi það að markmiði að koma í veg fyrir eða raska samkeppni, sbr. t.d. dómur dómstóls EB í máli nr. 56 og 58/64 *Consten and Grundig v Commission* [1966] ECR 299. Undirréttur EB hefur nýlega orðað þetta svo: „*According to consistent case-law ... there is no need to take account of the concrete effects of an agreement when it has as its object the prevention, restriction or distortion of competition ... There is therefore no need to examine the arguments of the parties concerning the concrete effects of the measure in question.*“ Dómur frá 21. október 2003 í máli nr. T-368/00.

<sup>4</sup> Sjá frumvarp til laga um breytingu á samkeppnislögum nr. 8/1993. Lagt fyrir Alþingi á 125. löggjafarþingi 1999-2000.

áhrif á markaðnum. Aðeins þegar markmið aðgerða um að takmarka samkeppni eru ekki ljós, er nauðsynlegt að rannsaka hvort samstarfið hafi þau áhrif.

Af hálfu LMFÍ er því haldið fram að hugtakið markmið í 10. gr. samkeppnislaga vísi til afstöðu þeirra sem eiga hlut að meintu ólögmætu samráði. Þannig beri samkeppnisyfirvöldum skilyrðislaust að sýna fram á að markmið þátttakenda hafi verið að samráð hefði þau áhrif að raska samkeppni. Að mati LMFÍ sé ólögmætur ásetningur í reynd gerður að skilyrði samkvæmt hljóðan ákvæðisins, en það felist óhjákvæmilega í notkun löggjafans á hugtakinu markmið.

Þessi túlkun LMFÍ fær ekki staðist. Ljóst er að hugtakið markmið (e. *object*) í 10. gr. samkeppnislaga og í EES/EB-samkeppnisrétti vísar ekki til huglægrar afstöðu þeirra sem standa að tilteknu samráði. Markmið, t.d. sammings eða ákvarðana samtaka fyrirtækja, í skilningi samkeppnisréttarins er þess í stað fundið með því að leggja hlutlægt mat á efni og eðli viðkomandi ráðstafana. Þetta hefur komið skýrt fram í dómum dómstóls EB<sup>5</sup> og í skrifum fræðimanna.<sup>6</sup> Af þessu leiðir óhjákvæmilega að 10. gr. samkeppnislaga gerir ekki þá kröfu að sýnt sé fram á ásetning til þess að raska samkeppni og ákvæðið bannar því samráð alveg án tillits til þess hvaða orsakir eða tilgangur kunni að liggja því til grundvallar.<sup>7</sup>

Í athugasemdum LMFÍ er fullyrt að samkeppnisyfirvöld hafi ekki rannsakað raunverulegar aðstæður á hinum skilgreinda markaði og af því leiði sú ranga niðurstaða að félagið hafi brotið gegn samkeppnislögum. Einnig eru sett fram ýmis sjónarmið sem eiga að sýna fram á það að eðli hins skilgreinda markaðar sé með þeim hætti að ráðstafanir LMFÍ gætu ekki haft skaðleg áhrif á samkeppni og þar með hafi þær ekki falið í sér brot á 12. gr., sbr. 10. gr. samkeppnislaga. Hér er nauðsynlegt að

---

<sup>5</sup> Sjá t.d. dóm dómstóls EB í sameinuðum málum nr. 96-102,104,105,108 og 110/82 *NV IAZ International Belgium and others v Commission* [1983] ECR 3369: „... the purpose of the Agreement, regard being had to its terms, the legal and economic context in which it was concluded and the conduct of the parties, is appreciably to restrict competition within the common market, notwithstanding the fact that it also pursues the objective of protecting public health and reducing the cost of conformity checks. That finding is not invalidated by the fact that it has not been established that it was the intention of all the parties to the Agreement to restrict competition.“

<sup>6</sup> Á bls. 110 í *Competition Law* (fimmta útgáfa 2003) eftir Richard Whish segir: „There are some type of agreements the anti-competitiveness of which can be determined simply from their object; the word „object“ in this context means not the subjective intention of the parties when entering into the agreement, but the objective meaning and purpose of the agreement considered in the economic context which it is to be applied.“ Á bls. 100 í ritinu *European Community Law of Competition* (fimmta útgáfa 2001) eftir Bellamy & Child segir: „The „object“ of the agreement is to be found by an objective assessment of the aims of the agreement in question, and it is unnecessary to investigate the parties subjective intentions“

<sup>7</sup> Í ritinu *Samkeppnisreglur* eftir Stefán Má Stefánsson segir á bls. 152 í umfjöllun um þágildandi 10. gr. samkeppnislaga að “[e]ngu máli skiptir hver er tilgangur samráðsins.“

árétta að 1. mgr. 10. gr. samkeppnislaga felur í raun í sér tvær reglur varðandi þýðingu áhrifa af samvinnu fyrirtækja. Ef hlutlæg athugun á tiltekinni samvinnu leiðir til þeirrar niðurstöðu að hún hafði það að markmiði að raska samkeppni er hvorki þörf á því að rannsaka eðli viðkomandi markaðar eða sýna fram á að samvinna hafi haft einhver áhrif á honum. Í slíkum tilvikum hafa þau atriði einfaldlega ekki þýðingu að lögum við mat á brotum á 10. gr. samkeppnislaga. Ef hins vegar ekki er skýrt að markmið viðkomandi samvinnu hafi verið að raska samkeppni verður að taka til athugunar hvort slík áhrif leiði af þessari samvinnu. Við slíkt mat verður að rannsaka eðli markaðarins og meta áhrif samvinnunnar.<sup>8</sup> Eins og gerð verður grein fyrir hér á eftir er það mat samkeppnisráðs að aðgerðir LMFÍ í þessu máli hefðu haft það augljóslega að markmiði í framangreindum skilningi að raska samkeppni. Því er ekki þörf á því við beitingu 10. gr. samkeppnislaga í málinu að leggja mat á eðli hins skilgreinda markaðar og áhrif aðgerða LMFÍ á honum.

### 3.2. 12. gr. samkeppnislaga

Í 12. gr. samkeppnislaga segir að samtökum fyrirtækja sé óheimilt að ákveða samkeppnishömlur eða hvetja til hindrana sem bannaðar eru samkvæmt lögnum. Í lögskýringagögnum kemur fram að í ákvæðinu „*sé hnykktt á því að jafnt samtökum fyrirtækja sem fyrirtækjunum sjálfum er óheimilt að standa að eða hvetja til hindrana sem brjóta í bága við bannákvæði þessara laga ...*“<sup>9</sup> Ljóst er samkvæmt þessu að brot á 12. gr. felur í sér sjálfstætt brot á samkeppnislögum enda þótt efnisinntak ákvæðisins komi að nokkru leyti fram í öðrum ákvæðum samkeppnislaga, s.s. 10. gr. laganna.

Í 53. gr. EES-samningsins kemur m.a. fram að bannaðar séu allar ákvarðanir samtaka fyrirtækja sem geta haft áhrif á viðskipti milli samningsaðila og hafa það að markmiði eða af þeim leiðir að samkeppni sé takmörkuð. Að mati samkeppnisráðs felur hugtakið „*að ákveða*“ í 12. gr. samkeppnislaga það sama í sér og hugtakið ákvörðun í skv. 53. gr. EES-samningsins. Með ákvörðunum samtaka fyrirtækja í skilningi samkeppnisréttarins er átt við hvers konar bindandi eða leiðbeinandi ákvarðanir eða tilmæli sem samtökin beina til aðildarfyrirtækja þannig að þau geti haft áhrif á

---

<sup>8</sup> Þetta hefur margoft komið fram í dómum dómstóla EB. Hér má t.d. vísa til dóm undirréttar EB í máli nr. T-374/94 *European Night Services v Commission* [1988] ECR II-3141: „... it must be borne in mind that in assessing an agreement under Article 85(1) of the Treaty, account should be taken of the actual conditions in which it functions, in particular the economic context in which the undertakings operate, the products or services covered by the agreement and the actual structure of the market concerned ... unless it is an agreement containing obvious restrictions of competition such as price-fixing, market-sharing or the control of outlets. In the latter case, such restrictions may be weighed against their claimed pro-competitive effects only in the context of Article 85(3) of the Treaty, with a view to granting an exemption from the prohibition in Article 85(1).“

<sup>9</sup> Frumvarp til samkeppnislaga, lagt fram á Alþingi á 116. löggjafarþingi 1992.



viðskiptahætti félagsmanna<sup>10</sup>. Engar formkröfur gilda um þessar ákvarðanir samtaka fyrirtækja.

Af hálfu LMFÍ er á því byggt að skýra verði hugtökin að ákveða og hvetja í 12. gr. samkeppnislaga í samræmi við orðalag 53. gr. EES-samningsins. Eins og leiðir af framangreindu hefur hugtakið ákvörðun samtaka fyrirtækja verið skýrt með rúmum hætti í EB/EES samkeppnisrétti en hugtakið hvatning kemur ekki fyrir í 53. gr. EES-samningsins. Að mati samkeppnisráðs gefur notkun hugtaksins hvatning í 12. gr. samkeppnislaga til kynna að löggjafinn hafi viljað leggja sérstaka áherslu á að ákvæðið taki til hvers konar óbindandi ráðstafana samtaka fyrirtækja sem hafa það að markmiði að raska samkeppni. Hugtakið hvatning í 12. gr. samkeppnislaga nær þannig til allra aðgerða og ráðstafana samtaka fyrirtækja sem ætlað er að stuðla að því að aðildarfyrirtæki hegði sér með tilteknum hætti. Það leiðir af orðlagi ákvæðisins að slík hvatning getur verið í hvaða formi sem er.

