



Fremsat den 5. oktober 2016 af erhvervs- og vækstministeren (Troels Lund Poulsen)

## Forslag

til

# Lov om behandling af erstatningssager vedrørende overtrædelser af konkurrenceretten<sup>1)</sup>

### Kapitel 1

#### *Lovens anvendelsesområde og definitioner*

§ 1. Loven finder anvendelse på erstatningskrav og erstatningssøgsmål vedrørende overtrædelser af artikel 101 og 102 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde og bestemmelser i national konkurrenceret, som anvendes på samme sag og parallelt med EU-konkurrenceretten i henhold til artikel 3, stk. 1, i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82.

Stk. 2. Loven finder tilsvarende anvendelse på erstatningskrav og erstatningssøgsmål vedrørende overtrædelser af konkurrencelovens §§ 6 og 11, som ikke påvirker samhandlen mellem medlemsstaterne i Den Europæiske Union.

§ 2. I denne lov forstås ved:

- 1) Overtrædelse af konkurrenceretten: En overtrædelse af artikel 101 og 102 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, af konkurrencelovens §§ 6 og 11, eller af national konkurrenceret, som anvendes parallelt med unionens konkurrenceret i medfør af artikel 3, stk. 1, i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82.
- 2) Overtræder: Den virksomhed eller virksomhedssammenslutning, der har begået overtrædelsen af konkurrenceretten.
- 3) National konkurrenceret: Bestemmelser i national lovgivning, som overvejende forfølger de samme mål som artikel 101 og 102 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, og som anvendes på samme sag og parallelt med EU-konkurrenceretten i henhold til artikel 3, stk. 1, i Rådets forordning (EF) nr.

1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82, undtagen bestemmelser i national lovgivning, der pålægger fysiske personer strafferetlige sanktioner, medmindre sådanne strafferetlige sanktioner er den måde, hvorpå de konkurrenceregler, der finder anvendelse på virksomheder, håndhæves.

- 4) Skadelidte: En fysisk eller juridisk person, som har lidt skade som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten.
- 5) National konkurrencemyndighed: En myndighed, som af en medlemsstat er udpeget i medfør af artikel 35 i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82, til at have kompetence til at anvende artikel 101 og 102 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde.
- 6) Konkurrencemyndighed: Kommissionen eller en myndighed, som af en medlemsstat er udpeget i medfør af artikel 35 i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 til at have kompetence til at anvende artikel 101 og 102 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, eller begge myndigheder.
- 7) Appelret: En national ret som omhandlet i artikel 267 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, der efter almindelige retsmidler har beføjelse til at foretage prøvelse af afgørelser fra en national konkurrencemyndighed eller prøvelse af retsafgørelser om sådanne afgørelser, uanset om denne ret selv har beføjelse til at fastslå, at der foreligger en overtrædelse af konkurrenceretten.

<sup>1)</sup> Loven indeholder bestemmelser, der gennemfører Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/104/EU af 26. november 2014 om visse regler for søgsmål i henhold til national ret angående erstatning for overtrædelser af bestemmelser i medlemsstaternes og Den Europæiske Unions konkurrenceret, EU-Tidende 2014, nr. L 349, side 1.

- 8) Afgørelse om overtrædelse: En afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, der er truffet af en konkurrencemyndighed eller en appelret. En dansk afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten omfatter afgørelser truffet af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, herunder Konkurrencerådet, og Konkurrenceankenævnet, domstolsafgørelser vedrørende samme, strafferetlige domme og vedtagne strafferetlige eller vedtagne administrative bødeforlæg.
- 9) Endelig afgørelse om overtrædelse: En afgørelse om overtrædelse, der ikke kan eller ikke længere kan være genstand for almindelige retsmidler.
- 10) Bevis: Alle former for bevismidler, der kan føres for den nationale ret, for hvilken søgsmålet er indbragt, navnlig dokumenter og alle andre genstande, der indeholder oplysninger, uanset på hvilket medium oplysningerne er lagret.
- 11) Kartel: En aftale eller samordnet praksis mellem to eller flere konkurrenter om at samordne deres konkurrencemæssige adfærd på markedet eller påvirke de relevante konkurrenceparametre gennem forskellige former for praksis, f.eks. fastsættelse eller koordinering af købs- eller salgspriser eller af andre forretningsbetingelser, herunder i forbindelse med intellektuelle ejendomsrettigheder, tildeling af produktions- eller salgskvoter, markedsdeling og fordeling af kunder, herunder samordning af tilbudsgivning, import- eller eksportbegrænsninger eller konkurrencebegrænsende foranstaltninger over for andre konkurrenter.
- 12) Procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse: En ordning vedrørende anvendelse af artikel 101 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde eller en tilsvarende bestemmelse i national ret, på grundlag af hvilke en deltager i et hemmeligt kartel, uafhængig af de øvrige deltagere i kartellet, samarbejder med konkurrencemyndigheden i en undersøgelse ved frivilligt at give oplysninger om denne deltagers viden om og rolle i kartellet til gengæld for ved afgørelse eller afbrydelse af sagen at opnå fritagelse for eller en nedsættelse af bøder for dennes deltagelse i kartellet.
- 13) Redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse: En mundtlig eller skriftlig redegørelse eller et referat heraf, der frivilligt gives af eller på vegne af en virksomhed eller af en fysisk person til en konkurrencemyndighed med en beskrivelse af virksomhedens eller den fysiske persons viden om et kartel og en beskrivelse af den rolle, som denne spiller heri, og som er udarbejdet med særligt henblik på forelæggelse for myndigheden for at opnå bødefritagelse eller bødenedsættelse efter en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse; dette omfatter ikke allerede eksisterende oplysninger.
- 14) Allerede eksisterende oplysninger: Bevis, der eksisterer uanset sagens behandling ved en konkurrencemyndighed, og uanset om disse oplysninger foreligger i en konkurrencemyndigheds sagsakter.
- 15) Forligsredegørelse: En fremstilling, der frivilligt forelægges en konkurrencemyndighed af eller på vegne af en virksomhed, med en beskrivelse af virksomhedens bekræftelse af eller afståelse fra at bestride sin deltagelse i en overtrædelse af konkurrenceretten og sit ansvar for overtrædelsen af konkurrenceretten, og som specifikt er affattet således, at konkurrencemyndigheden kan anvende en forenklet eller fremskyndet procedure. En forligsredegørelse omfatter også ordrette citater fra forligsredegørelser, der er indeholdt i andre dokumenter, samt referater fra forligsredegørelser.
- 16) Modtager af bødefritagelse: Virksomhed eller en fysisk person, som en konkurrencemyndighed har indrømmet bødefritagelse i henhold til en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse.
- 17) Overpris: Forskellen mellem den pris, der faktisk er betalt, og den pris, der ellers ville have været gældende, hvis der ikke var begået en overtrædelse af konkurrenceretten.
- 18) Mindelig tvistbilæggelse: En mekanisme, hvorved parterne kan opnå inden- eller udenretslig bilæggelse af en tvist, der vedrører et erstatningskrav.
- 19) Forlig: En aftale, som indgås ved mindelig tvistbilæggelse.
- 20) Direkte aftager: En fysisk eller juridisk person, der direkte fra en overtræder har købt varer eller tjenesteydelser, som er genstand for en overtrædelse af konkurrenceretten.
- 21) Indirekte aftager: En fysisk eller juridisk person, der ikke direkte fra en overtræder, men fra en direkte aftager eller en senere aftager, har købt varer eller tjenesteydelser, som er genstand for en overtrædelse af konkurrenceretten, eller, som hidrører fra eller indeholder sådanne varer eller tjenesteydelser.
- 22) SMV: Små og mellemstore virksomheder (SMV) der beskæftiger under 250 personer, og som har en årlig omsætning på ikke over 50 mio. EUR eller en årlig samlet balance på ikke over 43 mio. EUR, jf. Kommissionens henstilling (2003/361/EF) af 6. maj 2003 om definitionen af mikrovirksomheder, små og mellemstore virksomheder.

## Kapitel 2

### *Ret til fuld erstatning*

§ 3. Enhver fysisk eller juridisk person, som har lidt skade på grund af en overtrædelse af konkurrenceretten, har ret til fuld erstatning for denne skade i overensstemmelse med bestemmelserne i denne lov og de almindelige erstatningsretlige principper. Retten til erstatning er uafhængig af, om der foreligger et direkte kontraktforhold med overtræderen, og om en konkurrencemyndighed forinden har fastslået, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten.

Stk. 2. Erstatning efter stk. 1 skal stille den skadelidte, som om overtrædelsen ikke var blevet begået, og omfatter erstatning for det lidte tab, herunder tabt fortjeneste, samt betaling af renter.

*Stk. 3.* Et krav på erstatning efter stk. 1 forrentes fra det tidspunkt, hvor skaden blev forvoldt.

### Kapitel 3

#### *Edition og fremlæggelse af beviser*

**§ 4.** Retten kan pålægge parter og tredjemænd at fremlægge beviser, herunder kategorier af beviser, efter reglerne i retsplejelovens §§ 298-300, jf. dog denne lovs § 5 om edition i beviser, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter.

*Stk. 2.* Retten skal, ved sin afgørelse efter stk. 1, ikke tage hensyn til en virksomheds interesse i at undgå erstatnings-søgsmål som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten.

*Stk. 3.* Retten skal, ved sin afgørelse efter stk. 1, begrænse fremlæggelsen af beviser til, hvad der er rimeligt i forhold til formålet. I afgørelsen heraf tager retten hensyn til alle berørte parter og tredjemænds legitime interesser. Retten skal i denne forbindelse særligt tage hensyn til:

- 1) I hvor høj grad sagsøgers eller sagsøgtes påstand understøttes af tilgængelige faktuelle oplysninger og beviser, der berettiger begæringen om edition.
- 2) Omfanget af begæringen om fremlæggelse af beviser og omkostningerne herved, navnlig for eventuelle berørte tredjemænd.
- 3) Om de beviser, der søges fremlagt, indeholder fortrolige oplysninger, særligt om eventuelle tredjemænd, og om sådanne fortrolige oplysninger i givet fald vil kunne beskyttes.

**§ 5.** Indgår de beviser, der begæres fremlagt, i en sag hos en konkurrencemyndighed, skal retten ud over de i § 4, stk. 3, nævnte hensyn yderligere inddrage, i hvilket omfang begæringen er affattet specifikt med hensyn til art, genstand og indhold af dokumenter frem for som en ukonkret søgning vedrørende sådanne dokumenter, samt behovet for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten.

*Stk. 2.* Retten kan først give pålæg om fremlæggelse af følgende typer af beviser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed, når konkurrencemyndigheden har truffet afgørelse i den sag, som beviserne indgår i, eller på anden vis har afsluttet sagen:

- 1) Oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for myndighedens behandling af sagen.
- 2) Oplysninger, som er udarbejdet af myndigheden og fremsendt til parten eller parterne i myndighedens sag i forbindelse med behandlingen af sagen.
- 3) Forligsredegørelser, der er trukket tilbage.

*Stk. 3.* Retten kan ikke give pålæg om fremlæggelse af redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsredegørelser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed. Retten kan dog efter anmodning fra en part beslutte, at retten skal have adgang til sådanne beviser alene for at sikre, at deres indhold er omfattet af § 2, nr. 13 og 15. Retten kan til brug for sin vurdering heraf anmode om bemærkninger fra konkurrencemyndigheden og ophavsmændene til beviserne.

*Stk. 4.* Retten kan kun pålægge en konkurrencemyndighed at fremlægge beviser, hvis beviserne ikke med rimelighed kan fremskaffes af sagens parter eller tredjemænd.

*Stk. 5.* Retten giver en konkurrencemyndighed lejlighed til at udtale sig om begæringer vedrørende fremlæggelse af beviser, der indgår i konkurrencemyndighedens sagsakter. En konkurrencemyndighed kan endvidere af egen drift fremsætte bemærkninger for retten om proportionaliteten af begæringer om fremlæggelse af beviser.

**§ 6.** Retten afviser fremlæggelse af beviser, som er omfattet af § 5, stk. 3, og som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter.

*Stk. 2.* Retten afviser fremlæggelse af beviser, som er omfattet af § 5, stk. 2, og som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, indtil denne myndighed har truffet afgørelse i den sag, som beviserne indgår i, eller på anden vis har afsluttet sagen.

*Stk. 3.* Beviser, som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, og som ikke er omfattet af stk. 1 eller 2, kan under et erstatningssøgsmål kun fremlægges af den fysiske eller juridiske person, som har fået aktindsigt i beviserne, eller af en fysisk eller juridisk person, der er indtrådt i dennes rettigheder.

*Stk. 4.* Retten kan anmode en konkurrencemyndighed om bemærkninger til, hvorvidt et bevis er omfattet af reglerne i stk. 1-3.

### Kapitel 4

#### *Konkurrencemyndighedernes og domstolenes endelige afgørelser*

**§ 7.** En endelig dansk afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten skal lægges oprøvet til grund i et efterfølgende erstatningssøgsmål.

*Stk. 2.* En endelig afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, som er truffet i en anden medlemsstat, skaber i et efterfølgende erstatningssøgsmål en formodning for, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten.

### Kapitel 5

#### *Solidarisk hæftelse*

**§ 8.** Virksomheder, der har overtrådt konkurrenceretten i forening, hæfter solidarisk for skader forvoldt ved overtrædelsen, således at den skadelidte kan kræve den fulde erstatning fra enhver af de overtrædende virksomheder, indtil den skadelidte har fået dækket sit krav fuldt ud, jf. dog stk. 2 og 4.

*Stk. 2.* For SMV'er er det solidariske hæftelsesansvar efter stk. 1 dog begrænset til SMV'ernes egne direkte og indirekte aftagere eller leverandører, jf. dog stk. 3, hvis SMV'ens markedsandel af det relevante marked var under 5 pct. på et hvilket som helst tidspunkt under overtrædelsen af konkurrenceretten, og det solidariske hæftelsesansvar efter stk. 1 uopretteligt ville skade SMV'ens økonomiske levedygtighed og medføre, at dens aktiver mistede hele deres værdi.

*Stk. 3.* Uanset stk. 2 hæfter en SMV solidarisk efter stk. 1, hvis

- 1) SMV'en har ført an i overtrædelsen af konkurrenceretten eller har tvunget andre virksomheder til at deltage deri,
- 2) SMV'en tidligere har overtrådt konkurrenceretten, eller
- 3) de øvrige skadelidte ikke kan opnå dækning af deres fulde krav på erstatning fra de andre virksomheder, der var involveret i den samme overtrædelse af konkurrenceretten.

*Stk. 4.* En modtager af bødefritagelse hæfter uanset stk. 1 kun solidarisk over for sine direkte eller indirekte aftagere eller leverandører. Dette gælder dog ikke, hvis de øvrige skadelidte ikke kan opnå dækning af deres fulde krav på erstatning fra de andre virksomheder, der var involveret i den samme overtrædelse af konkurrenceretten.

*Stk. 5.* En overtræder, der har dækket et erstatningskrav i henhold til stk. 1, 2 eller 4, kan kræve et bidrag fra de øvrige overtrædere, som fastsættes afhængigt af overtrædernes respektive ansvar for skaden. Størrelsen af bidraget fra en overtræder, som er indrømmet bødefritagelse i henhold til en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse, må dog ikke overstige værdien af den skade, som virksomheden har forvoldt sine egne direkte eller indirekte aftagere eller leverandører.

*Stk. 6.* Har overtrædelsen af konkurrenceretten forvoldt andre end overtrædernes direkte eller indirekte aftagere eller leverandører skade, skal størrelsen af bidraget, jf. stk. 5, 1. pkt., fra en modtager af bødefritagelse til de andre overtrædere fastsættes afhængigt af den pågældendes ansvar for skaden.

## Kapitel 6

### *Overvæltning af overpriser*

**§ 9.** Skadelidtes ret til erstatning efter § 3 for tabt fortjeneste på grund af en hel eller delvis overvæltning af overprisen berøres ikke af reglerne i dette kapitel.

*Stk. 2.* Reglerne i dette kapitel finder tilsvarende anvendelse, når overtrædelsen af konkurrenceretten vedrører leverancer til den overtrædende virksomhed.

**§ 10.** Overtræder kan påberåbe sig, at den, der har rejst erstatningskravet, har overvæltet hele overprisen som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten eller en del heraf.

*Stk. 2.* Bevisbyrden for overvæltningen af overprisen påhviler overtræder.

**§ 11.** En indirekte aftager, som gør krav på erstatning, har bevisbyrden for, om eller i hvilket omfang en overpris er blevet overvæltet på den indirekte aftager, under hensyntagen til, at det er kommerciel praksis at overvælte prisstigninger på de følgende led i forsyningskæden.

*Stk. 2.* Den indirekte aftager anses for at have bevist, at der er sket overvæltning på denne indirekte aftager, hvis den indirekte aftager har godtgjort, at

- 1) overtræder har begået en overtrædelse af konkurrenceretten,

- 2) overtrædelsen af konkurrenceretten medførte en overpris for overtræders direkte aftager, og
- 3) den indirekte aftager har købt de varer eller tjenesteydelser, der var genstand for overtrædelsen af konkurrenceretten, eller har købt varer eller tjenesteydelser, der hidrørte fra eller indeholdt dem.

*Stk. 3.* Stk. 2 finder ikke anvendelse, når overtræder kan bevise over for retten, at overprisen ikke helt eller delvist er overvæltet på den indirekte aftager.

## Kapitel 7

### *Kartelovertrædelser og opgørelse af tab*

**§ 12.** Der gælder en formodning om, at kartelovertrædelser forvolder tab.

*Stk. 2.* En dansk konkurrencemyndighed kan i forbindelse med et erstatningssøgsmål på rettens anmodning bistå retten med hensyn til at opgøre skaden.

## Kapitel 8

### *Mindelig tvistbilæggelse og forlig*

**§ 13.** Retten kan udsætte behandlingen af et erstatningssøgsmål i op til 2 år, hvis parterne i sagen deltager i mindelig tvistbilæggelse vedrørende det krav, som det pågældende erstatningssøgsmål angår.

**§ 14.** Indgår den skadelidte forlig med en overtræder af konkurrenceretten, bliver den skadelidtes krav på erstatning reduceret forholdsmæssigt med den andel af skaden, som påhviler den overtræder, der har indgået forliget.

*Stk. 2.* En eventuel resterende del af et krav fra en skadelidt, der har indgået forlig, jf. stk. 1, kan kun gøres gældende over for de medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forlig, jf. dog stk. 3. Medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forlig, kan ikke kræve bidrag til dækning af kravet fra medvirkende overtrædere, der har indgået forlig.

*Stk. 3.* Kan medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forlig, ikke betale erstatning svarende til den resterende del af kravet til den skadelidte, som har indgået forlig, kan den skadelidte uanset stk. 2 gøre denne del af kravet gældende over for den overtræder, der har indgået forlig. Det gælder dog ikke, hvis denne mulighed udtrykkeligt er udelukket i henhold til forligets betingelser.

*Stk. 4.* Ved fastsættelsen af det bidrag, som en medvirkende overtræder kan kræve fra enhver af de andre medvirkende overtrædere, jf. § 8, stk. 5, tager retten behørigt hensyn til eventuel tidligere udbetalt erstatning som følge af et forlig, som den pågældende medvirkende overtræder har indgået.

## Kapitel 9

### *Forældelse*

**§ 15.** Skadelidtes krav på erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten forældes efter 5 år, jf. dog stk. 4-7.

*Stk. 2.* Forældelsesfristen efter stk. 1 løber fra det tidspunkt, hvor overtrædelsen ophører, og den skadelidte har eller med rimelighed kan forventes at have kendskab til

- 1) overtræderens adfærd, og at den udgør en overtrædelse af konkurrenceretten,
- 2) at overtrædelsen af konkurrenceretten har forvoldt den skadelidte skade, og
- 3) overtræderens identitet.

*Stk. 3.* Uanset stk. 2 indtræder forældelse senest 10 år efter den skadevoldende handlingens ophør.

*Stk. 4.* Forældelsen i stk. 1 afbrydes foreløbigt, hvis en konkurrencemyndighed indleder en undersøgelse af eller forfølger den overtrædelse af konkurrenceretten, som erstatningssøgsmålet vedrører. Forældelse indtræder tidligst 1 år efter, at afgørelsen om overtrædelse er blevet endelig, eller efter at sagen på anden måde er afsluttet.

*Stk. 5.* Forældelsen i stk. 1 afbrydes foreløbigt, mens en eventuel mindelig tvistbilæggelse pågår. Den foreløbige afbrydelse efter 1. pkt. gælder kun for de parter, der er eller har været involveret eller repræsenteret i den mindelige tvistbilæggelse.

*Stk. 6.* Forældelsen i stk. 1 afbrydes foreløbigt for krav mod en overtræder, som er modtager af bødefritagelse, hvis kravet rejses af andre skadelidte end overtræderens direkte eller indirekte aftagere eller leverandører, jf. § 8, stk. 4, 2. pkt., når den skadelidte indleder retsforfølgning med henblik på at opnå erstatning fra de øvrige overtrædere. Den skadelidte skal skriftligt underrette den overtræder, som er modtager af bødefritagelse, om indledningen af retsforfølgning efter 1. pkt. Forældelsen indtræder tidligst 1 år efter endelig afgørelse om, at de øvrige overtrædere ikke kan dække den skadelidtes krav fuldt ud.

*Stk. 7.* Forældelsen afbrydes efter bestemmelserne i forældelseslovens §§ 15-18. Når forældelsen afbrydes, løber en ny forældelsesfrist på 5 år, som regnes fra tidspunkterne i reglerne i forældelseslovens § 19, stk. 2-6.

*Stk. 8.* Forældelseslovens kapitel 7 finder anvendelse på krav som omhandlet i stk. 1.

## Kapitel 10

### Gruppessøgsmål

**§ 16.** Har flere personer erstatningskrav som følge af overtrædelser af konkurrenceloven eller artikel 101 og 102 i

traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, kan Forbrugerombudsmanden udpeges som grupperepræsentant i et gruppessøgsmål herom, jf. retsplejelovens kapitel 23 a.

## Kapitel 11

### Ikrafttræden m.v.

**§ 17.** Loven træder i kraft den 27. december 2016, jf. dog stk. 2 og 3.

*Stk. 2.* Lovens §§ 1, 3, 8-10, §12, stk. 1, § 14 og § 15 finder ikke anvendelse på erstatningskrav som følge af overtrædelser af konkurrenceretten, der begås før lovens ikrafttræden. For sådanne overtrædelser finder de hidtil gældende regler anvendelse.

*Stk. 3.* Lovens §§ 2, 4-7, § 12, stk. 2, § 13 og § 16 finder anvendelse på erstatningssøgsmål, der er indbragt for retten efter den 25. december 2014.

**§ 18.** Loven gælder ikke for Færøerne og Grønland.

## Kapitel 12

### Ændring af anden lovgivning

**§ 19.** I konkurrenceloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 869 af 8. juli 2015, foretages følgende ændringer:

**1.** Kapitel 9 a og 9 b ophæves.

**2.** § 13, stk. 2, nr. 2 og 3 affattes således:

- »2) Konkurrencerådets afgørelser truffet i medfør af loven.
- 3) Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelser, eller et resumé heraf, truffet i medfør af loven, medmindre afgørelsen hverken skønnes at have betydning for forståelsen af konkurrenceloven eller at være af interesse for offentligheden i øvrigt.«

## *Bemærkninger til lovforslaget*

### *Almindelige bemærkninger*

1. Indledning
- 1.1. Baggrund og formål
2. Lovforslagets indhold
  - 2.1. Lovforslagets indhold i hovedtræk
  - 2.2. Anvendelsesområde og definitioner
  - 2.3. Ret til fuld erstatning
    - 2.3.1. Gældende ret
      - 2.3.1.1. Dansk ret
      - 2.3.1.2. Direktivet
    - 2.3.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
  - 2.4. Edition
    - 2.4.1. Gældende ret
      - 2.4.1.1. Krav til stævning og svarskrift
      - 2.4.1.2. Rettens vurdering af editionsbegæringer
      - 2.4.1.3. Vidneudelukkelses- og vidnefritagelsesreglernes forhold til editionsbegæringer
      - 2.4.1.4. Øvrige regler, der kan anvendes til beskyttelse af fortrolige oplysninger mv.
      - 2.4.1.5. Syn og skøn
      - 2.4.1.6. Direktivet
    - 2.4.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
      - 2.4.2.1. Mulighed for at fremsætte begæring om edition
      - 2.4.2.2. Rettens vurdering af begæringer om edition
      - 2.4.2.3. Edition i fortrolige oplysninger
      - 2.4.2.4. Høring i forbindelse med edition
  - 2.5. Edition i forhold til beviser, der indgår i en konkurrencemyndighed
    - 2.5.1. Gældende ret
      - 2.5.1.1. Dansk ret
      - 2.5.1.2. Direktivet
    - 2.5.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
      - 2.5.2.1. Anvendelsesområdet for den foreslåede bestemmelse i § 5 om fremlæggelse af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter
      - 2.5.2.2. Yderligere kriterier, der skal vurderes i forbindelse med editionsbegæringer vedrørende beviser, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter
      - 2.5.2.3. Adgangen til edition i visse særligt beskyttede beviser
      - 2.5.2.4. Høring af konkurrencemyndighederne
      - 2.5.2.5. Øvrige bestemmelser om edition i en konkurrencemyndigheds sagsakter
  - 2.6. Begrænsninger i anvendelsen af beviser, der udelukkende er fremskaffet igennem aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter
    - 2.6.1. Gældende ret
      - 2.6.1.1. Dansk ret
      - 2.6.1.2. Direktivet
    - 2.6.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
      - 2.6.2.1. Afvisning af fremlæggelse af visse særligt beskyttede dokumenter, der er opnået gennem en aktindsigt hos en konkurrencemyndighed
      - 2.6.2.2. Fremlæggelse af øvrige dokumenter, der er opnået gennem aktindsigt hos en konkurrencemyndighed
      - 2.6.2.3. Høring af konkurrencemyndigheder i forbindelse med overvejelser om afvisning af beviser
  - 2.7. Sanktioner for overtrædelse af reglerne om edition og fremlæggelse af beviser
    - 2.7.1. Gældende ret
      - 2.7.1.1. Retsplejelovens regler om manglende efterlevelse af editionspålæg og processuel skadevirkning
      - 2.7.1.2. Retsplejelovens regler om sagsomkostninger
      - 2.7.1.3. Straffelovens regler om tilintetgørelse af beviser

- 2.7.1.4. Retsplejelovens regler om sanktioner for overtrædelse af rettens bestemmelser af fortrolige oplysninger
- 2.7.1.5. Direktivet
- 2.7.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
- 2.8. Retsvirkninger af nationale afgørelser
  - 2.8.1. Gældende ret
    - 2.8.1.1. Dansk ret
    - 2.8.1.2. Direktivet
  - 2.8.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
- 2.9. Forældelse
  - 2.9.1. Gældende ret
    - 2.9.1.1. Dansk ret
    - 2.9.1.2. Direktivet
  - 2.9.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
- 2.10. Solidarisk hæftelse
  - 2.10.1. Gældende ret
    - 2.10.1.1. Dansk ret
    - 2.10.1.2. Direktivet
  - 2.10.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
- 2.11. Overvæltning af overpriser
  - 2.11.1. Gældende ret
    - 2.11.1.1. Dansk ret
    - 2.11.1.2. Direktivet
  - 2.11.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
- 2.12. Erstatningssøgsmål med sagsøgere fra forskellige led i forsyningskæden
  - 2.12.1. Gældende ret
    - 2.12.1.1. Retsplejelovens regler om rettens frie bevisbedømmelse
    - 2.12.1.2. Retsplejelovens regler om sammenlægning og adskillelse af krav
    - 2.12.1.3. Udsættelse af sagens behandling
    - 2.12.1.4. Direktivet
  - 2.12.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
- 2.13. Tabsopgørelse
  - 2.13.1. Gældende ret
    - 2.13.1.1. Dansk ret
    - 2.13.1.2. Direktivet
  - 2.13.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
- 2.14. Mindelig tvistbilæggelse
  - 2.14.1. Gældende ret
    - 2.4.1.1. Dansk ret
    - 2.4.1.2. Direktivet
  - 2.14.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning
- 2.15. Lovforslagets ændringer af konkurrenceloven
  - 2.15.1. Forældelse
  - 2.15.2. Gruppesøgsmål
  - 2.15.3. Offentliggørelse
- 2.16. Direktivets øvrige bestemmelser
- 3. Økonomiske og administrative konsekvenser for det offentlige
- 4. Økonomiske og administrative konsekvenser for erhvervslivet m.v.
- 5. Administrative konsekvenser for borgerne
- 6. Miljømæssige konsekvenser
- 7. Forholdet til EU-retten
- 8. Hørte myndigheder og organisationer m.v.
- 9. Sammenfattende skema

## 1. Indledning

### 1.1. Baggrund og formål

Lovforslaget gennemfører Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/104/EU af 26. november 2014 om visse regler for søgsmål i henhold til national ret angående erstatning for

overtrædelser af bestemmelser i medlemsstaternes og Den Europæiske Unions konkurrenceret (EU-Tidende 2014, nr. L 349, side 1) i det følgende benævnt direktivet. Direktivet skal være gennemført i national lovgivning senest den 27. december 2016.

Direktivet finder anvendelse på erstatningskrav som følge af overtrædelser af konkurrenceretten, hvor de EU-retlige konkurrenceregler finder anvendelse – det vil sige i sager, hvor der er samhandelspåvirkning. Direktivet finder således ikke anvendelse på erstatningskrav, der alene vedrører nationale konkurrenceretsovertrædelser.

Formålet med lovforslaget er at understøtte en effektiv konkurrence. Øget konkurrence betyder lavere priser og et varieret udbud af varer og tjenester til gavn for danske virksomheder og forbrugere.

Konkurrencemyndighederne spiller en afgørende rolle, når forbuddene mod konkurrencebegrænsende aftaler, herunder karteller, og misbrug af dominerende stilling skal håndhæves. Hvis forbuddene skal have fuld virkning i praksis, kræver det imidlertid også, at alle – såvel forbrugere og virksomheder, som offentlige myndigheder – kan rejse erstatningskrav ved domstolene for den skade, som de måtte have lidt som følge af en overtrædelse af disse forbud.

Lovforslaget understøtter en øget konkurrence ved at sikre klare og mere ensartede rammer på tværs af EU, for hvordan skadelidte – det vil sige virksomheder, forbrugere og offentlige myndigheder - der har lidt et tab som følge af konkurrenceretsovertrædelser, kan søge erstatning. Det forventes, at reglerne vil medføre, at skadelidte i højere grad bruger deres ret til at søge erstatning for de tab, som de har lidt som følge af konkurrenceretsovertrædelser. Virksomheder, som overtræder konkurrenceretten, må derfor antages i højere grad at blive mødt med erstatningssøgsmål, hvilket vil kunne medføre, at reglerne får en generalpræventiv virkning.

Der er i dag forskel mellem de enkelte medlemsstaters regler om erstatningssøgsmål i forbindelse med overtrædelse af EU-konkurrenceretten og de nationale konkurrenceregler. Disse forskelle fører til usikkerhed om, på hvilke betingelser, den der har lidt et tab, kan gøre sit erstatningskrav gældende. Da den, der har lidt et tab, ofte vælger at anlægge erstatningssøgsmål i sit hjemland, fører forskellene mellem de nationale regler til ulige vilkår - både for de virksomheder og forbrugere, der har lidt et tab, men også for de virksomheder, der har begået en overtrædelse.

Dertil kommer, at virksomheder, der er etableret og opererer i flere medlemsstater, kan være underlagt forskellige procedureregler, som har betydning for, i hvor høj grad de kan drages til ansvar for overtrædelser af konkurrenceretten. Denne ulige håndhævelse af retten til erstatning kan ikke

blot medføre en konkurrencefordel for de virksomheder, der har overtrådt reglerne, i de medlemsstater, der har lempeligere regler, men også udgøre en hindring for udøvelsen af retten til etablering og levering af varer eller tjenesteydelser i de medlemsstater, hvor retten til erstatning håndhæves mere effektivt.

Overtrædelser af konkurrenceretten har ofte et grænseoverskridende element, og gennemførelsen af direktivet har til formål at sikre, at der skabes mere lige vilkår for virksomheder, der opererer på det indre marked, og at forbrugernes vilkår med hensyn til at udøve de rettigheder, de har i kraft af det indre marked, forbedres.

Det vurderes, at et ensartet regelsæt, der finder anvendelse på alle krav om erstatning som følge af konkurrenceretsovertrædelser – uanset om der er samhandelspåvirkning eller ej – vil være mest hensigtsmæssigt og sikre størst mulig gennemsigtighed for både skadelidte forbrugere, virksomheder og myndigheder og for de skadevoldende virksomheder.

## 2. Lovforslagets indhold

### 2.1. Lovforslagets indhold i hovedtræk

Retten til erstatning for overtrædelser af konkurrenceretten er i dag primært reguleret af dansk rets almindelige erstatningsretlige principper og forældelsesloven, jf. konkurrencelovens § 25. Samtidig følger behandling af retssager herom de almindelige regler i retsplejeloven.

Lovforslaget implementerer direktivet, som indeholder en række regler af betydning for gennemførelse af erstatningskrav som følge af konkurrenceretsovertrædelser. Lovforslaget indeholder således regler om bl.a. beregning af renter, formodning for tab, fremlæggelse af beviser, herunder fremlæggelse af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter, regler om forældelse og afbrydelse af forældelse, særlige regler for solidarisk hæftelse for små og mellemstore virksomheder og modtagere af bødefritagelse samt regler om virkningen af forlig på senere erstatningssøgsmål.

Lovforslaget indebærer således en række ændringer.

Bl.a. ændres tidspunktet for, hvornår renter skal betales fra. Udgangspunktet i gældende ret er, at renter skal betales fra forfaldsdatoen, hvis denne er fastsat i forvejen, og i andre tilfælde, når der er gået 30 dage efter den dag, da fordringshaveren har afsendt eller fremsat anmodning om betaling. Med dette lovforslag foreslås det, at skadevolder skal betale renter fra det tidspunkt, hvor skaden blev forvoldt indtil det tidspunkt, hvor erstatning betales.



Endvidere ændres bevisbyrden for tabsopgørelse af kartelovertrædelser. Det klare udgangspunkt efter gældende ret er, at det er skadelidte, som bærer bevisbyrden for, at der er lidt en skade og størrelsen af denne skade. Det følger imidlertid af direktivet, at det er formodningen, at kartelovertrædelser forvolder skade. Sagsøgte har dog mulighed for at afkræfte denne formodning.

Lovforslaget indebærer også en ændring af forældelsesfristen. Efter gældende ret er forældelsesfristen 3 år. Det følger imidlertid af direktivet, at forældelsesfristen skal fastsættes til 5 år. Samtidig ændres reglerne for afbrydelse af forældelse. Efter gældende ret afbrydes forældelsen af en skadelidts krav, hvis vedkommende har klaget til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen og klagen indgår i styrelsens behandling af sagen. Det foreslås, at forældelsen afbrydes foreløbigt for alle erstatningskrav, der følger af en overtrædelse af konkurrenceretten, mens en konkurrencemyndighed indleder en undersøgelse af (tager skridt til) eller forfølger den overtrædelse af konkurrenceretten, som erstatningssøgsmålet vedrører. Den foreslåede afbrydelse får således virkning for alle potentielle skadelidte i forhold til den pågældende overtrædelse.

Med lovforslaget indføres en særlig bevisregel for indirekte aftagere, dvs. en fysisk eller juridisk person, der ikke har købt varer eller tjenesteydelser direkte fra en overtræder. Efter gældende ret bærer skadelidte som udgangspunkt bevisbyrden for, dels at der er lidt et tab, dels størrelsen heraf, og at der er sket en overvæltning af en overpris. Med dette lovforslag foreslås det, at det bliver nemmere for en indirekte aftager af varer og tjenesteydelser at bevise, at en overpris er blevet overvæltet af den direkte aftager, og at den indirekte aftager derved har lidt et tab.

Lovforslaget medfører også særlige regler om reduktion af den solidariske hæftelse for henholdsvis små og mellemstore virksomheder og modtagere af bødefritagelse, samt om virkningen af forlig i forhold til senere erstatningssøgsmål.

Med lovforslaget lægges der op til, at der indføres et samlet regelsæt for erstatning som følge af konkurrenceretsovertrædelser med samhandelspåvirkning og de sager, der ikke har samhandelspåvirkning. Se nærmere herom nedenfor i afsnit 2.2 om lovforslagets anvendelsesområde og definitioner.

Direktivet regulerer ikke de materielle konkurrenceregler, og der er ikke med lovforslaget tilsigtet ændringer af den materielle konkurrenceret.

For at samle reglerne vedrørende erstatning for overtrædelser af konkurrenceretten foreslås det derfor at ophæve konkurrencelovens kapitel 9 a om civilretlig forældelse og kapitel 9 b om gruppesøgsmål og i stedet indsætte tilsvarende bestemmelser med de ændringer, som direktivet giver anled-

ning til. Endelig indeholder lovforslaget en præcisering af konkurrencelovens § 13 om offentliggørelse af afgørelser, således at det klart fremgår, hvilke afgørelser der skal offentliggøres.

Det foreslås, at lovforslagets materielle bestemmelser skal finde anvendelse på erstatningssøgsmål som følge af overtrædelser, der begås efter lovens ikrafttræden. Er der derimod tale om et erstatningssøgsmål, der udspringer af en konkurrenceretsovertrædelse, der er påbegyndt før lovens ikrafttræden, og som fortsat efterlevs eller finder sted efter denne dato, vil der være tale om en såkaldt fortsat forbrydelse. Ved en sådan fortsat forbrydelse vil den nye lovgivning finde anvendelse på det samlede forhold. Det foreslås samtidig, at lovens processuelle regler finder anvendelse på erstatningssøgsmål, der er indbragt for retten efter den 25. december 2014, hvor direktivet blev vedtaget.

I det følgende redegøres for direktivets artikler og gældende dansk ret samt for regeringens overvejelser og den foreslåede ordning.

## 2.2. Anvendelsesområde og definitioner

EU-konkurrenceretten regulerer virksomheders konkurrencebegrænsende aftaler og samordnet praksis samt misbrug af dominerende stilling i det omfang, adfærden kan påvirke samhandlen mellem medlemsstater; det såkaldte samhandelskriterium, jf. artikel 101 og 102 i TEUF. Parallelt med EU-reglerne er der nationale konkurrenceregler i konkurrenceloven. Bestemmelserne i §§ 6 og 11 svarer i vidt omfang til TEUF artikel 101 og 102 og fortolkes i overensstemmelse med EU's konkurrenceregler.

Både Europa-Kommissionen og nationale konkurrencemyndigheder kan træffe afgørelser i sager om overtrædelser af artikel 101 og 102 i TEUF.

I danske sager, hvor der er samhandelspåvirkning, kan de danske konkurrencemyndigheder og domstole anvende den danske konkurrencelov parallelt med EU-konkurrenceretten. I de danske sager, hvor der ikke er samhandelspåvirkning, træffer de danske konkurrencemyndigheder og domstole afgørelse efter konkurrencelovens bestemmelser.

Direktivet regulerer retten til erstatning for skade som følge af overtrædelse af EU-konkurrenceretten, og erstatningssøgsmål i forbindelse med overtrædelser af nationale konkurrenceregler, når disse anvendes parallelt med EU-konkurrenceretten. Direktivet fastsætter visse regler, der er nødvendige for at sikre, at enhver, som har lidt skade på grund af en overtrædelse af konkurrenceretten, begået af en virksomhed eller en virksomhedssammenslutning effektivt kan gøre retten til at kræve fuld erstatning for denne skade fra

denne virksomhed eller sammenslutning gældende. Direktivet fastsætter regler om fremme af lige konkurrence på det indre marked og fjernelse af hindringerne for det indre markeds funktion ved at sikre ensartet beskyttelse i hele Unionen for alle, som har lidt en sådan skade.