Af framangreindu leiðir að margvíslegar aðgerðir samtaka fyrirtækja, s.s. tilmæli, ráðleggingar eða upplýsingagjöf, geta fallið undir 12. gr. samkeppnislaga ef þessar aðgerðir hafa það að markmiði eða af þeim leiðir að komið sé veg fyrir samkeppni eða henni raskað.

### 3.

#### **Brot LMFÍ á 10. og 12. gr. samkeppnislaga**

Í máli þessu verður að meta hvort LMFÍ hafi brotið gegn 12. gr. samkeppnislaga, sbr. 10. gr. laganna, með aðgerðum sem tengjast gerð og kynningu á kostnaðargrunni um rekstrarkostnað lögmannsstofa. Samkeppnisráð telur í upphafi rétt að lýsa þessum aðgerðum LMFÍ.

#### 3.1. Aðgerðir LMFÍ

Gögn málsins gefa til kynna að á árinu 1992 hafi verið tekinn saman kostnaðargrunnur á vegum LMFÍ sem sýndi m.a. hvernig hægt væri að ákvarða tímagjald lögmanns. Á árinu 1998 voru lögð fram drög að endurskoðuðum

---

<sup>10</sup> Sjá t.d. dóm dómstóls EB í máli nr. 45/85 *Verband der Sachversicherer v Commission* [1987] ECR 405. Í ritinu *Evrópusambandið og Evrópska Efnahagssvæði* eftir Stefán M. Stefánsson segir á bls. 679 að með hugtakinu ákvörðun sé átt við ákvarðanir og tilmæli sem samtök fyrirtækja beina að meðlimum sínum, þannig að það hafi áhrif á viðskiptahætti fyrirtækjanna í andstöðu við bann 81. gr. Rómarssáttmála. Ekki sé skilyrði að ákvarðanir fullnægji formkröfum eða bindi aðildarfyrirtæki að lögum. Í *European Community Law of Competition* eftir Bellamy og Child (5 útgáfa 2001) kemur fram á bls. 60 að ef aðgerðir samtaka fyrirtækja fela í sér bannaðar samkeppnishömlur þá skipti litlu að meta í hvaða formi þessar aðgerðir birtust. Sagt er að hugtakið ákvörðun feli í raun í sér „*anything which accurately reflects the association's desire to co-ordinate its members' conduct in accordance with its statutes.*“

kostnaðargrunni. Á seinni hluta árs 1999 komu aftur upp hugmyndir innan LMFÍ um að ráðast í endurskoðun á kostnaðargrunni fyrir lögmannsstofur og var í því sambandi rætt um að skipa nefnd fimm lögmanna til að fjalla um þetta atriði. Þetta komst hins vegar ekki til framkvæmda á árinu 1999.

Þann 13. desember 2000 var haldinn stjórnarfundur í LMFÍ. Meðal mála á dagskrá var liðurinn: „*Dóknun til lögmanna – skipun nefndar um gerð kostnaðargrunns*“. Um þetta er eftirfarandi bókað í fundargerð:

*„Samþykkt er að undirbúa skipun nefndar um gerð kostnaðargrunns fyrir lögmenn, en ljóst er að fjölmargir kostnaðarliðir í rekstri lögmannsstofa hafa hækkað umtalsvert á undanförunum misserum, án þess að sú hækkun hafi komið fram í hækkun tímagjalds lögmanna. Framkvæmdastjóra falið að koma með tillögu að skipan slíkrar nefndar.“*

Í kjölfar þessa var skipuð nefnd sex lögmanna til þess að framkvæma þetta verk. Kostnaðargrunnsnefndin hélt hins vegar ekki fund fyrr en seint á árinu 2001.

Í gögnum málsins er að finna skjöl þar sem fjallað er um kostnaðargrunn í tengslum við markmið og verkefni LMFÍ. Í skjali sem ber yfirskriftina „*Viðfangsefni Stjórnar 2000-2001 Fyrstu hugmyndir til umræðu*“ er fjallað um kostnaðargrunninn í þessu samhengi:

*„ÍMYND LÖGMANNA HVÆÐ GETA ÞEIR AÐSTOÐAÐ*  
- *KOSTNAÐARGRUNNUR*  
- *ALMENN KYNNING Á ÞJÓNUSTU LÖGMANNA*  
- *AUGLÝSINGAR?*“

Í öðru skjali þessu tengdu („*Viðfangsefni stjórnar LMFÍ 2000-2002*“) er rætt um kostnaðargrunn og að koma eigi á framfæri við dómara upplýsingum um kostnað lögmannsstofa. Jafnframt er rætt um að samræma eigi greiðslur til lögmanna fyrir nefndarstörf á vegum hins opinbera. Í skjali sem ber heitið „*Markmið og stefnumótun fyrir LMFÍ og félagsdeild LMFÍ 2002/2003*“ segir m.a. þetta:

*„Dóknunarmál lögmanna, t.d. fyrir verjenda og réttargæslustörf, í gjafsóknarmálum og fyrir setu í nefndum á vegum hins opinbera.*

- a. *Fundur með forseta Hæstaréttar.*
- b. *Kostnaðargrunnur.*“

Eins og áður sagði hélt kostnaðargrunnsnefndin ekki fund fyrr en í lok árs 2001. Þann 19. nóvember 2001 boðaði framkvæmdastjóri LMFÍ til þess fundar. Í tölvupósti hans til nefndarmanna segir að ekki sé seinna vænna að kalla saman fund nefndarinnar sem „*stjórn LMFÍ hefur óskað eftir að skoðaði grundvöll gjaldtöku fyrir útselda lögmansþjónustu og sem m.a. mætti nota í baráttu fyrir hærri þóknunarákvörðunum dómstóla og þóknun fyrir setu lögmanna í nefndum á vegum hins opinbera.*“ Með tölvupóstinum sendi framkvæmdastjórinn drög að reiknilíkani til að nota við kostnaðarútreikninga.

LMFÍ hefur upplýst að kostnaðargrunnsnefndin hafi haldið allnokkra fundi á tímabilinu nóvember 2001 fram í nóvember 2002. Nefndin hafi ekki haldið fundargerðabók, heldur farið yfir þær breytingar sem gerðar hafi verið á kostnaðargrunninum milli funda, út frá þeim upplýsingum sem aflað hefði verið hverju sinni. Kostnaðarupplýsinga í grunninn var m.a. aflað úr rekstri lögmansstofa nefndarmanna og frá seljendum vöru og þjónustu.

Þann 15. mars 2002 lagði stjórn LMFÍ fram ársskýrslu sína á aðalfundi félagsins. Fjallað var um kostnaðargrunnsnefndina með þessum hætti í skýrslunni:

*„Stjórn LMFÍ setti á laggirnar nefnd til að vinna að endurskoðun kostnaðargrunns í tengslum við rekstur lögmansstofa, en slík vinna fór síðast fram árið 1992. Í nefndinni sitja ... . Stefnt er að því að nefndin ljúki störfum vorið 2002, með framlagningu reiknilíkans tengt vísitölum, sem lögmenn geta stuðst við, við útreikning á tímagjaldi o.fl.“*

Þann 8. maí 2002 var stjórn LMFÍ gerð grein fyrir störfum nefndarinnar. Er bókað í fundargerð stjórnarinnar að framkvæmdastjóri félagsins hafi lagt fram til kynningar, drög að „*útgjaldamódeli fyrir lögmansstofur, sem nefnd um endurskoðun kostnaðargrunns fyrir lögmenn, hefur unnið að. Einnig lögð fram drög að reikningsgrunni tímagjalds, sem byggður er á nefndu útgjaldamódeli.*“ Þann 5. júní 2002 var stjórn LMFÍ aftur gerð grein fyrir stöðu málsins.

Þann 13. nóvember 2002 lagði kostnaðargrunnsnefndin endanlega skýrslu sína fyrir stjórn LMFÍ. Í inngangi skýrslunnar kemur fram að hún sé unnin af nefnd sem stjórn LMFÍ skipaði með það að markmiði að taka saman upplýsingar um kostnað af rekstri lögmansstofu og „*hvernig tímagjald, þ.e. brúttóþóknun lögmansstofu, reiknast miðað við tiltekna rekstrarforsendur.*“ Í inngangskaflanum er hvatanum að verkefni nefndarinnar lýst með þessum hætti:

*„Hvatinn að þessu verkefni nú má segja að hafi verið þriðættur. Í fyrsta lagi ófullnægjandi þóknun lögmannna fyrir störf í nefndum á vegum hins opinbera, sem lögmenn eru gjarnan skipaðir í vegna sérfræðipækkingar sinnar á viðkomandi sviði. Í öðru lagi of lágar þóknanir dómstóla í gjafsóknarmálum, þar sem lögmenn eiga þess sjaldnast kost að fá mismun greiddan úr hendi skjólstæðinga sinna og í þriðja lagi of lágur tildæmdur málskostnaðar dómstóla á báðum dómstigum, þó svo héraðsdómstólar landsins hafi gert nokkra leiðréttingu á, síðustu misseri. Loks liggur fyrir að lögmenn hafi almennt ekki hækkað tímagjald sitt í samræmi við verðlagsþróun og launaskrið undanfarin ár og hafa því dregist nokkuð afturúr öðrum starfsstéttum hvað afkomu snertir.“*

Í skýrslunni er síðan tekið fram að stefnt sé að því að miðla þeim upplýsingum sem fram koma í skýrslunni til dómstóla og annarra stofnana sem ákvarða þóknun lögmannna. Jafnframt segir að upplýsingunum sé einnig ætlað að koma til móts við „þarfir kaupenda lögmannsþjónustu“. Ástæða þessa er sögð sú að nokkuð hafi borið á því að viðskiptavinir lögmannna átti sig ekki á því hversu stór hluti þóknunar fyrir þjónustu lögmanns fari til greiðslu almenns rekstrarkostnaðar.