Direktivet fastsætter derudover bestemmelser, der koordinerer konkurrencemyndighedernes håndhævelse af konkurrencereglerne og håndhævelse af disse regler under erstatningssøgsmål ved nationale retter.

I overensstemmelse med direktivet foreslås det, at lovforslaget skal gælde for krav om erstatning som følge af konkurrenceretsovertrædelser, der har samhandelspåvirkning. For at sikre, at der er et samlet og ens regelsæt for erstatning for alle konkurrenceretsovertrædelser, foreslås det derudover, at lovforslaget også gælder krav om erstatning som følge af konkurrenceretsovertrædelser, hvor der ikke er samhandelspåvirkning.

Et ens regelsæt for erstatningssager for alle konkurrenceretsovertrædelser vil sikre klarhed for alle parter over deres retsstilling både i relation til f.eks. forældelse og suspension og processuelle regler, men også i relation til f.eks. solidarisk hæftelse.

Det vil samtidig kunne forenkle processen og sagsbehandlingstiden ved domstolene i de tilfælde, hvor en erstatningssag ikke baserer sig på en forudgående afgørelse fra en konkurrencemyndighed. Ligeledes må det formodes også at kunne forenkle forligsdrøftelser.

Det bemærkes, at dette går videre end direktivet, hvilket dog ikke medfører økonomiske eller administrative konsekvenser, hverken for det offentlige eller erhvervslivet. Derimod kan det have en positiv indvirkning på konkurrencen, idet de samme regler vil gælde for danske virksomheder, uanset om samhandelen kan anses for påvirket eller ej.

Direktivet indeholder definitioner på forskellige centrale begreber. Det drejer sig om begreberne: overtrædelse af konkurrenceretten, overtræder, national konkurrenceret, erstatningssøgsmål, erstatningskrav, skadelidte, national konkurrencemyndighed, konkurrencemyndighed, appelret, afgørelse om overtrædelse, endelig afgørelse om overtrædelse, bevis, kartel, procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse, redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse, allerede eksisterende oplysninger, forligsredegørelse, modtager af bødefritagelse, overpris, mindelig tvistbilæggelse, forlig, direkte aftager og indirekte aftager.

Definitionerne er af væsentlig betydning, idet de nærmere afgrænser direktivets anvendelsesområde. Direktivets definitioner er selvstændige begreber fra EU-konkurrenceretten,

som den herunder er fastlagt i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde artikel 101-106, Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (101 og 102), samt bl.a. Kommissionens meddelelser, der bl.a. fastlægger retningslinjer for anvendelse og forståelse af EU-konkurrenceretten. Definitionerne svarer i vidt omfang til de begreber, der anvendes i dansk konkurrenceret. Definitionerne er i lovforslaget gennemført så tekstnært som muligt. Det er vurderet, at enkelte af direktivets definitioner ikke er nødvendige for forståelsen af direktivets og lovforslagets indhold, hvorfor de ikke er medtaget i lovforslaget. Det gælder således: erstatningssøgsmål, erstatningskrav og national ret.

Der henvises til lovforslagets § 2 og bemærkningerne hertil.

### *2.3. Ret til fuld erstatning*

#### *2.3.1. Gældende ret*

##### *2.3.1.1. Dansk ret*

Konkurrenceloven indeholder ikke bestemmelser om adgangen for en skadelidte til at kræve erstatning som følge af overtrædelse af loven eller artikel 101 og 102 i TEUF. Dette følger i stedet af dansk erstatningsrets almindelige principper. Det fremgår af bemærkningerne til konkurrenceloven, Folketingstidende 1996-97, tillæg A, sp. 3676 at i det omfang konkurrencebegrænsninger i strid med loven påfører en fysisk eller juridisk person et tab, vil der typisk være tale om en retsstridig handling, som kan gøre det muligt for den skadelidte at søge erstatning gennem et civilt søgsmål. Det fremgår videre, at da dette imidlertid følger af dansk rets almindelige regler, blev det ikke fundet nødvendigt at indsætte en udtrykkelig bestemmelse herom.

Det er i almindelig dansk erstatningsret en betingelse for erstatning, at der er sket en skade, hvormed der er lidt et økonomisk tab, og at der foreligger et ansvarsgrundlag, dvs. at skadevolderen som udgangspunkt har handlet culpøst og forvoldt skaden ved forsætlig eller uagtsom adfærd.

Det er endvidere en betingelse for, at skadevolderen kan ifalde et erstatningsansvar, at der foreligger den nødvendige årsagsforbindelse (kausalitet) mellem den indtrådte skade og skadevolderens adfærd. Herved forstås, at den skadevoldende adfærd har forøget risikoen for, at den pågældende skade indtræder. Herudover forudsætter et erstatningsansvar, at der foreligger såkaldt adækvans (påregnelighed), dvs. at skaden er en påregnelig følge af skadevoldernes adfærd. Skader, der er helt atypiske eller tilfældige i forhold til den risiko, som skadevolders adfærd har fremkaldt, falder dermed normalt uden for erstatningspligten.

Udgangspunktet efter dansk rets almindelige erstatningsretlige principper er, at alene den direkte skadelidte kan opnå erstatning fra skadevolderen. En skadevolder bliver således ikke som udgangspunkt ansvarlig for afledte tab.

Det er desuden et grundlæggende princip i dansk erstatningsret, at den skadelidte skal stilles, som om skaden ikke var indtrådt. Det indebærer, at den skadelidte skal have dækket det fulde tab, som den pågældende har lidt, herunder tabt fortjeneste og renter. Den skadelidte skal omvendt ikke have dækket mere end sit tab. Den skadelidte må således ikke opnå en økonomisk berigelse som følge af den tilkendte erstatning. I forhold til et tab lidt som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten vil det sige, at skadelidte skal stilles som om, der ikke var sket brud på konkurrencereglerne og have dækket et eventuelt økonomisk tab forvoldt i forbindelse hermed.

Den skadelidte har endvidere en pligt til at begrænse sit tab. I det omfang skadelidte forsømmer denne pligt, kan erstatningen blive reduceret tilsvarende. Den skadelidte kan således som udgangspunkt ikke få erstatning for et tab, som den pågældende ved hjælp af passende forholdsregler kunne have begrænset eller undgået.

Hvis en direkte skadelidte har formået at overvælte sit tab eller en del heraf på en anden, har den pågældende ikke længere lidt et tab og kan således ikke få erstatning for den del af tabet, der er overvæltet. Det skyldes, at den direkte skadelidte i modsat fald ville opnå en berigelse.

For så vidt angår renteberegning følger det af § 3, stk. 1, i lov om renter og andre forhold ved forsinket betaling (renteloven), at renter betales fra forfaldsdatoen, hvis denne er fastsat i forvejen. Det følger endvidere af rentelovens § 3, stk. 2, at i andre tilfælde skal der betales rente, når der er gået 30 dage efter den dag, da fordringshaveren har afsendt eller fremsat anmodning om betaling. Skyldneren skal ikke betale rente for det tidsrum, der ligger forud for modtagelsen af betalingsanmodningen. Det følger desuden af § 3, stk. 3, at uanset stk. 1 og 2 skal der tidligst betales rente, når der er gået 30 dage efter den dag, hvor skyldneren var i stand til at indhente de oplysninger, som må anses for nødvendige for at bedømme kravets berettigelse og størrelse.

Efter rentelovens § 3, stk. 4, gælder det, at uanset stk. 2 og 3 skal der senest betales rente fra den dag, da fordringshaveren begyndte retsforfølgning til betaling af gælden.

Det følger yderligere af rentelovens § 3, stk. 5, 1. pkt., at hvor særlige forhold begrunder det, kan retten bestemme, at rente skal betales fra et tidligere eller senere tidspunkt.

Endelig følger det af rentelovens § 8, stk. 2, at bl.a. § 3, stk. 5, også finder anvendelse for pengekrav uden for formuerettens område.

Fra retspraksis kan henvises til to domme vedrørende overtrædelse af konkurrenceretten, hvor retten tilkendte renter fra det tidspunkt, hvor skadelidte led et tab, og hvor rentelovens udgangspunkt således blev fraveget på grund af, at særlige forhold begrundede det.

For det første sagen U2005. 2171H, om uberettiget opkrævede havneafgifter på baggrund af misbrug af en dominerende markedsstilling. Landsretten tilkendte procesrente af erstatningsbeløbet fordelt efter de af skadelidte totalt betalte havneafgifter fra havneafgiftens betalingstidspunkt. Efter tilbagebetalingskravets beskaffenhed tiltrådte Højesteret, at der på den anførte baggrund var tillagt procesrente som sket, jf. rentelovens § 3, stk. 5.

For det andet sagen SH2015. U-0004-07 om erstatning for tab ved betaling af overpriser på grund af et omfattende pris- og markedskartel. Sø- og Handelsretten udtalte vedrørende renter, at: "(...) krav på erstatning er opstået som følge af en grov og langvarig overtrædelse af konkurrencereglerne fra [skadevolders] side, som først blev kendt, da Europa-Kommissionen offentliggjorde sin afgørelse. Priskartellet har været hemmeligt, og [skadelidte] har ikke under kartelperioden haft en reel mulighed for at fremsætte påkrav om forrentning af en erstatningssum for de enkelte år, hvor de har lidt et tab. Sø- og Handelsretten finder derfor, at der foreligger sådanne særlige omstændigheder, at der er grundlag for at tilkende [skadelidte] renter fra tidspunktet for skadens indtræden, jf. rentelovens § 3, stk. 5, jf. § 8, stk. 2. "

### 2.3.1.2. Direktivet

Efter direktivets artikel 3, stk. 1, skal medlemsstaterne sikre, at enhver fysisk eller juridisk person, som har lidt skade på grund af en overtrædelse af konkurrenceretten, kan kræve og opnå fuld erstatning for denne skade. Derudover følger det af artikel 3, stk. 2, at fuld erstatning skal stille en person, som har lidt skade, som om overtrædelsen af konkurrenceretten ikke var blevet begået. Erstatningen skal derfor omfatte erstatning for det lidte tab og for tabt fortjeneste samt betaling af renter. Det følger samtidig af artikel 3, stk. 3, at retten til fuld erstatning ikke må føre til overkompensation i form af erstatning med straffende formål eller flere eller andre skadeserstatninger.

Det fremgår af præambelbetragtning nr. 12, at betaling af renter er et væsentligt element i erstatningen af det lidte tab, idet der skal tages hensyn til den tid, der er gået, og at der bør betales renter fra det tidspunkt, hvor skaden blev forvoldt, og indtil det tidspunkt, hvor erstatningen betales. Det

te skal ske, uden at det berører sådanne renters klassificering som udlignings- eller morarenter i henhold til national ret.

Det er således et krav efter direktivet, at renter af et erstatningskrav skal betales fra det tidspunkt, hvor skaden blev forvoldt indtil det tidspunkt, hvor erstatning betales.

Derudover følger det af artikel 12, stk. 1, at for at sikre at retten til fuld erstatning i henhold til artikel 3 får fuld virkning, skal medlemsstaterne sørge for at alle, der har lidt skade som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten, kan kræve erstatning for skaden, uanset om de er direkte eller indirekte aftagere fra en overtræder. Samtidig skal det både undgås, at skadelidte får en erstatning, der overstiger det lidte tab (overkompensation), og at overtræderen, dvs. skadevolderen, unddrager sig ansvar.

Det fremgår bl.a. af præambelbetragtning nr. 13, at retten til erstatning er anerkendt for enhver fysisk eller juridisk person – forbrugere, virksomheder og offentlige myndigheder – uanset om der foreligger et direkte kontraktforhold med den virksomhed, der har begået overtrædelsen af konkurrenceretten, og uanset om en konkurrencemyndighed har fastslået overtrædelsen.

For så vidt angår overkompensation, følger det af artikel 12, stk. 2, at der skal fastsættes procedureregler, der er egnede til at sikre, at erstatning for faktiske tab i alle led af forsyningskæden ikke overstiger den skade i form af overpris, der er forvoldt i det pågældende led.

Efter præambelbetragtning nr. 39 kan skade i form af et faktisk tab skyldes prisforskellen mellem, hvad der faktisk blev betalt, og hvad der ville være blevet betalt, hvis der ikke var blevet begået en overtrædelse. Når en skadelidte har begrænset sit faktiske tab ved helt eller delvist at overvælte dette tab på sine egne aftagere, udgør det overvæltede tab ikke længere en skade, som den pågældende skal have erstatning for.

Det fremgår af præambelbetragtning nr. 40, at i tilfælde, hvor overvæltningen har ført til mindre salg og dermed skade i form af tabt fortjeneste, skal retten til at kræve erstatning for sådan tabt fortjeneste være upåvirket.

### 2.3.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning

Efter direktivets artikel 3, stk. 1, skal medlemsstaterne sikre adgang til fuld erstatning for tab lidt som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten. Det præciseres i direktivets artikel 3, stk. 2, at fuld erstatning skal stille den skadelidte som om overtrædelsen af konkurrenceretten ikke var begået, og at erstatningen omfatter det lidte tab, tabt fortjeneste samt

betaling af renter. Det præciseres videre i artikel 3, stk. 3, at fuld erstatning ikke må føre til overkompensation.

Retten til fuld erstatning følger som anført ovenfor under afsnit 2.3.1.1 af de almindelige erstatningsretlige principper i gældende dansk ret. For at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet foreslås det imidlertid, at der fastsættes en bestemmelse herom.

Efter direktivets artikel 12, stk. 1, skal alle, der har lidt tab som følge af overtrædelse af konkurrenceretten, kunne kræve erstatning for tabet, uanset om de er direkte eller indirekte aftagere fra en overtræder. Som anført ovenfor under afsnit 2.3.1.1 følger det af de almindelige erstatningsretlige principper, at det som udgangspunkt alene er den direkte skadelidte, der kan opnå erstatning fra skadevolderen. For at sikre fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet foreslås det derfor, at der fastsættes regler om adgangen til erstatning for indirekte aftagere – dvs. skadelidte i 2. led – for overtrædelse af konkurrenceretten, hvis de pågældende har lidt et tab som følge af overtrædelsen.

Bestemmelsen i direktivets artikel 12, stk. 2, vedrørende hindring af overkompensation er i overensstemmelse med dansk erstatningsrets almindelige principper, hvorefter erstatning angår dækning af det lidte tab og således ikke kan være større end tabet.

Det følger endvidere af direktivet, at renter skal betales fra det tidspunkt, hvor skaden blev forvoldt. Efter rentelovens § 3, stk. 5, kan domstolene, hvor særlige forhold begrunder det, bestemme, at rente skal betales fra dette tidspunkt, jf. afsnit 2.3.1.1 ovenfor. Udgangspunktet i denne type sager er imidlertid, at rente skal betales fra den dag, da fordringshaveren begyndte retsforfølgning til betaling af gælden.

Det foreslås derfor, at der fastsættes regler om, at erstatning for tab lidt som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten forrentes fra det tidspunkt, hvor skaden blev forvoldt. Ved udmåling af erstatning for overtrædelse af konkurrenceretten vil renterne således skulle beregnes fra det tidspunkt, hvor overtrædelsen af konkurrenceretten medførte et tab for den skadelidte.

Der henvises til lovforslagets § 3 og bemærkningerne hertil.

## 2.4. Edition

### 2.4.1. Gældende ret

#### 2.4.1.1. Krav til stævning og svarskrift

Efter retsplejelovens § 348, stk. 1, anlægges en sag ved indlevering af stævning til retten. En stævning skal i medfør af § 348, stk. 2, indeholde parternes navn og adresse, herunder angivelse af en postadresse i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, hvortil meddelelser til sagsøgeren vedrørende sagen kan sendes, og hvor forkyndelse kan ske (§ 348, stk. 2, nr. 1), angivelse af den ret, ved hvilken sagen anlægges (§ 348, stk. 2, nr. 2), sagsøgerens påstand (§ 348, stk. 2, nr. 3), en udførlig fremstilling af de faktiske og retlige omstændigheder, hvorpå påstanden støttes (§ 348, stk. 2, nr. 4), angivelse af de dokumenter og andre beviser, som sagsøgeren agter at påberåbe sig (§ 348, stk. 2, nr. 5), og sagsøgerens forslag til sagens behandling mv. (§ 348, stk. 2, nr. 6).

Det fremgår bl.a. af retsplejelovens § 349, stk. 1, at hvis stævningen ikke opfylder kravene i bl.a. § 348, stk. 2, nr. 1-4, og den herefter er uegnet til at danne grundlag for sagens behandling, afvises sagen ved en beslutning, der meddeles sagsøgeren.

Efter retsplejelovens § 351, stk. 1, pålægger retten sagsøgte at indlevere et svarskrift til retten. Et svarskrift skal i medfør af § 351, stk. 2, indeholde sagsøgtets påstand (§ 351, stk. 2, nr. 1), angivelse af eventuelle modkrav (§ 351, stk. 2, nr. 2), en fremstilling af de faktiske og retlige omstændigheder, hvorpå påstanden og eventuelle modkrav støttes (§ 351, stk. 2, nr. 3), angivelse af de dokumenter og andre beviser, som sagsøgte agter at påberåbe sig (§ 351, stk. 2, nr. 4), angivelse af en postadresse i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, hvortil meddelelser til sagsøgte vedrørende sagen kan sendes, og hvor forkyndelse kan ske, for så vidt sådan angivelse ikke allerede er foretaget (§ 351, stk. 2, nr. 5) og sagsøgtets forslag til sagens behandling (§ 351, stk. 2, nr. 6).

Det fremgår bl.a. af retsplejelovens § 352, stk. 1, at hvis svarskriftet ikke opfylder kravene i § 351, stk. 2, nr. 1-3, og det herefter er uegnet til at danne grundlag for sagens behandling, afsiger retten dom efter sagsøgerens påstand, for så vidt denne findes begrundet i sagsfremstillingen og det i øvrigt fremkomme.

#### 2.4.1.2. Rettens vurdering af editionsbegæring

Retsplejelovens kapitel 28 (§§ 297-301) indeholder regler, hvorefter retten kan pålægge parter og tredjemænd at fremlægge synbare bevismidler (edition).

Det fremgår af retsplejelovens § 298, stk. 1, at retten efter begæring af en part kan pålægge modparten at fremlægge dokumenter, der er undergivet modpartens rådighed, og som parten vil påberåbe sig under sagen, medmindre der derved vil fremkomme oplysninger om forhold, som modparten vil

le være udelukket fra eller fritaget for at afgive forklaring om som vidne, jf. retsplejelovens §§ 169-172.

Det fremgår endvidere af retsplejelovens § 299, stk. 1, at retten kan pålægge tredjemand at forevise eller udlevere dokumenter, der er undergivet tredjemandens rådighed, og som har betydning for sagen, medmindre der derved vil fremkomme oplysninger om forhold, som han ville være udelukket fra eller fritaget for at afgive forklaring om som vidne, jf. retsplejelovens §§ 169-172.

Det fremgår derudover af retsplejelovens § 300, stk. 1, at en part, der fremsætter begæring om fremlæggelse af dokumenter i henhold til §§ 298 og 299, må angive de kendsgerninger, der skal bevises ved dokumenterne, samt de grunde, hvorpå parten støtter, at modparten eller den opgivne tredjemand er i besiddelse af dokumenterne. Bestemmelse om fremlæggelse af dokumenter træffes i henhold til § 300, stk. 2, først efter at den, der har rådighed over dokumenterne, har haft lejlighed til at udtale sig. Efter § 300, stk. 3, kan tredjemand kræve sine udgifter ved fremlæggelsen forudbetalt af parten eller kræve stillet sikkerhed for udgifternes betaling.

Det fremgår desuden generelt af retsplejelovens § 341, at bevisførelse, der skønnes at være uden betydning for sagen, ikke kan finde sted.

Det er ikke udtrykkeligt anført i retsplejeloven, hvilke kriterier retten skal inddrage i sin vurdering af, om en begæring om edition skal imødekommes. Spørgsmålet er dog i vidt omfang belyst i retspraksis.

Det følger bl.a. af retspraksis, at en begæring om edition skal indeholde nøjagtige oplysninger om de kendsgerninger, der ønskes bevist, og at editionspligten forudsætter, at de kendsgerninger, der ønskes bevist, har betydning for sagens bedømmelse.

Der kan bl.a. henvises til sagen U. 1963.1027 V, hvori landsretten tog stilling til en begæring om edition, der indbar, at en kommune skulle tilpligtes at udarbejde en oversigt over fordelingen af arbejder mellem en række entreprenører. Landsretten afslog begæringen og henviste i den forbindelse bl.a. til, at det i bevisbegæringen og i øvrigt af den kærende anførte ikke fandtes at indeholde nøjagtige oplysninger om de fakta med fornøden relation til sagsøgerens påstand under sagen, der ved fortegnelsen ønskedes bevist.

Der kan endvidere henvises til sagen U. 2010.315 Ø, hvori en part i en sag om et opløst samlivsforhold havde begæret edition i en række af modpartens selvangivelser og regnskaber for en bestemt tidsperiode, bl.a. med henvisning til, at parterne havde haft fælles økonomi, selv om de ikke havde

fælles konti. Østre Landsret udtalte, at fremlæggelse af sådanne oplysninger kunne have betydning for sagens afgørelse og fandt, at modparten skulle tilpligtes at fremlægge nævnte selvangivelser og regnskaber for en afgrænset tidsperiode.

Der kan desuden henvises til sagen U. 2011.431 H, hvori der blev nedlagt påstand om, at staten ved Slots- og Ejendomsstyrelsen skulle anerkende, at der tilkom appellerne en uopsigelig brugsret til Christiania-området. Appellerne fremsatte under sagens behandling begæring om, at indstævnte blev pålagt at fremlægge en række dokumenter om afvikling af Christiania-området med henvisning til, at dokumenterne var af betydning for appellanternes anbringender. Højesteret fandt ikke, at begæringen kunne imødekommes, idet appellerne ikke havde angivet, hvilke bestemte kendsgerninger der agtedes bevist ved fremlæggelse af det store antal dokumenter. Højesteret udtalte i den forbindelse, at der ikke var grundlag for at pålægge indstævnte at udlevere dokumenterne til brug for en undersøgelsesmæssigt præget gennemgang.

Det følger endvidere af retspraksis, at der ved rettens vurdering af, om en begæring om edition skal imødekommes, skal tages hensyn til, om modparten derved pålægges et betydeligt eftersøgningsarbejde, samt om beviset kan skaffes på en anden måde, som er mere hensigtsmæssig.

Der kan bl.a. henvises til sagen U. 1982.171/1H, hvori en part i en ægteskabssag blev pålagt at fremlægge kopier af sine selvangivelser og tilhørende regnskaber for en 6-årig periode. Højesteret begrundede bl.a. sin afgørelse med, at de omhandlede oplysninger måtte antages at have betydning for sagens afgørelse, og at de vanskeligt kunne fremskaffes på anden måde.

Der kan desuden henvises til sagen U. 1993.171 Ø, der drejede sig om et erstatningssøgsmaal mod en række personer fra ledelsen og revisionen af en konkursramt bank. Undervejs i sagen blev der anmodet om fremlæggelse af en række dokumenter fra Finanstilsynet. Østre Landsret fandt ikke, at anmodningen kunne imødekommes, da Finanstilsynet allerede havde udleveret eller ville udlevere de omhandlede dokumenter.

Det følger også af retspraksis, at retten kan begrænse et pålæg om edition til at angå dele af et dokument mv.

Der kan i den forbindelse henvises til sagen U. 1980.979 Ø, der var anlagt mod et sygehus med påstand om erstatning for fejlvurderinger og fejlbehandling. Undervejs i sagen blev der fremsat anmodning om, at sygehuset skulle udlevere flere dokumenter, heriblandt en sygehusjournal, idet dokumenterne bl.a. skulle belyse en række interne vurderinger, som var foretaget af sygehuset i forbindelse med behandlin-

gen. Landsretten fandt, at kun dele af den omhandlede sygehusjournal var påkrævet at fremlægges, hvorfor sygehuset blev pålagt at udarbejde et ekstraktudskrift af journalen.

Herudover kan henvises til sagen U. 2002.1734 H, der drejede sig om erstatningssøgsmaal mod en bank, som følge af et tab, der udsprang af en konkurs. Der blev under sagen fremsat begæring om, at banken bl.a. skulle fremlægge udskrifter af bestyrelsesprotokoller og indstillinger til bestyrelsen for en bestemt tidsperiode. Højesteret fandt, at selvom der var tale om interne dokumenter, der som udgangspunkt ikke kunne kræves fremlagt under sagen, var der særlige omstændigheder, der gjorde, at banken burde pålægges at fremlægge dokumenterne. Da der ikke var grundlag for også at pålægge banken at fremlægge øvrige interne oplysninger i dokumenterne, blev banken tilpligtet at fremlægge anonymiserede udskrifter af de omhandlede bestyrelsesprotokoller og indstillinger til bestyrelsen.

Retten kan endvidere efter praksis beslutte at nægte edition, hvis der i stedet kan afholdes syn og skøn.

Der kan i den forbindelse henvises til sagen U. 2010.980 V, der vedrørte en sag mod Danske Spil med påstand om, at Danske Spil kunne anerkende, at sagsøger var den rette vinder af en lottogevinst. Baggrunden for sagsanlægget var, at en person efter trækningen havde indleveret kuponen til en lottoforhandler for at få tjekket kuponen for gevinst, men lottokuponens ejer havde forladt butikken uden sin kvittering efter gevinstsøgningen. Danske Spil efterlyste vinderen, hvorefter en række personer henvendte sig. Ingen af personerne havde imidlertid kunnet opfylde Danske Spils krav om, at vinderen skulle redegøre for en række faktiske omstændigheder ved lottokuponen. Sagsøger nedlagde påstand om, at Danske Spil skulle fremlægge eller forevise vinderkuponen, hvilket Danske Spil nægtede med henvisning til, at fremlæggelse eller forevisning ville kunne medføre uoprettelig skadevirkning for vinderen. Landsretten afviste begæringen bl.a. med henvisning til, at sagsøger på tilstrækkelig vis ville kunne føre sit bevis i sagen ved afholdelse af syn og skøn. Der var derfor ikke så tungtvejende grunde til at tage editionsbegæringen til følge, at det opvejede sagsøgtes interesse i at hemmeligholde kuponen.

Det følger herudover af retspraksis om tredjemandsedition, at retten ved sin vurdering af om en begæring kan imødekommes tager hensyn til tredjemands legitime interesse i hemmeligholdelse af de dokumenter mv., der begæres edition i.

I sagen U. 1996.619 Ø, som drejede sig om størrelsen af lejen for et erhvervslejemål, anmodede sagsøger, som var udlejer, om at en anden udlejer i området blev pålagt at fremlægge lejekontrakter, for derved at skaffe oplysninger om et sammenligningslejemål. Landsretten afviste at imødekom-

me anmodningen med henvisning til, at tredjemands berettigede frygt for at lide skade ved at oplyse om sine lejevilkår burde tillægges større vægt end udlejerens behov for at kunne løfte bevisbyrden i erhvervslejeloven. Landsretten henviste i denne forbindelse til retsplejelovens § 171, stk. 2, nr. 3, jf. nærmere om denne bestemmelse i afsnit 2.4.1.3 umiddelbart nedenfor.

Endelig følger det af retspraksis, at dokumentbegrebet i retsplejelovens §§ 298-300 skal forstås bredt og omfatter en række forskellige typer af beviser.

Der kan i denne forbindelse bl.a. henvises til sagen U. 1985.451 Ø, hvor en række buschauffører havde anlagt sag imod HT med påstand om, at deres afskedigelse var ugyldig. Undervejs i sagen begærede sagsøgerne tredjemandsedition i en række videooptagelser fra DR, som vedrørte konflikten imellem buschaufførerne og HT. DR nedlagde i den forbindelse påstand om afvisning af begæringen, bl.a. med henvisning til, at retsplejelovens regler om edition ikke vedrører optagelser af lyd eller billeder. Landsretten pålagde imidlertid DR at udlevere optagelserne og udtalte bl.a. i den forbindelse, at det forhold, at der var tale om fjernsynsudsendelser ikke fandtes at være til hinder for at meddele edition.

#### *2.4.1.3. Vidneudelukkelses- og vidnefritagelsesreglernes forhold til editionsbegæring*

Det fremgår både af retsplejelovens § 298, stk. 1, om partse-  
dition og § 299, stk. 1, om tredjemandsedition, at der ikke kan gives editionspålæg, hvis der derved vil fremkomme oplysning om forhold, som den pågældende part eller tredje-  
mand ville være udelukket fra eller fritaget for at afgive forklaring om som vidne, jf. retsplejelovens §§ 169-172.

Efter retsplejelovens § 169, stk. 1, kan tjenestemænd eller andre, der handler i offentligt eller dermed ligestillet hverv, ikke uden samtykke af vedkommende myndighed afkræves vidneforklaring om forhold, med hensyn til hvilke der i det offentlige interesse påhviler dem tavshedspligt. Nægtes samtykke, kan retten efter retsplejelovens § 169, stk. 2, såfremt forklaringens afgivelse findes at være af afgørende betydning for sagens udfald, pålægge vedkommende myndighed over for retten at redegøre for grundene til nægtelsen. Finder retten herefter, at hensynet til hemmeligholdelse bør vige for hensynet til sagens oplysning, kan retten bestemme, at vidneforklaring skal afgives. Dette gælder dog ikke, hvis nægtelsen er begrundet med hensynet til statens sikkerhed, til statens forhold til fremmede magter eller med hensynet til tredjemands liv eller helbred.

Det fremgår herudover af retsplejelovens § 170, stk. 1, at mod dens ønske, som har krav på hemmeligholdelse, må vidneforklaring ikke afkræves præster i folkekirken eller andre trossamfund, læger, forsvarere, retsmæglere og advoka-

ter om det, som er kommet til deres kundskab ved udøvelsen af deres virksomhed. Efter § 170, stk. 2, kan retten dog pålægge læger, retsmæglere og advokater, bortset fra forsvarere i straffesager, at afgive vidneforklaring, når forklaringen anses for at være af afgørende betydning for sagens udfald, og sagens beskaffenhed og dens betydning for vedkommende part eller samfundet findes at berettigede til, at forklaring afkræves. Sådant pålæg kan i borgerlige sager ikke udstrækkes til, hvad en advokat har erfaret i en retssag, som har været betroet ham til udførelse, eller hvori hans råd har været søgt. Retten kan desuden efter retsplejelovens § 170, stk. 3, bestemme, at forklaring ikke skal afgives om forhold, med hensyn til hvilke vidnet i medfør af lovgivningen har tavshedspligt, og hvis hemmeligholdelse har væsentlig betydning.

Efter retsplejelovens § 171, stk. 1, har en parts nærmeste ikke pligt til at afgive forklaring som vidne. Det følger af bestemmelsens stk. 2, nr. 1, at pligten til at afgive forklaring heller ikke foreligger, såfremt forklaringen antages at ville udsætte vidnet selv for straf eller tab af velfærd. Efter § 171, stk. 2, nr. 2 og 3, er der heller ikke pligt til at afgive forklaring, såfremt forklaringen antages at ville udsætte vidnets nærmeste for straf eller tab af velfærd eller påføre vidnet selv eller vidnets nærmeste anden væsentlig skade. I de i stk. 1 og stk. 2, nr. 2 og 3, nævnte tilfælde kan retten dog pålægge vidnet at afgive forklaring, når forklaringen anses for at være af afgørende betydning for sagens udfald, og sagens beskaffenhed og dens betydning for vedkommende part eller samfundet findes at berettigede dertil, jf. § 171, stk. 3.

Fra retspraksis om §§ 169-171 kan bl.a. henvises til sagen U. 1999.724 H, hvor sagsøger i en sag mod Skatteministeriet om gaveafgiftspligt i forbindelse med et rentefrit og uopsigeligt lån ydet af hendes mor, bl.a. havde fremsat begæring om, at Skatteministeriet skulle fremlægge nogle interne notater, der var fremsendt til Kammeradvokaten. Baggrunden for begæringen var, at Told- og Skattestyrelsen i 1993 havde henlagt hendes sag om gaveafgiftspligt med henvisning til, at kravet var forældet. I 1995 meddelte styrelsen dog, at afgørelsen om forældelse var forkert, og i 1996 anlagde Skatteministeriet således sag med påstand om betaling af gaveafgiften. Baggrunden for begæringen om edition var at få belyst, hvorvidt afgørelsen om henlæggelse i 1993 hvilede på andre hensyn end forældelse. Skatteministeriet gjorde bl.a. gældende, at der var tale om interne arbejdsdokumenter, som var undtaget fra edition i medfør af retsplejelovens § 298, stk. 1, jf. § 169. Højesteret fandt, at offentlige myndigheders interne dokumenter som udgangspunkt ikke kan kræves fremlagt under retssager, men at den begærede bevisførelse imidlertid var af afgørende betydning for sagsøgers anbringende, hvorfor Skatteministeriet blev pålagt at fremlægge de interne dokumenter.

Herudover kan henvises til sagerne U. 1996.619 Ø og U. 2002.1734 H, som er gennemgået ovenfor i afsnit 2.4.1.2.

#### 2.4.1.4. Øvrige regler, der kan anvendes til beskyttelse af fortrolige oplysninger mv.

Retsplejelovens § 28 a fastslår, at retsmøder er offentlige, medmindre andet er bestemt ved lov eller i medfør af lov.

Efter retsplejelovens § 29 kan retten bestemme, at et retsmøde skal holdes for lukkede døre, når hensynet til ro og orden i retslokalet kræver det (§ 29, nr. 1), når statens forhold til fremmede magter eller særlige hensyn til disse i øvrigt kræver det (§ 29, nr. 2), eller når sagens behandling i et offentligt retsmøde vil udsætte nogen for en unødvendig krænkelse, herunder når der skal afgives forklaring om erhvervs-hemmeligheder (§ 29, nr. 3).

I civile sager kan der endvidere efter anmodning fra parterne træffes bestemmelse om dørlukning, hvis det er af særlig betydning for parterne at undgå offentlighed om sagen og ingen afgørende offentlig interesse strider herimod, jf. retsplejelovens § 29, stk. 2.

Det fremgår af retsplejelovens § 29 b, stk. 1, at retten træffer afgørelse om dørlukning efter anmodning eller af egen drift. Det fremgår endvidere af retsplejelovens § 29 d, at offentlig gengivelse af, hvad der forhandles i retsmøder, der holdes for lukkede døre, er forbudt, medmindre dørlukning alene er sket af hensyn til ro og orden i retslokalet.

Efter retsplejelovens § 32 b straffes overtrædelse af bl.a. retsplejelovens § 29 d med bøde.

#### 2.4.1.5. Syn og skøn

Retsplejelovens kapitel 19 (§§ 196-213) handler om syn og skøn.

Efter retsplejelovens § 196 kan parter i en borgerlig sag over for retten fremsætte begæring om optagelse af syn og skøn.

Det fremgår af retsplejelovens § 197, at når retten har truffet afgørelse om foretagelse af syn og skøn i en borgerlig sag, skal den part, som har begæret syn og skøn, fremsende sine spørgsmål til skønsmanden til modparten og retten, hvis de ikke blev fremsendt sammen med begæringen om syn og skøn. Modparten skal herefter fremsende sine eventuelle spørgsmål til parten og retten. Der kan fremsendes supplerende spørgsmål, når den anden parts spørgsmål er modtaget. Retten fastsætter en frist for parternes fremsendelse af spørgsmålene.

Efter retsplejelovens § 198 tager retten skridt til at udpege en eller flere skønsmænd når retten i en borgerlig sag har modtaget spørgsmålene fra parterne. Enhver af parterne kan

komme med forslag til skønsmænd til retten, men retten er ikke bundet heraf. Retten skal inden udpegningen meddele parterne, hvilke personer der agtes udpeget, og give parterne adgang til at udtale sig om disse, jf. stk. 3.

Efter retsplejelovens § 204 besvarer skønsmanden i en borgerlig sag spørgsmålene ved en skriftlig erklæring til retten. Er erklæringen mangelfuld, kan retten pålægge skønsmanden at omgøre eller supplere den i en yderligere skriftlig erklæring.

Det fremgår af retsplejelovens § 205, at efter erklæringens afgivelse kan parterne i en borgerlig sag efter rettens bestemmelse stille supplerende spørgsmål til skønsmanden.

Efter retsplejelovens § 206 kan skønsmænd i en borgerlig sag indkaldes til et retsmøde for at besvare spørgsmål i tilknytning til skønserklæringen. Reglerne om vidner anvendes på skønsmænd med de lempelser, der følger af forholdets natur, hvis ikke reglerne i dette kapitel er til hinder herfor, jf. retsplejelovens § 207.

Det fremgår af retsplejelovens § 301, at når en syns- eller skønforretning skal finde sted, har parterne at give de udmeldte mænd lejlighed til at bese eller gøre sig bekendt med forretningens genstand, for så vidt denne er i deres værges eller under deres rådighed. Vægrer en part sig uden lovlige grund herved, finder bestemmelsen i § 344, stk. 2, tilsvarende anvendelse.

Det fremgår af retsplejelovens § 301, stk. 2, at hvis forretningens genstand er i tredjemands værges, og nægter han de udmeldte adgang til at iagttage den, kan vedkommende part derom henvende sig til den ret, hvor afhjemlingen skal ske. Skønner retten, at tredjemands værging ifølge grundsætningerne i retsplejelovens § 299 er ubeføjet, pålægges det ham at tilstede skønsmændene adgang inden en vis frist. De i retsplejelovens §§ 299 og 300 givne regler bliver i øvrigt i sådant tilfælde at anvende.

#### 2.4.1.6. Direktivet

Efter direktivets artikel 5, stk. 1, skal medlemsstaterne i forbindelse med erstatningssøgsmål i Unionen sikre, at nationale retter på anmodning af en sagsøger, kan pålægge sagsøgte eller tredjemand at fremlægge relevante beviser, som er undergivet deres rådighed, på de betingelser, der er fastsat i direktivets kapitel II, hvis sagsøgeren har fremlagt en begrundelse med rimeligt tilgængelige faktuelle oplysninger og beviser, som i tilstrækkelig grad understøtter rimeligheden af vedkommendes erstatningskrav. Medlemsstaterne skal endvidere sikre, at nationale retter på sagsøgtes anmodning kan pålægge sagsøger eller tredjemand at fremlægge relevante beviser.



Direktivets artikel 5, stk. 1, berører ikke nationale retters kompetence og forpligtelser i henhold til forordning (EF) nr. 1206/2001 om samarbejde mellem medlemsstaternes retter om bevisoptagelse på det civil- og handelsretlige område.

Direktivets artikel 5, stk. 2, bestemmer, at medlemsstaterne skal sikre, at domstolene kan kræve fremlæggelse af nærmere angivne beviser eller relevante kategorier af beviser, der er beskrevet så præcist og så snævert som muligt på grundlag af rimeligt tilgængelige faktuelle oplysninger i begrundelsen.

Det fremgår i den forbindelse bl.a. af direktivets præambelbetragtning nr. 16, at når en begæring om fremlæggelse fremsættes med det formål at fremskaffe en kategori af beviser, bør denne kategori identificeres ud fra henvisning til fællestræk ved dens væsentlige bestanddele såsom art, formål eller indhold for de dokumenter, som ønskes fremlagt, tidspunktet for deres udarbejdelse eller andre kriterier, forudsat at de beviser, der hører under kategorien, er relevante i forbindelse med direktivet. Sådanne kategorier bør defineres så præcist og snævert som muligt på grundlag af de faktuelle oplysninger, som med rimelighed kan forventes at være tilgængelige.

Det fremgår endvidere af direktivets præambelbetragtning nr. 23, at der ved rettens vurdering af en editionsbegæring bør lægges særlig vægt på at forhindre »fisketure«, dvs. ukonkrete eller for brede søgninger efter oplysninger, der sandsynligvis ikke er relevante for søgsmålets parter. Begæringer om fremlæggelse bør derfor ikke anses for rimelige i forhold til formålet, når det drejer sig om en generel fremlæggelse af dokumenter i en konkurrencemyndigheds sagsakter vedrørende en bestemt sag eller om en generel fremlæggelse af dokumenter forelagt af en part i forbindelse med en konkret sag. Så omfattende begæringer om fremlæggelse ville heller ikke være i overensstemmelse med den begærende parts forpligtelse til at angive beviser eller kategorier af beviser så præcist og snævert som muligt.

Efter direktivets artikel 5, stk. 3, skal medlemsstaterne sikre, at nationale retter begrænser fremlæggelsen af beviser til, hvad der er rimeligt i forhold til formålet. Ved afgørelsen af, om en parts begæring er rimelig i forhold til formålet, tager de nationale retter hensyn til alle berørte parter og tredjemænds legitime interesser. Bestemmelsen fastslår endvidere, at nationale retter i denne forbindelse særligt skal tage hensyn til, i hvor høj grad kravet eller påstanden understøttes af tilgængelige faktuelle oplysninger og beviser, der rettigger begæringen om fremlæggelse af beviser (artikel 5, stk. 3, litra a), omfanget af fremlæggelsen af beviser og omkostningerne herved, navnlig for eventuelle berørte tredjemænd, herunder for at forhindre ukonkret søgning efter oplysninger, der sandsynligvis ikke er relevante for søgsmålets parter (artikel 5, stk. 3, litra b) og om de beviser, der søges fremlagt, indeholder fortrolige oplysninger, særlig om even-

tuelle tredjemænd, og de ordninger, der er fastlagt for beskyttelse af sådanne fortrolige oplysninger (artikel 5, stk. 3, litra c).

Direktivets artikel 5, stk. 4, bestemmer, at medlemsstaterne skal sikre, at nationale retter har beføjelse til at kræve fremlæggelse af beviser, der indeholder fortrolige oplysninger, når de finder dem relevante i forbindelse med erstatningsøgsmålet. Medlemsstaterne skal desuden sikre, at nationale retter ved pålæg om fremlæggelse af fortrolige oplysninger råder over effektive foranstaltninger til at beskytte sådanne oplysninger.

Efter direktivets artikel 5, stk. 5, er virksomheders interesse i at undgå erstatningsøgsmål som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten ikke en interesse, der skal beskyttes.

Direktivets artikel 5, stk. 6, bestemmer desuden, at medlemsstaterne skal sørge for, at nationale retter sikrer fuld virkning af retten til fortrolighed mellem advokat og klient i henhold til EU-retten eller national ret, når de giver pålæg om fremlæggelse af beviser.

Efter direktivets artikel 5, stk. 7, skal medlemsstaterne sikre, at de, der skal fremlægge oplysninger, får lejlighed til at blive hørt, inden en national ret kræver fremlæggelse i henhold til artikel 5 i direktivet.

Endelig bestemmer direktivets artikel 5, stk. 8, at artikel 5 – bortset fra stk. 4 og stk. 7 – ikke er til hinder for, at medlemsstaterne kan opretholde eller indføre regler, som vil føre til en mere omfattende fremlæggelse af beviser. Det angives endvidere udtrykkeligt i artikel 5, stk. 8, at bestemmelsen ikke berører direktivets artikel 6.

#### *2.4.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning*

##### *2.4.2.1 Mulighed for at fremsætte begæring om edition (direktivets artikel 5, stk. 1-2)*

Som anført i afsnit 2.4.1.6, skal medlemsstaterne efter direktivets artikel 5 sikre, at nationale retter kan pålægge parter eller tredjemænd at fremlægge relevante beviser eller kategorier af beviser (edition) på en række nærmere angivne betingelser. Det er bl.a. anført i direktivet, at en sagsøger for at få adgang til edition skal have fremlagt en begrundelse med rimeligt tilgængelige faktuelle oplysninger og beviser, som i tilstrækkelig grad understøtter rimeligheden af hans erstatningskrav (artikel 5, stk. 1), og at de ønskede beviser skal være beskrevet så præcist og snævert som muligt i begrundelsen på grundlag af rimeligt tilgængelige faktuelle oplysninger (artikel 5, stk. 2).

Retsplejelovens regler om edition indeholder ikke et udtrykkeligt krav om, at en sagsøger i forbindelse med sin begæring om edition skal fremlægge en begrundelse, som understøtter rimeligheden af vedkommendes erstatningskrav. Det fremgår dog af retsplejelovens regler om indgivelse af stævning i § 348, at stævningen bl.a. skal indeholde en påstand, en fremstilling af de faktiske og retlige omstændigheder, hvorpå påstanden støttes, samt angivelse af de dokumenter og andre beviser, som der agtes påberåbt. Tilsvarende krav gør sig i øvrigt efter retsplejelovens § 351 gældende for sagsøgte svarskrift.

Det er desuden bl.a. en betingelse for pålæg af edition, at den part, som begærer edition, angiver de kendsgerninger, der skal bevises ved de dokumenter, der begæres fremlagt, jf. retsplejelovens § 300, stk. 1. Det følger i den forbindelse af retspraksis, at en begæring om edition skal indeholde en nøjagtig oplysning om de kendsgerninger, der ønskes bevist, samt at editionspligten forudsætter, at de kendsgerninger, der ønskes bevist, har betydning for sagens bedømmelse.

Det bemærkes i denne forbindelse, at det fremgår af direktivets artikel 5, stk. 8, at medlemsstaterne, med forbehold for direktivets artikel 5, stk. 4 og 7, og artikel 6, kan opretholde eller indføre regler, som vil føre til en mere omfattende fremlæggelse af beviser. Selv hvis betingelserne i direktivets artikel 5, stk. 1 og 2, måtte skulle fortolkes som mere restriktive for adgangen til bevisførelse end retsplejelovens regler, ville der således ikke være behov for ændringer i de danske regler.

Det vurderes på den baggrund, at direktivets artikel 5, stk. 1 og 2, er opfyldt med de gældende regler i retsplejeloven.

Det bemærkes, at der ikke efter gældende ret er noget til hinder for, at der meddeles edition i kategorier af beviser, hvis retsplejelovens betingelser om edition er opfyldt. Selv om dansk ret således indholdsmæssigt vurderes at være i overensstemmelse med direktivets artikel 5, stk. 1 og 2, foreslås det – med henblik på at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet – at fastsætte udtrykkeligt i lovens § 4, stk. 1, at retten kan pålægge parter og tredjemænd at fremlægge beviser, herunder kategorier af beviser.

Som anført i afsnit 2.4.1.6 fremgår det af direktivets præambelbetragtning nr. 16, at kategorier af beviser bør identificeres ud fra henvisning til fællestræk ved dens væsentlige bestanddele såsom art, formål eller indhold for de dokumenter, som ønskes fremlagt, tidspunktet for deres udarbejdelse eller andre kriterier, forudsat at de beviser, der hører under kategorien, er relevante i forbindelse med direktivet. Sådanne kategorier bør defineres så præcist og snævert som muligt på grundlag af de faktuelle oplysninger, som med rimelighed kan forventes at være tilgængelige.

Det fremgår endvidere af direktivets præambelbetragtning nr. 23, at der ved rettens vurdering af en editionsbegæring bør lægges særlig vægt på at forhindre »fisketure«, dvs. ukonkrete eller for brede søgninger efter oplysninger, der sandsynligvis ikke er relevante for søgsmålets parter. Begæringer om fremlæggelse bør derfor ikke anses for rimelige i forhold til formålet, når det drejer sig om en generel fremlæggelse af dokumenter i en konkurrencemyndigheds sagsakter vedrørende en bestemt sag eller om en generel fremlæggelse af dokumenter forelagt af en part i forbindelse med en konkret sag. Så omfattende begæringer om fremlæggelse ville heller ikke være i overensstemmelse med den begærende parts forpligtelse til at angive beviser eller kategorier af beviser så præcist og snævert som muligt.

Der er ikke med den foreslåede bestemmelse tilsigtet en ændring af retsplejelovens regler, og ved en begæring om edition i beviser eller kategorier af beviser skal retten således fortsat vurdere om retsplejelovens regler om edition er opfyldt. Der henvises i denne forbindelse generelt til afsnit 2.4.1.2.

Det bemærkes endelig, at der ikke med henvisningen til beviser i den foreslåede § 4, stk. 1, er tilsigtet en ændring i forhold til dokumentbegrebet i retsplejelovens regler om edition. Som anført i afsnit 2.4.1.2 skal dokumentbegrebet i retsplejelovens §§ 298-300 således forstås bredt og omfatter en række forskellige typer af beviser.

#### *2.4.2.2. Rettens vurdering af begæringer om edition (direktivets artikel 5, stk. 3 og 5)*

Direktivets artikel 5, stk. 3, fastslår, at retten ved vurdering af en begæring om edition skal tage hensyn til alle berørte parter og tredjemænds legitime interesser, herunder særligt i hvor høj grad kravet eller påstanden understøttes af tilgængelige faktuelle oplysninger og beviser, der berettiger begæringen om fremlæggelse af beviser (artikel 5, stk. 3, litra a), omfanget af begæringen om edition og omkostningerne herved, navnlig for eventuelle berørte tredjemænd, herunder for at forhindre ukonkret søgning efter oplysninger, der sandsynligvis ikke er relevante (artikel 5, stk. 3, litra b) og om de beviser, der søges fremlagt, indeholder fortrolige oplysninger, særlig om eventuelle tredjemænd, og i den forbindelse, hvilke ordninger der findes til beskyttelse af fortrolige oplysninger (artikel 5, stk. 3, litra c). Retten skal endvidere efter artikel 5, stk. 3, begrænse editionspålægget til, hvad der er rimeligt i forhold til formålet. Det er herudover anført i direktivets artikel 5, stk. 5, at retten ved vurderingen af editionsbegæringer ikke skal tage hensyn til en virksomheds interesse i at undgå erstatningssøgsmål som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten.

Der skal således efter direktivet i forbindelse med anmodninger om edition foretages en generel proportionalitetsaf-

vejning med inddragelse af alle berørte parter og tredjemænds legitime interesser. Dette vurderes i praksis at svare til den vurdering, der i dag foretages af retten i forbindelse med anmodninger om edition efter retsplejelovens §§ 298-300. Der henvises i den forbindelse nærmere til afsnit 2.4.1.

Kriterierne for den vurdering, der foretages af retten i forbindelse med anmodninger om edition efter retsplejelovens §§ 298-300 er imidlertid kun i begrænset omfang anført i selve loven, og følger navnlig af retspraksis. Det er således bl.a. ikke udtrykkeligt anført i retsplejeloven, at retten skal lægge vægt på de kriterier, der følger af direktivets artikel 5, stk. 3, ligesom det ikke udtrykkeligt er anført, at retten skal tage hensyn til en virksomheds interesse i at undgå erstatningssøgsmål som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten, jf. direktivets artikel 5, stk. 5.

Selv om dansk ret således indholdsmæssigt vurderes at svare til direktivets artikel 5, stk. 3 og 5, foreslås det – med henblik på at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet – at fastsætte udtrykkeligt i lovens § 4, stk. 1 og 3, at retten ved vurdering af en begæring om edition efter retsplejelovens §§ 298-300 skal begrænse fremlæggelsen af beviser til, hvad der er rimeligt i forhold til formålet. Retten skal i denne forbindelse lægge vægt på i hvor høj grad sagsøgers eller sagsøgtets påstand understøttes af tilgængelige faktuelle oplysninger og beviser, der berettiger begæringen om edition (§ 4, stk. 3, nr. 1), omfanget af begæringen om fremlæggelse af beviser og omkostningerne herved, navnlig for eventuelle berørte tredjemænd (§ 4, stk. 3, nr. 2), og om de beviser, der søges fremlagt, indeholder fortrolige oplysninger, særligt om eventuelle tredjemænd og om sådanne fortrolige oplysninger vil kunne beskyttes (§ 4, stk. 3, nr. 3).

Det foreslås af samme årsag, at det fastsættes udtrykkeligt i lovens § 4, stk. 2, at retten ved sin afgørelse om edition ikke skal tage hensyn til en virksomheds interesse i at undgå erstatningssøgsmål som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten, jf. direktivets artikel 5, stk. 5.

Der er ikke med ordlyden af de foreslåede bestemmelser, der med enkelte sproglige justeringer svarer til direktivets artikel 5, stk. 3 og 5, tilsigtet en fravigelse af retsplejelovens regler eller retspraksis.

#### 2.4.2.3. Edition i fortrolige oplysninger (direktivets artikel 5, stk. 4 og 6)

Efter direktivets artikel 5, stk. 4, skal medlemsstaterne sikre, at retten har beføjelse til at kræve fremlæggelsen af beviser, der indeholder fortrolige oplysninger, når retten finder dem relevante i forbindelse med erstatningssøgsmålet. Medlemsstaterne skal desuden sikre, at retten ved pålægget om frem-

læggelse af disse oplysninger råder over effektive foranstaltninger til at beskytte sådanne oplysninger.

Efter direktivets artikel 5, stk. 6, skal medlemsstaterne endvidere sørge for, at nationale retter sikrer fuld virkning af retten til fortrolighed mellem advokat og klient i henhold til national ret, når de giver pålæg om fremlæggelse af beviser.

Som anført i afsnit 2.4.1.2 kan retten i medfør af retsplejelovens §§ 298 og 299 på begæring af en part pålægge modparten eller tredjemand at fremlægge dokumenter mv., der er undergivet deres rådighed, medmindre der derved vil fremkomme oplysninger om forhold, som de ville være udelukket fra eller fritaget for at afgive forklaring om som vidne, jf. retsplejelovens §§ 169-172. Det indebærer som videre redegjort for i afsnit 2.4.1.3, at retten som udgangspunkt har mulighed for at pålægge edition i fortrolige oplysninger på baggrund af en konkret afvejning af hensynet til sagens oplysning over for hensynet til hemmeligholdelse af oplysningerne.

For så vidt angår advokater fremgår det udtrykkeligt af retsplejelovens § 170, stk. 1, at advokater ikke mod dens ønske, som har krav på hemmeligholdelse, må afkræves vidneforklaring om det, som er kommet til deres kundskab under udøvelsen af deres virksomhed. Retten kan dog i medfør af § 170, stk. 2, pålægge advokater, bortset fra forsvarere i straffesager, at afgive vidneforklaring, når forklaringen anses for at være af afgørende betydning for sagens udfald, og sagens beskaffenhed og dens betydning for vedkommende part eller samfundet findes at berettige til, at forklaring afkræves. Sådant pålæg kan i borgerlige sager ikke udstrækkes til, hvad en advokat har erfaret i en retssag, som har været betroet ham til udførelse, eller hvori hans råd har været søgt.

Som anført i afsnit 2.4.1.4 indeholder retsplejelovens §§ 28 a-32 b desuden regler, som giver retten mulighed for at beskytte fortrolige oplysninger der fremlægges i retten, f.eks. ved at beslutte, at retsmøder skal afholdes for lukkede døre. Retten har endvidere, som alternativ til at pålægge fremlæggelse af beviset i sin helhed, bl.a. mulighed for at pålægge en part at fremlægge en anonymiseret udgave af beviset samt at udarbejde ekstraktudskrift af beviset. Retten kan endelig som alternativ til fremlæggelse af beviset lade en syn- og skønsmand vurdere beviset i henhold til reglerne i retsplejelovens kapitel 19 og retsplejelovens § 301, jf. nærmere afsnit 2.4.1.5 ovenfor.

Det vurderes på den baggrund, at direktivets artikel 5, stk. 4 og 6, er opfyldt med retsplejelovens regler.

#### 2.4.2.4. Høring i forbindelse med edition (direktivets artikel 5, stk. 7)

Direktivets artikel 5, stk. 7, forpligter endelig medlemsstaterne til at sikre, at de, der skal fremlægge oplysninger, får lejlighed til at blive hørt, inden en national ret kræver fremlæggelse af oplysningerne.

Som anført under afsnit 2.4.1.2 fremgår det af retsplejelovens § 300, stk. 2, at bestemmelse om fremlæggelse af dokumenter træffes, efter at den, der har rådighed over dokumenterne, har haft lejlighed til at udtale sig.

Det vurderes på den baggrund, at direktivets artikel 5, stk. 7, er opfyldt med retsplejelovens regler om edition.

## 2.5. Edition i forhold til beviser, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter

### 2.5.1. Gældende ret

#### 2.5.1.1. Dansk ret

Der er ikke i dansk ret fastsat regler, der særskilt regulerer rettens adgang til at pålægge fremlæggelse af beviser, som indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter.

En begæring om edition i sådanne dokumenter vil således efter gældende ret skulle afgøres efter retsplejelovens almindelige regler herom, jf. retsplejelovens §§ 298-300. Der henvises herom til lovforslagets afsnit 2.4.1.

#### 2.5.1.2. Direktivet

Direktivets artikel 6 indeholder regler om fremlæggelse af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter.

Efter direktivets artikel 6, stk. 1, skal medlemsstaterne sikre, at artikel 6 finder anvendelse foruden artikel 5, når nationale retter med henblik på et erstatningssøgsmål kræver fremlæggelse af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter.

Det fremgår af direktivets artikel 6, stk. 2, at bestemmelsen ikke berører regler og praksis vedrørende aktindsigt i medfør af forordning (EF) nr. 1049/2001 om aktindsigt i Europa-Parlamentets, Rådets og Kommissionens dokumenter.

Direktivets artikel 6, stk. 3, bestemmer, at artikel 6 ikke berører de regler og den praksis, der anvendes i henhold til EU-retten eller national ret vedrørende beskyttelse af konkurrencemyndighedens interne dokumenter og deres indbyrdes korrespondance.

Det fremgår af direktivets artikel 6, stk. 4, at nationale retter ved vurdering af proportionaliteten af et pålæg om fremlæg-

gelse af oplysninger i overensstemmelse med kriterierne i artikel 5, stk. 3, i tillæg til disse kriterier skal vurdere, hvorvidt begæringen er affattet specifikt med hensyn til arten, genstanden eller indholdet af dokumenter forelagt for en konkurrencemyndighed eller indeholdt i dennes sagsakter snarere end som en ukonkret ansøgning vedrørende dokumenter, der er indgivet til en konkurrencemyndighed (artikel 6, stk. 4, litra a), hvorvidt den part, der begærer fremlæggelse af oplysninger, gør dette i forbindelse med et erstatningssøgsmål ved en national ret (artikel 6, stk. 4, litra b), og om der i forbindelse med stk. 5 og 10 eller på anmodning af en konkurrencemyndighed i henhold til stk. 11 er behov for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten (artikel 6, stk. 4, litra c).

Det fremgår af afsnit 4.2 i Kommissionens forslag af 11. juni 2013 til direktivet, at en videregivelse af dokumenter, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter, mens myndighedens undersøgelse er i gang, kan være til hinder for den offentlige håndhævelse, eftersom den ville afsløre, hvilke oplysninger der er i en konkurrencemyndigheds sagsakter, og derfor ville kunne anvendes til at kortlægge myndighedens undersøgelsesstrategi.

Efter direktivets artikel 6, stk. 5, kan nationale retter først pålægge fremlæggelse af oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen (artikel 6, stk. 5, litra a), oplysninger, som er udarbejdet af konkurrencemyndigheden og fremsendt til parterne i forbindelse med dens behandling af sagen (artikel 6, stk. 5, litra b) og forligsredegørelser, der er trukket tilbage (artikel 6, stk. 5, litra c), når en konkurrencemyndighed med vedtagelsen af en beslutning eller på anden måde har afsluttet sagen.

Efter direktivets artikel 6, stk. 6, skal medlemsstaterne sikre, at nationale retter på intet tidspunkt med henblik på et erstatningssøgsmål kan pålægge en part eller tredjemand at fremlægge redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse (artikel 6, stk. 6, litra a) og forligsredegørelser (artikel 6, stk. 6, litra b).

Det fremgår bl.a. af direktivets præambelbetragtning nr. 26, at undtagelsen i direktivets artikel 6, stk. 6, også bør gælde for ordrette citater fra redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse eller forligsredegørelser, der er indeholdt i andre dokumenter.

Direktivets artikel 6, stk. 7, bestemmer, at en sagsøger kan indgive en begrundet begæring om, at en national ret får adgang til de beviser, der er omhandlet i direktivets artikel 6, stk. 6, litra a eller b, med det ene formål at sikre, at deres indhold svarer til definitionerne heraf i direktivets artikel 2, nr. 16 og 18. I denne vurdering kan nationale retter kun anmode om bistand fra den kompetente konkurrencemyndig-

hed. Ophavsmændene til de pågældende beviser kan også have mulighed for at blive hørt. Den nationale ret giver under ingen omstændigheder andre parter eller tredjemænd adgang til disse beviser.

Det fremgår af direktivets artikel 6, stk. 8, at hvis kun dele af de begærede beviser er omfattet af artikel 6, stk. 6, fremlægges de resterende dele heraf, alt efter hvilken kategori de tilhører, i overensstemmelse med de relevante stykker i artikel 6.

Direktivets artikel 6, stk. 9, fastslår, at fremlæggelsen af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter, der ikke falder ind under nogen af kategorierne i denne artikel, i erstatningssøgsmål kan pålægges når som helst med forbehold af direktivets artikel 6.

Efter direktivets artikel 6, stk. 10, skal medlemsstaterne sikre, at nationale retter kun begærer fremlæggelse af beviser fra en konkurrencemyndighed vedrørende beviser i dennes sagsakter, når en part eller tredjemand ikke med rimelighed kan skaffe beviserne.

Endelig bestemmes det i direktivets artikel 6, stk. 11, at i det omfang en konkurrencemyndighed er villig til at fremføre sine synspunkter om proportionaliteten af begæringer om fremlæggelse af oplysninger, kan den på eget initiativ fremsætte bemærkninger til den nationale ret, ved hvilken pålægget om fremlæggelse af oplysninger begæres.

## 2.5.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning

### 2.5.2.1. Anvendelsesområdet for den foreslåede bestemmelse i § 5 om fremlæggelse af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter (direktivets artikel 6, stk. 1)

Efter direktivets artikel 6, stk. 1, skal medlemsstaterne sikre, at direktivets artikel 6 finder anvendelse foruden artikel 5, når nationale retter i et erstatningssøgsmål kræver fremlæggelse af beviser, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter. Bestemmelsen er ikke begrænset til at angå begæringer om edition, der er rettet mod en konkurrencemyndighed.

De foreslåede bestemmelser i lovforslagets § 5 finder på den baggrund både anvendelse på begæringer om edition, der er rettet mod en konkurrencemyndighed, og på begæringer om edition, der er rettet mod en part eller tredjemand, men som vedrører dokumenter, der tillige indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter.

Det bemærkes, at i de tilfælde, hvor en editionsbegæring ikke er rettet mod en konkurrencemyndighed, forudsætter an-

vendelsen af § 5, at retten på baggrund af f.eks. karakteren af de beviser, der anmodes om, eller sagens omstændigheder i øvrigt – herunder parternes indlæg – er opmærksom på, at der er tale om en editionsbegæring vedrørende beviser, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter. I tvivlstilfælde har retten bl.a. mulighed for at høre konkurrencemyndighederne i forbindelse med editionsbegæringen, jf. også den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 5, hvorom der henvises til afsnit 2.5.2.4 nedenfor.

### 2.5.2.2. Yderligere kriterier, der skal vurderes i forbindelse med editionsbegæringer vedrørende beviser, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter (direktivets artikel 6, stk. 4)

Det fremgår af direktivets artikel 6, stk. 4, at nationale retter, når de i overensstemmelse med direktivets artikel 5, stk. 3, vurderer proportionaliteten af et pålæg om fremlæggelse af oplysninger, tillige skal tage stilling til de hensyn, som er opregnet i direktivets artikel 6, stk. 4, litra a-c.

Retten skal således i henhold til artikel 6, stk. 4, litra a, tage hensyn til, hvorvidt en begæring om edition er affattet specifikt med hensyn til arten, genstanden eller indholdet af dokumenter forelagt for en konkurrencemyndighed eller indeholdt i dennes sagsakter snarere end som en ukonkret ansøgning vedrørende dokumenter, der er indgivet til en konkurrencemyndighed. I henhold til artikel 6, stk. 4, litra b, skal retten derudover tage hensyn til, hvorvidt den part, der begærer fremlæggelse af oplysninger, gør dette i forbindelse med et erstatningssøgsmål ved en national ret. Retten skal endelig i henhold til artikel 6, stk. 4, litra c, tage hensyn til, om der i forbindelse med artikel 6, stk. 5 og 10, eller på anmodning af en konkurrencemyndighed i henhold til stk. 11 er behov for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten.

Der findes som nævnt i afsnit 2.5.1.1 ikke regler i dansk ret, der særskilt regulerer rettens muligheder for at kræve fremlæggelse af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter. En begæring herom vil i disse tilfælde skulle afgøres efter de almindelige regler om edition i retsplejelovens §§ 298-300.

Efter retsplejelovens § 300, stk. 1, skal en part, der fremsætter begæring om fremlæggelse af dokumenter angive de kendsgerninger, der skal bevises ved dokumenterne, samt de grunde, hvorpå han støtter, at modparten eller tredjemand er i besiddelse af dokumenterne. Som nævnt i afsnit 2.4.1.2, fremgår det desuden af retspraksis i henhold til retsplejelovens editionsbestemmelser, at adgangen til edition bl.a. forudsætter, at parten oplyser, hvilke bestemte omstændigheder vedkommende vil bevise ved de dokumenter, der kræves fremlagt, og påviser, at dokumenterne kan have betydning som bevis for disse omstændigheder. Der henvises til lov-

forslagets afsnit 2.4.1.2 for en nærmere gennemgang af retspraksis.

Det vurderes på den baggrund, at de hensyn retten skal inddrage efter direktivets artikel 6, stk. 4, litra a, efter retspraksis allerede indgår i editionsvurderingen i henhold til retsplejelovens almindelige regler om edition.

Det er imidlertid ikke udtrykkeligt anført i retsplejeloven, at retten skal inddrage de hensyn, der fremgår af direktivets artikel 6, stk. 4, litra a. Selv om dansk ret således indholdsmæssigt vurderes at opfylde direktivets artikel 6, stk. 4, litra a, foreslås det – med henblik på at sikre en korrekt og fuldstændig gennemførelse af direktivet – at fastsætte udtrykkeligt i lovens § 5, stk. 1, at retten ved vurdering af en begæring om fremlæggelse af beviser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed skal inddrage, i hvilket omfang begæringen er affattet specifikt med hensyn til art, genstand og indhold af dokumenter frem for som en ukonkret søgning vedrørende sådanne dokumenter.

Retsplejeloven indeholder endvidere ikke specifikke regler om, at behovet for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten skal indgå i vurderingen af editionsbegæring i akter, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter (direktivets artikel 6, stk. 4, litra c).

Det foreslås på den baggrund at fastsætte udtrykkeligt i lovens § 5, stk. 1, at retten ved vurdering af en begæring om fremlæggelse af beviser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed, endvidere skal inddrage behovet for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten. Det bemærkes, at retten i denne forbindelse kan inddrage eventuelle bemærkninger hertil fra konkurrencemyndighederne, jf. hertil afsnit 2.5.2.4 nedenfor om den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 5.

Som anført i afsnit 2.5.1.2 fremgår det af afsnit 4.2 i Kommissionens forslag af 11. juni 2013 til direktivet, at en videregivelse af dokumenter, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter, mens myndighedens undersøgelse er i gang, kan være til hinder for den offentlige håndhævelse, eftersom den ville afsløre, hvilke oplysninger der er i en konkurrencemyndigheds sagsakter, og derfor ville kunne anvendes til at kortlægge myndighedens undersøgelsesstrategi.

Som anført under afsnit 2.2 foreslås det endvidere at fastsætte i lovens § 1, at loven finder anvendelse både på erstatningskrav og erstatningssøgsmål angående erstatning for overtrædelser af artikel 101 og 102 i TEUF og bestemmelser i national ret, som anvendes på samme sag og parallelt med EU-konkurrenceretten i henhold til artikel 3, stk. 1, i forordning (EF) nr. 1/2003, og for erstatningskrav og erstatningssøgsmål angående erstatning for overtrædelser af konkurrencelovens §§ 6 og 11.

Det vurderes på den baggrund, at der ikke er behov for særskilt regulering som følge af artikel 6, stk. 4, litra b, hvorefter retten skal tage hensyn til, hvorvidt den part, der begærer fremlæggelse af oplysninger, gør dette i forbindelse med et erstatningssøgsmål ved en national ret.

### 2.5.2.3. Adgangen til edition i visse særligt beskyttede beviser (direktivets artikel 6, stk. 5-7)

Det fremgår af direktivets artikel 6, stk. 5, at nationale retter først kan pålægge fremlæggelse af visse typer af beviser, når en konkurrencemyndighed med vedtagelsen af en beslutning eller på anden måde har afsluttet sagen. Det drejer sig om oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen (artikel 6, stk. 5, litra a), oplysninger, som er udarbejdet af konkurrencemyndigheden og fremsendt til parterne i forbindelse med dens behandling af sagen (artikel 6, stk. 5, litra b), og forligsredegørelser, der er trukket tilbage (artikel 6, stk. 5, litra c).

Det fremgår endvidere af direktivets artikel 6, stk. 6, at nationale retter på intet tidspunkt kan pålægge fremlæggelse af redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse (artikel 6, stk. 6, litra a) og forligsredegørelser (artikel 6, stk. 6, litra b). Efter direktivets artikel 6, stk. 7, kan en sagsøger indgive en begrundet begæring om, at en national ret får adgang til de beviser, der er omhandlet i direktivets artikel 6, stk. 6, litra a eller b, med det ene formål at sikre, at deres indhold svarer til definitionerne af sådanne beviser i direktivets artikel 2, nr. 16 og 18. Retten kan til brug for denne vurdering anmode om bemærkninger fra den kompetente konkurrencemyndighed og ophavsmændene til de pågældende beviser.

Der er ikke fastsat regler i dansk ret svarende til direktivets artikel 6, stk. 5-7.

Det foreslås derfor, at der indføres en bestemmelse i lovens § 5, stk. 2, hvorefter retten først kan pålægge fremlæggelse af oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen (§ 5, stk. 2, nr. 1), oplysninger, som er udarbejdet af myndigheden og fremsendt til parten eller parterne i myndighedens sag i forbindelse med behandlingen af sagen (§ 5, stk. 2, nr. 2) og forligsredegørelser, der er trukket tilbage (§ 5, stk. 2, nr. 3), der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed, når konkurrencemyndigheden har truffet afgørelse i den sag, som beviserne indgår i, eller på anden vis har afsluttet sagen.

Det bemærkes, at det er afslutningen af sagen hos den konkrete konkurrencemyndighed, der er bestemmende for, hvornår beskyttelsen af de i bestemmelsen opregnede doku-

menter ophører. Beskyttelsen ophører således ved den konkrete konkurrencemyndigheds afslutning af sagen, uanset om sagen f.eks. kan indbringes for en rekursinstans.

Det foreslås endvidere, at der indføres en bestemmelse i lovens § 5, stk. 3, 1. pkt., hvorefter retten ikke kan pålægge fremlæggelse af redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsredegørelser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed.

Det bemærkes i den forbindelse, at de foreslåede bestemmelser i § 5, stk. 2 og 3, i overensstemmelse med det anførte i direktivets præambelbetragtning nr. 26, også gælder bl.a. ordrette citater fra redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse eller forligsredegørelser, der er indeholdt i andre dokumenter.

Det fremgår bl.a. af definitionen i direktivets artikel 2, nr. 16, at redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse ikke omfatter allerede eksisterende oplysninger. Allerede eksisterende oplysninger defineres i direktivets artikel 2, nr. 17, som beviser, der eksisterer uanset sagens behandling ved en konkurrencemyndighed.

Den foreslåede bestemmelse i lovforslagets § 5, stk. 3, omfatter i overensstemmelse hermed ikke beviser, der eksisterer uanset sagens behandling ved en konkurrencemyndighed (allerede eksisterende oplysninger).

Den foreslåede bestemmelse i lovforslagets § 5, stk. 2 omfatter heller ikke allerede eksisterende oplysninger, idet de kategorier af beviser, som er opregnet i bestemmelsen, ikke efter deres art ses at kunne udgøre beviser, der eksisterer uanset sagens behandling ved en konkurrencemyndighed.

Beviser kan f.eks. eksistere uanset sagens behandling ved en konkurrencemyndighed, hvis der er tale om dokumenter mv. som er udarbejdet med et andet sigte end konkurrencemyndighedens konkrete sag, herunder dokumenter mv., som allerede forelå forud for konkurrencemyndighedens sagsbehandling.

Det foreslås endelig, at der indføres en bestemmelse i lovens § 5, stk. 3, 2. pkt., hvorefter retten på anmodning fra en part, kan beslutte, at retten skal have adgang til beviserne med det ene formål at sikre, at deres indhold er omfattet af definitionerne heraf i de foreslåede bestemmelser i § 2, nr. 13 og 16. Retten kan til brug for sin vurdering heraf i overensstemmelse med direktivets artikel 6, stk. 7, anmode om bemærkninger fra konkurrencemyndigheden og ophavsmændene til beviserne, jf. den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 3, 3. pkt.

Det bemærkes i den forbindelse, at den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 3, 2. pkt., i modsætning til direktivets artikel 6, stk. 7, giver begge parter - og ikke blot sagsøger - mulighed for at anmode om, at retten får adgang til dokumenterne mv. med henblik på at sikre, at de lever op til definitionerne af sådanne dokumenter i direktivets artikel 2, nr. 16 og 18, jf. lovforslagets § 2, nr. 13 og 16. Dette foreslås med henblik på at ligestille parterne processuelt for det tilfælde, at det måtte have relevans for sagsøgte at fremsætte en sådan anmodning. Det vurderes, at denne tilpasning ikke indebærer en udvidet adgang til edition i beviser, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter, i forhold til hvad der følger af direktivet.

#### *2.5.2.4. Høring af konkurrencemyndighederne (direktivets artikel 6, stk. 11)*

Det fremgår endvidere af direktivets artikel 6, stk. 11, at en konkurrencemyndighed kan fremsætte bemærkninger om proportionaliteten af begæringer om fremlæggelse af oplysninger omfattet af artikel 6 til den nationale ret, ved hvilken pålægget om fremlæggelse af oplysninger begæres.

Efter retsplejelovens § 300, stk. 2, træffes rettens bestemmelse om fremlæggelse af dokumenter efter §§ 298 og 299, efter, at den, der har rådighed over dokumenterne, har haft lejlighed til at udtale sig. Der findes imidlertid ingen regler i dansk ret, der giver en konkurrencemyndighed adgang til at fremsætte bemærkninger om en begæring om edition i det tilfælde, hvor begæringen om edition ikke er rettet mod konkurrencemyndigheden.

For at sikre, at dansk ret er fuldt ud i overensstemmelse med direktivet, foreslås det på den baggrund, at der indføres en bestemmelse i lovens § 5, stk. 5, hvorefter retten giver en konkurrencemyndighed lejlighed til at udtale sig om begæringer vedrørende fremlæggelse af beviser, der indgår i konkurrencemyndighedens sag. I overensstemmelse med direktivets ordlyd kan en konkurrencemyndighed endvidere efter den foreslåede bestemmelse af egen drift fremsætte bemærkninger for retten om proportionaliteten af begæringer om fremlæggelse af beviser.

En konkurrencemyndigheds bemærkninger efter bestemmelsen forudsættes – hvor det er relevant – at indgå i rettens vurdering efter den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 1, nr. 2, om, i hvilket omfang der er behov for at sikre effektiviteten i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten.

#### *2.5.2.5. Øvrige bestemmelser om edition i en konkurrencemyndigheds sagsakter (direktivets artikel 6, stk. 2, 3 og 8-10)*

Det fremgår af direktivets artikel 6, stk. 10, at medlemsstaterne skal sikre, at nationale retter kun begærer fremlæggelse af beviser fra en konkurrencemyndighed, når en part eller anden tredjemand ikke med rimelighed kan skaffe beviserne.

Som nævnt under afsnit 2.4.1.2 følger det bl.a. af retspraksis, at en part ikke kan kræve, at tredjemand udleverer dokumenter, som parten har adgang til at skaffe sig på anden måde.

Der er imidlertid ikke fastsat regler i dansk ret, der betinger adgangen til edition i en konkurrencemyndigheds sagsakter af, at beviserne ikke med rimelighed kan skaffes hos (en anden) tredjemand.

Det foreslås derfor, at der i lovens § 5, stk. 4, indføres en bestemmelse, der svarer til direktivets artikel 6, stk. 10. Bestemmelsen indebærer, at retten – i tilfælde hvor retten er bevidst om, at de samme beviser kan skaffes fra både en konkurrencemyndighed og en anden tredjemand – først må foretage en vurdering af, om der er grundlag for at pålægge den anden tredjemand editionspligt.

Det fremgår endvidere af direktivets artikel 6, stk. 2, at artikel 6 ikke berører regler og praksis vedrørende aktindsigt i medfør af forordning (EF) nr. 1049/2001, ligesom det fremgår af direktivets artikel 6, stk. 3, at artikel 6 ikke berører de regler og den praksis, der anvendes i henhold til EU-retten eller national ret vedrørende beskyttelse af konkurrencemyndighedens interne dokumenter og deres indbyrdes korrespondance.

Da artikel 6 dermed ikke indebærer en ændring af reglerne om adgang til aktindsigt, er der ikke behov for at indføre regler til implementering af direktivets artikel 6, stk. 2.

Det fremgår desuden af direktivets artikel 6, stk. 8, at hvis kun dele af de begærede beviser er omfattet af direktivets artikel 6, stk. 6, fremlægges de resterende dele heraf, alt efter hvilken kategori de tilhører, i overensstemmelse med de relevante stykker i direktivets artikel 6.

Retsplejelovens regler er ikke til hinder for, at der meddeles edition i enkelte dele af et dokument. Som nævnt i afsnit 2.4.1.2 er der i praksis eksempler på dette. Det vurderes på den baggrund, at dansk ret er i overensstemmelse med direktivets artikel 6, stk. 8, hvorfor der ikke foreslås lovgivning som følge af bestemmelsen.

Det fremgår endvidere af direktivets artikel 6, stk. 9, at fremlæggelsen af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter, der ikke falder ind under nogen af kategorierne i di-

rektivets artikel 6, i erstatningssøgsmål kan pålægges når som helst med forbehold af artikel 6.

Der ses ikke at være behov for at indføre yderligere regler til opfyldelse af direktivets artikel 6, stk. 9. Det følger således allerede af de foreslåede bestemmelser i § 5, at de relevante bestemmelser i direktivets artikel 6 finder anvendelse ved enhver anmodning om fremlæggelse af beviser, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter. Det følger endvidere af de foreslåede bestemmelser i § 5, hvordan de enkelte kategorier af beviser, der fremgår af direktivets artikel 6, skal behandles.

*2.6. Begrænsninger i anvendelsen af beviser, der udelukkende er fremskaffet ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter*

*2.6.1. Gældende ret*

*2.6.1.1. Dansk ret*

Der findes ikke regler i retsplejeloven om, at adgangen til bevisførelse i visse tilfælde skal afskæres, fordi beviserne er kommet i en parts besiddelse gennem aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, eller gennem videregivelse fra en fysisk eller juridisk person, der har fået aktindsigt i sådanne sagsakter.

*2.6.1.2. Direktivet*

Direktivets artikel 7 vedrører anvendelsen af beviser, som er fremskaffet udelukkende igennem aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter.