Í kafla II í skýrslunni er fjallað um grundvöll þóknunar lögmannna. Þar kemur fram að í skýrslunni sé að finna ýmsar upplýsingar um kostnaðargrunninn og útskýringar á einstaka þáttum hans. Birt sé yfirlit yfir sundurliðaðan áætlaðan rekstrarkostnað og fjármagnskostnað lögmannsstofa. Tölulegar upplýsingar séu fengnar úr bókhaldi nokkurra lögmannsstofa og frá fjölmörgum söluaðilum vöru og þjónustu. Sagt er að með þessari gagnaöflun sé reynt að gera framsetninguna eins raunverulega og hægt er. Fullyrt er að kostnaðargrunnurinn gefi trúverðuga mynd af rekstri lögmannsstofu samkvæmt þeim forsendum sem gefnar eru. Tekið er fram að með skýrslunni sé ekki ætlunin að búa til viðmiðunartímagjald fyrir lögmannsstofur, enda sé slíkt í andstöðu við ákvæði samkeppnislaga. Hins vegar „ætti kostnaðargrunnurinn að gagnast lögmonnum sem fyrirmynd við útreikning á tímagjaldi stofunnar, út frá eigin rekstrarforsendum.“

Í III. kafla skýrslunnar er fjallað um þann tímafjölda sem lögmaður getur selt viðskiptavininum sínum á hverju ári. Í IV. kafla eru skýrðir einstakir rekstrarliðir í athugun nefndarinnar og er tekið fram að í útreikningum sé gengið út frá því að um sé að ræða einn lögmann sem hafi einn starfsmann sér til aðstoðar. Niðurstöðukafla skýrslunnar er svohljóðandi:

*„Miðað við reiknaðan rekstrarkostnað samkvæmt lið IV og fjölda útseljanlegra tíma á ári samkvæmt lið III, þarf tímagjald lögmanns að nema kr. 10.190 að lágmarki. Ofan á tímagjald leggst svo 24,5% virðisaukaskattur og kostar því hver tími kr. 12.686.“*

Eins og áður sagði var endanleg skýrsla kostnaðargrunnsnefndarinnar lögð fyrir stjórn LMFÍ þann 13. nóvember 2002. Samþykkti stjórnin að kynna hana fyrir félagsmönnum og fjalla um helstu niðurstöður hennar í næsta Lögmannablaði. Einnig var samþykkt að kynna niðurstöðu nefndarinnar fyrir þeim opinberu aðilum sem koma að ákvarðanatöku um þóknun lögmannna. Í kjölfar þessa sendi framkvæmdastjóri LMFÍ félagsmönnum skýrslu nefndarinnar með tölvupósti. Var þetta gert 26. nóvember 2002. Í tölvupóstinum segir þetta:

*„Í byrjun nóvember s.l., skilaði sérstök nefnd, kostnaðargrunnsnefnd, stjórn félagsins niðurstöðu vinnu sinnar um kostnað af rekstri lögmannsstofu og hvernig tímagjald, þ.e. brúttóþóknun til lögmannsstofu, reiknast miðað við tilteknar rekstrarforsendur. Voru tölulegar upplýsingar fengnar úr bókhaldi nokkurra lögmannstofa og frá fjölmörgum söluaðilum vöru og þjónustu.*

*Eintak skýrslunnar fylgir með pósti þessum félagsmönnum til fróðleiks, en ljóst er að lengi má deila um einstaka gjaldaliði grunnsins, enda þarfir lögmannna afar ólíkar. Kostnaðargrunnurinn er byggður á ákveðnum forsendum, sem ekki gilda um öll rekstrarform lögmannstofa. Eins og fram kemur í skýrslunni, þá er ekki ætlunin með henni að búa til eitt staðlað viðmiðunartímagjald fyrir lögmannstofur, enda er slíkt í andstöðu við ákvæði samkeppnislaga nr. 8/1993. Hins vegar ætti uppsetning grunnsins að geta gagnast lögönnum sem fyrirmynd við útreikning á tímagjaldi stofunnar, út frá eigin rekstrarforsendum.“*

Einn nefndarmanna kostnaðargrunnsnefndarinnar svaraði samdægurs þessum tölvupósti framkvæmdastjórans. Í tölvupósti nefndarmannsins segir þetta:

*„Ég er hræddur um að samkeppnisstofnun muni setja klærnar í kostnaðargrunninn, eins og skeytið er fram sett.“*

### 3.2. Mat á því hvort aðgerðir LMFÍ höfðu það að markmiði að raska samkeppni

Hér að framan var gerð grein fyrir hugtakinu markmið í 10. gr. samkeppnislaga og þýðingu þess að t.d. ákvarðanir samtaka fyrirtækja teljast hafa haft það að markmiði að raska samkeppni. Til þess að tiltekin samvinna falli undir þennan flokk verður að

vera skýrt að hún hafi það að markmiði að raska samkeppni. Fram kemur í a-lið 2. mgr. 10. gr. laganna að bann 1. mgr. taki til m.a. samninga sem ætlað er að hafa áhrif á verð með beinum eða óbeinum hætti. Í samkeppnisrétti er á því byggt að aðgerðir sem taka til eða ætlað er að hafa áhrif á verðlagningu keppinauta teljist ávallt hafa það að markmiði að raska samkeppni.<sup>11</sup> Eins og nánar verður rökstutt telur samkeppnisráð að framangreindar aðgerðir LMFÍ hafi augljóslega tekið til verðlagningar meðlima félagsins.

#### *Samþykkt stjórnar LMFÍ 13. desember 2000*

Eins og rakið var hér að framan samþykkti stjórn LMFÍ þann 13. desember 2000 að undirbúa skipan nefndar um gerð kostnaðargrunns fyrir lögmennt. Um tildrög þessa segir í fundargerð, „...en ljóst er að fjölmargir kostnaðarliðir í rekstri lögmannsstofa hafa hækkað umtalsvert á undanförunum misserum, án þess að sú hækkun hafi komið fram í hækkun tímagjalds lögmannna.“ Til skýringar á þessu hefur LMFÍ bent á að félagið hafi ekki staðið fyrir formlegri könnun á tímagjaldi lögmannna almennt, en af málskostnaðarákvörðunum dómstóla megi ráða hver þróunin hafi verið. Félagið telur einnig með vísan til hins lögbundna hlutverks þess varðandi hagsmunagæslu gagnvart opinberum aðilum að „*almenn ályktun um meinta þróun verðlags annars vegar og ætlaðs tímagjalds hins vegar er eðlileg sem liður í að ákveða hvort tímabært sé að ráðast í gerð kostnaðargrunnsins eða ekki. Með öðrum orðum væri engin þörf á að hefja slíkar aðgerðir, ef engin teikn væru á lofti um að þörf væri á viðræðum við opinbera aðila.*“

Með því að samþykkja og bóka í fundargerð að tímagjald lögmannna hafi ekki hækkað í samræmi við kostnaðarhækkanir sem leiða skuli til þess að búinn verði til kostnaðargrunnur er stjórn félagsins með hvatningu til félagsmanna um að nauðsynlegt eða a.m.k. eðlilegt sé að hækka útselda vinnu þeirra. Þessi aðgerð félagsins hefur þannig skýrlega það markmið að raska samkeppni þar sem hún lýtur að og getur haft áhrif á verð á þjónustu lögmannna. Engu breytir í því sambandi hvort stjórn LMFÍ hafi byggt umrædda bókun sína á rannsóknum á gjaldtöku lögmannna eða ekki. Með þessari umfjöllun stjórnar LMFÍ og samþykkt telur samkeppnisráð að LMFÍ hafi brotið gegn 12. gr., sbr. 10. gr. samkeppnislaga.

Skýringar LMFÍ gefa til kynna að framangreind samþykkt stjórnar félagsins hafi að öllu leyti lotið að hagsmunagæslu gagnvart opinberum aðilum varðandi ákvörðun þóknunar til lögmannna vegna opinberra starfa. Samkeppnisráð dregur ekki í efa að þetta hafi m.a. verið tilgangur félagsins með umræddum aðgerðum og verður nánar

---

<sup>11</sup> Sjá t.d. bls. 100 í *European Community Law of Competition* eftir Bellamy & Child (5 útgáfa 2001) og bls. 113-114 í *Competition Law* eftir Richard Whish (5 útgáfa 2003).

fjallað um það atriði hér á eftir. Gögn málsins gefa hins vegar skýrt til kynna að ráðstafanir LMFÍ hafi einnig tekið til verðlagningar lögmanna gagnvart almennum viðskiptavinum sínum.

Hér er fyrst að líta til þess að í nefndri samþykkt stjórnar LMFÍ frá 13. desember 2000 er hvergi vísað til ákvarðana opinberra aðila um þóknun heldur fjallað með almennum hætti um þóknun/tímagjald lögmanna. Hér að framan var einnig gerð grein fyrir skjali LMFÍ þar sem fjallað er um kostnaðargrunninn í markaðslegu ljósi.<sup>12</sup> Hann er þar talinn upp, ásamt auglýsingum og kynningu, sem atriði sem tengist ímynd lögmanna. Þessi atriði tengjast ekki opinberum aðilum heldur lúta að almennri markaðshegðun lögmanna. Í tölvupósti sem framkvæmdastjóri LMFÍ sendi meðlimum kostnaðargrunnsnefndarinnar í nóvember 2001 er sagt að nefndinni hafi verið falið að skoða grundvöll gjaldtöku fyrir útselda lögmansþjónustu sem „*m.a. mætti nota í baráttu*“ fyrir hærri þóknunarákvörðunum dómstóla og þóknun fyrir setu lögmanna í nefndum á vegum hins opinbera. Í ársskýrslu félagsins sem lögð var fram 15. mars 2002 er fjallað um störf kostnaðargrunnsnefndar og það beinlínis sagt að lögmenn muni geta stuðst við reiknilíkan hennar „*við útreikning á tímagjaldi o.fl.*“ Þessi gögn gefa ótvírætt til kynna að gerð kostnaðargrunnsins tengdist almennri verðlagningu lögmanna. Neðangreind ummæli í skýrslu kostnaðargrunnsnefndarinnar benda einnig í sömu átt.

#### *Skýrsla kostnaðargrunnsnefndarinnar og kynning hennar*

Eins og fram hefur komið var skýrsla kostnaðargrunnsnefndarinnar lögð fyrir stjórn LMFÍ 13. nóvember 2002 og samþykkti stjórnin að kynna hana fyrir félagsmönnum. Eftirfarandi ummæli í skýrslunni sýna það með skýrum hætti að þessar aðgerðir LMFÍ tóku til verðlagningar félagsmanna og höfðu þannig að markmiði að raska samkeppni:

- Í inngangi skýrslunnar segir að markmið LMFÍ með skipun nefndarinnar hafi verið að taka saman upplýsingar um kostnað af rekstri lögmansstofa og „*hvernig tímagjald, þ.e. brúttóþóknun reiknast miðað við tilteknar rekstrarforsendur.*“
- Hvatinn að þessu verki er í skýrslunni m.a. sagður hafa verið sá að það liggi „*fyrir að lögmenn hafa almennt ekki hækkað tímagjald sitt í samræmi við verðlagsþróun og launaskrið undanfarin ár og hafa því dregist nokkuð aftur úr öðrum starfsstéttum hvað afkomu snertir.*“ Í bréfi til Samkeppnisstofnunar útskýrði LMFÍ þessa bókun með því að benda m.a. á að algengt tímagjald lögmanna hafi hækkað úr kr. 6.500, frá því í ársbyrjun 1998, í kr. 7.500 í

---

<sup>12</sup> Skjal LMFÍ með yfirskriftinni „*Viðfangsefni Stjórnar 2000-2001 Fyrstu hugmyndir til umræðu*“.

árslok 2001, eða um 15%. Á sama tíma hafi vísitala launa hækkað um 29% og neysluvísitala um 20%.

- Í skýrslunni er það sagt að upplýsingum í henni sé ætlað að koma til móts við þarfir kaupenda lögmansþjónustu, „*en nokkuð hafi borið á því að kaupendur lögmansþjónustu átti sig ekki á því hversu stór hluti þóknunar þjónustu lögmans fer til greiðslu almenns rekstrarkostnaðar.*“ Þegar þessi ummæli eru skoðuð í samhengi verður vart dregin önnur ályktun en að skýrslunni og kostnaðargrunninum hafi verið ætlað að auðvelda lögmönnum að rökstyðja verðhækkanir á grundvelli kostnaðarhækkana gagnvart viðskiptavinum þeirra.
- Tekið er fram í skýrslunni að ekki sé ætlunin að búa til viðmiðunartímagjald í andstöðu við ákvæði samkeppnislaga. Þrátt fyrir þetta er sagt að kostnaðargrunnurinn ætti að geta gagnast lögmönnum þannig að þeir geti notað hann sem „*fyrirmynd við útreikningi á tímagjaldi*“, út frá eigin rekstrarforsendum.
- Í skýrslunni er nákvæm grein gerð fyrir einstökum kostnaðarliðum lögmansstofu og virkum seljanlegum vinnustundum og í niðurstöðukafla hennar er reiknað út hvert þurfi að vera útselt tímagjald lögmansstofu „*að lágmarki*“, með og án virðisaukaskatts miðað við forsendur félagsins sem sagðar eru byggja á raunupplýsingum frá lögmansstofum. Í skýrslunni er lögð áhersla á áreiðanleika þessarar niðurstöðu með ítrekuðum ummælum um að kostnaðargrunnurinn gefi trúverðuga mynd af rekstri lögmansstofu miðað við gefnar forsendur.

Skýrsla kostnaðargrunnsnefndarinnar var eins og fyrr sagði birt félagsmönnum með tölvupósti þann 26. nóvember 2002. Í tölvupóstinum er það áréttað að kostnaðargrunnurinn ætti að geta gagnast lögmönnum sem fyrirmynd að útreikningi á tímagjaldi, út frá eigin rekstrarforsendum.

Félagsmenn LMFÍ eru keppinautar og keppa sín á milli í viðskiptum. Þar sem eðli þjónustu þeirra er sambærilegt á verðsamkeppni að vera hluti af samkeppni þeirra á milli, þ.e. tímagjald og önnur kjör því tengd. Það að tímagjald lögmanna hafi að jafnaði ekki hækkað í samræmi við einhverja ákveðna kostnaðarviðmiðun á tilteknu tímabili getur verið vísbending um virka verðsamkeppni milli lögmanna. Með því að túlka þetta á þann veg sem stjórn LMFÍ gerir og bregðast við með þeirri ákvörðun að senda skýrsluna og kostnaðargrunnin til allra lögmanna hefur stjórnin að mati samkeppnisráðs stuðlað að verðhækkun og samræmdri verðstefnu lögmanna. Umfjöllunin í skýrslunni um kostnaðargrunnin er til þess fallin að hvetja viðkomandi lögmenn til að samræma gjaldskrár sínar óháð raunverulegum kostnaði hvers og eins. Af gögnum málsins má ráða að samræmingin eigi að fela í sér hækkun gjaldskrár



lögmannna þar sem kostnaður hafi hækkað og þeir dregist aftur úr öðrum stéttum launalega séð. Í þessu samhengi skiptir máli að í skýrslu nefndarinnar er rökstutt og reiknað út hvert eigi að vera lágmarkstímagjald lögmannna miðað við tiltekna forsendur. Þetta lágmarkstímagjald var kr. 10.190 (12.686 kr. með vsk.). LMFÍ hefur upplýst að algengt tímagjald í árslok 2001 hafi verið kr. 7.500. Miðað við þetta fól tímagjaldið sem LMFÍ sendi til félagsmanna í sér verulega hækkun. Augljóst er að þetta er til þess fallið að hafa áhrif á verðlagningu lögmannna, ekki síst á þá lögmennt sem starfa sem einyrkjar og falla þar með undir þær almennu forsendur sem fram koma í skýrslunni. Eins og áður sagði eru einyrkjar u.þ.b. helmingur allra starfandi lögmannna.

Ætla má að ákvæði lögmannalaga og staða LMFÍ gagnvart félagsmönnum sínum hafi hér einnig áhrif. Samkvæmt 13. gr. lögmannalaga hefur LMFÍ tiltekið eftirlit með störfum lögmannna. Jafnframt hefur LMFÍ eftirlit með því að lögmennt fari í störfum sínum eftir siðareglum lögmannna. Í þessu felst eftirlit með atriðum sem tengjast þóknun lögmannna, sbr. 15. og 3. mgr. 16. gr. reglnanna. Í 24. gr. lögmannalaga segir að lögmanni rétt að áskilja sér hæfilegt endurgjald fyrir störf sín. Jafnframt kemur fram að loforð um ósanngjarnt endurgjald bindi ekki umbjóðanda lögmanns. Samkvæmt 26. gr. laganna er unnt er skjóta til úrskurðarnefndar lögmannna ágreiningi um m.a. fjárhæð endurgjalds. Af þessu leiðir að lögmonntum er ávallt skylt að gæta þess að þóknun þeirra sé sanngjörn og geta þeir þurft að verja þóknanaákvörðanir sínar fyrir umræddri nefnd. Þegar samtök fyrirtækja í stöðu LMFÍ, sem fer með lögboðið agavald og framkvæmd siðareglna, senda félagsmönnum ályktanir um að þeir hafi ekki hækkað verð sitt í samræmi við verðlagsþróun og reikna út hvert verð þurfi að vera að lágmarki er að mati samkeppnisráðs augljóst að slíkar ráðstafanir er til þess fallnar að hækka verð. Lögmonntum eru þannig a.m.k. send óbein skilaboð um að verðhækkun vegna kostnaðabreytinga sé sanngjörn og eðlileg.