Det fremgår af direktivets artikel 7, stk. 1, at medlemsstaterne skal sikre, at beviser, der indgår i de kategorier, der er nævnt i artikel 6, stk. 6, og som en fysisk eller juridisk person har fremskaffet alene ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, enten afvises i erstatningssøgsmål eller på anden måde beskyttes i medfør af gældende nationale regler for at sikre, at begrænsningerne i fremlæggelsen af beviser, jf. artikel 6, får fuld virkning.

Det fremgår endvidere af direktivets artikel 7, stk. 2, at medlemsstaterne skal sikre, at beviser, der indgår i de kategorier, der er nævnt i artikel 6, stk. 5, og som en fysisk eller juridisk person har fremskaffet alene ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, enten afvises i erstatningssøgsmål eller på anden måde beskyttes i medfør af gældende nationale regler for at sikre, at begrænsningerne i fremlæggelsen af beviser, jf. artikel 6, får fuld virkning, indtil den pågældende konkurrencemyndighed har afsluttet sagen med vedtagelsen af en beslutning eller på anden måde.

Det fremgår desuden af direktivets artikel 7, stk. 3, at medlemsstaterne skal sikre, at beviser, som en fysisk eller juridisk person har fremskaffet alene ved aktindsigt i en kon-



kurrencemyndigheds sagsakter, og som ikke er omfattet af direktivets artikel 7, stk. 1 eller 2, kun kan anvendes under et erstatningssøgsmål af denne person eller af en fysisk eller juridisk person, der er indtrådt i dennes rettigheder, herunder en person der har erhvervet dennes krav.

Det fremgår bl.a. af direktivets præambelbetragtning nr. 31, at enhver fysisk eller juridisk person, som fremskaffer beviser ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, bør kunne anvende disse beviser med henblik på et erstatningssøgsmål, hvori denne er part. Anvendelsen heraf bør også tillades for enhver fysisk eller juridisk person, der er indtrådt i dennes rettigheder og forpligtelser, herunder gennem erhvervelse af dennes krav. Hvis beviserne er fremskaffet af en juridisk person, der indgår i en koncern, som udgør en enkelt virksomhed med henblik på anvendelse af artikel 101 og 102 i TEUF, bør det også være tilladt for andre juridiske personer, som tilhører samme virksomhed, at anvende beviserne.

Det fremgår af direktivets præambelbetragtning nr. 32, at begrænsningen i direktivets artikel 7 ikke bør være til hinder for, at en national ret kan kræve fremlæggelse af beviser, der er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, på de betingelser, der er fastsat i direktivet.

## 2.6.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning

### 2.6.2.1. Afvisning af fremlæggelse af visse særligt beskyttede dokumenter, der er opnået gennem aktindsigt hos en konkurrencemyndighed (direktivets artikel 7, stk. 1-2)

Det fremgår af direktivets artikel 7, stk. 1, at medlemsstaterne skal sikre, at de beviser, som er opregnet i direktivets artikel 6, stk. 6, og som er fremskaffet alene ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, enten afvises eller på anden måde beskyttes for at sikre, at de begrænsninger i fremlæggelsen af beviser, der er fastsat i direktivets artikel 6, får fuld virkning.

Det fremgår desuden af direktivets artikel 7, stk. 2, at medlemsstaterne skal sikre, at de beviser, som er opregnet i direktivets artikel 6, stk. 5, og som er fremskaffet alene ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, enten afvises eller på anden måde beskyttes for at sikre, at de begrænsninger i fremlæggelsen af beviser, der er fastsat i direktivets artikel 6, får fuld virkning, indtil den sag, som beviset indgår i, er afsluttet hos pågældende konkurrencemyndighed.

Direktivets artikel 7, stk. 1 og 2, fastsætter således, at de restriktioner, der gælder for edition i visse særligt beskyttede dokumenter, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndig-

hed, også gælder for fremlæggelse af sådanne dokumenter som en part allerede måtte være i besiddelse af, hvis de er opnået gennem aktindsigt.

Der findes som nævnt i afsnit 2.6.1.1 ikke regler i retsplejeloven om, at adgangen til bevisførelse i visse tilfælde skal afskæres, fordi beviserne er kommet i en parts besiddelse gennem aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter.

Det foreslås derfor, at der indføres en bestemmelse i lovens § 6, stk. 1, hvorefter retten afviser fremlæggelse af beviser, som er omfattet af lovens § 5, stk. 3, og som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, og at der indføres en bestemmelse i lovens § 6, stk. 2, hvorefter retten afviser fremlæggelse af beviser, som er omfattet af lovens § 5, stk. 2, og som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, indtil denne myndighed har truffet afgørelse i den sag, som beviserne indgår i, eller på anden vis har afsluttet sagen.

Det bemærkes, at det er afslutningen af sagen hos den konkrete konkurrencemyndighed, der er bestemmende for, hvornår beskyttelsen af de i bestemmelsen opregnede dokumenter ophører. Beskyttelsen ophører således ved den konkrete konkurrencemyndigheds afslutning af sagen, uanset om sagen f.eks. kan indbringes for en rekursinstans.

Der foreslås ikke fastsat bestemmelser om, at beviserne – i stedet for at blive afvist – kan beskyttes på anden vis. Det skyldes, at der ikke ses at være mulighed for at sikre den fulde virkning af de begrænsninger i fremlæggelsen af beviser, der er fastsat i direktivets artikel 6, stk. 2 og 3, på anden vis end ved, at fremlæggelse af beviserne afvises. Begrænsningerne i direktivets artikel 6, stk. 2 og 3, indebærer således, at bevisførelse fuldt ud er afskåret for så vidt angår de omfattede beviser – enten permanent (dokumenterne omfattet af stk. 3) eller indtil konkurrencemyndigheden har afsluttet den sag, som beviserne indgår i (dokumenterne omfattet af stk. 2).

Det bemærkes, at anvendelsen af de foreslåede bestemmelser i § 6, stk. 1 og 2, forudsætter, at retten ved, at de pågældende beviser er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt. Ønsker en part at fremlægge dokumenter, som vurderes at kunne være omfattet af § 5, stk. 2 eller 3, vil retten om nødvendigt kunne søge spørgsmålet om anvendelse af § 6, stk. 1 og 2, afklaret ved høring af den relevante konkurrencemyndighed, jf. den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 4.

### 2.6.2.2. Fremlæggelse af øvrige dokumenter, der er opnået gennem aktindsigt hos en konkurrencemyndighed (direktivets artikel 7, stk. 3)

Det fremgår af direktivets artikel 7, stk. 3, at medlemsstaterne skal sikre, at beviser, som er fremskaffet ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, og som ikke er omfattet af direktivets artikel 7, stk. 1 eller 2, kun kan anvendes under et erstatningssøgsmål af den fysiske eller juridiske person, som har fået aktindsigt i beviserne, eller af en fysisk eller juridisk person, der er indtrådt i dennes rettigheder, herunder en person, der har erhvervet dennes krav. Bestemmelsen omhandler således beviser, som er omfattet af § 5, men som ikke er omfattet af de særlige beskyttede kategorier i direktivets artikel 6, stk. 5 og 6.

Det fremgår af direktivets præambelbetragtning nr. 32, at der ikke bør kunne handles med beviser modtaget fra en konkurrencemyndighed. Muligheden for at anvende beviser, der er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, bør derfor være begrænset til den fysiske eller juridiske person, der oprindeligt fik aktindsigt, og dennes retssuccessorer. Denne begrænsning for at undgå handel med beviser bør imidlertid ikke være til hinder for, at en national ret kan kræve fremlæggelse af disse beviser på de betingelser, der er fastsat i direktivet.

Der findes som nævnt i afsnit 2.6.1.1 ikke regler i retsplejeloven om, at adgangen til bevisførelse i visse tilfælde skal afskæres, fordi beviserne er kommet i en parts besiddelse gennem videregivelse fra en fysisk eller juridisk person, der har fået aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter.

Det foreslås derfor at indføre en bestemmelse i lovens § 6, stk. 3, om, at beviser, som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, og som ikke er omfattet af lovens § 6, stk. 1 eller 2, under et erstatningssøgsmål kun kan anvendes af den fysiske eller juridiske person, som har fået aktindsigt i beviserne, eller af en fysisk eller juridisk person, der er indtrådt i dennes rettigheder.

Det bemærkes, at den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 3, ikke er til hinder for, at der meddeles editionspålæg i beviser, som er omfattet af bestemmelsen. Som anført i afsnit 2.6.1.2 fremgår det således af direktivets præambelbetragtning nr. 32, at direktivets artikel 7 ikke bør være til hinder for, at en national ret kan kræve fremlæggelse af beviser på de betingelser, der er fastsat i direktivet.

Det bemærkes endvidere, at anvendelsen af den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 3, forudsætter, at retten ved, at de pågældende beviser er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt. Ønsker en part at fremlægge dokumenter, som vurderes at kunne henhøre fra en konkurrencemyndigheds sagsakter, vil retten om nødvendigt kunne søge spørgsmålet om anvendelse af § 6, stk. 3, afklaret ved høring af den relevante konkurrencemyndighed, jf. i den forbindelse afsnit 2.6.2.3 nedenfor om den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 4.

### *2.6.2.3. Høring af konkurrencemyndighederne i forbindelse med overvejelser om afvisning af beviser efter direktivets artikel 7*

Direktivets artikel 7 stiller ikke krav om, at retten skal høre en konkurrencemyndighed i forbindelse med overvejelser om, hvorvidt beviser skal afvises i henhold til bestemmelserne i artiklen.

Det vurderes imidlertid at være hensigtsmæssigt, at retten har mulighed for at søge tvivlsspørgsmål om, hvorvidt beviser er omfattet af bestemmelserne i § 6, stk. 1-3, afklaret ved at rette henvendelse til den relevante konkurrencemyndighed. Det kan f.eks. være tvivlsspørgsmål om, hvorvidt der er tale om beviser, der henhører fra en konkurrencemyndigheds sag, eller tvivlsspørgsmål om, hvorvidt et bevis er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sag.

Det foreslås derfor med lovforslagets § 6, stk. 4, at fastsætte udtrykkeligt, at retten kan anmode en konkurrencemyndighed om bemærkninger til, hvorvidt et bevis er omfattet af reglerne i § 6, stk. 1-3.

## *2.7. Sanktioner for overtrædelse af reglerne om edition og fremlæggelse af beviser*

### *2.7.1. Gældende ret*

#### *2.7.1.1. Retsplejelovens regler om manglende efterlevelse af editionspålæg og processuel skadevirkning*

Det fremgår af retsplejelovens § 298, stk. 2, om partsedition, at retsplejelovens § 344, stk. 2, finder anvendelse, såfremt modparten uden lovlig grund undlader at efterkomme editionspålægget. Efter retsplejelovens § 344, stk. 2, kan retten bl.a. ved bevisbedømmelsen tillægge det virkning til fordel for modparten, hvis en parts erklæringer vedrørende sagens faktiske omstændigheder er uklare eller ufuldstændige, eller hvis parten undlader at udtale sig om modpartens erklæringer om disse spørgsmål eller at efterkomme modpartens opfordringer.

Det fremgår desuden af retsplejelovens § 344, stk. 3, at retten kan tillægge det virkning til fordel for modparten, hvis en part ikke har efterkommet rettens opfordring til at føre bevis med henblik på at afklare uvisse faktiske omstændigheder, jf. retsplejelovens § 339, stk. 3.

Det fremgår endvidere af retsplejelovens § 299, stk. 2, om tredjemandsedition, at bestemmelsen i retsplejelovens § 178 finder anvendelse, hvis tredjemand uden lovlig grund undlader at efterkomme et pålæg om edition. Efter retsplejelovens

§ 178 kan retten tage en række nærmere opregnede tvangsmidler i brug over for vidner, der f.eks. undlader at møde op uden lovlig grund eller vægrer sig ved at svare. Retten kan bl.a. pålægge vidnet en bøde (§ 178, stk. 1, nr. 1), lade vidnet afhente ved politiet (§ 178, stk. 1, nr. 2), tilpligte vidnet at erstatte de udgifter, som vidnet har forårsaget (§ 178, stk. 1, nr. 3), pålægge vidnet en løbende bøde i et tidsrum på op til 6 måneder (§ 178, stk. 1, nr. 4) eller lade vidnet tage i forvaring ved politiets foranstaltning (§ 178, stk. 1, nr. 5).

#### 2.7.1.2. Retsplejelovens regler om sagsomkostninger

Efter retsplejelovens § 312 skal den tabende part som udgangspunkt erstatte modparten de udgifter, retssagen har påført modparten, medmindre parterne har aftalt andet.

Det fremgår herudover af retsplejelovens § 318, stk. 1, at den part, som på uforsvarlig måde har foranlediget spildte møder, uforholdsmæssige udsættelser, unyttig bevisførelse eller andre overflødige processuelle skridt, selv om parten i øvrigt vinder sagen, skal erstatte modparten udgifterne herved.

Det fremgår endvidere af retsplejelovens § 318, stk. 2, at parter kan pålægges at bære de omkostninger, som de har forårsaget ved en handlemåde, der er i strid med § 336 a, hvorefter parterne har pligt til at fremme sagen med fornøden hurtighed, til at undgå unødige sagsskridt og til at undersøge muligheden for en forligsmæssig løsning også forud for sagens anlæg.

Det fremgår desuden af retsplejelovens § 319, at advokater og andre rettergangsfuldmægtige ifølge modpartens påstand under sagen kan pålægges at bære de omkostninger, som de ved pligtstridig opførsel har forårsaget.

#### 2.7.1.3. Straffelovens regler om tilintetgørelse af beviser

Det fremgår af straffelovens § 178, at den, som for at skille nogen ved hans ret tilintetgør, bortskaffer eller helt eller delvis ubrugbargør et bevismiddel, der er tjenligt til at benyttes som sådant i et retsforhold, straffes med bøde eller fængsel indtil 2 år.

Bestemmelsen omfatter tilintetgørelse mv. af et bevis med forsæt til at bevirke, at en anden som følge heraf stilles ringere i sine muligheder for gennem bevisførelse at få anerkendt en retsposition. Det er ikke et krav efter bestemmelsen, at der aktuelt foreligger et spørgsmål om bevisførelse for en domstol, blot at en sådan bevisførelse kan tænkes at blive aktuel.

#### 2.7.1.4. Retsplejelovens regler om sanktioner for overtrædelse af rettens bestemmelser om beskyttelse af fortrolige oplysninger

Der henvises nærmere til afsnit 2.4.1.4 i de almindelige bemærkninger vedrørende reglerne om dørlukning.

#### 2.7.1.5. Direktivet

Det fremgår af direktivets artikel 8, stk. 1, at medlemsstaterne skal sikre, at nationale retter effektivt kan pålægge parterne, tredjemænd og deres retlige repræsentanter sanktioner i tilfælde af undladelse eller nægtelse af at efterkomme et pålæg fra enhver national ret om fremlæggelse (artikel 8, stk. 1, litra a), tilintetgørelse af relevante beviser (artikel 8, stk. 1, litra b), undladelse eller nægtelse af at opfylde de forpligtelser, der pålægges af en national ret ved en afgørelse om beskyttelse af fortrolige oplysninger (artikel 8, stk. 1, litra c) og overtrædelse af begrænsningerne i anvendelsen af beviser omhandlet i direktivets kapitel 2 (artikel 8, stk. 1, litra d).

Efter direktivets artikel 8, stk. 2, skal medlemsstaterne desuden sørge for, at de sanktioner, der kan pålægges af nationale retter, er effektive, står i et rimeligt forhold til overtrædelsen og har en afskrækkende virkning. De sanktioner, som nationale retter kan pålægge, skal, for så vidt angår adfærd udvist af en part i erstatningssøgsmålet, omfatte muligheden for at lade partens adfærd virke belastende ved bevisbedømmelsen ved for eksempel at opstille en formodning for, at det relevante spørgsmål er godtgjort, eller ved helt eller delvist at afvise påstande og anbringender, og muligheden for at pålægge betaling af sagsomkostninger.

#### 2.7.2. Regeringens overvejelser

Det følger af direktivets artikel 8, stk. 1, at medlemsstaterne skal sikre, at nationale retter effektivt kan pålægge tredjemænd, parterne og deres retlige repræsentanter sanktioner i tilfælde af undladelse af at efterkomme et påbud om fremlæggelse af beviser (artikel 8, stk. 1, litra a), tilintetgørelse af relevante beviser (artikel 8, stk. 1, litra b), undladelse af at opfylde rettens bestemmelser om beskyttelse af fortrolige oplysninger (artikel 8, stk. 1, litra c) eller overtrædelse af begrænsningerne i anvendelsen af beviser omhandlet i direktivets kapitel II (artikel 8, stk. 1, litra d).

Direktivets artikel 8, stk. 2, 1. pkt., stiller desuden krav om, at sanktionerne skal være effektive, proportionale og afskrækkende. I direktivets artikel 8, stk. 2, 2. pkt., er det endvidere angivet, at retten skal have adgang til at lade en parts adfærd virke belastende ved bevisbedømmelsen ved for eksempel at opstille en formodning for, at et relevant spørgsmål er godtgjort eller ved helt eller delvist at afvise påstande

og anbringende samt have adgang til at pålægge parten betaling af sagsomkostninger.

De krav til sanktioner for undladelse af at efterkomme et påbud fra retten om fremlæggelse, der opstilles i direktivets artikel 8, stk. 1, litra a, jf. stk. 2, vurderes at være opfyldt ved retsplejelovens regler om sanktioner for overtrædelse af editionspåbud samt retsplejelovens regler om sagsomkostninger.

Som anført i afsnit 2.7.1.1 fremgår det således af retsplejelovens § 298, stk. 2, at retten i medfør af § 344, stk. 2, har mulighed for ved bevisbedømmelsen at tillægge det virkning til fordel for modparten, hvis en part undlader at efterkomme et pålæg om edition efter retsplejelovens § 298, stk. 1. Som anført i afsnit 2.7.1.2 har retten desuden mulighed for at pålægge en part sagsomkostninger, hvis parten taber sagen, f.eks. på baggrund af anvendelsen af bestemmelsen i § 344, stk. 2. Retten har endvidere mulighed for at pålægge en part at betale sagsomkostninger, hvis parten har obstrueret sagen mv., jf. retsplejelovens § 318, stk. 1 eller hvis parten har forsømt sin pligt til at fremme sagen med fornøden hurtighed og til at undgå unødige sagsskridt, jf. retsplejelovens § 318, stk. 2, jf. § 336 a. Endelig har retten mulighed for at pålægge advokater og andre rettergangsfuldmægtige at bære de omkostninger, som de har forårsaget ved pligtstridig opførelse, jf. retsplejelovens § 319.

Som anført i afsnit 2.7.1.1 har retten desuden mulighed for at tage en række sanktioner i brug overfor en tredjemand, der undlader at efterkomme et pålæg om edition, jf. retsplejelovens § 299, stk. 2, jf. § 178. Sanktionerne omfatter bl.a. mulighed for at idømme en bøde eller lade vidnet tage i forvaring ved politiets foranstaltning.

De krav til sanktioner for tilintetgørelse af beviser, der opstilles i direktivets artikel 8, stk. 1, litra b, jf. stk. 2, vurderes at være opfyldt med straffelovens regler om sanktioner for ødelæggelse af beviser samt retsplejelovens regler om processuel skadevirkning og sagsomkostninger.

Som anført i afsnit 2.7.1.3 fremgår det således af straffelovens § 178, at den, der tilintetgør, bortskaffer eller helt eller delvist ubrugbargør et bevismiddel, der er tjenligt til at benytte som sådant i et retsforhold, straffes med bøde eller fængsel indtil 2 år. Bestemmelsen omfatter tilintetgørelse mv. af et bevis med forsæt til at bevirke, at en anden som følge heraf stilles ringere i sine muligheder for gennem bevisførelse at få anerkendt en retsposition. Det er ikke et krav efter bestemmelsen, at der aktuelt foreligger et spørgsmål om bevisførelse for en domstol, blot at en sådan bevisførelse kan tænkes at blive aktuel.

En part, der ødelægger et bevis, vil desuden ikke kunne efterkomme et pålæg om edition vedrørende beviset efter rets-

plejelovens § 298, stk. 1, eller en opfordring fra retten til at føre beviset efter retsplejelovens § 339, stk. 3. Ødelæggelse af beviset vil på den baggrund også kunne tillægges virkning til fordel for modparten, jf. retsplejelovens § 298, stk. 2, og § 344, stk. 2, der er nærmere gennemgået i afsnit 2.7.1.1. Som anført i afsnit 2.7.1.2 vil en part, der taber sagen – f.eks. på baggrund af anvendelsen af bestemmelsen i § 344, stk. 2 – desuden som udgangspunkt blive pålagt at betale sagens omkostninger, ligesom en part eller partsrepræsentant, der har obstrueret sagen efter bestemmelserne i retsplejelovens § 318, stk. 1, § 318, stk. 2, jf. § 336 a, og § 319 vil kunne pålægges at betale visse sagsomkostninger.

De krav til sanktioner for undladelse af at opfylde rettens bestemmelser om beskyttelse af fortrolige oplysninger, der opstilles i direktivets artikel 8, stk. 1, litra c, jf. stk. 2, vurderes at være opfyldt ved retsplejelovens regler om sanktioner for overtrædelse af reglerne om dørlukning.

Som anført i afsnit 2.4.1.4 kan retten således efter retsplejelovens § 29, stk. 1, beslutte, at et retsmøde skal holdes for lukkede døre, bl.a. når sagens behandling i et offentligt retsmøde vil udsætte nogen for en unødvendig krænkelse, herunder når der skal afgives forklaring om erhvervshemmeligheder. I civile sager kan der endvidere efter anmodning fra parterne træffes bestemmelse om dørlukning, hvis det er af særlig betydning for parterne at undgå offentlighed om sagen og ingen afgørende offentlig interesse strider herimod, jf. retsplejelovens § 29, stk. 2.

Det fremgår desuden af retsplejelovens § 29 d, at offentlig gengivelse af, hvad der forhandles i retsmøder, der holdes for lukkede døre, er forbudt, medmindre dørlukning alene er sket af hensyn til ro og orden i retslokalet, og det fremgår af retsplejelovens § 32 b, at overtrædelse af bl.a. retsplejelovens § 29 d straffes med bøde. Retsplejelovens § 32 b omfatter enhver, der overtræder bestemmelsen i § 29 d.

De krav til sanktioner for overtrædelse af begrænsningerne i anvendelsen af beviser, der opstilles i direktivets artikel 8, stk. 1, litra d, jf. stk. 2, vurderes at være opfyldt med retsplejelovens regler om sagsomkostninger.

Det bemærkes i den forbindelse indledningsvist, at det ikke er muligt at fremlægge et bevis i en retssag, hvis det ville indebære en overtrædelse af direktivets bestemmelser om begrænsninger i anvendelsen af beviser. Det skyldes, at retten efter den foreslåede bestemmelse i lovforslagets § 6 i så fald skal afvise beviset. Måtte en part eller partsrepræsentant imidlertid – trods rettens bestemmelse – alligevel forsøge herpå, vil det efter omstændighederne kunne få betydning for betalingen af sagens omkostninger.

Som anført i afsnit 2.7.1.2 fremgår det således af retsplejelovens § 318, stk. 1, at den part, som på uforsvarlig måde har

foranlediget spildte møder, uforholdsmæssige udsættelser, unyttig bevisførelse eller andre overflødige processuelle skridt, selv om parten i øvrigt vinder sagen, skal erstatte modparten udgifterne herved.

Det fremgår ligeledes af retsplejelovens § 318, stk. 2, at parter kan pålægges at bære de omkostninger, som de har forårsaget ved en handlemåde, der er i strid med § 336 a. Efter retsplejelovens § 336 a, har parterne pligt til at fremme sagen med fornøden hurtighed, til at undgå unødige sagsskridt og til at undersøge muligheden for en forligsmæssig løsning også forud for sagens anlæg.

Det fremgår desuden af retsplejelovens § 319, at advokater og andre rettergangsfuldmægtige ifølge modpartens påstand under sagen kan pålægges at bære de omkostninger, som de ved pligtstridig opførelse har forårsaget.

## 2.8. Retsvirkninger af nationale afgørelser

### 2.8.1. Gældende ret

#### 2.8.1.1. Dansk ret

En national konkurrencemyndighed efter direktivet er en myndighed, som af en medlemsstat er udpeget i medfør af artikel 35 i forordning (EF) nr. 1/2003 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82, til at have kompetence til at anvende artikel 101 og 102 i TEUF. I Danmark er det Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, Konkurrencerådet og Statsadvokaten for Særlig Økonomisk og International Kriminalitet, der er udpeget som konkurrencemyndigheder efter forordningen.

Det følger af konkurrencelovens § 20, stk. 1, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelser efter lovens § 6 eller § 11 ikke kan indbringes for anden administrativ myndighed end Konkurrenceankenævnet, og at de ikke kan indbringes for domstolene, før ankenævnets afgørelse foreligger.

En administrativ sag om overtrædelse af lovens § 6 eller § 11 skal således have været behandlet af Konkurrenceankenævnet, før den kan indbringes for domstolene. I relation til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens, herunder Konkurrencerådets, afgørelser følger det af retspraksis, at disse betragtes som endelige, hvis afgørelsen ikke indbringes for Konkurrenceankenævnet.

Østre Landsrets utrykte kendelse af 28. oktober 2005 vedrørte en situation, hvor Konkurrencerådet havde truffet afgørelse om, at en virksomhed havde overtrådt konkurrencelovens § 11, og hvor virksomheden ikke havde anket afgørelsen til Konkurrenceankenævnet. I forbindelse med et ef-

terfølgende erstatningssøgsmål mod virksomheden, fandt Østre Landsret, at da Konkurrencerådets afgørelse dermed var endelig, var landsretten afskåret fra at efterprøve, om virksomhedens adfærd var eller ikke var i overensstemmelse med konkurrencelovens § 11.

Ifølge konkurrencelovens § 20, stk. 3, kan Konkurrenceankenævnets afgørelser indbringes for domstolene senest 8 uger efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende. Det følger eksplicit af bestemmelsen, at finder indbringelse ikke sted inden for fristen, er ankenævnets afgørelse endelig. Det betyder, at domstolene under et eventuelt efterfølgende søgsmål vil være afskåret fra at foretage en prøvelse af afgørelsen. Sammenholdt med den førnævnte utrykte kendelse af 28. oktober 2005 svarer indholdet af direktivets artikel 9, stk. 1, således til gældende ret i relation til Konkurrenceankenævnets afgørelser.

Når betingelserne for at indlede en strafferetlig forfølgning af en overtrædelse af konkurrenceretten er til stede, er det Statsadvokaten for Særlig Økonomisk og International Kriminalitet, der forestår denne. Den strafferetlige forfølgning kan indledes efter, at der foreligger en endelig afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten fra Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, herunder Konkurrencerådet. Den strafferetlige forfølgning kan også indledes uden, at der forinden er truffet afgørelse i det administrative regi.

Såfremt en virksomhed idømmes en strafferetlig bøde for overtrædelse af konkurrenceretten – eller virksomheden vælger at vedtage et strafferetligt bødeforlæg jf. retsplejelovens § 832 eller et administrativt bødeforlæg, jf. konkurrencelovens § 23 b – vil dommen eller bødevedtagelsen have bevisvirkning i et eventuelt efterfølgende erstatningssøgsmål.

For så vidt angår afgørelser fra Kommissionen følger det af artikel 16 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (svarende til TEUF artikel 101 og 102), at Kommissionens afgørelser er bindende for nationale konkurrencemyndigheder og domstole. Det følger således af artikel 16, stk. 1, at når de nationale domstole i henhold til TEUF artikel 101 og 102 træffer afgørelse om aftaler, vedtagelser eller praksis, som allerede er genstand for en kommissionsbeslutning, kan de ikke træffe afgørelser, der er i strid med den beslutning, som Kommissionen har truffet. De skal ligeledes undgå at træffe afgørelser, som vil være i strid med en beslutning, som Kommissionen har til hensigt at træffe i en procedure, som den har indledt. Med henblik herpå kan de nationale domstole vurdere, om det er nødvendigt at udsætte sagen. Disse forpligtelser berører ikke rettighederne og forpligtelserne efter traktatens artikel 234. Det følger ligeledes af artikel 16, stk. 2, at når medlemsstaternes konkurrencemyndigheder i henhold til TEUF artikel 101 eller 102 træffer afgørelse om aftaler, vedtagelser eller praksis, som

allerede er genstand for en kommissionsbeslutning, kan de ikke træffe afgørelser, der er i strid med den beslutning, som Kommissionen har truffet.

Det fremgår af retsplejelovens § 344, stk. 1, at på grundlag af det, der er passeret under forhandlingerne og bevisførelsen, afgør retten, hvilke faktiske omstændigheder der skal lægges til grund for sagens pådømmelse.

Rettens bevisbedømmelse er således ikke efter retsplejelovens almindelige ordning begrænset af lovregler, og retten kan således som udgangspunkt frit skønne over de beviser, som er blevet fremlagt under en retssag.

### 2.8.1.2. Direktivet

Efter direktivets artikel 9, stk. 1, skal medlemsstaterne sikre, at når en national konkurrencemyndighed eller appelret – som defineret i direktivets artikel 2, nr. 7 og 10 - har truffet en endelig afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, skal afgørelsen anses for at være uomtvistelig - i et erstatningssøgsmål, der er indbringes i samme medlemsstat i henhold til EU-konkurrenceretten eller i henhold til national konkurrenceret.

Direktivets artikel 9, stk. 1, medfører således, at en endelig afgørelse truffet af en dansk konkurrencemyndighed, skal lægges til grund som et uomtvisteligt bevis på overtrædelse af konkurrenceretten, hvis der er anlagt en erstatningssag i Danmark. Direktivet pålægger således ikke en national ret en forpligtelse til at tillægge endelige afgørelser, der er truffet af en konkurrencemyndighed eller appelret i en anden medlemsstat, den samme bevismæssige værdi.

Efter direktivets artikel 9, stk. 2, skal medlemsstaterne derudover sikre, at en endelig afgørelse, som omhandlet i stk. 1, der træffes i en anden medlemsstat, efter national ret, kan forelægges for deres nationale retter, i det mindste som et prima facie-bevis for, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten, og, hvis det er relevant, kan vurderes sammen med andre beviser, som parterne fremlægger.

Efter direktivets artikel 9, stk. 3, berører artikel 9 ikke domstolens rettigheder og forpligtelser i henhold til artikel 267 i TEUF, der vedrører forelæggelse af præjudicielle spørgsmål.

### 2.8.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning

Efter direktivets artikel 9, stk. 1, skal medlemsstaterne sikre, at en endelig afgørelse truffet af en national konkurrencemyndighed eller appelret, skal lægges til grund som et uom-

tvisteligt bevis på overtrædelse af konkurrenceretten i en erstatningssag anlagt i samme medlemsstat.

Da det ikke fremgår udtrykkeligt af dansk lovgivning, at en endelig afgørelse truffet af en dansk konkurrencemyndighed er et uomtvisteligt bevis for overtrædelse af konkurrenceretten i et efterfølgende erstatningssøgsmål, foreslås det – med henblik på at sikre en korrekt og fuldstændig gennemførelse af direktivet – at indføre en udtrykkelig bestemmelse herom i lovens § 7.

Bestemmelsen omfatter dels endelige administrative afgørelser (herunder efter endt domstolsbehandling), endelige strafferetlige domme samt vedtagne strafferetlige bødeforlæg og administrative bødeforlæg udstedt i medfør af konkurrencelovens § 23 b. Der henvises til definitionen heraf i den foreslåede bestemmelse i § 2, nr. 8 og 9. Bestemmelsen indebærer, at det i et erstatningssøgsmål skal lægges til grund, at konkurrenceretten er overtrådt, såfremt der foreligger en endelig afgørelse herom fra en dansk konkurrencemyndighed. En endelig dansk afgørelse vil dog kun kunne fastslå overtrædelsens karakter samt – afhængig af afgørelsens indhold – dens materielle, personmæssige, tidsmæssige og territoriale omfang.

Efter direktivets artikel 9, stk. 2, skal medlemsstaterne derudover sikre, at endelige afgørelser om overtrædelse af konkurrenceretten, der træffes i en anden medlemsstat, kan forelægges for domstolene, i det mindste som prima facie-bevis for, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten og, hvis det er relevant, kan vurderes sammen med andre beviser, som parterne fremlægger.

Som anført i afsnit 2.8.1.1 er rettens bevisbedømmelse efter retsplejelovens almindelige ordning ikke begrænset af lovregler, og retten kan således som udgangspunkt frit skønne over de beviser, som er blevet fremlagt under en retssag.

Hvis en sagsøger fremlægger en endelig afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, som er truffet i en anden medlemsstat må det dog antages, at retten som udgangspunkt vil tillægge afgørelsen betydelig vægt, medmindre anden bevisførelse taler herimod.

Dansk ret vurderes således indholdsmæssigt at svare til direktivets artikel 9, stk. 2. Det foreslås imidlertid – med henblik på at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet – at fastsætte udtrykkeligt i lovens § 7, stk. 2, at en endelig afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, som er truffet i en anden medlemsstat, i et efterfølgende erstatningssøgsmål skaber en formodning for, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten.

Med den foreslåede bestemmelse indføres der er en formodningsregel vedrørende afgørelser om overtrædelse af konkurrenceretten, der er truffet i en anden medlemsstat. Den herved opstillede formodning vil kunne afkræftes gennem anden bevisførelse af sagsøgte.

Virkningerne af afgørelser fra nationale konkurrencemyndigheder og appelretter om, at der foreligger en overtrædelse af konkurrencereglerne, berører ikke domstolenes rettigheder og forpligtelser i henhold til artikel 267 i TEUF, der vedrører forelæggelse af præjudicielle spørgsmål.

Der henvises til lovforslagets § 7 og bemærkningerne hertil.

## 2.9. Forældelse

### 2.9.1. Gældende ret

#### 2.9.1.1. Dansk ret

Efter forældelseslovens § 3, stk. 1, er den almindelige forældelsesfrist 3 år, medmindre andet følger af andre bestemmelser i forældelsesloven. Det følger af forældelseslovens § 2, stk. 1, at forældelsesfristerne regnes fra det tidligste tidspunkt, til hvilket fordringshaveren kunne kræve at få fordringen opfyldt, medmindre andet følger af andre bestemmelser. Forældelsesfristen for fordringer på erstatning eller godtgørelse for skade forvoldt uden for kontraktforhold regnes fra tidspunktet for skadens indtræden, jf. forældelseslovens § 2, stk. 4, mens forældelsesfristen for fordringer opstået ved misligholdelse af kontrakt regnes fra tidspunktet for misligholdelsen, jf. forældelseslovens § 2, stk. 3.

Det følger endvidere af § 3, stk. 2, at hvis fordringshaveren (den skadelidte) var ubekendt med fordringen eller skyldneren, regnes forældelsesfristen først fra den dag, da fordringshaveren fik eller burde have fået kendskab hertil. Uvidenhed om fordringen vil foreligge, hvis skadelidte mangler kendskab til de faktiske omstændigheder, der begrundet kravet. Suspension løber derfor indtil det tidspunkt, hvor den skadelidte fik eller burde have fået kendskab til de faktiske omstændigheder, der begrundet kravet.

Den 3-årige forældelsesfrist suppleres af en absolut frist for, hvornår forældelse senest indtræder. For fordringer på erstatning for skade begået uden for kontraktforhold, indtræder forældelse senest 10 år efter den skadevoldende handling ophør, jf. forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 2.

For fordringer på erstatning opstået ved misligholdelse af kontrakt er den absolutte forældelsesfrist ligeledes 10 år, jf. forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 4. Begyndelsestidspunktet for den absolutte forældelsesfrist følger i disse tilfælde af

forældelseslovens § 2, jf. ovenfor. Det vil sige, at forældelsesfristen regnes fra tidspunktet for misligholdelsen.

Den 3-årige forældelse afbrydes efter reglerne i forældelseslovens kapitel 5 om afbrydelse af forældelse og kapitel 6 om foreløbig afbrydelse af forældelse. Det følger bl.a. af forældelseslovens § 21, stk. 2, at hvis en sag om en fordrings eksistens eller størrelse eller en sag, som er afgørende herfor, inden forældelsesfristens udløb er indbragt for en administrativ myndighed, indtræder forældelse tidligst 1 år efter, at myndigheden har givet meddelelse om sin afgørelse. Dette gælder, uanset om fordringen gøres gældende af den, der har indbragt sagen, eller af den anden part, herunder det offentlige. Indbringes sagen inden for den i loven fastsatte frist eller i øvrigt inden for rimelig tid for en højere administrativ myndighed eller for Folketingets Ombudsmand, regnes fristen på 1 år fra meddelelsen om denne myndigheds afgørelse, henholdsvis Ombudsmandens udtalelse.

Det følger af konkurrencelovens § 25, stk. 1, at en fordringshavers krav på erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten forældes efter reglerne i forældelsesloven.

Efter konkurrencelovens § 25, stk. 2 og 3, finder forældelseslovens § 21, stk. 2, om foreløbig afbrydelse anvendelse i forbindelse med Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens henholdsvis Konkurrenceankenævnets behandling af sager om overtrædelse af konkurrenceretten. Det følger således af konkurrencelovens § 25, stk. 2, at forældelsen af en fordring på erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten, afbrydes foreløbigt, hvis fordringshaveren har indgivet klage til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, og klagen indgår i styrelsens behandling af sagen. Det følger ligeledes af konkurrencelovens § 25, stk. 3, at forældelsen afbrydes foreløbigt, når Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens/ Konkurrencerådets afgørelse påklages til Konkurrenceankenævnet, hvis fordringshaver har indbragt sagen for Konkurrenceankenævnet eller er indtrådt som biintervenient i ankesagen. I disse tilfælde indtræder forældelsen tidligst 1 år efter, at styrelsen/rådet/ankenævnet har givet meddelelse om sin afgørelse.

Det følger endvidere af forældelseslovens § 21, stk. 5, at hvis der inden forældelsesfristens udløb er indledt forhandlinger om fordringen mellem skyldneren og fordringshaveren, eventuelt under medvirken af en uafhængig tredjemand, indtræder forældelse tidligst 1 år efter det tidspunkt, hvor forhandlingerne må anses for at være afsluttet.

Endelig følger det af forældelseslovens § 22, stk. 1, at når flere skyldnere hæfter solidarisk for fordringen, og har fordringshaveren inden forældelsesfristens udløb indledt retsforfølgning som nævnt i forældelseslovens § 16 eller § 21, stk. 1, mod én af skyldnerne og skriftligt underrettet de øvri-

ge skyldnere om forfølgningen og opfordret dem til at varetage deres interesser under sagen, forældes fordringen mod de øvrige skyldnere tidligst 1 år efter, at sagen er afsluttet ved forlig, dom eller på anden måde.

### 2.9.1.2. Direktivet

Efter direktivets artikel 10, stk. 1, skal medlemsstaterne fastsætte regler om forældelsesfrister for anlæggelse af erstatningssøgsmål.

Direktivets artikel 10, stk. 2, bestemmer, at forældelsesfristen ikke begynder at løbe, før overtrædelsen af konkurrenceretten ophører, og sagsøger (skadelidte) har eller med rimelighed kan forventes at have kendskab til a) overtræderens, altså skadevolderens, adfærd og at den udgør en overtrædelse af konkurrenceretten, b) at overtrædelsen af konkurrenceretten har forvoldt sagsøgeren skade, og c) identiteten af overtræderen.

Efter artikel 10, stk. 3, skal medlemsstaterne sikre, at forældelsesfristen for indbringelse af erstatningssøgsmål er mindst 5 år.

Efter artikel 10, stk. 4, skal medlemsstaterne sikre, at forældelsesfristen suspenderes eller afbrydes, hvis en konkurrencemyndighed tager skridt til at undersøge eller forfølge den overtrædelse af konkurrenceretten, som erstatningssøgsmålet vedrører. Endvidere følger det af bestemmelsen, at suspensionen tidligst ophører 1 år efter, at afgørelsen om overtrædelse er blevet endelig, eller efter at sagen på anden måde er afsluttet.

Det fremgår bl.a. af præambelbetragtning nr. 36, at medlemsstaterne bør kunne opretholde eller indføre absolutte, almindeligt gældende forældelsesfrister, såfremt varigheden af sådanne absolutte forældelsesfrister ikke gør det praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at udøve retten til fuld erstatning.

Efter artikel 18, stk. 1, afbrydes forældelsesfristen foreløbigt, mens en eventuel mindelig tvistbilæggelse pågår. Den foreløbige afbrydelse gælder kun for de parter, der er eller har været involveret eller repræsenteret i den mindelige tvistbilæggelse. Om baggrunden herfor fremgår det af præambelbetragtning nr. 49, at afbrydelsen skal give begge parter reel mulighed for at deltage i en mindelig tvistbilæggelse, inden sagen indbringes for domstolene. Derfor skal forældelsesfristen afbrydes foreløbigt, mens den mindelige tvistbilæggelse pågår.

### 2.9.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning

For at samle alle regler om erstatning i sager om overtrædelser af konkurrenceretten foreslås det at ophæve kapitel 9 a om civilretlig forældelse i konkurrenceloven. Det foreslås samtidig, at der fastsættes tilsvarende regler med de ændringer, som direktivet giver anledning til.

Som det fremgår af afsnit 2.9.1.1 ovenfor er den almindelige forældelsesfrist for krav på erstatning for skader forvoldt uden for kontrakt 3 år. Da den i direktivets artikel 10, stk. 5, fastsatte forældelsesfrist er 5 år, foreslås det, at der fastsættes en særlig frist på 5 år for civilretlig forældelse af en skadelidts krav på erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten.

Efter dansk ret regnes forældelsesfristen for fordringer på erstatning for skader forvoldt uden for kontrakt fra tidspunktet for skadens indtræden. Da det følger af direktivets artikel 10, stk. 2, at forældelse skal regnes fra et andet tidspunkt, foreslås det, at der i overensstemmelse med direktivet fastsættes regler om, at forældelsesfristen løber fra det tidspunkt, hvor overtrædelsen ophører, og skadelidte har eller med rimelighed kan forventes at have kendskab til skadevolderens adfærd, og at denne udgør en overtrædelse af konkurrenceretten, at overtrædelsen af konkurrenceretten har forvoldt den skadelidte skade, samt skadevolderens identitet. Disse betingelser er kumulative, og forældelsesfristen løber således først fra det tidspunkt, hvor alle betingelserne er opfyldt.

Efter direktivets præambel er det muligt for medlemsstaterne at opretholde en absolut forældelsesfrist for fordringer vedrørende overtrædelse af konkurrenceretten, jf. afsnit 2.9.1.2 ovenfor. Forældelsesloven indeholder for denne type fordringer en absolut forældelsesfrist på 10 år, jf. forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 2, jf. afsnit 2.9.1.1 ovenfor. For at sikre overensstemmelse mellem de almindelige forældelsesregler og forældelsesreglerne ved konkurrenceretsovertrædelser foreslås det i overensstemmelse hermed, at der fastsættes en absolut forældelsesfrist på 10 år regnet fra den skadevoldende handlings ophør. Det vil indebære, at forældelsesfristen uanset de foreslåede betingelser i § 15, stk. 2, maksimalt kan løbe i 10 år. Formålet hermed er at tilskynde til, at fordringer afvikles eller bringes på det rene inden for rimelig tid. Herudover søger reglerne også at sikre en hensigtsmæssig afvikling af fordringer for at forhindre tvister om meget gamle mellemværender, idet sådanne tvister ofte vil være præget af bevistvivl. For så vidt angår fordringer, som er opstået ved misligholdelse af kontrakt, vil begyndelsestidspunktet for den absolutte forældelsesfrist i nogle tilfælde være anderledes end efter de gældende regler, idet begyndelsestidspunktet ændres fra tidspunktet for misligholdelsen. Det vurderes hensigtsmæssigt, at der fastsættes ensartede forældelsesregler for krav på erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten, således at den absolutte forældelsesfrist i alle sager om overtrædelse af konkurrenceretten regnes fra den skadevoldende handlings ophør.



Som det fremgår af afsnit 2.9.1.2 ovenfor går direktivets artikel 10, stk. 4, om foreløbig afbrydelse af forældelsen for alle skadelidte i en sag, der behandles af en konkurrencemyndighed, videre end de gældende regler i konkurrencelovens § 25, stk. 2, som er begrænset til krav fra den skadelidte, der har indgivet en klage til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, og hvis klage indgår i styrelsens sagsbehandling.

Det foreslås derfor, at forældelsen afbrydes foreløbigt, hvis en konkurrencemyndighed, jf. den foreslåede bestemmelse i § 2, nr. 6, indleder en undersøgelse af eller forfølger den overtrædelse af konkurrenceretten, som erstatningssøgsmålet vedrører. Det bemærkes hertil, at forældelsen afbrydes for alle erstatningskrav, der følger af den pågældende overtrædelse af konkurrenceretten.

Det foreslås endvidere, at forældelsen i disse tilfælde tidligst kan indtræde et år efter, at afgørelsen om overtrædelse af konkurrenceretten er blevet endelig. At afgørelsen skal være endelig indebærer, at afgørelsen ikke kan eller ikke længere kan være genstand for ordinær appel, jf. definitionen i den foreslåede bestemmelse i § 2, nr. 9. Den foreslåede foreløbige afbrydelse vil således have virkning for alle potentielle skadelidte, både under konkurrencemyndighedens behandling af en sag om overtrædelse af konkurrenceretten, samt under en eventuelt efterfølgende indbringelse af sagen for Konkurrenceankenævnet og/eller domstolene.

Det vurderes, at et ensartet regelsæt, der finder anvendelse på alle overtrædelser af konkurrenceretten – uanset om den konkrete overtrædelse af konkurrenceretten har samhandlingspåvirkning eller ej – vil være mest hensigtsmæssigt og sikre størst mulige gennemsigtighed og forudsigelighed for både eventuelt skadelidte forbrugere og virksomheder og skadevoldende virksomheder.

Direktivets bestemmelse i artikel 18, stk. 1, om foreløbig afbrydelse af forældelsen, mens der pågår en mindelig tvistbilæggelse, svarer til gældende ret efter forældelseslovens § 21, stk. 5. For at sikre en sammenhængende regulering af forældelsesreglerne i forbindelse med sager om overtrædelse af konkurrenceretten og for at sikre fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet, foreslås det imidlertid, at der fastsættes regler om foreløbig afbrydelse ved mindelig tvistbilæggelse. Der vil være tale om en videreførelse af gældende retstilstand.

Den foreløbige afbrydelse af forældelsen vil i overensstemmelse med direktivets artikel 18, stk. 1, kun gælde for de parter, der er eller har været involveret eller repræsenteret i den mindelige tvistbilæggelse.

Endelig foreslås det, at de almindelige regler i forældelseslovens §§ 15-18 om afbrydelse af forældelsen og forældelseslovens kapitel 7 om virkningerne af forældelse i øvrigt

finder anvendelse i relation til en fordringshavers krav på erstatning.

Der henvises til lovforslagets § 15 og bemærkningerne hertil.

## 2.10. Solidarisk hæftelse

### 2.10.1. Gældende ret

#### 2.10.1.1. Dansk ret

Efter dansk rets almindelige erstatningsretlige principper hæfter flere skadevoldere solidarisk, hvis de er ansvarlige for den samme skade. Såfremt to eller flere skadevoldere er solidarisk ansvarlige for den indtrådte skade eller en del heraf, kan skadelidte derfor rette sit samlede krav imod den af skadevolderne, vedkommende ønsker.

Ved betaling fra en ansvarlig skadevolder frigøres de øvrige skadevoldere i det omfang, den skadelidte herved er fyldstgjort for sit erstatningskrav. Indfries hele erstatningskravet, er samtlige (med)ansvarlige skadevoldere frigjort, og indfries en del af kravet, nedskrives de øvrige ansvarlige skadevolderes hæftelse med et beløb svarende hertil. Når den skadelidte har fået dækket sit erstatningskrav, har den skadevolder, der har dækket kravet, et regreskrav mod de øvrige solidarisk ansvarlige skadevoldere, og det er overladt til de pågældende at fordele tabet imellem sig.

Det følger af erstatningsansvarslovens § 25, stk. 1, at den indbyrdes fordeling af erstatningsbyrden mellem flere solidarisk erstatningsansvarlige foretages efter, hvad der under hensyn til ansvarsrets beskaffenhed og omstændighederne i øvrigt må anses for rimeligt.

#### 2.10.1.2. Direktivet

Artikel 11, stk. 1, bestemmer, at virksomheder, der har overtrådt konkurrenceretten ved deres fælles adfærd, hæfter solidarisk for den skade, som er forvoldt ved overtrædelsen af konkurrenceretten. Det betyder, at hver virksomhed er forpligtet til at opfylde det fulde krav om erstatning for skaden, og at skadelidte har ret til at kræve den fulde erstatning dækket af enhver af de overtrædende virksomheder, indtil skadelidte har fået dækket hele sit krav.

Efter artikel 11, stk. 2 og 3, gælder der særlige regler for små og mellemstore virksomheder (SMV), som er omfattet af definitionen i lovforslagets § 2, nr. 22. SMV'en hæfter efter artikel 11, stk. 2, kun over for sine egne direkte og indirekte aftagere, hvis a) SMV'ens markedsandel af det relevante marked var under 5 pct. på et hvilket som helst tids-

punkt under overtrædelsen af konkurrenceretten, og b) anvendelsen af de normale regler om solidarisk hæftelse uopretteligt ville skade dens økonomiske levedygtighed og medføre, at dens aktiver mistede hele deres værdi.

Det fremgår dog af bestemmelsen, at særreglen gælder med forbehold for retten til fuld erstatning. Dette betyder, at SMV'en fortsat vil hæfte solidarisk over for andre skadelidte end sine egne direkte og indirekte aftagere, hvis disse skadelidte ikke kan opnå fuld erstatning fra de andre virksomheder, f.eks. fordi de er blevet erklæret konkurs.

Særreglen for små og mellemstore virksomheder gælder dog efter artikel 11, stk. 3, ikke, hvis a) SMV'en har ført an i overtrædelsen af konkurrenceretten eller har tvunget andre virksomheder til at deltage deri, eller b) SMV'en tidligere har overtrådt konkurrenceretten.

Efter artikel 11, stk. 4, gælder der endvidere særlige regler for modtagere af bødefritagelse, der hæfter solidarisk over for deres direkte eller indirekte aftagere eller leverandører, og kun over for andre skadelidte, hvis der ikke kan opnås fuld erstatning fra de andre virksomheder, der var involveret i den samme overtrædelse af konkurrenceretten. Det følger endvidere af bestemmelsen, at medlemsstaterne skal sikre, at en eventuel forældelsesfrist, der finder anvendelse for disse sager, er rimelig og tilstrækkelig til, at skadelidte kan indbringe sådanne søgsmål.

Det fremgår af præambelbetragtning nr. 38, at virksomheder, der samarbejder med konkurrencemyndighederne i en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse, spiller en central rolle for afsløring af overtrædelser begået i form af hemmelige kartelovertrædelser. Samtidig spiller de en central rolle i forbindelse med at bringe disse overtrædelser til ophør, hvilket ofte begrænser de skader, som kunne være forvoldt, hvis overtrædelsen var fortsat. Det er derfor hensigtsmæssigt at fastsætte, at virksomheder, der har opnået bødefritagelse fra en konkurrencemyndighed efter en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse, beskyttes mod i urimeligt omfang at blive udsat for erstatningskrav. Det skyldes, at afgørelsen fra den konkurrencemyndighed, som fastslår, at der foreligger en overtrædelse, kan blive endelig i forhold til modtageren af bødefritagelse, inden den bliver endelig for andre virksomheder, der ikke har opnået bødefritagelse, og modtageren af bødefritagelse kan således blive et oplagt mål for en retssag.

Det fremgår videre af præambelbetragtning nr. 38, at det derfor er hensigtsmæssigt, at modtageren af bødefritagelse i princippet fritages fra solidarisk ansvar for hele skaden, og at ethvert bidrag, som vedkommende skal betale i forhold til medvirkende overtrædere, ikke overstiger det beløb for skade, som er forvoldt den pågældende virksomheds egne direkte eller indirekte aftagere. Det samme gør sig gældende i

forhold til virksomhedens direkte eller indirekte leverandører, hvis der er tale om et indkøbskartel. Såfremt et kartel har forvoldt skade på andre end overtræderens kunder eller leverandører, skal bidraget fra modtageren af bødefritagelse ikke overstige vedkommendes forholdsmæssige andel af ansvaret for den skade, som kartellet har forvoldt. Fastsættelsen af denne andel bør ske efter de samme regler som dem, der anvendes til at fastsætte overtræderens individuelle bidrag. Modtageren af bødefritagelse skal kun være fuldt ansvarlig over for andre skadelidte end sine direkte eller indirekte aftagere og leverandører, hvis de ikke kan opnå fuld erstatning fra de andre overtrædere. Det vil f.eks. være tilfældet, hvis de medvirkende overtrædere er blevet erklæret konkurs.

Efter artikel 11, stk. 5, 1. pkt., kan en overtræder kræve et bidrag fra enhver anden overtræder og kræve at dette beløb skal fastsættes i lyset af deres respektive ansvar for den skade, der er forvoldt som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten. Efter artikel 11, stk. 5, 2. pkt., må størrelsen af bidraget fra en overtræder, som er indrømmet bødefritagelse i henhold til en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse, ikke overstige værdien af den skade, som virksomheden har forvoldt sine egne direkte eller indirekte aftagere eller leverandører.

Endelig bestemmer artikel 11, stk. 6, at i det omfang overtrædelsen af konkurrenceretten har forvoldt andre skadelidte skade end de direkte eller indirekte aftagere eller leverandører relateret til overtrædere, skal størrelsen af det eventuelle bidrag, som kræves af en modtager af bødefritagelse til andre overtrædere, fastsættes i lyset af dens relative ansvar for skaden.

## 2.10.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning

Direktivets artikel 11, stk. 1, svarer til dansk rets almindelige erstatningsretlige principper, hvorefter flere skadevoldere hæfter solidarisk, hvis de er ansvarlige for den samme skade. Der findes imidlertid ikke i gældende dansk ret særlige regler, der begrænser små og mellemstore virksomheders hæftelse, som svarer til direktivets artikel 11, stk. 2 og 3. Det samme gælder direktivets artikel 11, stk. 4, hvorefter hæftelsen begrænses for overtrædere, der opnår bødefritagelse.

Der vurderes endvidere ikke at være fuldstændig overensstemmelse mellem direktivets artikel 11, stk. 5, 1. pkt., hvorefter en overtræder kan kræve et bidrag fra enhver anden overtræder og kræve at dette beløb skal fastsættes i lyset af deres respektive ansvar for den skade, der er forvoldt som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten, og erstatningsansvarslovens § 25, stk. 1. Det skyldes, at beløbet efter direktivet skal fastsættes i lyset af overtræderens respektive ansvar for den forvoldte skade, mens den indbyrdes fordeling i medfør af erstatningsansvarslovens § 25, stk. 1, skal

foretages efter, hvad der under hensyn til ansvarets beskaffenhed og omstændighederne i øvrigt må anses for rimeligt.

Bestemmelserne i direktivets artikel 11, stk. 5, 2. pkt., om størrelsen af bidraget fra en overtræder, der er indrømmet bødefritagelse i henhold til en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse, og artikel 11, stk. 6, om fastsættelse af størrelsen af eventuelle bidrag i tilfælde af, at der er forvoldt skade hos andre end direkte eller indirekte aftagere eller leverandører, svarer heller ikke til gældende ret. Det foreslås derfor, at der fastsættes bestemmelser, der gennemfører artikel 11 i sin helhed.

Der henvises til lovforslagets § 8 og bemærkningerne hertil. For så vidt angår afbrydelse af forældelsesfristen for sager omfattet af artikel 11, stk. 4, henvises til lovforslagets § 15, stk. 6, og bemærkningerne hertil.

## 2.11. Overvæltning af overpriser

### 2.11.1. Gældende ret

#### 2.11.1.1. Dansk ret

Der er ikke i gældende ret særlige regler om en skadelidts ret til at kræve og opnå erstatning for tabt fortjeneste på grund af en hel eller delvis overvæltning af prisen.

Ligeledes er der ikke i dag særlige regler i tilfælde af, at en overtrædelse af konkurrenceretten vedrører leverancer til overtræderen.

Domstolene har allerede i dag mulighed for at skønne, hvilken andel af en eventuel overpris, der er blevet overvæltet. Spørgsmålet om overvæltning i forbindelse med tabsopgørelsen er blevet behandlet i en række sager ved domstolene. Det fremgår her, at spørgsmålet om overvæltning indgår som en integreret del af domstolenes vurdering af tabsopgørelsen, og at spørgsmålet er undergivet domstolenes fri bevisbedømmelse.

Efter gældende ret opgøres erstatning efter de almindelige erstatningsretlige principper på baggrund af det tab, som skadelidte har lidt. I overensstemmelse med gældende rets almindelige regler om bevisbyrde bærer skadelidte som udgangspunkt bevisbyrden for, dels at der er lidt et tab, dels størrelsen heraf. Ligeledes i overensstemmelse med gældende rets almindelige regler om bevisbyrde bærer en overtrædende virksomhed, som gør gældende, at skadelidte har overvæltet overprisen, bevisbyrden herfor. Der kan i den forbindelse blandt andet henvises til Højesterets dom af 20. april 2005 (U2005. 2171H), hvor Højesteret umiddelbart pålagde sagsøgte at løfte bevisbyrden for, at skadelidte havde

overvæltet sit tab. Der kan også henvises til Sø- og Handelsrettens dom af 15. januar 2015 i sag U-0004-07 (SH2015. U-0004-07), hvor Sø- og Handelsretten tilkendte skadelidte erstatning for tabt fortjeneste som følge af mindre salg på grund af overvæltning af en overpris. Der gælder imidlertid ikke en egentlig erstatningsretlig regel svarende til indholdet af artikel 13.

Indholdet af artikel 14 om overvæltning af overpriser på de følgende led i forsyningskæde, herunder bevisbyrdereglerne for de indirekte aftagere er ikke reguleret i gældende ret.

### 2.11.1.2. Direktivet

Efter direktivets artikel 12, stk. 3, berører direktivets kapitel 12 om overvæltning af overpriser og retten til fuld erstatning ikke skadelidtes ret til at kræve og opnå erstatning for tabt fortjeneste på grund af hel eller delvis overvæltning af overprisen. En overtrædelse af konkurrenceretten vil ofte vedrøre betingelser og priser for salg af varer og tjenesteydelser og resultere i overpriser og anden skade for overtrædernes kunder. Skade i form af et faktisk tab, kan skyldes prisdiffereancen mellem den pris, der faktisk blev betalt, og den pris, der ellers ville have været gældende, hvis der ikke var begået en overtrædelse af konkurrenceretten. Når en skadelidt har reduceret sit foreløbige tab ved hel eller delvis overvæltning på sine egne aftagere, udgør det således overvæltede tab ikke længere et tab, som den part, der har overvæltet det, skal have erstatning for.

I tilfælde, hvor overvæltningen har ført til mindre salg og dermed skade i form af tabt fortjeneste, vil den direkte aftager være berettiget til erstatning for den tabte fortjeneste.

Efter direktivets artikel 12, stk. 4, skal medlemsstaterne derudover sikre, at reglerne om overvæltning finder tilsvarende anvendelse, når overtrædelsen af konkurrenceretten vedrører leverancer til overtræderen.

En overtrædelse af konkurrenceretten vil ofte vedrøre betingelser og priser for salg af varer og tjenesteydelser og resultere i overpriser og anden skade for overtrædernes kunder. Overtrædelsen kan dog også vedrøre leverancer til overtræderen (f.eks. i tilfælde af et indkøbskartel). I disse tilfælde kan det faktiske tab være fremkommet ved, at overtræderne har betalt deres leverandører en lavere pris. Reglerne om overvæltning skal ifølge præambelbetragtning nr. 43 til direktivet også finde anvendelse på disse tilfælde.

Efter direktivets artikel 12, stk. 5, skal medlemsstaterne sikre, at domstolene i overensstemmelse med nationale procedurer har beføjelse til at skønne, hvilken andel af en eventuel overpris, der er blevet overvæltet. Det fremgår af direktivets artikel 16, at Kommissionen udsteder retningslinjer for,

hvordan det skønnes, hvilken andel af overprisen, der er overvæltet på den enkelte aftager. Det forventes, at retningslinjerne er udstedt inden lovforslaget skal træde i kraft.

Efter direktivets artikel 13 skal medlemsstaterne sikre, at sagsøgte under et erstatningssøgsmål til støtte for sin frifindelsespåstand kan påberåbe sig, at den, der har rejst erstatningskravet, har overvæltet hele overprisen eller en del heraf som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten. Bevisbyrden for overvæltningen påhviler sagsøgte, der med rimelighed kan kræve fremlæggelse af beviser af sagsøgeren eller tredjemænd.

Efter præambelbetragtning nr. 39 til direktivet kan skade i form af et faktisk tab skyldes prisdifferencen mellem, hvad der faktisk blev betalt, og hvad der ellers ville være blevet betalt, hvis der ikke var blevet begået en overtrædelse. Når en skadelidt har reduceret sit faktiske tab ved helt eller delvist at overvælte dette tab på sine egne aftagere, udgør det overvæltede tab ifølge præambelbetragtningens pkt. 39 ikke længere en skade, som den part, der har overvæltet det, skal have erstatning for. Det er således afgørende for at opnå erstatning, at man ikke har overført sit tab til andre.

Direktivets artikel 14 vedrører erstatningskrav fremsat af indirekte aftagere.

Efter direktivets artikel 14, stk. 1, skal medlemsstaterne, når spørgsmålet om, hvorvidt der i et erstatningssøgsmål består et erstatningskrav, eller det erstatningsbeløb, der skal tilkendes, afhænger af, om – eller i hvilket omfang – en overpris er blevet overvæltet på sagsøgeren, under hensyntagen til, at det er kommerciel praksis at overvælte prisstigninger på de følgende led i forsyningskæden, sikre, at bevisbyrden for en sådan overvæltning og dens omfang påhviler sagsøger, der med rimelighed kan kræve fremlæggelse af beviser af sagsøgte eller tredjemænd.

Det bemærkes, at i den danske udgave af direktivets artikel 14, stk. 1, fremgår det, at sagsøger kan kræve fremlæggelse af beviser af "sagsøgeren" eller tredjemænd. I den engelske udgave af direktivet fremgår, at: "the burden of proving the existence and scope of such a passing-on shall rest with the claimant, who may reasonably require disclosure from the defendant or from third parties". Der vurderes, blandt andet under henvisning til den engelske oversættelse af bestemmelsen, at være en oversættelsesfejl i den danske udgave af direktivet.

Når der er tale om en situation, som omhandlet i direktivets artikel 14, stk. 1, skal den indirekte aftager anses for at have bevist, at der er sket overvæltning, hvis den indirekte aftager har godtgjort, at: a) sagsøgte har begået en overtrædelse af konkurrenceretten, b) overtrædelsen af konkurrenceretten medførte en overpris for sagsøgtes direkte aftager, og c) den

indirekte aftager har købt de varer eller tjenesteydelser, der var genstand for overtrædelsen af konkurrenceretten, eller har købt varer eller tjenesteydelser, der hidrørte fra eller indeholdt dem.

Reglen efter direktivets artikel 14, stk. 2, finder ikke anvendelse, når sagsøgte troværdigt kan påvise over for retten, at overprisen ikke eller ikke helt er overvæltet på den indirekte aftager.

### *2.11.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning*

Efter direktivets artikel 12, stk. 3, berører direktivets kapitel 4 ikke skadelidtes ret til at kræve og opnå erstatning for tabt fortjeneste på grund af hel eller delvis overvæltning af overprisen. Dette forhold fremgår ikke udtrykkeligt af dansk lovgivning og det foreslås, at der indføres en bestemmelse svarende til direktivets artikel 12, stk. 3, hvorefter det foreslåede kapitel 4 i lovforslaget ikke berører skadelidtes ret til at kræve og opnå erstatning for tabt fortjeneste på grund af en hel eller delvis overvæltning af overprisen. Det bemærkes, at en sådan regel ikke vurderes at være i strid med de erstatningsretlige principper, såfremt de almindelige erstatningsretlige betingelser i øvrigt er opfyldt.

Efter direktivets artikel 12, stk. 4, skal medlemsstaterne derudover sikre, at reglerne om overvæltning finder tilsvarende anvendelse, når overtrædelsen af konkurrenceretten vedrører leverancer til overtræderen. Dette forhold er ikke reguleret i gældende ret, og det foreslås derfor, at der indføres en bestemmelse, der svarer til direktivets artikel 12, stk. 4.

Efter direktivets artikel 12, stk. 5, skal medlemsstaterne sikre, at domstolene i overensstemmelse med nationale procedurer har beføjelse til at skønne, hvilken andel af en eventuel overpris, der er blevet overvæltet.

Som ovenfor nævnt i afsnit 2.11.1.1 har domstolene allerede i dag beføjelse til at skønne, hvilken andel af en eventuel overpris, der er blevet overvæltet. Der ses således ikke at være behov for at indføre en bestemmelse svarende til direktivets artikel 12, stk. 5.

Efter direktivets artikel 13 skal medlemsstaterne sikre, at sagsøgte under et erstatningssøgsmål til støtte for sin frifindelsespåstand kan påberåbe sig, at den, der har rejst erstatningskravet, har overvæltet hele overprisen eller en del heraf som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten. Bevisbyrden for overvæltningen påhviler sagsøgte, der kan kræve fremlæggelse af beviser af sagsøgeren eller tredjemænd. Som ovenfor nævnt under afsnit 2.11.2. fremgår dette ikke udtrykkeligt af dansk lovgivning, og det foreslås derfor, at der indføres en bestemmelse svarende til artikel 13.

Det foreslås endelig, at der indføres bestemmelser, der svarer til direktivets artikel 14.

Det bemærkes, at direktivets artikel 13 og artikel 14 anvender en ordlyd, hvor skadelidte betegnes som sagsøger og overtræderen som sagsøgte. Da der imidlertid kan være anerkendelsessøgsmål, hvor overtræder er sagsøger, vil der ved gennemførelsen af direktivets artikel 13 og 14 blive anvendt betegnelserne skadelidte og overtræder.

Der henvises til lovforslagets §§ 9-11 og bemærkningerne hertil.

## *2.12. Erstatningssøgsmål med sagsøgere fra forskellige led i forsyningskæden*

### *2.12.1. Gældende ret*

#### *2.12.1.1. Retsplejelovens regler om rettens frie bevisbedømmelse*

Det fremgår af retsplejelovens § 344, stk. 1, at på grundlag af det, der er passeret under forhandlingerne og bevisførelsen, afgør retten, hvilke faktiske omstændigheder der skal lægges til grund for sagens pådømmelse.

Rettens bevisbedømmelse er således efter retsplejelovens almindelige ordning ikke begrænset af lovregler, og retten kan således som udgangspunkt frit skønne over de beviser, som er blevet fremlagt under en retssag.

#### *2.12.1.2. Retsplejelovens regler om sammenlægning og adskillelse af krav*

Retsplejelovens kapitel 23 (§§ 249-254) indeholder regler om sammenlægning og adskillelse af krav.

Efter retsplejelovens § 250, stk. 1, kan flere parter sagsøge eller sagsøges under én sag, såfremt der er værneting for alle kravene her i landet (§ 250, stk. 1, nr. 1), retten er værneting for ét af kravene (§ 250, stk. 1, nr. 2), retten er saglig kompetent med hensyn til ét af kravene (§ 250, stk. 1, nr. 3), alle kravene kan behandles efter samme processuelle regler (§ 250, stk. 1, nr. 4), og ingen af parterne gør indsigelse, eller kravene har en sådan sammenhæng, at de uanset fremsatte indsigelser bør behandles under én sag (§ 250, stk. 1, nr. 5).

Det fremgår af § 250, stk. 2, at hver af parterne kan inddrage krav mod tredjemand under sagen, såfremt der er værneting for kravet mod tredjemand her i landet (§ 250, stk. 2, nr. 1), kravet kan behandles efter samme processuelle regler som de øvrige krav (§ 250, stk. 2, nr. 2), og hverken de øvrige

parter eller tredjemand gør indsigelse, eller kravet har en sådan sammenhæng med et af de øvrige krav, at kravet uanset fremsatte indsigelser bør behandles under sagen (§ 250, stk. 2, nr. 3).

Efter retsplejelovens § 251, stk. 1, kan tredjemand ved at indlevere stævning til retten indtræde som part i en sag i 1. instans, såfremt der er værneting her i landet for hans krav (§ 251, stk. 1, nr. 1), kravet kan behandles efter samme processuelle regler som de øvrige krav (§ 251, stk. 1, nr. 2), og tredjemand vil nedlægge selvstændig påstand med hensyn til sagens genstand, eller tredjemands krav har en sådan sammenhæng med det oprindelige krav, at kravet bør behandles under sagen, og dette ikke vil medføre væsentlige ulemper for de oprindelige parter (§ 251, stk. 1, nr. 3).

Det fremgår af § 251, stk. 2, at retten kan henvise kravet til afgørelse ved den rette domstol, hvis den ikke har saglig kompetence til at behandle tredjemands krav under en selvstændig sag. Byretten kan dog ikke henvise et krav til landsret, og landsretten kan ikke henvise et krav til byret. Retten kan efter anmodning af en af de oprindelige parter afvise tredjemands krav, såfremt indtræden i sagen burde være sket tidligere. Efter § 251, stk. 3, kan indtræden i sagen efter forberedelsens afslutning kun ske med rettens samtykke.

Efter retsplejelovens § 252, stk. 1, kan en tredjemand, der har en retlig interesse i udfaldet af en sag, desuden indtræde i sagen til støtte for en af parterne.

Efter retsplejelovens § 254, stk. 1, kan retten bestemme, at flere sager, der verserer ved retten mellem samme eller forskellige parter, skal forhandles i forbindelse med hinanden. Rettens afgørelse herom kan ikke indbringes for højere ret. Retsplejelovens § 254, stk. 2 fastslår, at retten efter anmodning fra en part kan henvise en sag i 1. instans til behandling ved en anden ret, hvis sagen efter indhentet udtalelse fra den anden ret findes mest hensigtsmæssigt at kunne behandles i forbindelse med en anden sag, der verserer ved den anden ret, jf. dog § 247, stk. 1. På samme måde kan en landsret henvise en ankesag til behandling ved den anden landsret.

Det fremgår desuden af retsplejelovens § 247, stk. 1, at i sager, der er omfattet af en international overenskomst, som er gennemført i dansk ret ved lov om EF-domskonventionen m.v. eller lov om Bruxelles I-forordningen m.v., herunder ved bekendtgørelse i medfør af de nævnte love, anvendes overenskomstens værnetingsregler.

#### *2.12.1.3. Udsættelse af sagens behandling*

Efter retsplejelovens § 345 kan retten udsætte behandlingen af en sag, når dette findes påkrævet, herunder for at afvente en administrativ eller retlig afgørelse, der vil kunne få ind-

flydelse på sagens udfald. Retten underretter snarest alle vedkommende om udsættelsen.

#### 2.12.1.4. Direktivet

Det fremgår af direktivets artikel 15, stk. 1, at for at undgå, at erstatningssøgsmål med sagsøgere fra forskellige led i forsyningskæden fører til situationer med flere erstatningsansvarlige eller overtræderens manglende ansvar, skal medlemsstaterne sikre, at nationale retter, for hvilke der indbringes erstatningssøgsmål, i vurderingen af, om bevisbyrden, jf. artikel 13 og 14, er løftet, er i stand til ved de retsmidler, der er til rådighed i medfør af EU-retten eller national ret, at tage behørigt hensyn til erstatningssøgsmål, der vedrører den samme overtrædelse af konkurrenceretten, men som er indbragt af sagsøgere fra andre led i forsyningskæden, domme afsagt i erstatningssøgsmål omhandlet i litra a, og relevante offentligt tilgængelige oplysninger fra sager om offentlig håndhævelse af konkurrenceretten.

Det fremgår desuden af direktivets artikel 15, stk. 2, at artikel 15 ikke berører nationale retters rettigheder og forpligtelser i henhold til artikel 30 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 2015/2012 af 12. december 2012 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil og handelsretlige område.

Det fremgår herudover af direktivets præambelbetragtning 44 bl.a., at nationale retter med de proceduremæssige eller materielle midler, der er til rådighed i henhold til EU-retten og national ret, bør kunne tage behørigt hensyn til eventuelle indbyrdes sammenhængende søgsmål og de resulterende domme, navnlig når de fastslår, at der er ført bevis for overvæltning. Nationale retter bør have passende proceduremæssige midler til rådighed, såsom en kumulation af krav, for at sikre, at erstatningen for faktiske tab i alle led af forsyningskæden ikke overstiger den skade i form af overpris, der er forvoldt i det pågældende led.

#### 2.12.2. Regeringens overvejelser

Som anført ovenfor forpligter direktivets artikel 15, stk. 1, medlemsstaterne til at sikre, at nationale retter, for hvilke der indbringes erstatningssøgsmål, i vurderingen af, om bevisbyrden, jf. direktivets artikel 13 og 14, er løftet, er i stand til ved de retsmidler, der er til rådighed i medfør af EU-retten eller national ret, at tage behørigt hensyn til erstatningssøgsmål, der vedrører den samme overtrædelse af konkurrenceretten, men som er indbragt af sagsøgere fra andre led i forsyningskæden (artikel 15, stk. 1, litra a), domme afsagt i sådanne erstatningssøgsmål (artikel 15, stk. 1, litra b) og relevante offentligt tilgængelige oplysninger fra sager om offentlig håndhævelse af konkurrenceretten (artikel 15, stk. 1, litra c).

Det fremgår desuden af direktivets præambelbetragtning 44, bl.a. at nationale retter med de proceduremæssige eller materielle midler, der er til rådighed i henhold til EU-retten og national ret, bør kunne tage behørigt hensyn til eventuelle indbyrdes sammenhængende søgsmål og de resulterende domme, navnlig når de fastslår, at der er ført bevis for overvæltning. Det fremgår derudover af præambelbetragtningen, at nationale retter bør have passende proceduremæssige midler til rådighed, såsom en kumulation af krav, for at sikre, at erstatningen for faktiske tab i alle led af forsyningskæden ikke overstiger den skade i form af overpris, der er forvoldt i det pågældende led.

De forpligtelser, der følger af direktivets artikel 15, stk. 1, litra a-c, og den ovenfor nævnte passage fra direktivets præambelbetragtning nr. 44, vurderes at være opfyldt ved retsplejelovens regler om fri bevisbedømmelse, sammenlægning og adskillelse af krav og udsættelse af sagens behandling.

Retten har således efter retsplejelovens § 344, stk. 1, et frit skøn over, hvilke beviser der skal lægges til grund for sagens pådømmelse. Dette indebærer, at der bl.a. er mulighed for at inddrage de oplysninger mv., der er nævnt i direktivets artikel 15, stk. 1, litra a-c.

Retten kan desuden i medfør af retsplejelovens § 345 udsætte behandlingen af en sag, når dette findes påkrævet, herunder for at afvente en administrativ eller retlig afgørelse, der vil kunne få indflydelse på sagens udfald.

Retten råder endvidere over en række muligheder for at foretage en samlet behandling af indbyrdes sammenhængende søgsmål.

Som anført i afsnit 2.12.1.2 indeholder retsplejeloven således bl.a. regler om, at flere parter kan sagsøge eller sagsøges under én sag (retsplejelovens § 250, stk. 1), at sagens parter kan inddrage krav mod tredjemand under sagen (retsplejelovens § 250, stk. 2), at en tredjemand ved at indlevere stævning til retten kan indtræde som part i en sag i 1. instans (retsplejelovens § 251, stk. 1), at en tredjemand, der har en retlig interesse i udfaldet af en sag, kan indtræde i sagen til støtte for en af parterne (retsplejelovens § 252, stk. 1), at retten kan bestemme, at flere sager, der verserer ved retten mellem samme eller forskellige parter, skal forhandles i forbindelse med hinanden (retsplejelovens § 254, stk. 1), og at retten efter anmodning fra en part kan henvise en sag i 1. instans til behandling ved en anden ret, hvis sagen efter indhentet udtalelse fra den anden ret findes mest hensigtsmæssigt at kunne behandles i forbindelse med en anden sag, der verserer ved den anden ret (retsplejelovens § 254, stk. 2). Endelig kan retten, som anført i afsnit 2.12.1.3 udsætte behandlingen af en sag, når dette findes påkrævet, herunder for at afvente en administrativ eller retlig afgørelse, der vil kunne få indflydelse på sagens udfald.

## 2.13. Tabsopgørelse

### 2.13.1. Gældende ret

#### 2.13.1.1. Dansk ret

Det følger af erstatningsretlige principper, at erstatning skal opgøres på baggrund af det tab, som skadelidte bevisligt har lidt, og at skadelidte efter gældende rets almindelige regler om bevisbyrde ved skader forvoldt uden for kontrakt som udgangspunkt har bevisbyrden for dels, at der er lidt et tab, dels størrelsen af dette tab. Det vurderes, at de gældende bevisbyrderegler og beviskrav således ikke gør det praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at gøre et erstatningskrav gældende og at direktivets artikel 17, stk. 1, 1. pkt. er en del af gældende ret.

Det fremgår af retsplejelovens § 344, stk. 1, at på grundlag af det, der er passeret under forhandlingerne og bevisførelsen, afgør retten, hvilke faktiske omstændigheder der skal lægges til grund for sagens pådømmelse.

Retten bevisbedømmelse er således efter retsplejelovens almindelige ordning ikke begrænset af lovregler, og retten kan derfor som udgangspunkt frit skønne over de beviser, som er blevet fremlagt under en retssag.

Formodningsreglen, som direktivets artikel 17, stk. 2, opstiller, er det modsatte udgangspunkt i forhold til den gældende erstatningsret. Som nævnt tidligere er det nemlig skadelidte, der som det klare udgangspunkt bærer bevisbyrden for, at der er lidt en skade og herunder størrelsen af denne skade.

Der er ikke i dag regler om, at konkurrencemyndigheder efter anmodning fra en domstol i forbindelse med et erstatningssøgsmål kan bistå denne med hensyn til opgørelse af skaden, jf. artikel 17, stk. 3. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har heller ikke mulighed for at agere som skønmænd eller nødvendigvis de fornødne ressourcer til at bistå retten. I en konkret erstatningssag om ulovlig kartelvirksomhed har retten i Gentofte ved fastlæggelsen af erstatningen anvendt oplysninger fra en redegørelse fra den daværende Konkurrencestyrelse. Retten tog udgangspunkt i den forøgede avance, der i perioden ved Konkurrencestyrelsens redegørelse var påvist i branchen.

#### 2.13.1.2. Direktivet

Efter direktivets artikel 17, stk. 1, 1. pkt. skal medlemsstaterne sikre, at hverken den bevisbyrde eller det krav til bevisstyrke, der gælder med henblik på udarbejdelsen af tabsopgørelsen, gør det praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at gøre retten til erstatning gældende.

Efter direktivets artikel 17, stk. 1, 2. pkt. skal medlemsstaterne derudover sikre, at nationale retter får beføjelse til efter nationale procedurer, at ansætte skadens størrelse, hvis det er fastslået, at en sagsøger har lidt skade, men det er praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at opgøre skaden på grundlag af de foreliggende beviser.