Í þessu sambandi má einnig horfa til úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 2/1994. Í því máli var staðfest synjun samkeppnisráðs á því að veita LMFÍ undanþágu frá bannreglu 10. gr. samkeppnislaga til að gefa út tiltekna leiðbeinandi gjaldskrá. Í úrskurði áfrýjunarnefndar kemur fram að nefndin taldi líklegt að notkun LMFÍ á svonefndri vísitölu lögmannsstofa til kostnaðarbreytinga á hinni leiðbeinandi gjaldskrá myndi hafa áhrif á ákvörðun lögmannna á annarri þóknun sinni. Samkeppnisráð telur að sama skapi alveg ljóst í þessu máli að fullyrðingar LMFÍ í nefndri skýrslu um að þóknun lögmannna hafi ekki hækkað í samræmi við kostnað og útreikningur á lágmarksgjaldi hafi verið til þess fallinn að hafa áhrif á verðlagningu lögmannna.

Hér ber einnig að líta til þess að ein af grundvallarreglum samkeppnisréttarins er, eins og fram hefur komið hér að framan, að keppinautar ákveði sjálfstætt hvernig þeir hegði sér á markaði og hvernig þeir verðleggi þjónustu sína. Dreifing LMFÍ á grunninum til félagsmanna sinna gerir þeim kleift að ætla með nokkurri vissu verðstefnu keppinauta sinna og dregur þannig úr samkeppnislegu sjálfstæði lögmanna í andstöðu við 10. gr. samkeppnislaga.<sup>13</sup>

LMFÍ hefur haldið því fram að ástæðan fyrir smíði kostnaðargrunnsins hafi verið óánægja lögmanna með málskostnaðarákvarðanir Hæstaréttar og uppgjör á gjafsóknarkostnaði. Eitt af hlutverkum LMFÍ sé að gæta hagsmuna lögmanna gagnvart dómstólum og stjórnvöldum og tilgangur grunnsins hafi verið að sýna dómstólum og stjórnvöldum þann kostnað sem lögmenn þurfi að standa undir með tímagjaldi sínu. Samkeppnisráð bendir á að stjórn LMFÍ tók þá ákvörðun að standa að smíði kostnaðargrunnsins og kynna efni hans fyrir dómstólum og stjórnvöldum til að vera þessum aðilum til leiðbeiningar varðandi þóknanaákvarðanir til lögmanna. LMFÍ gekk auk þess skrefi lengra og sendi skýrsluna og kostnaðargrunninn til allra félagsmanna sinna til kynningar enda átti grunnurinn að mati félagsins að geta gagnast lögmönnum sem fyrirmynd við útreikninga á tímagjaldi lögmansstofa. Samkeppnisráð telur, þrátt fyrir röksemdir LMFÍ um að tilgangur grunnsins hafi einungis verið að sýna dómstólum og stjórnvöldum þann kostnað sem lögmenn þurfi að standa undir með tímagjaldi sínu, að raunverulegur tilgangur útsendingar kostnaðargrunnsins til félagsmanna hafi verið að stuðla að hækkun á töxtum lögmanna. Þá ályktun má draga af orðalagi því sem fram kemur í bréfi LMFÍ til lögmanna þar sem segir m.a. að uppsetning grunnsins ætti að geta gagnast lögmönnum sem fyrirmynd við útreikning á tímagjaldi lögmansstofu út frá eigin rekstrarforsendum hennar. Þá ályktun má einnig draga af orðalagi í inngangi kostnaðargrunnsins sem fjallað var nánar um hér að framan. Jafnframt verður hér að hafa í huga þau gögn málsins sem reifuð hafa verið og sýna að ráðstafanir LMFÍ í þessu máli beindust einnig að almenntri verðlagningu lögmanna. Samkeppnislög banna afráttarlaust afskipti samtaka fyrirtækja af verðstefnu eða verðlagningu félagsmanna.

Í andmælum sínum hefur LMFÍ mótmælt þeirri skoðun samkeppnisyfirvalda að orðalag í tölvupóstinum til félagsmanna, þar sem kostnaðargrunnurinn var kynntur, hafi sýnt að raunverulegur tilgangur útsendingarinnar hafi verið að hækka gjaldskrá lögmanna. Er í því sambandi bent á að kostnaðargrunnurinn hafi haft takmarkað gildi fyrir lögmenn almennt þar sem hann hafi verið miðaður við eitt rekstrarform.

---

<sup>13</sup> Sjá t.d. ákvörðun framkvæmdastjórnar EB nr. 95/551/EC *Stichting certificatie kraanverhuurbedrijf and the federatie van nederlandse kraanverhuurbedrijven*. [1996] CMLR 565.

Jafnframt er lögð áhersla á að það hafi verið tekið fram að ætlunin hafi ekki verið að búa til staðlað viðmiðunartímagjald í andstöðu við ákvæði samkeppnislaga.

Samkeppnisráð ítrekar að í skýrslu kostnaðargrunnsnefndarinnar er fullyrt að lögmenn hafi ekki hækkað tímagjalda sitt í samræmi við verðlagsþróun og tekið fram hvert tímagjald lögmanna þurfi að vera að lágmarki. Jafnframt er lögð áhersla á að þessi niðurstaða sé áreiðanleg. Þetta ásamt orðalaginu í tölvupóstinum hefur það bersýnilega að markmiði í skilningi samkeppnislaga að hækka verð hjá lögmönnum. Engu breytir þó LMFÍ hafi í gögnum málsins lýst því yfir að ætlunin með þessum ráðstöfunum sé ekki að búa til viðmiðunartímagjald. Hér er einnig rétt að áréttta að við mat á því hvort um brot á 10. og 12. gr. samkeppnislaga sé að ræða skiptir ásetningur eða tilgangur verðsamráðs engu máli. Sé um verðsamráð að ræða er markmið þess í skilningi samkeppnislaga ávallt að takmarka samkeppni<sup>14</sup>. Verðsamráð sem slíkt er bannað skv. 10. gr. og er aldrei réttlætanlegt nema að fenginni undanþágu skv. 16. gr. samkeppnislaga. LMFÍ óskaði aftur á móti ekki eftir undanþágu fyrir kostnaðargrunninn á grundvelli 16. gr. laganna og það ákvæði kemur því ekki til skoðunar í máli þessu. Öll tilmæli samtaka fyrirtækja til að hafa áhrif á verð eða verðstefnu félagsmanna sinna flokkast samkvæmt samkeppnisréttinum til alvarlegra brota.

LMFÍ hefur einnig mótmælt því að sú fullyrðing að lögmenn hafi ekki hækkað tímagjald í samræmi við verðlagsþróun hafi verið hvatinn að gerð kostnaðargrunnsins. Félagið andmælir því einnig að hafa stuðlað að verðhækkun með því að senda félagsmönnum grunninn. Er bent á að í viðkomandi málsgrein í inngangskafli skýrslu kostnaðargrunnsnefndarinnar komi fram að hvatinn að vinnu nefndarinnar hafi verið þríþættur og varðaði allt hagsmunagæslu LMFÍ gagnvart opinberum aðilum. Sagt er að í „*niðurlagi málsgreinarinnar er tekið fram, án þess að það sé tiltekið sem sérstakur hvati að gerð kostnaðargrunnsins, að verðlagsþróun var (talin hafa verið) með tilteknum hætti.*“ Heldur LMFÍ því fram að það megi ekkert síður skilja niðurlag málsgreinarinnar svo, að þar sé bent á hvers vegna yfir höfuð hafi verið unnið að umræddum grunni, sem lúti að þeim þremur atriðum sem skilmerkilega séu tilgreind í málsgreininni. Hvernig sem á þetta er litið verði ekki að mati LMFÍ talið að markmið með gerð kostnaðargrunnsins hafi augljóslega verið ólöglegt, sem verði að áskilja við þessar aðstæður. Því er jafnframt haldið fram að umrædd yfirlýsing LMFÍ falli undir almennt tjáningafrelsi manna og er í því sambandi vísað til 73. gr. stjórnarskrárinnar.

---

<sup>14</sup> Sjá t.d. dóm dómstóls EB í máli nr. C-199/92P *Hüls AG v Commission* [1999] ECR I-4287.

Að mati samkeppnisráðs ber tilvitnuð málsgrein í skýrslu kostnaðargrunnsnefndarinnar það skýrlega með sér að umrædd verðlagsþróun var hvati að gerð kostnaðargrunnsins. Þetta er einnig í samræmi við bókun stjórnar LMFÍ frá 13. desember 2000 þar sem eina tilgreinda ástæðan fyrir því að ráðast í gerð kostnaðargrunnsins er sú að kostnaður hafi hækkað án þess að sú hækkun hafi komið fram í tímagjaldi lögmanna. Hvað sem þessu líður er a.m.k. ljóst að umrædd ummæli, sérstaklega þegar þau eru virt saman með öðrum ummælum um verðlagningu í skýrslunni, fela í sér röksemdir fyrir eða hvatningu til verðhækkunar í andstöðu við ákvæði samkeppnislaga. Með vísan til 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar er heimilt að takmarka tjáningarfrelsi ef ummæli fela í sér hvatningu til lögbrota. Ljóst er að þessi takmörkun á tjáningarfrelsinu á sér stoð í lögum, sbr. 1. mgr. 12. gr. samkeppnislaga og er nauðsynleg til að tryggja að markmiði laganna skv. 1. gr. verði náð.