Det følger af præambelbetragtning nr. 45 til direktivet, at en skadelidte, der har ført bevis for at have lidt skade som følge af overtrædelser af konkurrenceretten, stadig skal bevise skadens omfang for at opnå erstatning. Det forudsætter, at skadelidte er i besiddelse af mange faktuelle oplysninger og kan nødvendiggøre anvendelse af komplekse økonomiske modeller for opgørelse af skader i sager om overtrædelser af konkurrenceretten. Dette er ofte meget bekosteligt, og sagsøgere kan have vanskeligt ved at fremskaffe de nødvendige oplysninger til støtte for deres krav. En opgørelse af skade i sager om overtrædelse af konkurrenceretten kan således udgøre en væsentlig hindring for effektivt at kunne gøre et erstatningskrav gældende. Det følger af direktivets artikel 17, stk. 1, 1. pkt., at hverken den bevisbyrde eller det krav til bevisstyrke, der gælder med henblik på udarbejdelse af tabsopgørelsen, må gøre det praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at gøre retten til erstatning gældende.

Efter direktivets artikel 17, stk. 2, formodes kartelovertrædelser at forvolde skade. Overtræderen skal have ret til at afkræfte denne formodning.

Det følger af præambelbetragtning nr. 47 til direktivet, at der ved overtrædelser af konkurrenceretten kan foreligge informationsasymmetri, da det kan være vanskeligt for skadelidte at få adgang til alle nødvendige beviser i en erstatningssag og dermed løfte bevisbyrden for, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten. For at imødekomme disse vanskeligheder, der er forbundet med opgørelsen af skader i konkurrenceretlige sager, og for at sikre effektiviteten af erstatningskrav, er der i artikel 17, stk. 2, opstillet en formodningsregel om, at kartelovertrædelser forvolder skade. Dette vil især være tilfældet gennem en påvirkning af priser. Afhængigt af sagens faktiske omstændigheder betyder dette, at karteller resulterer i en prisstigning eller hindrer en prisnedsættelse, som ville have fundet sted, hvis der ikke var indgået et kartel. Denne formodning skal ifølge præambelbetragtning nr. 47 ikke omfatte det konkrete omfang af skaden. Overtrædere skal dog have mulighed for at afkræfte denne formodning. Denne afkræftelige formodning skal begrænses til karteller, der som følge af deres karakter, øger informationsasymmetrien mellem overtræder og skadelidte og gør det vanskeligere for skadelidte at fremskaffe de beviser, der er nødvendige for at bevise skaden.

Efter direktivets artikel 17, stk. 3, skal medlemsstaterne sikre, at en national konkurrencemyndighed i forbindelse med et erstatningssøgsmål efter anmodning fra en national domstol kan bistå denne med hensyn til opgørelsen af skaden,

hvis konkurrencemyndigheden finder det hensigtsmæssigt. Dette hænger sammen med kravet i præambelbetragtning nr. 46 til direktivet, hvoraf det fremgår, at konkurrencemyndighederne kan fastsætte retningslinjer for domstolenes opgørelse af skade, når de anmodes om det.

### 2.13.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning

Som anført ovenfor i afsnit 2.13.1.2. forpligter direktivets artikel 17, stk. 1, 1. pkt., medlemsstaterne til sikre, at bevisbyrden, der gælder med henblik på udarbejdelsen af tabsopgørelsen, ikke gør det praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at gøre retten til erstatning gældende. Det vurderes, at artikel 17, stk. 1, 1. pkt. allerede er reguleret i gældende ret, og at der derfor ikke er behov for yderligere regulering.

Efter direktivets artikel 17, stk. 1, 2. pkt., skal medlemsstaterne endvidere sikre, at nationale retter får beføjelse til efter nationale procedurer, at ansætte skadens størrelse, hvis det er fastslået, at en sagsøger har lidt skade, men at det ikke er praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at opgøre skaden på grundlag af de foreliggende beviser. Det vurderes, at indholdet af direktivets artikel 17, stk. 1, 2. pkt. allerede er en del af gældende ret, og der ses derfor ikke at være behov for at indføre en bestemmelse svarende til denne bestemmelse.

Som anført ovenfor i afsnit 2.13.1.2 opstiller direktivets artikel 17, stk. 2, en formodningsregel om, at kartelovertrædelser forvolder skade, men at overtræderen skal have ret til at afkræfte denne formodningsregel. En sådan formodningsregel er det modsatte udgangspunkt i forhold til den gældende erstatningsret. Lovforslagets § 12 indeholder derfor en bestemmelse svarende til direktivets artikel 17, stk. 2.

Efter direktivets artikel 17, stk. 3, skal medlemsstaternes sikre, at en national konkurrencemyndighed i forbindelse med et erstatningssøgsmål efter anmodning fra en national ret kan bistå denne nationale ret med hensyn til at opgøre skaden, hvis den nationale konkurrencemyndighed finder det hensigtsmæssigt. Indholdet af direktivets artikel 17, stk. 3, er ikke reguleret i dansk ret. Lovforslaget indeholder derfor en bestemmelse svarende til direktivets artikel 17, stk. 3.

Bestemmelsen indebærer således, at en dansk konkurrencemyndighed på anmodning af en dansk domstol kan bistå denne med hensyn til en opgørelse af skaden, hvis konkurrencemyndigheden finder det hensigtsmæssigt. Det er op til konkurrencemyndigheden selv at vurdere, om, og i givet fald i hvilket omfang, den ønsker at bistå i en konkret sag. Konkurrencemyndigheden har således mulighed for at prioritere sine ressourcer, og derfor vælge ikke at bistå med opgørelse af skaden. Parterne vil i givet fald kunne føre bevis

for tabets størrelse efter de gældende regler i retsplejeloven, herunder syn og skøn.

Som anført i afsnit 2.13.1.1 ovenfor er rettens bevisbedømmelse efter retsplejelovens almindelige ordning ikke begrænset af lovregler, og retten kan derfor som udgangspunkt frit skønne over de beviser, som er blevet fremlagt under en retssag.

Der er ikke med den foreslåede § 12, stk. 2, tilsigtet en ændring af retsplejelovens regler herom, og det er således fortsat op til retten at vurdere, hvilken bevisværdi konkurrencemyndighedens eventuelle opgørelse af skaden skal tillægges i forhold til den øvrige bevisførelse i sagen.

Der henvises til lovforslagets § 12 og bemærkningerne her til.

## 2.14. Mindelig tvistbilæggelse

### 2.14.1. Gældende ret

#### 2.14.1.1. Dansk ret

Efter retsplejelovens § 345 kan retten udsætte behandlingen af en sag, når dette findes påkrævet, herunder for at afvente en administrativ eller retlig afgørelse, der vil kunne få indflydelse på sagens udfald. Retten underretter snarest alle vedkommende om udsættelsen.

Efter den gældende konkurrencelov skal der ved udmåling af bøder efter loven tages hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed samt den juridiske persons omsætning. Den bøde, som er fremkommet ved en vurdering af overtrædelsens grovhed og varighed, vil – hvor det skønnes nødvendigt – kunne reguleres i opadgående eller nedadgående retning afhængig af virksomhedens omsætning. Det afgørende er, at der på baggrund af overtrædelsens grovhed kan fastsættes et grundbeløb, som er føleligt for de involverede virksomheder og samtidig kan forebygge overtrædelser af konkurrenceloven. Bødeniveauet skal således sikre et effektivt og passende strafniveau. Efter straffelovens § 82, nr. 11, skal det ved fastsættelse af straf i almindelighed indgå som formildende omstændighed, at overtræder har genoprettet eller søgt at genoprette den skade, der er forvoldt ved den strafbare handling.

Det følger af de almindelige erstatningsretlige principper, at skadelidte skal have sit fulde tab dækket, men at vedkommende ikke må blive overkompenseret som følge af erstatningen, jf. afsnit 2.3.1.1 ovenfor.



Det følger endvidere af de almindelige erstatningsretlige principper, at flere skadevoldere som udgangspunkt hæfter solidarisk, hvis de er ansvarlige for den samme skade, jf. afsnit 2.10.1 ovenfor. Dansk ret indeholder ikke regler om fordeling af erstatningsbyrden svarende til artikel 19.

#### 2.14.1.2. Direktivet

Som anført i afsnit 2.9 foreslås det, at direktivets artikel 18, stk. 1, implementeres ved en ny bestemmelse om forældelse. Der henvises derfor til afsnit 2.9.2 for en nærmere gennemgang af denne bestemmelse.

Efter direktivets artikel 18, stk. 2, skal medlemsstaterne – med forbehold for bestemmelser i national ret vedrørende voldgift – sikre, at nationale retter, for hvilke der er indbragt et erstatningssøgsmål, kan udsætte en erstatningssag i op til to år, hvis parterne i den pågældende sag deltager i en mindelig tvistbilæggelse vedrørende det krav, som det pågældende erstatningssøgsmål vedrører.

I direktivets artikel 2, nr. 19, defineres ”mindelig tvistbilæggelse” som en mekanisme, hvorved parterne kan opnå udenretslig bilæggelse af en tvist der vedrører et erstatningskrav.

I direktivets præambelbetragtning nr. 48 nævnes som eksempler på mindelig tvistbilæggelse: udenretlige forlig, herunder i tilfælde hvor en dommer kan erklære et forlig for bindende, voldgift, mægling eller forlig som eksempler på mindelig tvistbilæggelse. Det følger endvidere af præambelbetragtning nr. 48 til direktivet, at det er ønskeligt at opnå et forlig for sagsøgte én gang for alle for at mindske usikkerheden for overtrædere og skadelidte. Overtrædere og skadelidte bør derfor tilskyndes til at nå til enighed om erstatning for skade som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten gennem mindelig tvistbilæggelse.

Det følger af præambelbetragtning nr. 50 til direktivet, at, når parterne i en konkurrencesag beslutter, at de vil deltage i mindelig tvistbilæggelse, efter at et erstatningssøgsmål vedrørende det samme krav er blevet indbragt for en national ret, og domstolene tager stilling til, om en sag skal udsættes, skal den tage hensyn til fordelene ved en hurtig procedure.

Efter direktivets artikel 18, stk. 3, skal en konkurrencemyndighed kunne betragte en overtræders betaling af erstatning til skadelidte efter en mindelig tvistbilæggelse som en formildende omstændighed ved fastlæggelse af bødeniveauet. Som det fremgår af direktivet, er det afgørende for, at betaling af erstatning kan betragtes som en formildende omstændighed, at betalingen har fundet sted, inden der er truffet beslutning om at pålægge en bøde.

Efter artikel 19, stk. 1, reduceres skadelidtes krav efter indgåelsen af et forlig forholdsmæssigt med den andel af ska-

den, som påhviler de medvirkende overtrædere, der har indgået forliget. Bestemmelsen sikrer, at skadelidte ikke kan opnå overkompensation for en skade og dermed stilles bedre, end hvis der ikke var sket en overtrædelse af konkurrenceretten. Bestemmelsen sikrer samtidig, at de medvirkende skadevoldere, som ikke er part i forliget, ikke som følge af forliget bliver pålagt et større forholdsmæssigt erstatningsansvar, end de ellers rimeligvis ville bære.

Det fremgår af præambelbetragtning nr. 51, at for at fremme forlig mellem parterne bør en overtræder, som betaler erstatning efter mindelig tvistbilæggelse, ikke stilles ringere i forhold til de medvirkende overtrædere, end det ville have været tilfældet uden forliget. Dette kunne ske, hvis en overtræder, der har indgået forlig, også efter forliget fortsat hæftede solidarisk for den skade, der er forvoldt ved overtrædelsen. En overtræder, der har indgået forlig, bør derfor principielt ikke betale bidrag til de medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forlig, hvis disse har betalt erstatning til den skadelidte, som førstnævnte overtræder tidligere havde indgået forlig med.

Det fremgår endvidere, at skadelidtes krav bør nedsættes med den andel, som den overtræder, der har indgået forlig, har i den skade, der er forvoldt skadelidte, uanset om forligsbeløbet svarer til eller er forskelligt fra den forholdsmæssige andel af den skade, som den medvirkende overtræder, der har indgået forlig, påførte den skadelidte, der har indgået forlig. Fastsættelsen af denne forholdsmæssige andel bør ske efter de regler, som ellers anvendes til at fastsætte overtræderens bidrag. Uden en sådan nedsættelse ville overtrædere, der ikke har indgået forlig, blive urimeligt berørt af forlig, som de ikke var part i.

Det følger af artikel 19, stk. 2, at en eventuel resterende del af et krav fra en skadelidte, der har indgået forlig, kun kan gøres gældende over for medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forliget. Medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forlig, kan ikke kræve bidrag til den resterende del af kravet fra den medvirkende overtræder, der har indgået forlig. Bestemmelsen hænger således sammen med direktivets artikel 11 om solidarisk hæftelse. Der henvises til afsnit 2.10.

Det følger dog af artikel 19, stk. 3, at såfremt de medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forlig, ikke kan betale den erstatning, som svarer til den resterende del af den skadelidtes krav på erstatning, kan den skadelidte gøre den resterende del af kravet gældende over for den medvirkende overtræder, der har indgået forlig. Denne undtagelse kan dog udtrykkeligt udelukkes i den mindelige tvistbilæggelses betingelser.

Det fremgår af præambelbetragtning nr. 51, at for at sikre retten til fuld erstatning skal medvirkende overtrædere, der

har indgået forlig, dog fortsat betale erstatning, hvis dette er den eneste mulighed for, at skadelidte, der har indgået forlig, kan opnå erstatning for det resterende krav. Ved resterende krav forstås kravet fra skadelidte, der har indgået forlig, fratrukket den andel, som den medvirkende overtræder, der har indgået forlig, har i den skade, som overtrædelsen har påført den skadelidte, der har indgået forlig. Sidstnævnte mulighed for at kræve erstatning fra de medvirkende overtrædere, der har indgået forlig, består, medmindre dette udtrykkeligt er udelukket i henhold til forliget.

I forhold til opgørelsen af de skadevoldende parter andel af skaden fremgår det af præambelbetragtning nr. 37, at relevante kriterier for bestemmelse af den pågældende andel, der afspejler en overtræders forholdsmæssige ansvar, og de relevante kriterier herfor, f.eks. omsætning, markedsandel eller rolle i kartellet, sker efter gældende national ret, idet principperne om effektivitet og ækvivalens skal overholdes.

Endelig følger det af artikel 19, stk. 4, at ved fastsættelsen af det bidragsbeløb, som en medvirkende overtræder kan kræve fra enhver af de andre medvirkende overtrædere i overensstemmelse med deres forholdsmæssige ansvar for den skade, der er forvoldt ved overtrædelsen af konkurrenceretten, tager retten behørigt hensyn til eventuel tidligere udbetalt erstatning som følge af et forlig, hvori den pågældende medvirkende overtræder har deltaget.

Det fremgår herom af præambelbetragtning nr. 52, at det skal undgås, at en overtræder betaler et samlet erstatningsbeløb, der overstiger dennes forholdsmæssige ansvar for den skade, der er forvoldt ved overtrædelsen. Når medvirkende overtrædere, der har indgået forlig, anmodes om at bidrage til den erstatning, der betales af medvirkende overtrædere, som ikke har indgået forlig, til skadelidte, der ikke har indgået forlig, bør retten tage hensyn til den erstatning, der allerede er betalt i henhold til forliget, og til, at ikke alle medvirkende overtrædere nødvendigvis er lige involverede i det fulde materielle, tidsmæssige og geografiske omfang af overtrædelsen.

#### 2.14.2. Regeringens overvejelser og den foreslåede ordning

Efter direktivets artikel 18, stk. 2, skal nationale retter, for hvilke der er indbragt et erstatningssøgsmål, kunne udsætte en erstatningssag i op til to år, hvis parterne i den pågældende sag deltager i mindelig tvistbilæggelse vedrørende det krav, som det pågældende erstatningssøgsmål vedrører.

Som anført i afsnit 2.12.1.3 kan retten i medfør af retsplejelovens § 345 udsætte behandlingen af en sag, når dette findes påkrævet, herunder for at afvente en administrativ eller retlig afgørelse, der vil kunne få indflydelse på sagens udfald.

Der findes imidlertid ikke regler i dansk ret, som udtrykkeligt begrænser rettens adgang til at udsætte en sag til de situationer, hvor parterne deltager i mindelige tvistbilæggelse, og som fastslår, at en sådan udsættelse kun kan ske i op til to år.

For at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet foreslås det derfor, at der indføres en bestemmelse i lovens § 13, hvor det udtrykkeligt angives, at retten kan udsætte behandlingen af et erstatningssøgsmål i op til to år, hvis parterne i sagen deltager i mindelig tvistbilæggelse vedrørende det krav, som det pågældende erstatningssøgsmål angår.

I direktivets artikel 2, nr. 21, er mindelig tvistbilæggelse defineret som en mekanisme, hvorved parterne kan opnå udenretslig bilæggelse af en tvist, der vedrører et erstatningskrav. Definitionen er foreslået indført i lovens § 2, nr. 18. Direktivets præambelbetragtning nr. 48 nævner desuden udenretlige forlig, herunder i tilfælde hvor en dommer kan erklære et forlig for bindende, voldgift, mægling eller forlig som eksempler på mindelig tvistbilæggelse.

Den foreslåede bestemmelse indebærer, at retten i sager, som er omfattet af bestemmelsen, er afskåret fra at benytte reglen i retsplejelovens § 345. Retten kan således kun udsætte sagen i op til to år med henvisning til, at parterne i sagen deltager i mindelig tvistbilæggelse vedrørende det krav, som det pågældende erstatningssøgsmål vedrører.

Der henvises til lovforslagets § 13 og bemærkningerne her til.

Det følger af direktivets artikel 18, stk. 3, at en overtræders betaling af erstatning til skadelidte ved indgåelse af forlig kan indgå som en formildende omstændighed ved fastlæggelse af bødeniveauet. Som det fremgår af direktivet, er det afgørende for, at betaling af erstatning kan betragtes som en formildende omstændighed, at betalingen har fundet sted, inden der er truffet beslutning om at pålægge en bøde. En sådan adgang findes ikke i dag i konkurrenceloven. Da straffelovens § 82, nr. 11, vurderes at svare til indholdet af artikel 18, stk. 3, foreslås der ikke indført en særskilt bestemmelse vedrørende udmåling af bøder.

Direktivets artikel 19, stk. 1, stemmer overens med det almindelige erstatningsretlige princip om, at skadelidte skal have sit fulde tab dækket, men at vedkommende ikke må blive overkompenseret som følge af erstatningen, jf. afsnit 2.2.2.

Artikel 19, stk. 2, 1. led, svarer til det erstatningsretlige princip om solidarisk hæftelse, hvorefter den skadelidte har ret til at kræve den fulde erstatning dækket af enhver af skade-

volderne, indtil skadelidte har fået sit fulde tab dækket. Der henvises herom til afsnit 2.10.

Bestemmelser svarende til artikel 19, stk. 2, 2. led, samt artikel 19, stk. 3 og 4, om virkningen af et forlig på andre erstatningskrav relateret til den samme skadevoldende handling findes ikke i gældende ret.

For at sikre en korrekt og fuldstændig gennemførelse af direktivet og samtidig sikre en sammenhængende bestemmelse vedrørende virkning af forlig på senere erstatningssøgsmål, foreslås der indført en bestemmelse svarende til artikel 19.

Der henvises til lovforslagets § 14 og bemærkningerne her til.

### 2.15. Lovforslagets ændringer af konkurrenceloven

#### 2.15.1. Forældelse

Som anført under afsnit 2.9 foreslås det at samle alle regler om erstatning i sager om overtrædelser af konkurrenceretten i lovforslaget. Det foreslås derfor at ophæve kapitel 9 a om civilretlig forældelse i konkurrenceloven og fastsætte en tilsvarende regel med de ændringer, som direktivet giver anledning til. Der henvises til afsnit 2.9 samt lovforslagets § 15 og bemærkningerne hertil.

#### 2.15.2. Gruppesøgsmål

Efter den gældende § 26 i kapitel 9 b i konkurrenceloven kan Forbrugerombudsmanden udpeges som grupperepræsentant i såkaldte gruppesøgsmål, hvor flere personer, der omfatter både fysiske og juridiske personer, påstår sig tilkendt erstatning som følge af det tab, som de har lidt ved, at en eller flere virksomheder har overtrådt bestemmelserne i konkurrenceloven eller TEUF artikel 101 og 102.

For at samle reglerne vedrørende erstatning for overtrædelser af konkurrenceretten foreslås det derfor at ophæve konkurrencelovens kapitel 9 b om gruppesøgsmål og i stedet indsætte en tilsvarende bestemmelse i lovforslaget. Den foreslåede bestemmelse er en videreførelse af den gældende § 26 i konkurrenceloven og indeholder ingen materiel ændring. Som i den gældende bestemmelse, er det en forudsætning, at Forbrugerombudsmanden kun vil finde anledning til at udnytte bemyndigelsen til at optræde som grupperepræsentant, når der er et klart grundlag for, at der foreligger en overtrædelse af konkurrencelovgivningen, dvs. sædvanligvis afgørelser truffet af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, herunder Konkurrencerådet, og Konkurrenceankenævnet,

strafferetlige domme og vedtagne strafferetlige eller administrative bødeforlæg.

#### 2.15.3. Offentliggørelse af afgørelser

Konkurrencelovens § 13 indeholder i dag nærmere bestemmelser om forhold, herunder afgørelser og kendelser, som Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen skal offentliggøre.

Det foreslås, at den seneste formulering vedrørende offentliggørelse af afgørelser justeres, således at det klart fremgår, at Konkurrencerådets afgørelser truffet i medfør af loven offentliggøres, og at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelser eller et resumé heraf truffet i medfør af loven offentliggøres medmindre afgørelsen hverken skønnes at have betydning for forståelsen af konkurrenceloven eller at være af interesse for offentligheden i øvrigt. Dette forslag ligger på linje med den hidtidige retstilstand.

### 2.16. Direktivets øvrige bestemmelser

#### Effektivitets- og ækvivalensprincip

Efter direktivets artikel 4 skal medlemsstaterne i overensstemmelse med effektivitetsprincippet sikre, at alle nationale regler og procedurer vedrørende retten til at gøre erstatningskrav gældende er udformet og anvendes på en sådan måde, at de ikke gør det praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at gøre retten til fuld erstatning efter EU-retten for skade forvoldt ved en overtrædelse af konkurrenceretten gældende. I overensstemmelse med ækvivalensprincippet må nationale regler og procedurer vedrørende søgsmål om erstatning for skade forvoldt ved en overtrædelse af artikel 101 eller 102 i TEUF ikke være mindre gunstige for de formodede skadelidte end dem, der gælder for tilsvarende erstatningssøgsmål som følge af overtrædelser af national ret.

#### Retningslinjer for nationale retter

Efter direktivets artikel 16 udsteder Kommissionen retningslinjer til nationale retter for, hvordan det skønnes, hvilken andel af overprisen der er overvæltet på den indirekte aftager.

#### Revision

Efter direktivets artikel 20, stk. 1, skal Kommissionen tage direktivet op til revision og aflægger beretning til Europa-Parlamentet og Rådet senest den 27. december 2020. Efter artikel 20, stk. 2, skal beretningen omfatte oplysninger om alle af følgende:

- a) de mulige følger af finansielle begrænsninger på grund af betaling af bøder, som en konkurrencemyndighed

pålægger for en overtrædelse af konkurrenceretten, for skadelidtes mulighed for at opnå fuld erstatning for den skade, som overtrædelsen af konkurrenceretten har forvoldt,

- b) i hvilket omfang sagsøgere, der kræver erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten, som er fastslået i en afgørelse om overtrædelse vedtaget af en konkurrencemyndighed i en medlemsstat, har kunnet godtgøre over for den nationale ret i en anden medlemsstat, at der er sket en sådan overtrædelse af konkurrenceretten.
- c) i hvilket omfang erstatning for faktisk tab har overstegt den skade i form af overpris, der er forvoldt som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten, eller forvoldt i et hvilket som helst led i forsyningskæden.

Efter artikel 20, stk. 3, skal beretningen efter stk. 1 ledsages af et lovgivningsforslag, hvis det er hensigtsmæssigt.

### 3. Økonomiske og administrative konsekvenser for det offentlige

Lovforslaget har ingen økonomiske og administrative konsekvenser for det offentlige.

### 4. Økonomiske og administrative konsekvenser for erhvervslivet m.v.

Lovforslaget har ingen økonomiske og administrative konsekvenser for erhvervslivet.

### 5. Administrative konsekvenser for borgerne

Lovforslaget har ingen administrative konsekvenser for borgerne.

### 6. Miljømæssige konsekvenser

Lovforslaget har ingen miljømæssige konsekvenser.

### 7. Forholdet til EU-retten

Lovforslaget gennemfører Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/104/EU af 26. november 2014 om visse regler

for søgsmål i henhold til national ret angående erstatning for overtrædelser af bestemmelser i medlemsstaternes og Den Europæiske Unions konkurrenceret (EU-Tidende 2014, nr. L 349, side 1) i det følgende benævnt direktivet. Direktivet skal være gennemført i national lovgivning senest den 27. december 2016.

### 8. Hørte myndigheder og organisationer m.v.

Et udkast til lovforslag har i perioden fra den 28. juni 2016 til 3. august 2016 været sendt i høring hos følgende myndigheder og organisationer m.v.:

Advokatsamfundet, Amagerforbrænding, Arbejderbevægelsens Erhvervsråd, Asfaltindustrien, Bryggeriforeningen, Bygherreforeningen, Børsmæglerforeningen, CO-Industri, Coop Danmark, Danmarks Apotekerforening, Danmarks Eksportråd, Danmarks Fiskeriforening, Danmarks Nationalbank, Danmarks Rederiforening, Dansk Affaldsforening, Dansk Annoncørforening, Dansk Arbejdsgiverforening, Dansk Byggeri, Dansk Energi, Dansk Erhverv, Dansk Fjernvarme, Dansk Industri, Dansk IT, Dansk Landbrugsrådgivning, Dansk Skovforening, Dansk Taxi Råd, Dansk Transport og Logistik, Danske Advokater, Danske Arkitektvirksomheder, Danske Busvognmænd, Danske Dagblades Forening, Danske Malermestre, Danske Regioner, Danske Revisorer, Datatilsynet, De Samvirkende Købmænd, Den Danske Dommerforening, Domstolsstyrelsen, Finansrådet, Forbrugerrådet TÆNK, Foreningen af Rådgivende Ingeniører, Forlæggerforeningen, Forsikring & Pension, Funktionærernes og Tjenestemændenes Fællesråd, Håndværksrådet, Ingeniørforeningen, KL, Kooperationen, Københavns Byret, Landbrug & Fødevarer, Landsorganisationen i Danmark, Lederne, Liberale Erhvervs Råd, Lokale Pengeinstitutter, Offentligt Ansattes Organisationer, Realkreditforeningen, Realkreditrådet, Retten i Esbjerg, Retten i Glostrup, Retten i Helsingør, Retten i Herning, Retten i Hillerød, Retten i Hjørring, Retten i Holbæk, Retten i Holstebro, Retten i Horsens, Retten i Kolding, Retten i Lyngby, Retten i Nykøbing F, Retten i Næstved, Retten i Odense, Retten i Randers, Retten i Roskilde, Retten i Svendborg, Retten i Sønderborg, Retten i Viborg, Retten i Aalborg, Retten i Aarhus, Retten på Bornholm, Retten på Frederiksberg, Sø- og Handelsretten, TEKNIQ, Østre- og Vestre Landsret.

### 9. Sammenfattende skema

|  | Positive konsekvenser/<br>mindreudgifter | Negative konsekvenser/<br>merudgifter |
|--|--|---------------------------------------|
| Økonomiske konsekvenser for stat, kommuner og regioner     | Ingen                                    | Ingen                                 |
| Administrative konsekvenser for stat, kommuner og regioner | Ingen                                    | Ingen                                 |

|  |   |       |
|--|---|-------|
| Økonomiske konsekvenser for erhvervslivet m.v.     | Ingen   | Ingen |
| Administrative konsekvenser for erhvervslivet m.v. | Ingen   | Ingen |
| Miljømæssige konsekvenser                          | Ingen   | Ingen |
| Administrative konsekvenser for borgerne           | Ingen   | Ingen |
| Forholdet til EU-retten                            | Lovforslaget gennemfører Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014 Lovforslaget gennemfører Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/104/EU af 26. november 2014 om visse regler for søgsmål i henhold til national ret angående erstatning for overtrædelser af bestemmelser i medlemsstaternes og Den Europæiske Unions konkurrenceret (EU-Tidende 2014, nr. L 349, side 1) i det følgende benævnt direktivet. Direktivet skal være gennemført i national lovgivning senest den 27. december 2016. |       |

### Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser

#### Til § 1

Den foreslåede bestemmelse i § 1 fastlægger anvendelsesområdet for loven.

Det følger af den foreslåede bestemmelse i § 1, *stk. 1*, at loven finder anvendelse på erstatningskrav og erstatningssøgsmål vedrørende overtrædelser af artikel 101 og 102 i TEUF og bestemmelser i national ret, som anvendes på samme sag og parallelt med EU-konkurrenceretten i henhold til artikel 3, stk. 1, i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (EØS-relevant tekst).

Det følger derudover af den foreslåede bestemmelse i § 1, *stk. 2*, at loven også finder anvendelse på erstatningskrav og erstatningssøgsmål vedrørende overtrædelser, der ikke påvirker samhandlen, men som er omfattet af konkurrencelovens §§ 6 og 11. Det medfører eksempelvis, at reglerne om fremlæggelse af beviser og tabsopgørelse i loven også finder anvendelse i disse rent nationale sager.

#### Til § 2

Bestemmelsen indeholder definitioner, som er af betydning for anvendelsesområdet for loven.

Med bestemmelsens *nr. 1* defineres begrebet ”overtrædelse af konkurrenceretten”, som en overtrædelse af artikel 101 eller 102 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (i det følgende benævnt TEUF), af konkurrencelovens §§ 6 og 11, eller national ret, som anvendes parallelt med Unionens konkurrenceret i medfør af artikel 3, stk. 1, i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om

gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (i det følgende (EF) nr. 1/2003). Begrebet er sammenfaldende med lovforslagets anvendelsesområde i den foreslåede § 2.

Med bestemmelsens *nr. 2* defineres begrebet ”overtræder”, som den virksomhed eller virksomhedssammenslutning, der har begået overtrædelsen af konkurrenceretten, jf. nr. 1.

Med bestemmelsens *nr. 3* defineres begrebet ”national konkurrenceret”, som de bestemmelser i national lovgivning, som overvejende forfølger de samme mål som artikel 101 og 102 i TEUF, og som anvendes på samme sag og parallelt med EU-konkurrenceretten i henhold til artikel 3, stk. 1, i forordning (EF) nr. 1/2003, undtagen bestemmelser i national lovgivning, der pålægger fysiske personer strafferetlige sanktioner, medmindre sådanne strafferetlige sanktioner er den måde, hvorpå de konkurrenceregler, der finder anvendelse på virksomheder, håndhæves.

Med bestemmelsens *nr. 4* defineres begrebet ”skadelidte”, som en juridisk eller fysisk person, der har lidt skade som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten.

Med bestemmelsens *nr. 5* defineres begrebet ”national konkurrencemyndighed”, som en myndighed, som af en medlemsstat er udpeget i medfør af artikel 35 i forordning (EF) nr. 1/2003 til at have kompetence til at anvende artikel 101 og 102 i TEUF. I Danmark er det Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, Konkurrencerådet og Statsadvokaten for Særlig Økonomisk og International Kriminalitet, der er udpeget som konkurrencemyndigheder efter forordningen.

Med bestemmelsens *nr. 6* defineres begrebet ”konkurrencemyndighed”, som Kommissionen eller en myndighed, som af en medlemsstat er udpeget i medfør af artikel 35 i forord-

ning (EF) nr. 1/2003 til at have kompetence til at anvende artikel 101 og 102 i TEUF, eller begge, alt efter tilfældet.

Med bestemmelsens *nr. 7* defineres begrebet ”appelret”, som en national ret som omhandlet i artikel 267 i TEUF, der efter almindelige retsmidler har beføjelse til at foretage prøvelse af afgørelser fra en national konkurrencemyndighed eller prøvelse af sådanne afgørelser, uanset om denne ret selv har beføjelse til at fastslå, at der foreligger en overtrædelse af konkurrenceretten. For at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet og da bestemmelsens *nr. 7* også har betydning i forhold til afgørelser fra andre medlemsstaters konkurrencemyndigheder, er det valgt at anvende samme ordlyd som i direktivets artikel 2, *nr. 10*.

Med bestemmelsens *nr. 8* defineres begrebet ”afgørelse om overtrædelse”, som en afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, der er truffet af en konkurrencemyndighed eller en appelret. I Danmark vil ”afgørelse om overtrædelse” omfatte administrative afgørelser fra Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, og herunder Konkurrencerådet og Konkurrenceankenævnet. I Danmark vil ”afgørelse om overtrædelse” også omfatte strafferetlige domme og vedtagne strafferetlige bødeforlæg, som er resultatet af en strafferetlig forfølgning ved Statsadvokaten for Særlig Økonomisk og International Kriminalitet samt vedtagne administrative bødeforlæg udstedt i medfør af konkurrencelovens § 23 b.

Med bestemmelsens *nr. 9* defineres begrebet ”endelig afgørelse om overtrædelse”, som en afgørelse om overtrædelse, der ikke kan eller ikke længere kan være genstand for almindelige retsmidler.

Med bestemmelsens *nr. 10* defineres begrebet ”bevis”, som alle former for bevismidler, der kan føres for den nationale ret, for hvilken søgsmålet er indbragt, navnlig dokumenter og alle andre genstande, der indeholder oplysninger, uanset på hvilket medium oplysningerne er lagret.

Med bestemmelsens *nr. 11* defineres begrebet ”kartel”, som en aftale eller samordnet praksis mellem to eller flere konkurrenter om at samordne deres konkurrencemæssige adfærd på markedet eller påvirke de relevante konkurrenceparametre gennem forskellige former for praksis, f.eks. fastsættelse eller koordinering af købs- eller salgspriser eller af andre forretningsbetingelser, herunder i forbindelse med intellektuelle ejendomsrettigheder, tildeling af produktions- eller salgskvoter, markedsdeling og fordeling af kunder, herunder samordning af tilbudsgivning, import- eller eksportbegrænsninger eller konkurrencebegrænsende foranstaltninger over for andre konkurrenter. Det bemærkes, at direktivets – og dermed lovforslagets – definition af ”kartel” er en selvstændig definition, som vedrører erstatning for overtrædelser af konkurrenceretten.

Med bestemmelsens *nr. 12* defineres begrebet ”procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse”, som en ordning vedrørende anvendelse af artikel 101 i TEUF eller en tilsvarende bestemmelse i national ret, på grundlag af hvilke en deltager i et hemmeligt kartel, uafhængig af de øvrige virksomheder, der deltager i kartellet, samarbejder med konkurrencemyndigheden i en undersøgelse ved frivilligt at give oplysninger om denne deltagers viden om og rolle i kartellet til gengæld for ved afgørelse eller afbrydelse af sagen at opnå fritagelse for eller en nedsættelse af bøder for dennes deltagelse i kartellet. Det bemærkes, at direktivets – og dermed lovforslagets – definition af procedure for bødevedtagelse eller bødenedsættelse er en selvstændig definition, som vedrører erstatning for overtrædelser af konkurrenceretten. Denne definition omfatter kun hemmelige karteller.

I Danmark anvendes begrebet ”straflempelsesprogram”. Det danske straflempelsesprogram svarer i vidt omfang til Kommissionens og til det modelprogram, som er blevet udarbejdet af Kommissionen og EU-landenes nationale konkurrencemyndigheder i fællesskab (»ECN-modellen«). Der er dog taget højde for den danske myndighedsstruktur på konkurrenceområdet og for de retssikkerhedsmæssige garantier, som det eksisterende strafferetlige og straffeprocessretlige system indeholder.

Straflempelsesprogrammet indebærer mulighed for, at en virksomhed eller en person, der fremlægger oplysninger om et kartel for myndighederne, under forudsætning af opfyldelse af en række betingelser, kan opnå tiltalesfraval (bødefritagelse) eller strafnedsættelse (bødenedsættelse) for den bøde- og/eller fængselsstraf, der ellers ville være blevet pålagt.

Straflempelsesprogrammet administreres af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen og Statsadvokaten for Særlig Økonomisk og International Kriminalitet i fællesskab.

Med bestemmelsens *nr. 13* defineres begrebet ”redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse”, som en mundtlig eller skriftlig redegørelse eller et referat heraf, der frivilligt gives af eller på vegne af en virksomhed eller en fysisk person til en konkurrencemyndighed med en beskrivelse af virksomhedens eller den fysiske persons viden om et kartel og en beskrivelse af den rolle, som denne spiller heri, og som er udarbejdet med særligt henblik på forelæggelse for myndigheden for at opnå bødefritagelse eller bødenedsættelse efter en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse; dette omfatter ikke allerede eksisterende oplysninger.

Med bestemmelsens *nr. 14* defineres begrebet ”allerede eksisterende oplysninger”, som bevis, der eksisterer uanset sagens behandling ved en konkurrencemyndighed, og uanset om disse oplysninger foreligger i en konkurrencemyndig-

heds sagsakter. Af direktivets præambelbetragtning 28 fremgår, at nationale retter til enhver tid i forbindelse med erstatningssøgsmål bør kunne give pålæg om fremlæggelse af beviser, der foreligger uafhængigt af den sag, der behandles af en konkurrencemyndighed.

Med bestemmelsens *nr. 15* defineres begrebet ”forligsredegørelse”, som en fremstilling, der frivilligt forelægges en konkurrencemyndighed af eller på vegne af en virksomhed, med en beskrivelse af virksomhedens bekræftelse af eller afståelse fra at bestride sin deltagelse i en overtrædelse af konkurrenceretten og sit ansvar for overtrædelsen af konkurrenceretten, og som specifikt er affattet således, at konkurrencemyndigheden kan anvende en forenklet eller fremskyndet procedure. Begrebet omfatter også ordrette citater fra forligsredegørelser, der er indeholdt i andre begreber og referater fra forligsredegørelser.

Med bestemmelsens *nr. 16* defineres begrebet ”modtager af bødefritagelse”, som en virksomhed eller en fysisk person, som en konkurrencemyndighed har indrømmet bødefritagelse i henhold til en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse.

Med bestemmelsens *nr. 17* defineres begrebet ”overpris”, som forskellen mellem den pris, der faktisk er betalt, og den pris, der ellers ville have været gældende, hvis der ikke var begået en overtrædelse af konkurrenceretten.

Med bestemmelsens *nr. 18* defineres begrebet ”mindelig tvistbilæggelse”, som en mekanisme, hvorved parterne kan opnå inden- eller udenretslig bilæggelse af en tvist, der vedrører et erstatningskrav.

Med bestemmelsens *nr. 19* defineres begrebet ”forlig”, som en aftale, som indgås ved mindelig tvistbilæggelse, jf. nr. 18.

Med bestemmelsens *nr. 20* defineres begrebet ”direkte aftager”, som en fysisk eller juridisk person, der direkte fra en overtræder har købt varer eller tjenesteydelser, som er genstand for en overtrædelse af konkurrenceretten.

Med bestemmelsens *nr. 21* defineres begrebet ”indirekte aftager”, som en fysisk eller juridisk person, der ikke direkte fra en overtræder, men fra en direkte aftager eller en senere aftager, har købt varer eller tjenesteydelser, som hidrører fra eller indeholder sådanne varer eller tjenesteydelser.

Med bestemmelsens *nr. 22* defineres begrebet små og mellemstore virksomheder (SMV) som virksomheder, der beskæftiger under 250 personer, og som har en årlig omsætning på ikke over 50 mio. EUR eller en årlig samlet balance

på ikke over 43 mio. EUR, som defineret i Kommissionens henstilling 2003/361/EF.