Viða í andmælum sínum hefur LMFÍ lagt á það áherslu að aðstæður á markaði fyrir lögmansþjónustu séu með þeim hætti að gerð og birting kostnaðargrunnsins hafi ekki getað haft nein óæskileg samkeppnisleg áhrif. Hér að framan hefur verið sýnt fram á það að aðgerðum LMFÍ hafi verið ætlað að hafa áhrif á verðlagningu lögmanna. Þar með höfðu þessar aðgerðir að markmiði að raska samkeppni í skilningi 10. gr. samkeppnislaga og því er ekki þörf á því í málinu að sýna fram að aðgerðir LMFÍ haft áhrif á markaðnum, sbr. umfjöllun hér að framan. Auk þessa getur samkeppnisráð með engu móti fallist á að aðgerðir LMFÍ hafi vegna markaðsaðstæðna aldrei getað haft skaðleg áhrif á samkeppni. Sú málsástæða LMFÍ virðist m.a. byggja á þeim misskilningi að aðgerðir félagsins í málinu hafi einungis falið í sér svonefnd upplýsingaskipti í skilningi samkeppnisréttarins (e. *information exchange/agreements*). Lögmæti upplýsingaskipta keppinauta ráðast m.a. af eðli viðkomandi upplýsinga og samkeppnislegri gerð viðkomandi markaðar. Á því er hins vegar ekki byggt í þessu máli að aðgerðir LMFÍ hafi falið í sér ólögmæt upplýsingaskipti. Eins og rökstutt hefur verið fela aðgerðir LMFÍ í sér ólögmæt verðsamráð. Augljóst er að ráðstafanir LMFÍ sem miðuðu að því að hækka verð og beindust að öllum félagsmönnum, sem samanlagt hafa 100% hlutdeild á markaðnum, gátu í eðli sínu falið í sér alvarlegar takmarkanir á samkeppni.

Með vísan til framangreinds er það niðurstaða samkeppnisráðs að LMFÍ hafi með samþykkt sinni 13. desember 2000, samningu skýrslu og kostnaðargrunns og birtingu þessa til félagsmanna stuðlað að hækkun og samræmingu á gjaldskrár lögmanna og þannig brotið gegn 12. gr., sbr. 10 gr. samkeppnislaga<sup>15</sup>. Þessar aðgerðir LMFÍ fela bæði í sér ákvörðun og hvatningu í skilningi 12. gr. samkeppnislaga.

<sup>15</sup> Sjá t.d. dóm dómstóls EB í máli nr. 45/85 *Verband der Sachversicherer v Commission* [1987] ECR. Sjá einnig dóm undirréttar EB í máli nr. T-213/95 og T-18/96 *SCK & FNK* [1998] 4 CMLR 259.

### 3.3. Mat á því hvort lög nr. 77/1998 um lögmenn heimila verðsamráð LMFÍ

Af hálfu LMFÍ er á því byggt í málinu að LMFÍ hafi með gerð og kynningu kostnaðargrunnsins fyrst og fremst verið að fullnægja lögbundinni skyldu sinni skv. lögum nr. 77/1998 um lögmenn. Telur LMFÍ að aðgerðir félagsins í málinu falli undir þá hagsmunagæslu gagnvart opinberum aðilum sem félaginu er ætlað að sinna skv. 5. gr. laga um lögmenn. Í þeirri hagsmunagæslu felist afdráttarlaust að félagið hafi þá skyldu að færa fram rök fyrir því gagnvart dómstólum og stjórnvöldum hvað telst verða eðlileg og sanngjörn þóknun til lögmanna. Af þessu leiði að mati LMFÍ að gerð og kynning kostnaðargrunnsins sé lögmæt, enda verði að telja að ákvæði lögmannelaga séu sérlög gagnvart ákvæðum samkeppnislaga.

Samkeppnislög taka til hvers konar atvinnustarfsemi, svo sem þjónustu, án tillits til þess hvort hún er rekin af einstaklingum, félögum, opinberum aðilum eða öðrum, sbr. 2. gr. samkeppnislaga. Lögmenn veita tiltekna þjónustu gegn endurgjaldi og ákvæði samkeppnislaga gilda því um starfsemi þeirra. LMFÍ er samtök fyrirtækja í skilningi samkeppnislaga, sbr. 12. gr. laganna. Af þessu leiðir að bann samkeppnislaga við verðsamráði tekur til LMFÍ og félagsmanna nema sérlög heimili annað. Í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 1/2001 *Flugstöð Leifs Eiríkssonar gegn samkeppnisráði* kemur fram að sérlög gangi framur ákvæðum samkeppnislaga ef þær réttarheimildir hafa að geyma ósamrýmanleg ákvæði á gildissviði laganna.

Í 3. gr. lögmannelaga kemur fram að lögmenn skuli hafa með sér félag sem nefnist Lögmannafélag Íslands. Jafnframt er kveðið á um skylduaðild lögmanna að félaginu. Í ákvæðinu kemur einnig fram að LMFÍ skuli ekki hafa með höndum aðra starfsemi en þá sem sérstaklega er mælt fyrir um í lögnum. Í 5. gr. laganna segir að LMFÍ komi „fram fyrir hönd lögmanna gagnvart dómstólum og stjórnvöldum um þau málefni sem stétt þeirra varða.“ Þessi ákvæði setja hagsmunagæslu LMFÍ mjög skýr takmörk og leyfa samkvæmt orðalagi sínu ekki nein afskipti af verðlagningu lögmanna. Þessi skoðun styrkist þegar haft er í huga að í meðförum Alþingis á 122. löggjafarþingi 1997-98 var fellt úr frumvarpi til laga um lögmenn heimild fyrir LMFÍ að gefa út leiðbeiningar handa lögmönnum um endurgjald, sem þeim sé hæfilegt að áskilja umbjóðendum sínum úr hendi skuldara vegna kostnaðar af innheimtu peningakröfu. Í nefndarálit allsherjanefndar kemur fram að þetta hafi verið gert vegna samkeppnissjónarmiða og lagði nefndin til að óháðum aðila, dómsmálaráðherra, yrði falið þetta verkefni.<sup>16</sup> Þegar framangreint er virt telur samkeppnisráð að ákvæði laga

<sup>16</sup> Nefndarálit allsherjanefndar Alþingis um frv. til laga um lögmenn. 122. löggjafarþing 1997-98, þskj. 1040-57. mál.

nr. 77/1998 geti ekki heimilað LMFÍ að grípa til ráðstafana sem brjóta í bága við bann samkeppnislaga við verðsamráði.

LMFÍ fullyrðir í málinu að gerð kostnaðargrunns félagsins og kynning hans sé í fullu samræmi við sambærilega hagsmunagæslu lögmannafélaga annars staðar á Norðurlöndum. Er í því sambandi vísað til gagna frá lögmannafélögum í Noregi, Svíþjóð og Danmörku. Samkeppnisráð tekur fram að miðað við framlögð gögn LMFÍ er umtalsverður munur á aðgerðum hinna erlendu félaga og aðgerðum LMFÍ í þessu máli. Gögnin gefa til kynna að ráðstafanir erlendu félaganna hafi snúið að þóknanaákvörðunum opinberra aðila en ekki falið í sér hvatningu til félagsmanna til að hækka almennt verð sitt.

#### 4.

#### Viðurlög

Í 1. mgr. 52. gr. samkeppnislaga segir m.a.:

*„Samkeppnisráð leggur stjórnvaldssektir á fyrirtæki eða samtök fyrirtækja sem brjóta gegn bannákvæðum laga þessara eða ákvörðunum sem teknar hafa verið samkvæmt þeim, sbr. IV. og V. kafla laga þessara, nema brotið teljist óverulegt eða af öðrum ástæðum sé ekki talin þörf á slíkum sektum til að stuðla að og efla virka samkeppni. Við ákvörðun sekta skal hafa hliðsjón af eðli og umfangi samkeppnishamlna og hvað þær hafa staðið lengi. ...“*

Eins og leiðir af orðalagi 1. mgr. 52. gr. er tilgangur ákvæðisins sá að varnaðaráhrif sekta stuðli að framkvæmd samkeppnislaga og þar með að aukinni samkeppni. Í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 2/2002 *Landssími Íslands hf. gegn samkeppnisráði* kemur þannig fram að ákvæðinu sé ætlað að skapa almenn og sérstök varnaðaráhrif. Með lögum nr. 107/2000 var m.a. gerð sú breyting á 52. gr. samkeppnislaga að í stað orðanna „getur lagt“ var tekið upp orðið „leggur“. Í athugasemdum með frumvarpi sem varð að lögum nr. 107/2000 kemur fram að tilgangur þessa sé að tryggja að meginreglan verði sú að stjórnvaldssektir verði lagðar á ef brot á bannreglum laganna eiga sér stað. Er tekið fram að þetta muni stuðla að því að markmið laganna nái fram að ganga. Eins og 52. gr. samkeppnislaga ber með sér felur ákvæðið hins vegar ekki í sér skyldu til álagningar sekta við öllum brotum á bannákvæðum laganna, sbr. einnig úrskurð áfrýjunarnefndar nr. 2/2002.