### Til § 3

Den foreslåede bestemmelse vil gennemføre direktivets artikel 3 og artikel 12, stk. 1.

Efter almindelig dansk erstatningsret har en skadelidt ret til erstatning fra skadevolderen, hvis skadevolderen har handlet ansvarspådragende, og den skadelidte har lidt et økonomisk tab. Det er endvidere en betingelse, at der foreligger den nødvendige årsagsforbindelse (kausalitet) og påregnelighed (adækvans) mellem den indtrådte skade og skadevolderens adfærd. Som udgangspunkt er det alene den direkte skadelidte, der kan opnå erstatning fra skadevolderen. Skadevolderen bliver således ikke som udgangspunkt ansvarlig for afledte tab.

Retten til fuld erstatning i direktivets artikel 3 svarer for så vidt angår de direkte skadelidte til de almindelige erstatningsretlige principper i gældende dansk ret. For at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet foreslås det imidlertid, at der fastsættes en bestemmelse herom.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 1, 1. pkt.*, vil enhver fysisk eller juridisk person, der har lidt skade på grund af en overtrædelse af konkurrenceretten, have ret til at få fuld erstatning for denne skade i overensstemmelse med lovens bestemmelser og de almindelige erstatningsretlige principper. Det vil sige, at retten til at opnå fuld erstatning sker i overensstemmelse med bl.a. de almindelige erstatningsretlige principper om kausalitet og adækvans samt forpligtelsen for skadelidte til at begrænse sit tab.

Bestemmelsen vil indebære, at retten til erstatning gælder for enhver fysisk eller juridisk person, dvs. forbrugere, virksomheder og offentlige myndigheder mv.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 1, 2. pkt.*, vil retten til fuld erstatning for det første være uafhængig af, om der foreligger et direkte kontraktforhold med den skadevoldende virksomhed. Bestemmelsen vil således indebære, at ikke blot den direkte aftalepart, men også parter i senere led, f.eks. den direkte aftaleparts aftagere, har ret til erstatning, hvis de pågældende har lidt et tab, som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten. Derudover vil retten til erstatning omfatte andre skadelidte, f.eks. konkurrerende virksomheder, der har lidt tab som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten.

Efter bestemmelsen vil retten til fuld erstatning for det andet være uafhængig af, om en konkurrencemyndighed forinden

har fastslået, at der er sket en overtrædelse. Et erstatningskrav vil således kunne gøres gældende uafhængigt heraf.

Det er et grundlæggende princip i dansk erstatningsret, at den skadelidte skal stilles, som om skaden ikke var indtrådt. Det indebærer, at den skadelidte skal have dækket det tab, som den pågældende har lidt, fuldt ud, herunder også tabt fortjeneste og renter. Den skadelidte skal omvendt ikke have dækket mere end sit tab og derved opnå en økonomisk berigelse som følge af den tilkendte erstatning. I forhold til et tab lidt som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten vil det sige, at skadelidte skal stilles, som om der ikke var sket brud på konkurrencereglerne, og have dækket et eventuelt økonomisk tab forvoldt i forbindelse hermed.

Den skadelidte har en pligt til at begrænse sit tab. I det omfang skadelidte forsømmer denne pligt, kan erstatningen blive reduceret tilsvarende. Den skadelidte kan således som udgangspunkt ikke få erstatning for et tab, som den pågældende ved hjælp af passende forholdsregler kunne have begrænset eller undgået.

Hvis en direkte skadelidte har formået at overvælte sit tab eller en del heraf på en anden, har den pågældende ikke længere lidt et tab og kan således ikke få erstatning for den del af tabet, der er overvæltet. Det skyldes, at den direkte skadelidte i modsat fald ville opnå en berigelse.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 2*, vil retten til fuld erstatning indebære, at den skadelidte skal stilles som om, skaden ikke var blevet forvoldt. Bestemmelsen vil således indebære, at den skadelidte skal have dækket sit fulde tab, herunder tabt fortjeneste og renter, men skal omvendt ikke have dækket mere end sit tab. Fuld erstatning må således ikke føre til overkompensation.

Bestemmelsen i *stk. 2* svarer til gældende dansk ret. For at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet foreslås det imidlertid at fastsætte regler herom i lovforslaget.

For så vidt angår renteberegning i forbindelse med erstatning følger det af rentelovens § 3, *stk. 4*, at der senest betales rente fra den dag, da fordringshaveren begyndte retsforfølgning til betaling af gælden. Det følger endvidere af rentelovens § 3, *stk. 5*, 1. pkt., at hvor særlige forhold begrunder det, kan retten bestemme, at rente skal betales fra et tidligere eller senere tidspunkt. Endelig følger det af rentelovens § 8, *stk. 2*, at bl.a. § 3, *stk. 5*, også finder anvendelse for pengekrav uden for formuerettens område. Der er eksempler fra retspraksis vedrørende overtrædelse af konkurrenceretten, hvor retten tilkendte renter fra det tidspunkt, hvor skadelidte led et tab, og hvor rentelovens udgangspunkt således blev fraveget på grund af, at særlige forhold begrundede det.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 3* vil erstatning efter *stk. 1* blive forrentet fra det tidspunkt, hvor skaden blev forvoldt. Den foreslåede bestemmelse vil således være en fravigelse af rentelovens almindelige regler og indebærer, at rente i forbindelse med udmåling af erstatning for overtrædelse af konkurrenceretten allerede skal beregnes fra det tidspunkt, hvor overtrædelsen af konkurrenceretten medførte et tab for den skadelidte.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.3.2 i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 4

Den foreslåede bestemmelse vil gennemføre direktivets artikel 5.

Efter retsplejelovens § 298, *stk. 1*, kan retten efter begæring pålægge modparten at fremlægge dokumenter, der er undergivet modpartens rådighed, og som parten vil påberåbe sig under sagen (*edition*). Efter retsplejelovens § 299, *stk. 1*, kan retten ligeledes meddele *edition* i dokumenter, som er i tredjemands besiddelse (*tredjemandsedition*). Det fremgår af retsplejelovens § 300, *stk. 1*, at en part, der fremsætter begæring om *edition*, må angive de kendsgerninger, der skal bevises ved dokumenterne, samt de grunde, hvorpå parten støtter, at modparten eller den opgivne tredjemand er i besiddelse af dokumenterne.

Det er ikke udtrykkeligt anført i retsplejeloven, hvilke kriterier retten skal inddrage i sin vurdering af en begæring om *edition*. Det fremgår dog bl.a. af retspraksis, at en begæring om *edition* skal indeholde nøjagtige oplysninger om de kendsgerninger, der ønskes bevist, og at *editionspligten* forudsætter, at de kendsgerninger, der ønskes bevist, har betydning for sagens bedømmelse.

Bestemmelserne i direktivets artikel 5, *stk. 1* og 2, om rettens adgang til at kræve fremlæggelse af beviser, herunder kategorier af beviser, svarer til retsplejelovens regler om *edition*.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 4, *stk. 1*, skal begæringer om *edition* i sager omfattet af loven således behandles efter reglerne i retsplejelovens §§ 298-300 med de ændringer, der følger af den foreslåede bestemmelse i lovens § 5.

Det bemærkes i den forbindelse, at der ikke efter retsplejelovens regler er noget til hinder for, at der meddeles *edition* i kategorier af beviser, hvis retsplejelovens regler om *edition* er opfyldt. Denne adgang fremgår dog ikke udtrykkeligt af retsplejelovens regler, og det foreslås derfor – med henblik på at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet – at det fastsættes udtrykkeligt i lovens § 4, *stk. 1*, at



retten kan meddele edition i beviser, herunder kategorier af beviser.

Den foreslåede bestemmelse i § 4, stk. 1, er medtaget af lovtekniske årsager og indebærer – ligesom de foreslåede bestemmelser i § 4, stk. 2 – ikke en fravigelse af gældende ret.

Der henvises nærmere til afsnit 2.4.2.2 i de almindelige bemærkninger.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 4, stk. 2, skal retten, ved sin afgørelse efter stk. 1, ikke tage hensyn til en virksomheds interesse i at undgå erstatningssøgsmål som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten.

Den foreslåede bestemmelse i § 4, stk. 2, svarer med de fornødne sproglige tilpasninger til direktivets artikel 5, stk. 5, og indebærer, at det fastsættes udtrykkeligt i loven, at retten ved vurdering af en begæring om edition efter retsplejelovens §§ 298-300 skal agere i overensstemmelse med artikel 5, stk. 5.

Det bemærkes, at den foreslåede bestemmelse ikke vurderes at indebære en fravigelse af gældende ret. En virksomheds interesse i at undgå erstatningssøgsmål som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten vurderes således allerede efter gældende ret ikke at blive inddraget i forbindelse med rettens afgørelser om edition efter retsplejelovens §§ 298-300. Formålet med den foreslåede bestemmelse i lovforslagets § 4, stk. 2, er derfor alene at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet.

Der er således ikke med den foreslåede bestemmelse i lovforslagets § 4, stk. 2, tilsigtet en fravigelse af retsplejelovens regler om edition i retsplejelovens §§ 298-300 og retspraksis i henhold til disse bestemmelser.

Der henvises nærmere til afsnit 2.4.1 og 2.4.2.2 i de almindelige bemærkninger.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 4, stk. 3, skal retten ved vurdering af en begæring om edition efter retsplejelovens §§ 298-300 begrænse fremlæggelsen af beviser, herunder kategorier af beviser, til, hvad der er rimeligt i forhold til formålet. Retten skal således foretage en proportionalitetsafvejning, og skal i den forbindelse tage hensyn til alle berørte parter og tredjemænds legitime interesser. Retten skal særligt tage hensyn til, om påstanden fra den, der anmoder om edition, understøttes af tilgængelige faktuelle oplysninger og beviser, der berettiger begæringen om edition (§ 4, stk. 3, nr. 1), omfanget af begæringen om fremlæggelse af beviser og omkostningerne herved, navnlig for eventuelle berørte tredjemænd (§ 4, stk. 3, nr. 2), og om de beviser, der søges fremlagt, indeholder fortrolige oplysninger, særlig om even-

tuelle tredjemænd, og om sådanne fortrolige oplysninger i givet fald vil kunne beskyttes (§ 4, stk. 3, nr. 3).

Det bemærkes i relation til den foreslåede § 4, stk. 3, nr. 2, at formålet med, at retten skal inddrage omfanget af en begæring om edition i sin vurdering heraf, bl.a. er at forhindre ukonkrete søgninger efter oplysninger, der sandsynligvis ikke er relevante, jf. direktivets artikel 5, stk. 3, litra b.

Den foreslåede bestemmelse i § 4, stk. 3 svarer med de fornødne sproglige tilpasninger til direktivets artikel 5, stk. 3, og indebærer, at det udtrykkeligt fastsættes i loven, at retten ved vurdering af en begæring om edition efter retsplejelovens §§ 298-300 skal inddrage de hensyn, der fremgår af direktivets artikel 5, stk. 3.

Det bemærkes, at de hensyn, der er nævnt i artikel 5, stk. 3, allerede vurderes at blive inddraget i forbindelse med afgørelser om edition efter retsplejelovens §§ 298-300, i det omfang det er relevant. Formålet med den foreslåede bestemmelse i lovforslagets § 4, stk. 2, er derfor alene at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet.

Der er således ikke med den foreslåede bestemmelse i lovforslagets § 4, stk. 3, tilsigtet en fravigelse af retsplejelovens regler om edition i retsplejelovens §§ 298-300 og retspraksis i henhold til disse bestemmelser.

Der henvises nærmere til afsnit 2.4.1 og 2.4.2.2 i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 5

Den foreslåede bestemmelse vil gennemføre direktivets artikel 6.

Der er ikke fastsat regler i gældende ret, der særskilt regulerer rettens adgang til at meddele edition i beviser, som indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter. En begæring om edition i sådanne dokumenter vil således efter gældende ret skulle afgøres efter retsplejelovens almindelige regler herom.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 1, skal retten i forbindelse med behandlingen af begæring om edition i beviser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed, foruden de kriterier, der fremgår af lovens § 4, stk. 3, inddrage yderligere to kriterier. Det drejer sig om, i hvilket omfang begæringen er affattet specifikt med hensyn til art, genstand og indhold af dokumenter frem for som en ukonkret søgning vedrørende sådanne dokumenter og behovet for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten.

Den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 1, svarer med de fornødne sproglige tilpasninger til direktivets artikel 6, stk. 4, litra a og c, og indebærer, at det udtrykkeligt fastsættes i loven, at retten ved vurdering af en begæring om edition i beviser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed, skal inddrage en vurdering af, om anmodningen om edition er affattet specifikt eller ukonkret, samt behovet for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten

Det bemærkes, at spørgsmålet om, hvorvidt en anmodning er affattet specifikt eller ukonkret, allerede vurderes at blive inddraget i forbindelse med afgørelser om edition efter retsplejelovens §§ 298-300. Den foreslåede bestemmelse i lovforslagets § 5, stk. 1, indebærer således ikke en fravigelse af gældende ret og har alene til hensigt at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet.

Det bemærkes endvidere, at retten ved vurderingen af hensynet til at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten kan inddrage eventuelle bemærkninger hertil fra konkurrencemyndighederne, jf. i den forbindelse afsnit 2.5.2.5 om den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 5.

Den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 1, finder både anvendelse på begæringer om edition, der er rettet mod en konkurrencemyndighed, og på begæringer om edition, der er rettet mod en part eller tredjemand, men som vedrører dokumenter, der tillige indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter. I tilfælde, hvor en editionsbegæring ikke er rettet mod en konkurrencemyndighed, forudsætter anvendelsen af § 5, at retten på baggrund af f.eks. karakteren af de beviser, der anmodes om, eller sagens omstændigheder i øvrigt – herunder parternes indlæg – er opmærksom på, at der er tale om en editionsbegæring vedrørende beviser, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter. I tvivlstilfælde har retten bl.a. mulighed for at høre konkurrencemyndighederne i forbindelse med editionsbegæringen, jf. også den foreslåede bestemmelse i lovforslagets § 5, stk. 5.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.5.2.1 og 2.5.2.2 i de almindelige bemærkninger.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 2, kan retten først pålægge fremlæggelse af visse typer af beviser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed, når konkurrencemyndigheden har truffet afgørelse i den sag, som beviserne indgår i, eller på anden vis har afsluttet sagen. Det drejer sig om dokumenter mv., som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen (§ 5, stk. 2, nr. 1), dokumenter mv., som er udarbejdet af konkurrencemyndigheden og fremsendt til parten eller parterne i myndighedens sag i forbindelse med behandlingen af sagen (§ 5, stk. 2, nr. 2), og forligsredegørelser, der er trukket tilbage (§ 5, stk. 2, nr. 3).

Det bemærkes, at det er afslutningen af sagen hos den konkrete konkurrencemyndighed, der er bestemmende for, hvornår beskyttelsen af de i bestemmelsen opregnede dokumenter ophører. Beskyttelsen ophører således ved den konkrete konkurrencemyndigheds afslutning af sagen, uanset om sagen f.eks. kan indbringes for en rekursinstans.

Den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 2 svarer med de fornødne sproglige tilpasninger til direktivets artikel 6, stk. 5.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.5.2.3 i de almindelige bemærkninger.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 3, 1. pkt., kan retten ikke pålægge fremlæggelse af redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsredegørelser, der er indgivet til en konkurrencemyndighed, jf. definitionerne heraf i lovforslagets § 2, nr. 13 og 15, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed. Den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 3, 1. pkt., svarer med de fornødne sproglige tilpasninger til direktivets artikel 6, stk. 6.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 3, 2. pkt., kan retten på anmodning fra en part beslutte, at retten skal have adgang til beviser som nævnt i § 5, stk. 3, 1. pkt., med henblik på at sikre, at deres indhold er omfattet af definitionerne af sådanne beviser i de foreslåede bestemmelser i § 2, nr. 13 og 15. Retten kan til brug for sin vurdering heraf anmode om bemærkninger fra konkurrencemyndigheden og ophavsmændene til beviserne.

Den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 3, 2. pkt., svarer hovedsageligt til direktivets artikel 6, stk. 7. Det bemærkes dog, at den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 3, 2. pkt., i modsætning til direktivets artikel 6, stk. 7, giver begge parter – og ikke blot sagsøger – mulighed for at anmode om, at retten får adgang til dokumenterne mv. Dette foreslås med henblik på at ligestille parterne processuelt for det tilfælde, at det måtte have relevans for sagsøgte at fremsætte en sådan anmodning.

Det bemærkes, at henvisningen til ”ophavsmændene til beviserne” i den foreslåede § 5, stk. 3, 2.pkt, skal forstås i relation til definitionerne i den foreslåede § 2, nr. 13 og 15. Ophavsmændene til redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse vil således være de virksomheder eller fysiske personer, der frivilligt giver en mundtlig eller skriftlig redegørelse eller referat heraf til konkurrencemyndigheden, jf. den foreslåede § 2, nr. 13. Ophavsmændene til forligsredegørelser vil være de virksomheder, der frivilligt forelægger konkurrencemyndigheden en fremstilling, jf. den foreslåede § 2, nr. 15.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.5.2.3 i de almindelige bemærkninger.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 5, *stk. 4*, kan retten kun pålægge en konkurrencemyndighed at fremlægge beviser, hvis beviserne ikke med rimelighed kan skaffes af sagens parter eller tredjemand. Den foreslåede bestemmelse svarer med de fornødne sproglige tilpasninger til direktivets artikel 6, *stk. 10*.

Bestemmelsen indebærer, at retten – i tilfælde hvor retten har viden om, at de samme beviser kan skaffes fra både en konkurrencemyndighed og en anden tredjemand – først må foretage en vurdering af, om der er grundlag for at pålægge den anden tredjemand editionspligt. Kan beviserne fremskaffes hos en anden tredjemand, vil der herefter ikke være grundlag for at pålægge konkurrencemyndigheden editionspligt. I andre tilfælde påvirker bestemmelsen ikke, hvorvidt edition bør pålægges en konkurrencemyndighed.

Der henvises nærmere til afsnit 2.5.2.5 i de almindelige bemærkninger.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 5, *stk. 5*, 1. pkt., giver retten en konkurrencemyndighed lejlighed til at udtale sig om begæringer vedrørende fremlæggelse af beviser, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter.

Det bemærkes i den forbindelse, at det allerede fremgår af retsplejelovens § 300, *stk. 2*, at bestemmelse om fremlæggelse af dokumenter træffes, efter at den, der har rådighed over dokumenterne, har haft lejlighed til at udtale sig.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 5, *stk. 5*, 2. pkt., kan en konkurrencemyndighed endvidere til enhver tid – i overensstemmelse med ordlyden af direktivets artikel 6, *stk. 11* – af egen drift fremsætte bemærkninger for retten om proportionaliteten af begæringer om fremlæggelse af beviser, der indgår i myndighedens sagsakter.

En konkurrencemyndigheds bemærkninger efter de foreslåede bestemmelser i § 5, *stk. 5*, forudsættes i relevant omfang at indgå i rettens vurdering efter den foreslåede bestemmelse i § 5, *stk. 1*, nr. 2, om i hvilket omfang, der er behov for at sikre effektiviteten i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten.

Der henvises nærmere til afsnit 2.5.2.4 i de almindelige bemærkninger.

Den foreslåede bestemmelse vil gennemføre direktivets artikel 7.

Der er ikke fastsat regler i gældende ret, der regulerer adgangen til bevisførelse i de tilfælde, hvor beviserne er kommet i en parts besiddelse gennem aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, eller gennem videregivelse fra en fysisk eller juridisk person, der har fået aktindsigt i sådanne sagsakter.

Efter gældende ret vil sådanne tilfælde skulle afgøres efter retsplejelovens almindelige regler om bevisførelse.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 6, *stk. 1*, afviser retten fremlæggelse af beviser, som er omfattet af den foreslåede bestemmelse i § 5, *stk. 3*, og som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter. Bestemmelsen fastsætter således, at de restriktioner, der efter § 5, *stk. 3*, gælder for edition i disse særligt beskyttede dokumenter, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed, også gælder for fremlæggelse af sådanne dokumenter, som en part allerede måtte være i besiddelse af, hvis de er opnået gennem aktindsigt.

Det bemærkes, at anvendelsen af den foreslåede bestemmelse i § 6, *stk. 1*, forudsætter, at retten ved, at de pågældende beviser er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt. Ønsker en part at fremlægge dokumenter, som vurderes at kunne være omfattet af § 5, *stk. 3*, vil retten om nødvendigt kunne søge spørgsmålet om anvendelse af § 6, *stk. 1*, afklaret ved høring af den relevante konkurrencemyndighed, jf. også den foreslåede bestemmelse i § 6, *stk. 4*.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvilke beviser der anses for at indgå i en konkurrencemyndigheds sag, henvises til afsnit 2.5.2.1 i de almindelige bemærkninger.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.6.2.1 i de almindelige bemærkninger.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 6, *stk. 2*, afviser retten fremlæggelse af beviser, som er omfattet af lovens § 5, *stk. 2*, og som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, indtil myndigheden har truffet afgørelsen i den sag, som beviserne indgår i, eller på anden vis har afsluttet sagen. Bestemmelsen fastsætter således, at de restriktioner, der efter § 5, *stk. 2*, gælder for edition i disse særligt beskyttede dokumenter, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed, også gælder for fremlæggelse af sådanne dokumenter, som en part allerede måtte være i besiddelse af, hvis de er opnået gennem aktindsigt.

Det bemærkes, at det er afslutningen af sagen hos den konkrete konkurrencemyndighed, der er bestemmende for,

hvornår beskyttelsen af de i bestemmelsen opregnede dokumenter ophører. Beskyttelsen ophører således ved den konkrete konkurrencemyndigheds afslutning af sagen, uanset om sagen f.eks. kan indbringes for en rekursinstans.

Det bemærkes, at anvendelsen af den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 2, forudsætter, at retten ved, at de pågældende beviser er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt. Ønsker en part at fremlægge dokumenter, som vurderes at kunne være omfattet af § 5, stk. 2, vil retten om nødvendigt kunne søge spørgsmålet om anvendelse af § 6, stk. 2, afklaret ved høring af den relevante konkurrencemyndighed, jf. også den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 4.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvilke beviser der anses for at indgå i en konkurrencemyndigheds sag, henvises til afsnit 2.5.2.1 i de almindelige bemærkninger.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.6.2.1 i de almindelige bemærkninger.

Efter den foreslåede bestemmelse i lovens § 6, stk. 3, kan beviser, som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, og som ikke er omfattet af lovens § 6, stk. 1 eller 2, under et erstatningssøgsmål kun anvendes af den fysiske eller juridiske person, som har fået aktindsigt i beviserne, eller af en fysisk eller juridisk person, der er indtrådt i dennes rettigheder.

Lovforslagets § 6, stk. 3, er ikke til hinder for, at den person, som har fået aktindsigt i dokumenter anvender disse i forbindelse med et søgsmål, hvor vedkommende selv er part – herunder også kumulerede søgsmål eller gruppesøgsmål, hvor vedkommende også deltager som part. Der henvises i den forbindelse til afsnit 2.5.3.3 i de almindelige bemærkninger, hvor formålet med bestemmelsen er beskrevet.

Det bemærkes, at begrænsningen i den foreslåede § 6, stk. 3, ikke er til hinder for, at der gives edition i beviser, som er omfattet af bestemmelsen. Der henvises i denne forbindelse til afsnit 2.6.2.2 i de almindelige bemærkninger.

Det bemærkes endvidere, at anvendelsen af den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 3, forudsætter, at retten ved, at de pågældende beviser er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt. Ønsker en part at fremlægge dokumenter, som vurderes at kunne henhøre fra en konkurrencemyndigheds sagsakter, og som ikke kan antages at foreligge uafhængigt af denne sag, vil retten om nødvendigt kunne søge spørgsmålet om anvendelse af § 6, stk. 3, afklaret ved høring af den relevante konkurrencemyndighed, jf. også den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 4.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvilke beviser der anses for at indgå i en konkurrencemyndigheds sag, henvises til afsnit 2.5.2.1 i de almindelige bemærkninger.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.6.2.2 i de almindelige bemærkninger.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 4, kan retten anmode en konkurrencemyndighed om bemærkninger til, hvorvidt et bevis er omfattet af reglerne i § 6, stk. 1-3.

Bestemmelsen fastsætter således udtrykkeligt, at retten har mulighed for at søge tvivlsspørgsmål om, hvorvidt beviser er omfattet af bestemmelserne i § 6, stk. 1-3, afklaret ved at rette henvendelse til den relevante konkurrencemyndighed. Det kan f.eks. være tvivlsspørgsmål om, hvorvidt der er tale om beviser, der henhører fra en konkurrencemyndigheds sag, eller tvivlsspørgsmål om, hvorvidt et bevis er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sag.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.6.2.3 i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 7

Den foreslåede bestemmelse vil gennemføre direktivets artikel 9.

Det fremgår ikke udtrykkeligt af dansk lovgivning, at en endelig afgørelse truffet af en dansk konkurrencemyndighed er et uomtvisteligt bevis for overtrædelse af konkurrenceretten i et efterfølgende erstatningssøgsmål.

Efter retsplejelovens § 344, stk. 1, afgør retten, på grundlag af det der er passeret under forhandlingerne og bevisførelsen, hvilke faktiske omstændigheder, der skal lægges til grund for sagens pådømmelse. Rettens bevisbedømmelse er således ikke efter retsplejelovens almindelige ordning begrænset af lovregler, og retten kan som udgangspunkt frit skønne over de beviser, som er blevet fremlagt under en retssag.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 7, stk. 1, kan retten ikke efterprøve en endelig dansk afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, i et efterfølgende erstatningssøgsmål. Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets artikel 9, stk. 1. Bestemmelsen indebærer, at det i et erstatningssøgsmål skal lægges til grund, at konkurrenceretten er overtrådt, såfremt der foreligger en endelig afgørelse herom fra en dansk konkurrencemyndighed. En sådan endelig afgørelse om overtrædelse kan bestå i endelig administrativ afgø-

relse (herunder efter endt domstolsbehandling), en endelig strafferetlig dom eller et vedtaget strafferetligt eller administrativt bødeforlæg. Der henvises til definitionerne i den foreslåede bestemmelse i § 2, nr. 9.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.8.2 i de almindelige bemærkninger.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 7, stk. 2, skaber en endelig afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, som er truffet i en anden medlemsstat, i et efterfølgende erstatningssøgsmål, en formodning for, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten.

Den foreslåede bestemmelse indfører en formodningsregel vedrørende endelige afgørelser om overtrædelse af konkurrenceretten, som er truffet i en anden medlemsstat. Den herved opstillede formodning vil kunne afkræftes gennem anden bevisførelse af sagsøgte.

Det bemærkes, at det må antages, at retten allerede efter gældende ret vil tillægge en endelig afgørelse fra en anden medlemsstat om overtrædelse af konkurrenceretten betydelig vægt i et erstatningssøgsmål, medmindre anden bevisførelse taler herimod.

Dansk ret vurderes således indholdsmæssigt allerede at svare til direktivets artikel 9, stk. 2, og den foreslåede bestemmelse i § 7, stk. 2, har alene til hensigt at sikre en fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.8.2 i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 8

Den foreslåede bestemmelse vil gennemføre direktivets artikel 11 om solidarisk hæftelse blandt skadevolderne.

Efter dansk rets almindelige erstatningsretlige principper hæfter flere skadevoldere solidarisk, hvis de er ansvarlige for den samme skade. Såfremt to eller flere skadevoldere er solidarisk ansvarlige for den indtrådte skade eller en del heraf, kan skadelidte derfor rette sit samlede krav imod den af skadevolderne, vedkommende ønsker.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 1* vil således indebære, at virksomheder, der har overtrådt konkurrenceretten ved deres fælles adfærd, som udgangspunkt hæfter solidarisk for skader forvoldt ved overtrædelsen, således at den skadelidte kan kræve den fulde erstatning fra enhver af de skadevol-

dende virksomheder indtil den pågældende har fået dækket sit krav fuldt ud.

Bestemmelsen er i overensstemmelse med dansk rets almindelige erstatningsretlige principper og indebærer, at skadelidte kan gøre sit krav gældende fuldt ud over for enhver af overtræderne, indtil den pågældende har fået dækket hele sit krav. Indfries hele erstatningskravet af den ene overtræder, er samtlige (med)ansvarlige overtrædere frigjort i forhold til den skadelidte, og indfries en del af tabet, nedskrives de øvrige ansvarlige overtræderes hæftelse i forhold til den skadelidte med et beløb svarende hertil. Når den skadelidte har fået dækket sit erstatningskrav, overlades det til de solidarisk ansvarlige skyldnere ved regres at fordele tabet imellem sig.

Bestemmelsen vil således svare til gældende dansk ret, men for at sikre fuldstændig og korrekt gennemførelse af direktivet foreslås det imidlertid at fastsætte en bestemmelse herom.

I dansk ret gælder udgangspunktet om solidarisk hæftelse, uanset om overtræderne er små og mellemstore virksomheder eller for modtagere af bødefritagelse. Der gælder således ikke begrænsninger i hæftelsesansvaret for sådanne overtrædere.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 2*, vil der gælde særlige regler om solidarisk hæftelsesansvar for små og mellemstore virksomheder (SMV'er), jf. lovforslagets § 2, nr. 22. Bestemmelsen er en undtagelse til hovedreglen i *stk. 1* og vil indebære, at såfremt overtræderen er SMV, er overtræderens hæftelse begrænset til egne direkte og indirekte aftagere og leverandører. Dette gælder dog kun, hvis SMV'ens markedsandel af det relevante marked var under 5 pct. på et hvilket som helst tidspunkt under overtrædelsen af konkurrenceretten, og anvendelsen af de normale regler om solidarisk hæftelse uopretteligt ville skade dens økonomiske levedygtighed og medføre, at dens aktiver mistede hele deres værdi. Det betyder, at skadevoldende virksomheder, der opfylder disse betingelser, som udgangspunkt kun hæfter for skader forvoldt mod virksomhedens egne direkte eller indirekte aftagere og leverandører, men således ikke over for de medansvarlige overtræderes aftagere og leverandører, som det ellers er udgangspunktet efter bestemmelsens *stk. 1*. Det bemærkes, at alene hæftelse overfor egne direkte og indirekte aftagere fremgår af bestemmelsen i direktivets artikel 11, *stk. 2*, men at Kommissionen har oplyst, at det findes hensigtsmæssigt at sidestille SMV'er med modtagere af bødefritagelse, jf. den foreslåede bestemmelse i § 8, *stk. 4*, og dermed også lade leverandører være omfattet.

For at være omfattet af denne undtagelse skal SMV'en således for det første gennem hele den tid, hvor overtrædelsen af konkurrenceretten fandt sted, have haft en markedsandel på under 5 pct. For det andet skal det medføre uoprettelige ska-

de på virksomheden og medføre, at virksomheden mister hele sin værdi, hvis den er underlagt solidarisk hæftelse over for alle de skadelidte. Ved vurderingen af, om en virksomhed vil lide en sådan uoprettelig skade, indgår det, om virksomheden som følge af solidarisk hæftelse over for alle skadelidte vil komme i overhængende fare for konkurs. Denne vurdering foretages ud fra virksomhedens rentabilitet, realisationsværdi, betalingssevne og likviditet.

Hvis SMV'en ikke opfylder disse betingelser, vil SMV'en hæfte over for de medansvarlige overtræderes aftagere på lige fod med de øvrige medansvarlige overtrædere.

Uanset at en SMV er omfattet af undtagelsen i stk. 2, vil den pågældende virksomhed efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 3* alligevel kunne blive omfattet af den almindelige solidariske hæftelse. Det vil være tilfældet, hvis SMV'en har ført an i overtrædelsen af konkurrenceretten eller har tvunget andre virksomheder til at deltage deri. Reglen om begrænsning af hæftelsen for SMV'er i *stk. 2* vil heller ikke gælde, hvis SMV'en tidligere har overtrådt konkurrenceretten. I sådanne tilfælde vil SMV'en ligeledes hæfte solidarisk i overensstemmelse med udgangspunktet i *stk. 1*. SMV'er vil endvidere hæfte solidarisk efter *stk. 1* i tilfælde, hvor de øvrige skadelidte ikke kan opnå dækning af deres fulde krav på erstatning fra de andre virksomheder, der var involveret i den samme overtrædelse af konkurrenceretten, f.eks. fordi de pågældende er gået konkurs.

Der gælder heller ikke i dansk ret særlige regler, som begrænser hæftelsesansvaret for modtagere af bødefritagelse.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 4* vil det solidariske hæftelsesansvar ligeledes blive begrænset for modtagere af bødefritagelse, dvs. en virksomhed eller en fysisk person, som en konkurrencemyndighed har indrømmet bødefritagelse i henhold til en procedure herfor. En modtager af bødefritagelse vil således alene være fuldt ansvarlig over for øvrige skadelidte end sine direkte eller indirekte aftagere og leverandører, hvis disse øvrige skadelidte ikke kan opnå fuld erstatning fra de andre overtrædere. Det betyder, at skadevoldende virksomheder, der har opnået bødefritagelse som udgangspunkt kun vil hæfte for skader forvoldt mod virksomhedens egne direkte eller indirekte aftagere, og således ikke over for de medansvarlige skadevolderes aftagere, som det ellers er udgangspunktet efter *stk. 1*. Dette gælder dog ikke, hvis de øvrige skadelidte ikke kan opnå dækning af deres fulde krav på erstatning fra de andre virksomheder, der var involveret i den samme overtrædelse af konkurrenceretten. Formålet med bestemmelsen er at beskytte den overtræder, der har modtaget bødefritagelse, mod i urimeligt omfang at blive udsat for erstatningskrav. Dette kan blive tilfældet, hvis konkurrencemyndighedens afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten bliver endelig i forhold til denne overtræder, inden der foreligger en endelig afgørelse vedrørende de andre overtrædere. I sådan tilfælde kan den overtræder, der har modtaget bødefritagelse, blive et mål for en retssag.

Det følger af erstatningsansvarslovens § 25, stk. 1, at den indbyrdes fordeling af erstatningsbyrden mellem flere solidarisk erstatningsansvarlige foretages efter, hvad der under hensyn til ansvarets beskaffenhed og omstændighederne i øvrigt må anses for rimeligt.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 5, 1, pkt.*, vil en overtræder, der har dækket et erstatningskrav kunne kræve et bidrag til dækning heraf fra enhver anden overtræder. Bestemmelsen vil således regulere regres mellem skadevolderne. Bestemmelsen vil indebære, at de øvrige overtræderes bidrag fastsættes afhængigt af deres respektive skadesansvar. Ved fastlæggelsen af de skadevoldende parter respektive skadesansvar kan f.eks. omsætning, markedsandel eller rolle i kartellet tillægges vægt. Det vil i alle tilfælde være op til domstolene at foretage en konkret vurdering i den enkelte sag.

Af den foreslåede bestemmelse i *stk. 5, 2, pkt.*, vil det følge, at for overtrædere, der har modtaget bødefritagelse, må størrelsen af et bidrag ikke overstige værdien af den skade, som virksomheden har forvoldt sine egne direkte eller indirekte aftagere eller leverandører. Bestemmelsen vedrører virksomheder, der har opnået bødefritagelse, og er en fravigelse af udgangspunktet i *stk. 1* om solidarisk hæftelse. Bestemmelsen hænger således sammen med den foreslåede bestemmelse i *stk. 4*, som har til formål at beskytte den overtræder, der som følge af samarbejde med myndighederne har modtaget bødefritagelse.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 6* vedrører ligeledes den indbyrdes fordeling blandt skadevolderne af et betalt erstatningsbeløb. Af bestemmelsen vil det følge, at i det omfang overtrædelsen af konkurrenceretten har forvoldt skade for andre end skadevoldernes direkte eller indirekte aftagere eller leverandører, skal størrelsen af det eventuelle bidrag, som en modtager af bødefritagelse skal betale til andre overtrædere, fastsættes afhængigt af modtageren af bødefritagelses relative ansvar for skaden. Formålet med denne bestemmelse er – ligesom formålet med *stk. 5, 2, pkt.* – at beskytte den overtræder, der har modtaget bødefritagelse, mod i urimeligt omfang at blive udsat for erstatnings- og regreskrav.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.10.2 i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 9

Der er efter gældende ret ikke særlige regler om en skadelidts ret til at kræve og opnå erstatning for tabt fortjeneste på grund af en hel eller delvis overvæltning af prisen.

Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets artikel 12, stk. 3-4.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 1* indebærer, at reglerne i det foreslåede kapitel 6 ikke berører skadelidtes ret til at kræve og opnå erstatning for tabt fortjeneste på grund af en hel eller delvis overvæltning af overprisen.

En overtrædelse af konkurrenceretten vil ofte vedrøre betingelser og priser for salg af varer og tjenesteydelser og resultere i overpriser og anden skade for overtræderens kunder. Skade i form af et faktisk tab kan skyldes prisdifferencen mellem, hvad der faktisk blev betalt, og hvad der ellers ville være betalt, hvis der ikke var begået en lovovertrædelse. En overtræder af konkurrenceretten kan i nogle tilfælde overvælte den ulovlige overpris helt eller delvist på deres egne kunder. Hvis en skadelidt har overvæltet en overpris helt eller delvis på sine egne kunder, udgør den således overvæltede overpris ikke længere en skade, som den part, der har overvæltet det, skal have erstatning for.

I tilfælde, hvor overvæltningen har ført til mindre salg og dermed skade i form af tabt fortjeneste, vil den direkte aftager være berettiget til erstatning for den tabte fortjeneste.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 2* indebærer, at reglerne i det foreslåede kapitel 6 ligeledes finder anvendelse, når en overtrædelse af konkurrenceretten vedrører leverancer til overtræderen. En overtrædelse kan også vedrøre leverancer til overtræderen (f.eks. i tilfælde af et indkøbskartel). I disse tilfælde kan det faktiske tab være fremkommet ved, at overtræderne har betalt deres leverandører en lavere pris.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.11.1.2 i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 10

Det fremgår ikke udtrykkeligt af dansk lovgivning, at en overtræder under et erstatningssøgsmål til støtte for sin frifindelse påstand kan påberåbe sig, at skadelidte har overvæltet hele overprisen eller dele heraf, eller at overtræder kan kræve fremlæggelse af beviser af skadelidte.

Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets artikel 13.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 1* indebærer, at overtræder under et erstatningssøgsmål til støtte for sin frifindelse påstand kan påberåbe sig, at den, der har rejst erstatningskravet, har overvæltet hele overprisen eller en del heraf som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten.

Som anført under bemærkningerne til § 9, stk. 1, er konsekvensen af, at en skadelidt har reduceret sit faktiske tab ved hel eller delvis overvæltning på sine egne aftagere, at det således overvæltede tab ikke længere udgør en skade, som den part, der har overvæltet det, skal have erstatning for.

Derfor kan en overtræder påberåbe sig overvæltningen af det faktiske tab til støtte for sin påstand om frifindelse for erstatningskravet. Det følger samtidig af den foreslåede bestemmelse i *stk. 2*, at bevisbyrden for om den, der har rejst erstatningskravet, har overvæltet hele eller en del af overprisen, påhviler overtræder. Overtræder kan i overensstemmelse med direktivets artikel 13 kræve edition efter lovforslagets §§ 4 og 5.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.11.1.2 og 2.11.1.3 i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 11

Der er efter gældende ret ikke særlige regler for bevisbyrden for overvæltning af overpriser på de følgende led i en forsyningskæde

Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets artikel 14.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 1* har en indirekte aftager, som gør et erstatningskrav gældende, bevisbyrden for, om eller i hvilket omfang en overpris er blevet overvæltet på den indirekte aftager, under hensyntagen til, at det er kommerciel praksis at overvælte prisstigninger på de efterfølgende led i forsyningskæden. En indirekte aftager, befinder sig normalt længere nede i distributionskæden og har derfor ikke haft kontakt til overtræderen, men kan alligevel have lidt skade som følge af overvæltningen af en ulovlig overpris.