Í 2. mgr. 52. gr. samkeppnislaga kemur fram að sektir geti numið frá 50 þús. kr. til 40 millj. króna eða meira en sektir skulu þó ekki vera hærri en sem nemur 10% af veltu síðasta almanaksárs hjá því fyrirtæki eða samtökum fyrirtækja sem aðild eiga að

samkeppnishömlunum. Í þessu ákvæði felst að tvær reglur gilda um hámark sekta skv. 52. gr. laganna. Annars vegar er unnt að leggja á sektir allt að 40 millj. króna án tillits til veltu viðkomandi aðila. Ef sekt er hins vegar hærri en 40 millj. króna gildir veltuhámarkið og má þá sekt ekki vera hærri en 10% af heildarveltu síðasta almanaksárs áður en ákvörðun er tekin í málinu.<sup>17</sup> Við ákvörðun sekta ber skv. 1. mgr. 52. gr. laganna að hafa hliðsjón af eðli og umfangi samkeppnishamlna og hvað þær hafa staðið lengi. Í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 2/2002 segir að hér sé ekki um að ræða tæmandi talningu á þeim atriðum sem horfa má til við álagningu sekta. Hefur áfrýjunarnefndin talið að það megi einnig líta t.d. til stærðar fyrirtækja sem teljast brotleg, huglægrar afstöðu stjórnenda, hagnaðarsjónarmiða og eldri brota á samkeppnislögum.

Hvað varðar eðli og umfang brota LMFÍ þá heldur félagið því fram að meint brot þess séu hvorki alvarleg né mikil að umfangi. Er tekið fram að skv. 52. gr. samkeppnislaga eigi ekki að leggja á sektir ef brot teljast óveruleg. Að mati samkeppnisráðs ber fyrst að horfa til þess að fyrir liggur í málinu að LMFÍ hefur brotið gegn 12. gr. samkeppnislaga með því að hvetja félagsmenn til að hækka verð sitt. Fyrir liggur að vart er að finna alvarlegri samkeppnistakmarkanir en verðsamráð, sbr. m.a. dóm Hæstaréttar frá 30. október 2003 í máli nr. 37/2003.<sup>18</sup> Gildir það jafnt um verðsamráð fyrirtækja og samráð sem samtök fyrirtækja standa fyrir. Hér ber einnig að líta til þess að lögmönnum er skylt að eiga aðild að LMFÍ og aðgerðir félagsins náðu þannig til allra þeirra sem starfa á markaðnum fyrir lögmansþjónustu. Hér skiptir og máli að félagsmenn LMFÍ hafa einkarétt að lögum til að veita lögmansþjónustu. Um er að ræða mikilvæga þjónustu fyrir bæði neytendur og fyrirtæki og var heildarvelta félaga innan LMFÍ um fjórir milljarðar króna árið 2002. Ljóst er því að mati samkeppnisráðs að brot LMFÍ var til þess fallið að valda viðskiptavinum lögmanna tjóni. Af þessu leiðir að brot LMFÍ í máli þessu getur ekki talist vera óverulegt. Þvert á móti er brotið þess eðlis að rétt þykir í máli þessu að beita heimildum 52. gr. samkeppnislaga.

Í athugasemdum sínum heldur LMFÍ því fram að ekki beri að beita sektum í þessu máli þar sem ósannað sé að aðgerðir félagsins hafi haft nokkur skaðleg áhrif á markaðnum. Samkeppnisráð ítrekar hér að brot á 10. gr. og 12. gr. samkeppnislaga á sér stað við það eitt að gripið er til ráðstöfunar sem hefur það að markmiði að raska

<sup>17</sup> Samskonar sektarheimildir í EB/EES-samkeppnisrétti eru túlkaðar með þessum hætti. Sjá t.d. bls. 929 í *European Community Law of Competition* eftir Bellamy & Child (5 útgáfa 2001)

<sup>18</sup> Í EB/EES-samkeppnisrétti er verðsamráð einnig í eðli sínu talið alvarlegt brot: Í *Cartonboard* málinu sagði framkvæmdastjórn EB að verðsamráð og markaðsskipting séu skv. eðli sínu mjög alvarlegar takmarkanir á samkeppni („are by their very nature serious restrictions of competition“); mál nr. IV/C/33.833 (1994). Í *HOV SVZ/MCN* málinu sagði framkvæmdastjórnin að aðgerðir sem miðuðu að takmarka verðsamkeppni væru mjög alvarlegar („a matter of indisputable gravity“); mál nr. IV/33.941 (1994).

samkeppni. Ráðstöfunin þarf ekki að hafa haft nein áhrif á markaðnum. Ákvæði 52. gr. samkeppnislaga gera ekki skv. orðalagi sínu þá kröfu að sektir séu metnar með hliðsjón af þeim áhrifum sem viðkomandi ráðstöfun hafði í reynd á markaðnum. Af þessu leiðir að bæði er heimilt og eðlilegt, í því skyni að skapa varnaðaráhrif, að leggja á stjórnvaldssektir vegna brot á bannreglum samkeppnislaga þrátt fyrir að ekki sé sýnt fram á t.d. að verð hafi hækkað eða keppinautur hafi hrökklast út af markaðnum. Er þetta sama regla og gildir í EB/EES-samkeppnisrétti.<sup>19</sup> Ef hins vegar slík skaðleg áhrif liggja fyrir geta þau falið í sér málefnalegar ástæður fyrir að leggja á hærri sektir en ella.

Ákvörðun samkeppnisráðs í máli þessu er á því byggð að aðgerðir LMFÍ hafi haft það að markmiði að raska samkeppni í skilningi 10. gr. samkeppnislaga. Ekki er lagt til grundvallar að þessar aðgerðir félagsins hafi haft þau áhrif í reynd að hækka verð á lögmannspjónustu. Ekki er því um það að ræða í málinu að sektir á LMFÍ verði hækkaðar vegna sannanlegra skaðlegra áhrifa á markaðinn. Hins vegar verður við sektarákvörðunina að líta til þess að brot LMFÍ var framkvæmt og hafði áhrif að því leyti að skýrsla kostnaðargrunnsnefndarinnar, þar sem fram kemur hvatning til að hækka verð, var send öllum lögmönnum hér á landi.

Eins og áfrýjunarnefnd samkeppnismála hefur bent á getur huglæg afstaða þeirra sem hlut eiga að broti skipt máli við mat á fjárhæð sekta. LMFÍ hefur í máli þess lagt áherslu á að félagið hafi ekki haft ásetning til að raska samkeppni og sagt að það beri að „líta til þeirrar lagalegu óvissu sem telja verði að ríki á þessu sviði.“ Samkeppnisráð vísar hér til þess að í samkeppnisétti er talið að brot sé framið af ásetningi þegar viðkomandi aðila mátti vera ljóst að aðgerðum hans var ætlað að raska samkeppni. Ekki er skilyrði að viðkomandi hafi verið það ljóst að aðgerðir hans fælu í sér brot á samkeppnisreglum.<sup>20</sup> Skýr ásetningur getur falið í sér rök fyrir hækkun

---

<sup>19</sup> Hér má t.d. vísa til dóms dómstóls EB í máli nr. C-286/98P *Stora Kopparbergs Bergslags AB. v Commission* [2001] 4 CMLR 12 og dóms undirréttar EB í máli nr. T-141/94 *Thyssen Stahl AG v Commission* [1999] 4 CMLR 810. Í Opel málinu frá 2000 orðaði framkvæmdastjórn EB regluna með þessum hætti: „... *the object of a measure is already sufficient to demonstrate an infringement. Article 15 of Regulation No 17 does not specify that the infringement has to be assessed by reference to the actual results on the market or to the harm caused to purchasers of the relevant products. The measures taken by Opel Nederland BV had as their object the restriction of competition within the meaning of Article 81*“: Ákvörðun frá 20. september 2000, mál COMP/36.653.

<sup>20</sup> Sjá t.d. dóm undirréttar EB í sameinuðum málum nr. T-202, 204 og 207/98 *Tate & Lyle, British Sugar plc and Napier Brown plc v Commission* [2001] 5 CLMR 22: „*It is settled case-law that, for an infringement of the competition rules of the Treaty to be regarded as having been committed intentionally, it is not necessary for an undertaking to have been aware that it was infringing those rules. It is sufficient that it could not have been unaware that its conduct was aimed at restricting competition.*“



sekta en ekki er hins vegar sjálfgefið að brot framin af gáleysi eigi að leiða til lægri sekta en ella.<sup>21</sup>

Að mati samkeppnisráðs mátti LMFÍ vera það ljóst að m.a. bókanir um að tímagjald lögmanna hafi ekki hækkað í samræmi við verðlagsþróun, útreikningur á því hvað tímagjald lögmanna þurfi að vera að lágmarki miðað við tilteknar forsendur og útsending þessa til allra lögmanna landsins væru til þess fallin að raska samkeppni. Hér skiptir og máli að LMFÍ er samtök fyrirtækja sem eðli málsins samkvæmt má gera miklar kröfur til um þekkingu á efni þeirra laga sem gilda um starfsemi samtakanna.

Það hefur einnig þýðingu að vegna fyrri afskipta samkeppnisyfirvalda af félaginu mátti LMFÍ vera það fullljóst að samkeppnislög banna afskipti félagsins af verðlagningu lögmanna. Á árinu 1994 óskaði félagið eftir undanþágu frá banni 10. gr. samkeppnislaga til að gefa út gjaldskrá sem hefðu að geyma leiðbeinandi reglur um ákvörðun málskostnaðar í málum þar sem lögmaður leitar aðstoðar dómstóla eða stjórnvalds vegna hagsmuna umbjóðanda síns og stefndi, úrskurðar- eða gerðarþoli á undir dómara eða embættismanni ákvörðun um þóknun gagnaðila, svo og reglur um þóknun í innheimtumálum sem gerð eru án atbeina dómstóla eða stjórnvalda, að því leyti sem kröfu um greiðslu innheimtuþóknunar er beint að skuldara kröfunnar. Samkeppnisráð taldi slíka gjaldskrá ekki uppfylla skilyrði fyrir undanþágu þar sem umrædd leiðbeinandi gjaldskrá væri til þess fallin að hafa áhrif á aðrar gjaldskrár lögmanna og kostnaðartengdar breytingar á þeim. Gjaldskráin sem sótt var um undanþágu fyrir myndi því geta dregið út verðsamkeppni á milli lögmanna. Var beiðni LMFÍ því hafnað.<sup>22</sup> Ákvörðun samkeppnisráðs var staðfest af áfrýjunarnefnd samkeppnismála.<sup>23</sup> Í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 36/1997 var komist að þeirri niðurstöðu að LMFÍ hefði brotið gegn 10. og 12. gr. samkeppnislaga með beitingu á gjaldskrá félagsins frá 1. júlí 1992 við meðferð úrskurðarvalds síns skv. eldri lögum um lögmenn. Í ákvörðun samkeppnisráðs er tekið fram að réttarstaðan sé skýr að því leyti að LMFÍ sé samtök fyrirtækja skv. 12. gr. samkeppnislaga og félaginu sé því óheimilt að ákveða samkeppnishömlur eða hvetja til hindrana sem bannaðar eru skv. samkeppnislögum. Þessi ákvörðun ráðsins var staðfest af áfrýjunarnefnd samkeppnismála.<sup>24</sup> Þegar horft er til þeirra krafna sem gera má til LMFÍ um þekkingu

<sup>21</sup> Sjá t.d. dóm dómstóls EB í máli nr. C-137/95P *SPO v Commission* [1996] ECR I-1611.

<sup>22</sup> Ákvörðun samkeppnisráðs nr. 3/1994 *Beiðni Lögmannafélags Íslands um undanþágu fyrir gjaldskrá félagsins*.

<sup>23</sup> Úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 2/1994 *Lögmannafélag Íslands gegn samkeppnisráði*.

<sup>24</sup> Úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 16/1997 *Lögmannafélag Íslands gegn samkeppnisráði*.

á samkeppnislögum og til þeirrar staðreyndar að félagið braut gegn 10. og 12. gr. samkeppnislaga á árinu 1997 er enn ríkari ástæða í málinu að leggja á sektir til að tryggja að félagið hlíti bannákvæðum samkeppnislaga í framtíðinni. Ekki er unnt að fallast á að fyrir hendi sé lagaleg óvissa sem hafi áhrif á beitingu 52. gr. samkeppnislaga í málinu.

Í reifun þessa máls fyrir samkeppnisráði var af hálfu LMFÍ lögð áhersla á að orsök hinna meintu brota væri yfirsjón eða mistök hlutaðeigandi. Sökum þessa sé ekki rétt að leggja sektir á félagið. Samkeppnisráð tekur fyrst fram að sönnun ásetnings er ekki skilyrði fyrir beitingu 52. gr. samkeppnislaga. Þar fyrir utan er ekki unnt að fallast á að brot félagsins eigi rót sína að rekja til yfirsjónar. Hér nægir að rifja upp að þann 13. desember 2000 samþykkti stjórn LMFÍ bókun þar sem samþykkt var að undirbúa skipun kostnaðargrunnsnefndar og tekið fram að fjölmargir kostnaðarliðir í rekstri lögmansstofu hafi hækkað umtalsvert, án þess að sú hækkun hafi komið fram í hækkun tímagjalds. Í ársskýrslu LMFÍ sem lögð var fyrir aðalfund 15. mars 2002 var fjallað um störf kostnaðargrunnsnefndar og sagt að lögmenn muni geta stuðst við vinnu hennar við útreikning á tímagjaldi. Í skýrslu kostnaðargrunnsnefndar sem lögð var fyrir stjórn LMFÍ 13. nóvember 2002 er áréttað að verð lögmanna hafi ekki hækkað í samræmi við verðlagsþróun og reiknað út hvert lágmarksgjald lögmanna þurfi að vera miðað við tiltekna forsendur. Í tölvupósti LMFÍ til félagsmanna sem sendur var þann 26. nóvember 2002 til að kynna skýrslu kostnaðargrunnsnefndarinnar segir að grunnurinn eigi að gagnast lögmönnum sem fyrirmynd við útreikning á tímagjaldi. Þessi atvik málsins sýna að brot LMFÍ voru ekki framinn af yfirsjón. Þess í stað var um að ræða áframhaldandi ólögmæta samvinnu innan LMFÍ.

LMFÍ hefur bent á að komi „til þess að litið yrði til veltu hins brotlega aðila í tengslum við sektarákvörðun, að ósannað er að nokkur félagsmaður LMFÍ hafi verið aðili að neins konar verðsamráði eða annarri ráðstöfun LMFÍ og ósannað er, þrátt fyrir meint „markmið“ LMFÍ, að hafi verið að ræða þátttöku félagsmanna LMFÍ í skilningi 52. gr. samkeppnislaga.“ Sökum þessa geti ekki aðrir en LMFÍ talist eiga aðild að meintum samkeppnishömlum í skilningi 52. gr. laganna.

Samkeppnisráð vísar til þess að við mat á sektum er rétt að hafa hliðsjón af möguleikum hins brotlega aðila til þess að hafa áhrif á markaðinn, sérstaklega með hliðsjón af stærð og efnahagslegum styrkleika viðkomandi aðila, sbr. m.a. úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 14/2001. Þessi styrkleiki getur endurspeglast í veltu þess aðila sem um ræðir. Þegar um er að ræða brot samtaka fyrirtækja er við mat á alvarleika brotsins talið eðlilegt í samkeppnisrétti að hafa hliðsjón af sameiginlegri veltu þeirra fyrirtækja sem aðild eiga að samtökunum, a.m.k. í þeim tilvikum þegar

samtök fyrirtækja geta skuldbundið aðildarfyrirtæki sín. Rökin fyrir þessari niðurstöðu eru m.a. sögð vera þau að það sé ekki eigin velta samtaka fyrirtækja sem gefi til kynna möguleika samtakanna til að hafa áhrif á markaðinn heldur sé það velta aðildarfyrirtækjanna sem gefi efnahagslegan styrk samtakanna til kynna.<sup>25</sup> Einnig ber að líta til efnahagslegs styrkleika hins brotlega aðila til að tryggja að sektir hafi nægjanleg varnaðaráhrif.

Heildarvelta félaga innan LMFÍ var um fjórir milljarðar króna árið 2002. Samkvæmt ársreikningum LMFÍ voru tekjur félagsins á árinu 2002 samtals rúmlega 25 milljónir kr., þar af voru tekjur af rekstri félagsdeildar LMFÍ rúmlega 4 milljónir kr. Eigið fé félagsins er tæplega 78 milljónir kr.

Hvað tímalengd brota LMFÍ áhrærir er unnt í málinu að líta svo á að brotin hafi varað frá því samþykkt stjórnar LMFÍ 13. desember 2000 þar til kostnaðargrunnurinn og skýrslan voru send út 26. nóvember 2002. Hins vegar verður að telja að alvarlegustu þættir þessa máls hafi átt sér stað í nóvember 2002. Með hliðsjón af þessum atvikum málsins telur samkeppnisráð ekki ástæðu til að hækka sektir vegna tímalengdar brotsins.

Í umfjöllun um hugsanleg viðurlög hefur LMFÍ vísað til þess að félagið hafi strax við upphaf rannsóknar samkeppnisyfirvalda látið af frekari kynningu á kostnaðargrunninum. Samkeppnisráð fellst á að þetta sé til málsbóta við ákvörðun sekta.

Með vísan til alls framangreinds telur samkeppnisráð hæfilegt að leggja 3.500.000 kr. sekt á LMFÍ vegna brots á 12. gr., sbr. 10. gr. samkeppnislaga.

### III.

#### Ákvörðunarorð:

**„Lögmannafélag Íslands hefur brotið gegn 12. gr., sbr. 10. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993, með þeim aðgerðum sem lýst er nánar í II. kafla í þessari ákvörðun.**

**Með heimild í 52. gr. samkeppnislaga skal Lögmannafélag Íslands greiða stjórnvaldssekt að fjárhæð kr. þrjár milljónir og fimm hundruð þúsund, (3.500.000).**

---

<sup>25</sup> Sjá hér t.d. dóm undirréttar EB í sameinuðum málum nr. T-213/95 og 18/96 *SCK and FNK v Commission* [1998] 4 CMLR 259.

**Sektin skal greiðast ríkissjóði eigi síðar en þremur mánuðum eftir dagsetningu þessarar ákvörðunar.“**