Det kan være særligt vanskeligt for forbrugere eller virksomheder, der ikke selv har foretaget et køb fra overtræderen, at føre bevis for skadens omfang. Når spørgsmålet om, hvorvidt der består et erstatningskrav, eller når størrelsen af den erstatning, der skal tilkendes, afhænger af, om eller i hvilket omfang en overpris, som overtræderens direkte aftager har betalt, er blevet overvæltet på en indirekte aftager, bør den indirekte aftager anses for at være bevist, at en overpris, som den direkte aftager har betalt, er blevet overvæltet på den indirekte aftages led, når den indirekte aftager umiddelbart kan påvise, at en sådan overvæltning har fundet sted. Det fremgår derfor af den foreslåede bestemmelse i *stk. 2*, at den indirekte aftager skal anses for at have bevist, at der er sket overvæltning, hvis den indirekte aftager har godtgjort, at den påståede overtræder har begået en overtrædelse af konkurrenceretten, at overtrædelsen af konkurrenceretten

medførte en overpris for sagsøgtes direkte aftager, og at den indirekte aftager har købt de varer eller tjenesteydelser, der var genstand for overtrædelsen af konkurrenceretten, eller har købt varer eller tjenesteydelser, der hidrørte fra eller indeholdt dem.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 3* indebærer, at formodningsreglen efter *stk. 2* ikke finder anvendelse, når overtræderen kan bevise over for retten, at overprisen ikke eller ikke helt er overvæltet på den indirekte aftager. I givet fald gælder den almindelige bevisbyrde, jf. *stk. 1*.

Det bemærkes i den forbindelse at det følger af direktivets artikel 16, at Kommissionen udsteder retningslinjer til domstolene for, hvordan det skønnes, hvilken andel af overprisen der er overvæltet på indirekte aftagere.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.11.1.2 og 2.11.1.3 i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 12

Efter gældende rets almindelige regler om bevisbyrde er det skadelidte, der som udgangspunkt har bevisbyrden for, at der er lidt et tab samt størrelsen af dette tab.

Efter retsplejelovens § 344, *stk. 1*, afgør retten, på grundlag af det der er passeret under forhandlingerne og bevisførelsen, hvilke faktiske omstændigheder, der skal lægges til grund for sagens pådømmelse. Rettens bevisbedømmelse er således ikke efter retsplejelovens almindelige ordning begrænset af lovregler, og retten kan som udgangspunkt frit skønne over de beviser, som er blevet fremlagt under en retssag.

Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets artikel 17, *stk. 2* og *3*.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 1, 1. pkt.*, opstiller en formodningsregel om, at en kartelovertrædelse forvolder skade. Det følger af *2. pkt.* i den foreslåede bestemmelse, at overtræderen skal have mulighed for at afkræfte denne formodningsregel.

Bestemmelsen skal afhjælpe nogle af de vanskeligheder, der er forbundet med opgørelsen af skade i konkurrenceretlige sager og således sikre effektiv mulighed for gennemførelse af erstatningskrav. Afhængigt af sagens faktiske omstændigheder lægger bestemmelsen til grund, at karteller resulterer i en prisstigning eller hindrer en prisnedsættelse, som ville have fundet sted, hvis der ikke var begået en overtrædelse af kartelreglerne. Formodningsreglen omfatter dog ikke det

konkrete omfang af skaden, ligesom overtrædere har mulighed for at afkræfte formodningen.

Formodningsreglen er begrænset til karteller, og finder ikke anvendelse på andre konkurrenceretsovertrædelser. Kartellers natur øger informationsasymmetrien mellem skadevolder og skadelidte og gør det derfor vanskeligere for skadelidte at fremskaffe de beviser, der er nødvendige for at bevise skaden.

Efter gældende ret der ikke regler om, at en konkurrencemyndighed efter anmodning fra retten i forbindelse med et erstatningssøgsmaal, kan bistå retten med hensyn til en opgørelse af skaden.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 2* kan en dansk konkurrencemyndighed på anmodning fra en dansk ret i forbindelse med et erstatningssøgsmaal bistå retten med hensyn til en opgørelse af skaden, hvis konkurrencemyndigheden finder det hensigtsmæssigt. En dansk konkurrencemyndighed vil eksempelvis kunne give retningslinjer om opgørelse af skaden, når myndigheden bliver anmodet herom af retten. Efter den foreslåede bestemmelse har konkurrencemyndigheden dog mulighed for at prioritere sine ressourcer, og kan derfor vælge ikke at bistå med opgørelse af skaden. Parterne vil i givet fald kunne føre bevis for tabets størrelse efter de gældende regler i retsplejelovens, herunder syn og skøn og retten vil kunne foretage en skønsmæssig ansættelse af tabets størrelse.

Den foreslåede bestemmelse indebærer, at det er retten, der anmoder konkurrencemyndigheden om bistand til opgørelse af skaden. Det må dog antages, at bestemmelsen i vidt omfang vil blive bragt til anvendelse på baggrund af parternes begæring herom.

Det bemærkes, at der ikke med den foreslåede § 12, *stk. 2*, er tilsigtet en ændring af retsplejelovens regler om rettens frie bevisbedømmelse, og det er således fortsat op til retten at vurdere, hvilken bevisværdi konkurrencemyndighedens eventuelle opgørelse af skaden skal tillægges i forhold til den øvrige bevisførelse i sagen.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.13.1.2 og 2.13.2 i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 13

Den foreslåede bestemmelse vil gennemføre direktivets artikel 18, *stk. 2*.

Efter retsplejelovens § 345 kan retten udsætte behandlingen af en sag, når det findes påkrævet, herunder for at afvente en



administrativ eller retlig afgørelse, der vil kunne få indflydelse på sagens udfald.

Der findes imidlertid ikke regler i dansk ret, som udtrykkeligt begrænser rettens adgang til at udsætte behandlingen af en sag til de tilfælde, hvor parterne deltager i mindelig tvistbilæggelse, og som fastslår, at en sådan udsættelse kun kan ske i op til to år.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 13 kan domstolene således udsætte en erstatningssag i op til to år, hvis parterne i sagen deltager i mindelig tvistbilæggelse vedrørende det krav, som det pågældende erstatningssøgsmål vedrører.

Den foreslåede bestemmelse svarer indholdsmæssigt til direktivets artikel 18, stk. 2.

Den foreslåede bestemmelse indebærer en fravigelse af retsplejelovens § 345, idet retten i sager, som er omfattet af den foreslåede § 13, fremover kun kan udsætte sagen i op til to år med henvisning til, at parterne i sagen deltager i mindelig tvistbilæggelse vedrørende det krav, som det pågældende erstatningssøgsmål vedrører.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.14.2 i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 14

Den foreslåede bestemmelse vil gennemføre direktivets artikel 19 om virkning af forlig på senere erstatningssøgsmål.

Efter de almindelige erstatningsretlige principper skal en skadelidt skal have sit fulde tab dækket, men vedkommende må ikke blive overkompenseret som følge af erstatningen. Det følger endvidere af de almindelige erstatningsretlige principper, at flere skadevoldere som udgangspunkt hæfter solidarisk, hvis de er ansvarlige for den samme skade.

Det følger af erstatningsansvarslovens § 25, stk. 1, at den indbyrdes fordeling af erstatningsbyrden mellem flere solidarisk erstatningsansvarlige foretages efter, hvad der er under hensyn til ansvarets beskaffenhed og omstændighederne i øvrigt må anses for rimeligt.

Der findes ikke i gældende dansk ret særlige regler, der begrænser det solidariske ansvar som følge af indgåelsen af forlig.

Hvis en skadelidt har indgået forlig med en eller flere overtrædere af konkurrenceretten, vil den skadelidtes samlede krav på erstatning efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 1*

blive reduceret forholdsmæssigt med den andel af vedkommendes tab, som var forvoldt af de overtrædere, som skadelidte har indgået forlig med. Bestemmelsens formål er for det første at sikre, at skadelidte ikke opnår en overkompensation for en skade og dermed stilles bedre, end hvis der ikke var sket en overtrædelse af konkurrenceretten. Bestemmelsens formål er for det andet at sikre, at de øvrige skadevoldere ikke som følge af forliget bliver pålagt et større forholdsmæssigt erstatningsansvar.

Bestemmelsen vil således indebære, at hvis en skadelidt, der har lidt et tab på 1 mio. kr. indgår et forlig med en skadevolder, hvis andel af skaden udgør 50 pct., og der som led i forliget fastsættes en erstatning på 300.000 kr., vil den skadelidte kunne rette et erstatningskrav mod de øvrige medvirkende skadevoldere på 500.000 kr., svarende til deres andel af skaden på 50 pct. Dette gælder uagtet, at skadelidte ikke via forliget har opnået erstatning for hele den andel af skaden, som var påført af den skadevolder, som vedkommende indgik forlig med. Skadelidte vil således i dette tilfælde som følge af det frivillige forlig ikke opnå fuld erstatning for det tab, som skadelidte oprindeligt havde lidt.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 2, 1. pkt.*, vil en eventuel resterende del af et krav fra en skadelidt, der har indgået forlig, som udgangspunkt kun kunne gøres gældende over for de medvirkende skadevoldere, der ikke har indgået forlig. Dette udgangspunkt modificeres dog i *stk. 3, jf. nedenfor*. Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 2, 2. pkt.*, vil medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forlig, ikke kunne kræve bidrag fra medvirkende overtrædere, der har indgået forlig. Med bestemmelsen sikres, at de skadevoldere, der ikke har indgået forlig, ikke kan kræve bidrag til den resterende del af kravet fra den skadevolder, der har indgået forlig. På den måde kommer det ikke den pågældende skadevolder til skade, at vedkommende har indgået forlig, og formålet med forligsindgåelsen bliver ikke udhulet.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 3* vil en skadelidt, der har indgået forlig – udover forliget – kunne kræve den resterende del af sit krav fra sin forligspart, hvis de øvrige overtrædere ikke kan betale denne resterende del af kravet. Det vil dog kun være muligt, at rette dette krav mod den skadevolder, der har indgået forlig, hvis dette ikke udtrykkeligt er udelukket i betingelserne for forliget. Bestemmelsen indebærer, at selvom en skadevolder indgår forlig, kan den pågældende – medmindre dette udtrykkeligt er udelukket i henhold til forliget – alligevel komme til at betale bidrag til den resterende del af erstatningen, hvis dette er den eneste mulighed for, at skadelidte, kan opnå erstatning for det resterende krav. Dette vil f.eks. være tilfældet, hvis de medvirkende skadevoldere er gået konkurs, og derfor ikke har mulighed for at betale erstatning til den skadelidte.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 4* vil retten ved fastsættelsen af det bidragsbeløb, som en medvirkende overtræ-

der kan kræve fra enhver af de medvirkende overtrædere, skulle tage behørigt hensyn til eventuel tidligere udbetalt erstatning som følge af et forlig, som den pågældende medvirkende skadevolder har indgået. Bestemmelsen fastsætter således, hvordan størrelsen opgøres for det bidrag, som en overtræder, der har indgået forlig, kan kræve fra de øvrige overtrædere i henhold til fordelingen af det solidariske hæftelsesansvar efter den foreslåede § 8, stk. 5, i lovforslaget. Bestemmelsen indebærer, at en erstatning som en skadevolder har udbetalt som følge af et forlig har indflydelse på størrelsen af det bidrag, som den pågældende skadevolder kan blive pålagt at betale til de medvirkende skadevoldere. Bestemmelsen sikrer, at den skadevolder, der indgår forlig med en eller flere skadelidte, ikke som følge af forliget bliver dårligere stillet i forhold til den samlede erstatningsudbetaling til alle de skadelidte, end hvis forliget ikke var blevet indgået.

Dette stemmer overens med præambelbetragtning nr. 52 til direktivet, hvoraf det fremgår, at det skal undgås, at en skadevolder betaler et samlet erstatningsbeløb, der overstiger dennes forholdsmæssige ansvar for den skade, der er forvoldt ved overtrædelsen. Det betyder, at når medvirkende skadevoldere, der har indgået forlig, anmodes om at bidrage til den erstatning, der betales af medvirkende skadevoldere, som ikke har indgået forlig, skal domstolene tage hensyn til den erstatning, der allerede er betalt i henhold til forliget, og til, at ikke alle medvirkende skadevoldere nødvendigvis er lige involverede i det fulde materielle, tidsmæssige og geografiske omfang af overtrædelsen.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.2.3 om retten til fuld erstatning og afsnit 2.9.3 om solidarisk hæftelse i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 15

Den foreslåede bestemmelse vil gennemføre direktivets artikel 10 om forældelse af erstatningskrav.

Det følger af konkurrencelovens § 25, stk. 1, at en fordringshavers krav på erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten forældes efter reglerne i forældelsesloven.

Efter forældelseslovens § 3, stk. 1, er den almindelige forældelsesfrist 3 år, medmindre andet følger af andre bestemmelser i forældelsesloven.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 1* vil en skadelidts krav på erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten blive forældet efter 5 år. Det betyder, at den pågældende vil skulle rejse kravet inden 5 år for at kunne få erstatning.

Det følger af forældelseslovens § 2, stk. 1, at forældelsesfristerne regnes fra det tidligste tidspunkt, til hvilket fordringshaveren kunne kræve at få fordringen opfyldt, medmindre andet følger af andre bestemmelser. Forældelsesfristen for fordringer på erstatning eller godtgørelse for skade forvoldt uden for kontraktforhold regnes fra tidspunktet for skadens indtræden, jf. forældelseslovens § 2, stk. 4, mens forældelsesfristen for fordringer opstået ved misligholdelse af kontrakt regnes fra tidspunktet for misligholdelsen, jf. forældelseslovens § 2, stk. 3.

Det følger endvidere af forældelseslovens § 3, stk. 2, at hvis fordringshaveren (den skadelidte) var ubekendt med fordringen eller skyldneren, regnes forældelsesfristen først fra den dag, da fordringshaveren fik eller burde have fået kendskab hertil. Uvidenhed om fordringen vil foreligge, hvis skadelidte mangler kendskab til de faktiske omstændigheder, der begrunder kravet. Suspension løber derfor indtil det tidspunkt, hvor den skadelidte fik eller burde have fået kendskab til de faktiske omstændigheder, der begrunder kravet.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 2* vil fastsætte det tidspunkt, hvor forældelsesfristen i *stk. 1* begynder at løbe. Forældelsesfristen vil begynde at løbe, når overtrædelsen af konkurrenceretten er ophørt, dvs. eksempelvis fra det tidspunkt, hvor et kartel er ophørt med at eksistere, og når den skadelidte har fået eller med rimelighed kan forventes at have fået kendskab til følgende: For det første kendskab skadevolderens adfærd, og at denne udgør en overtrædelse af konkurrenceretten. Dernæst drejer det sig om kendskab til, at den pågældende adfærd har forvoldt skadelidte et tab. Endelig drejer det sig om kendskab til overtræderens identitet. Betingelserne er kumulative, og forældelsesfristen løber således først fra det tidspunkt, hvor alle betingelserne er opfyldt. Et erstatningskrav forældes således først 7 år efter overtrædelsens ophør, hvis den skadelidte først 2 år efter overtrædelsens ophør bliver bekendt med eller på dette tidspunkt med rimelighed kan forventes at have kendskab til, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten, som har forvoldt vedkommende skade.

Den 3-årige forældelsesfrist i forældelsesloven suppleres af en absolut frist, hvorefter forældelse for fordringer på erstatning for skade begået uden for kontraktforhold senest indtræder 10 år efter den skadevoldende handlings ophør, jf. forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 2. I forhold til erstatning i kontraktforhold og tilbagesøgningskrav fastsættes den absolutte forældelsesfrist i forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 4, om andre fordringer end de i forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 1-3, nævnte. Begyndelsestidspunktet for den absolutte forældelsesfrist fastsættes i disse tilfælde af forældelseslovens § 2, jf. ovenfor.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 3* vil indebære, at forældelse uanset *stk. 2* indtræder senest 10 år efter den skadevol-

dende handlingens ophør. Det betyder, at hvis den skadelidte først bliver bekendt med, at en overtrædelse af konkurrenceretten har forvoldt vedkommende skade 8 år efter overtrædelsens ophør, skal den pågældende rejse erstatningskravet inden 2 år, uanset udgangspunktet om en 5-årig forældelsesfrist, jf. stk. 1. Formålet med denne bestemmelse er at sikre, at overtræder ikke kan mødes med et erstatningskrav på ubestemt tid.

Bestemmelsen svarer således til, hvad der i dag gælder efter forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 2. Der er ikke med den foreslåede bestemmelse tilsigtet ændring af anvendelsen heraf.

Efter konkurrencelovens § 25, stk. 2 og 3, finder forældelseslovens § 21, stk. 2, om foreløbig afbrydelse anvendelse i forbindelse med Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens henholdsvis Konkurrenceankenævnets behandling af sager om overtrædelse af konkurrenceretten. Det følger således af konkurrencelovens § 25, stk. 2, at forældelsen af en fordring på erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten, afbrydes foreløbigt, hvis fordringshaveren har indgivet klage til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, og klagen indgår i styrelsens behandling af sagen. Det følger ligeledes af konkurrencelovens § 25, stk. 3, at forældelsen afbrydes midlertidig, når Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelse påklages til Konkurrenceankenævnet, hvis fordringshaver har indbragt sagen for Konkurrenceankenævnet eller er indtrådt som biintervenient i ankesagen. I disse tilfælde indtræder forældelsen tidligst 1 år efter, at styrelsen/rådet/ankenævnet har givet meddelelse om sin afgørelse.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 4, 1. pkt.*, omhandler foreløbig afbrydelse af forældelsen. Bestemmelsen vil indebære, at forældelsen afbrydes foreløbigt, hvis en konkurrencemyndighed indleder en undersøgelse af (tager skridt til at undersøge) eller forfølger den overtrædelse af konkurrenceretten, som erstatningssøgsmålet vedrører. En konkurrencemyndighed skal forstås i overensstemmelse med definitionen i lovforslagets § 2, nr. 6.

I Danmark kan f.eks. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen behandle en sag af egen drift, efter anmeldelse, på grundlag af en klage, eller som følge af en henvisning fra Europa Kommissionen eller andre konkurrencemyndigheder i Den Europæiske Union. Det er ikke et krav for at kunne klage, at den klagende er skadelidt, men det vil i mange tilfælde ofte være tilfældet.

Den foreslåede foreløbige afbrydelse af forældelsen regnes i denne situation fra det tidspunkt, hvor en Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen indleder en undersøgelse, og afbrydelsen vil i disse sager have virkning for alle potentielle skadelidte, både under Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens behandling af en sag om overtrædelse af konkurrenceretten, samt under en eventuelt efterfølgende indbringelse af sagen for Konkurrenceankenævnet og domstolene.

Tilsvarende vil det afbryde forældelsen foreløbigt, hvis Statsadvokaten for Særlig Økonomisk og International Kriminalitet indleder en strafferetlig undersøgelse.

Bestemmelsen har således et bredere anvendelsesområde end de gældende bestemmelser i konkurrencelovens § 25, stk. 2 og 3, hvorefter den foreløbige afbrydelse alene finder anvendelse i forhold til skadelidte, der har indgivet en klage til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, eller som har indbragt sagen for Konkurrenceankenævnet eller er indtrådt som biintervenient i denne sag.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 4, 2. pkt.*, vil forældelsen tidligst indtræde 1 år efter, at afgørelsen om overtrædelse er blevet endelig, eller efter at sagen på anden måde er afsluttet, f.eks. ved mindelig tvistbilæggelse. At afgørelsen skal være endelig indebærer, at afgørelsen ikke kan eller ikke længere kan være genstand for ordinær appel, jf. definitionen i den foreslåede bestemmelse i § 2, nr. 9. Sagen skal således følges op inden 1 år efter afgørelsen er blevet endelig, medmindre den almindelige forældelsesfrist først udløber på et senere tidspunkt.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelser betragtes på baggrund af retspraksis som endelige, hvis afgørelsen ikke indbringes for Konkurrenceankenævnet, hvilket i henhold til konkurrencelovens § 20, stk. 2, skal ske senest fire uger efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende. Ankenævnet kan dog se bort fra overskridelsen af klagefristen, når særlige grunde taler derfor. Konkurrenceankenævnets afgørelser er endelige, hvis de ikke inden 8 uger er indbragt for domstolene, jf. konkurrencelovens § 20, stk. 3.

Indbringes en sag om overtrædelse af konkurrenceretten for domstolene, vil sagen først være endeligt afgjort, når der afsiges dom, eller sagen på anden vis afsluttes.

Det følger af forældelseslovens § 21, stk. 5, at hvis der inden forældelsesfristens udløb er indledt forhandlinger om fordringen mellem skyldneren og fordringshaveren, eventuelt under medvirken af en uafhængig tredjemand, indtræder forældelse tidligst 1 år efter det tidspunkt, hvor forhandlingerne må anses for at være afsluttet.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 5* omhandler tilfælde, hvor der foregår forhandlinger om indgåelse af forlig. Bestemmelsen vil indebære, at forældelsen afbrydes foreløbigt, mens en eventuel mindelig tvistbilæggelse pågår. Bestemmelsen har til formål at give begge parter en reel mulighed for at deltage i en mindelig tvistbilæggelse, inden sagen eventuelt indbringes for domstolene, uden at forsøget herpå kan komme dem til skade på grund af forældelsesreglerne. Den foreløbige afbrydelse af forældelsen vil kun gælde for

de parter, der er eller har været involveret eller repræsenteret i den mindelige tvistbilæggelse.

Det følger af forældelseslovens § 22, stk. 1, at når flere skyldnere hæfter solidarisk for en fordring, og fordringshaveren inden forældelsesfristens udløb har indledt retsforfølgning mod én af skyldnerne som nævnt i forældelseslovens § 16 eller § 21, stk. 1, dvs. bl.a. anlagt rets- eller voldgiftssag om grundlaget for fordringen, og skriftligt underrettet de øvrige skyldnere herom og opfordret dem til at varetage deres interesser under sagen, forældes fordringen mod de øvrige skyldnere tidligst 1 år efter, at sagen er afsluttet ved forlig, dom eller på anden måde.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 6* omhandler de tilfælde, hvor en af flere solidarisk hæftende overtrædere har modtaget bødefritagelse, og hvor den skadelidte ikke kan opnå fuld erstatning fra de øvrige overtrædere og derfor må rette sit krav mod den overtræder, der har modtaget bødefritagelse, jf. den foreslåede bestemmelse i § 8, stk. 4 – selvom den pågældende normalt ikke ville være omfattet af den solidariske hæftelse i forhold til andre end direkte og indirekte aftagere eller leverandører.

Efter den foreslåede bestemmelses *1. pkt.* afbrydes forældelsen i forhold til den overtræder, der er modtager af bødefritagelse, hvis den skadelidte indleder retsforfølgning med henblik på at opnå erstatning fra de øvrige overtrædere.

Efter den foreslåede bestemmelses *2. pkt.* er afbrydelsen betinget af, at den skadelidte underretter den overtræder, som er modtager af bødefritagelse, om, at der er indledt retsforfølgning mod de øvrige overtrædere. Underretningen har til formål at sikre, at den overtræder, som har modtaget bødefritagelse, er bekendt med afbrydelsen af forældelsen, og at den pågældende derfor senere kan blive mødt med et krav. Forældelsen vil herefter tidligst indtræde et år efter endelig afgørelse om, at de øvrige overtrædere ikke kan dække den skadelidtes krav fuldt ud. Det vil sige, at det først skal være fastslået, at der foreligger et krav på at få erstatning fra de øvrige overtrædere, og dernæst at den skadelidte ikke kan få dækket dette af de pågældende. Det er ikke en betingelse, at der foreligger en egentlig dom om den manglende mulighed for dækning fra de øvrige overtrædere, men det skal være endelig fastslået, at der ikke kan opnås dækning fra disse overtrædere. En endelig afgørelse herom vil f.eks. foreligge, hvis den pågældende overtræder bliver erklæret konkurs.

Den foreslåede bestemmelse skal ses i sammenhæng med lovforslagets § 8, stk. 4, hvorefter modtagere af bødefritagelse som udgangspunkt kun hæfter solidarisk over for egne direkte og indirekte aftagere og leverandører, medmindre de øvrige skadelidte ikke kan opnå dækning af deres fulde krav på erstatning fra de andre virksomheder, der var involveret i den samme overtrædelse. Den foreslåede bestemmelse har

således til formål at sikre, at kravet på erstatning mod den overtræder, der er omfattet af § 8, stk. 4, ikke forældes, mens en skadelidte, der ikke er direkte eller indirekte aftager fra eller leverandør til den pågældende, tager nødvendige skridt for at få dækket sit erstatningskrav af de øvrige solidarisk hæftende overtrædere.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 7, 1. pkt.*, indebærer, at de almindelige regler i forældelseslovens §§ 15-18 om afbrydelse af forældelsen også finder anvendelse i forhold til fordringer vedrørende erstatning som følge af overtrædelse af konkurrenceretten. Det indebærer bl.a., at forældelsen afbrydes, når skyldneren erkender sin forpligtelse samt når fordringshaveren foretager retlige skridt mod skyldneren med henblik på at opnå dom mv., der fastslår fordringens eksistens og størrelse, og forfølger disse inden for rimelig tid, jf. forældelseslovens §§ 15 og 16. Det indebærer endvidere, at forældelsen i en række tilfælde afbrydes, hvis fordringen gøres gældende i et konkurs- eller dødsbo, samt hvis der indgives anmodning om udlæg, jf. forældelseslovens §§ 17 og 18.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 7, 2. pkt.*, løber en ny forældelsesfrist på 5 år, når forældelsen afbrydes. Fristen på 5 år regnes fra de i forældelseslovens § 19, stk. 2-6, fastsatte tidspunkter. For en nærmere gennemgang af bestemmelserne henvises til bemærkningerne til forældelseslovens kapitel 5, jf. Folketingstidende 2006-07, tillæg A, side 5628.

Endelig indebærer den foreslåede bestemmelse i *stk. 8*, at forældelseslovens kapitel 7 om virkningerne af forældelse finder anvendelse på fordringer vedrørende erstatning som følge af overtrædelse af konkurrenceretten. For en nærmere gennemgang af bestemmelsen henvises til bemærkningerne til forældelseslovens kapitel 7, jf. Folketingstidende 2006-07, tillæg A, side 5641.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.9.2 i de almindelige bemærkninger.

#### Til § 16

Den foreslåede bestemmelse er en videreførelse af den gældende § 26 i konkurrenceloven.

Det foreslås, at Forbrugerombudsmanden skal kunne udpeges som grupprepræsentant i såkaldte gruppesøgsmål, hvor flere personer, der omfatter både fysiske og juridiske personer, påstår sig tilkendt erstatning som følge af det tab, som de har lidt ved, at en eller flere virksomheder har overtrådt bestemmelserne i konkurrenceloven eller TEUF artikel 101 og 102. Det forudsættes, at Forbrugerombudsmanden kun vil finde anledning til at udnytte bemyndigelsen til at optræde som grupprepræsentant, når der er et klart grundlag for,

at der foreligger en overtrædelse af konkurrenceretten, dvs. sædvanligvis en afgørelse, jf. lovforslagets § 2, nr. 8.

Forslaget har sammenhæng med retsplejelovens § 254 c, stk. 1, nr. 3, hvorefter offentlige myndigheder (kun) kan udpeges som grupperepræsentant i et gruppessøgsmål, hvis de ved lov er bemyndiget til det. Formålet med den foreslåede bestemmelse er således at give Forbrugerombudsmanden denne lovmæssige bemyndigelse.

Forslaget berører ikke forbrugernes eller virksomhedernes adgang til selv at anlægge søgsmål, herunder gruppessøgsmål, om erstatning i anledning af overtrædelse af konkurrence Lovgivningen.

#### Til § 17

Det foreslås i *stk. 1*, at loven træder i kraft den 27. december 2016, jf. dog bestemmelsen i *stk. 2* og *3*.

Det foreslås i *stk. 2*, at lovens §§ 1, 3, 8-10, § 12, stk. 1, § 14 og § 15 ikke finder anvendelse på erstatningskrav som følge af overtrædelser af konkurrenceretten, der begås før lovens ikrafttræden. For sådanne overtrædelser finder de hidtil gældende regler anvendelse. Er der derimod tale om et erstatningssøgsmål, der udspringer af en konkurrenceretsovertrædelse, der er påbegyndt før den 27. december 2016, og som fortsat efterleves eller finder sted efter denne dato, vil der være tale om en såkaldt fortsat forbrydelse. En fortsat forbrydelse vil ikke skulle bedømmes efter den tidligere Lovgivning, selvom en del af den strafbare handling har fundet sted, mens den tidligere Lovgivning var i kraft. I stedet vil den nye Lovgivning finde anvendelse på det samlede forhold. Dette gælder også for erstatningssøgsmål, der udspringer af en sådan fortsat konkurrenceretsovertrædelse.

Det foreslås i *stk. 3*, at lovens §§ 2, 4-7, § 12, stk. 2, § 13 og § 16 finder anvendelse på erstatningssøgsmål, der er indbragt for retten efter den 25. december 2014, hvor direktivet blev vedtaget.

Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets artikel 22, stk. 2.

#### Til § 18

Bestemmelsen vedrører lovens territoriale gyldighedsområde og indebærer, at loven ikke gælder for Færøerne og Grønland.

Det fremgår af artikel 355 i traktaten om den Europæiske Unions funktionsmåde, at EU-traktaterne ikke finder anvendelse på Færøerne.

Grønland er optaget som et af de såkaldte oversøiske lande og territorier i bilag II, der har associeringsordninger (særlige forbindelser) med EU. Det betyder i henhold til traktatens artikel 204, at artikel 198-203 finder anvendelse på Grønland, medmindre andet følger af de særlige bestemmelser for Grønland, der er fastsat i den protokol om den særlige ordning for Grønland, der er knyttet som bilag til traktaterne.

Idet hverken Færøerne eller Grønland er omfattet af de relevante bestemmelser i traktaten om den Europæiske Unions funktionsmåde, er Færøerne og Grønland ikke forpligtet til at gennemføre direktivet. Som følge heraf gælder loven ikke for Færøerne og Grønland.

#### Til § 19

Til nr. 1

Det følger af § 25, stk. 1, i kapitel 9 a i konkurrenceloven, at en fordringshavers krav på erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten forældes efter reglerne i forældelsesloven. Efter forældelseslovens § 3, stk. 1, er den almindelige forældelsesfrist 3 år, medmindre andet følger af andre bestemmelser i forældelsesloven.

Det følger af § 26 i kapitel 9 b konkurrencelovens, at dersom flere personer har erstatningskrav som følge af overtrædelser af denne lov eller EUF-traktatens artikel 101 og 102, kan Forbrugerombudsmanden udpeges som grupperepræsentant i et gruppessøgsmål herom, jf. retsplejelovens kapitel 23 a.

For at samle reglerne vedrørende erstatning for overtrædelser af konkurrenceretten foreslås det at ophæve konkurrencelovens kapitel 9 a om civilretlig forældelse og kapitel 9 b om gruppessøgsmål og i stedet indsætte tilsvarende bestemmelser med de ændringer, som direktivet giver anledning til.

Der henvises til lovforslagets §§ 15 og 16.

Til nr. 2

Det følger af konkurrencelovens § 13, stk. 2, nr. 2 og 3, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen skal offentliggøre afgørelser truffet i medfør af loven og afgørelser truffet på Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vegne eller et resumé heraf, medmindre afgørelsen hverken skønnes at have betydning for forståelsen af konkurrenceloven eller at være af interesse for offentligheden i øvrigt.

Ændringsforslaget til konkurrencelovens § 13, stk. 2, nr. 2 og 3, er en præcisering af de gældende bestemmelser om offentliggørelse af afgørelser, der ligger på linje med den hidtidige retstilstand.

Det foreslås, at bestemmelserne om offentliggørelse af afgørelser justeres, således at det klart fremgår, at det er Konkurrencerådets afgørelser truffet i medfør af loven, der offent-

liggøres, og at det klart fremgår, at det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelser eller et resumé heraf truffet i medfør af loven, der offentliggøres, medmindre afgørelsen hverken skønnes at have betydning for forståelsen af konkurrenceloven eller at være af interesse for offentligheden i øvrigt.

## Lovforslaget sammenholdt med gældende lov

### Gældende formulering

### Lovforslaget

#### Kapitel 9 a

#### §19

I Konkurrenceloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 869 af 8. juli 2015, foretages følgende ændringer:

#### Civilretlig forældelse

**1.** *Kapitel 9a og 9b* ophæves.

§ 25. En fordringshavers krav på erstatning som følge af en overtrædelse af bestemmelserne i denne lov eller EUF-traktatens artikel 101 og 102 forældes efter reglerne i forældelsesloven.

Stk. 2. Forældelseslovens § 21, stk. 2, finder tilsvarende anvendelse på fordringer som omhandlet i stk. 1, hvis fordringshaver har indgivet klage til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen i en sag om overtrædelse af bestemmelser som anført i stk. 1 og klagen indgår i styrelsens behandling af sagen.

Stk. 3. Indbringes sagen for Konkurrenceankenævnet, finder forældelseslovens § 21, stk. 2, tilsvarende anvendelse på fordringer som omhandlet i stk. 1, hvis fordringshaver

- 1) har indbragt sagen for Konkurrenceankenævnet eller
- 2) er indtrådt som biintervenient i ankesagen

#### Kapitel 9 b

#### Gruppesøgsmål

§ 26. Dersom flere personer har erstatningskrav som følge af overtrædelser af denne lov eller EUF-traktatens artikel 101 og 102, kan Forbrugerombudsmanden udpeges som grupprepræsentant i et gruppesøgsmål herom, jf. retsplejelovens kapitel 23 a.

#### § 13.

**2.** § 13, stk. 2, nr. 2 og nr. 3, affattes således:

#### Stk. 2.

”2) Konkurrencerådets afgørelser truffet i medfør af loven

- 1)
- 2) Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelser truffet i medfør af loven.

3) Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelser, eller et resumé heraf, truffet i medfør af loven, medmindre afgørelsen hverken skønnes at have betydning for forståelsen af kon-

3)-7)

kurrenceloven eller at være af interesse for offentligheden i øvrigt”.

*Stk. 2.*

1)-2)

3) Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelser truffet på Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vegne eller et resumé heraf, medmindre afgørelsen hverken skønnes at have betydning for forståelsen af konkurrenceloven eller at være af interesse for offentligheden i øvrigt.

4)-7)



## Direktiv

5.12.2015 DA

Den Europæiske Unions tidende

L 349/1

I

*(Lovgivningsmæssige retsakter)*

DIREKTIVER

EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS DIREKTIV 2014/104/EU

af 26. november 2014

**om visse regler for søgsmål i henhold til national ret angående erstatning for overtrædelser af bestemmelser i medlemsstaternes og Den Europæiske Unions konkurrenceret (EØS-relevant tekst)**

EUROPA-PARLAMENTET OG RÅDET FOR DEN EUROPÆISKE UNION HAR —

under henvisning til traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, særlig artikel 103 og 114,

under henvisning til forslag fra Europa-Kommissionen, I

efter fremsendelse af udkast til lovgivningsmæssig retsakt til de nationale parlamenter,

under henvisning til udtalelse fra Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg<sup>1</sup>,efter den almindelige lovgivningsprocedure<sup>2</sup>, og

ud fra følgende betragtninger:

- (1) Artikel 101 og 102 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF) er ufravigelige retsgrundsætninger og bør anvendes effektivt overalt i Unionen for at sikre, at konkurrencen inden for det indre marked ikke fordrejes.
- (2) Den offentlige håndhævelse af artikel 101 og 102 i TEUF udføres af Kommissionen med de beføjelser, som er tillagt den ved Rådets forordning (EF) nr. 1/2003<sup>3</sup>. Ved Lissabontraktatens ikrafttræden den 1. december 2009 blev artikel 81 og 82 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab til artikel 101 og 102 i TEUF, og de er indholdsmæssigt identiske. Offentlig håndhævelse varetages også af de nationale konkurrence myndigheder, som kan træffe de afgørelser, der er nævnt i artikel 5 i forordning (EF) nr. 1/2003. I overensstemmelse med denne forordning bør medlemsstaterne kunne udpege såvel administrative som retlige myndigheder til som offentlige håndhævere at anvende artikel 101 og 102 i TEUF og varetage de forskellige opgaver, som konkurrencemyndighederne er tillagt af forordningen.
- (3) Artikel 101 og 102 i TEUF har direkte virkninger i forholdet mellem private parter og medfører rettigheder og forpligtelser for de pågældende, som de nationale retter skal håndhæve. De nationale retter har således en lige så væsentlig rolle i anvendelsen af konkurrencereglerne (privat håndhævelse). Når de træffer afgørelse i sager mellem private parter, beskytter de subjektive rettigheder i henhold til EU-retten, f.eks. ved at tilkende erstatning til ofre for overtrædelser. Hvis artikel 101 og 102 i TEUF skal have fuld virkning, og navnlig hvis de deri indeholdte forbud skal have virkning i praksis, kræver det, at alle — såvel private parter, herunder forbrugere og virksomheder, som offentlige myndigheder — kan rejse erstatningskrav ved nationale retter for den skade, som de har lidt som følge af en overtrædelse af disse bestemmelser. Denne ret til erstatning efter EU-retten gælder også for overtrædelser af artikel 101 og 102 i TEUF begået af offentlige virksomheder og af virksomheder, der af medlemsstaterne har fået overdraget særlige eller eksklusive rettigheder i henhold til artikel 106 i TEUF.
- (4) Denne ret til erstatning efter EU-retten for skade som følge af overtrædelser af EU-konkurrenceretten og medlemsstaternes konkurrenceret indebærer, at hver enkelt medlemsstat skal have procedureregler, der sikrer en reel udøvelse af denne ret. Behovet for effektive processuelle retsmidler følger også af retten til effektiv retsbeskyttelse som fastsat i artikel 19, stk. 1, andet afsnit, i traktaten om Den Europæiske Union (TEU) og artikel 47, stk. 1, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder. Medlemsstaterne bør sikre en effektiv retsbeskyttelse på de områder, som EU-retten dækker.

- 
- (5) Erstatningssøgsmål er blot ét element i et effektivt system til privat håndhævelse i forbindelse med overtrædelser af konkurrenceretten og suppleres af alternative retsmidler såsom mindelig tvistbilæggelse og afgørelser om offentlig håndhævelse, der giver parterne et incitament til at yde erstatning.
- (6) For at sikre en effektiv privat håndhævelse i henhold til civilretten og en effektiv offentlig håndhævelse fra konkurrencemyndighedernes side, skal der være et samspil mellem begge redskaber, så konkurrencereglerne bliver så effektive som muligt. Det er nødvendigt på en sammenhængende måde at regulere, hvordan de to former for håndhævelse koordineres, f.eks. i forhold til ordningerne for aktindsigt i dokumenter hos konkurrencemyndighederne. En sådan koordinering på EU-plan vil også medføre, at divergerende regler, der kunne skade et velfungerende indre marked, undgås.
- (7) I henhold til artikel 26, stk. 2, i TEUF indebærer det indre marked et område uden indre grænser med fri bevægelighed for varer, personer, tjenesteydelser og kapital. Der er markante forskelle mellem medlemsstaternes regler om erstatningssøgsmål i forbindelse med overtrædelser af EU-konkurrenceretten eller medlemsstaternes konkurrenceret. Disse forskelle fører til usikkerhed om, på hvilke betingelser skadelidte kan udøve den ret til erstatning, de har i henhold til TEUF, og påvirker denne rets materielle effektivitet. Da skadelidte ofte vælger at anlægge erstatningssøgsmål i deres etableringsmedlemsstat, fører forskellene mellem de nationale regler til ulige vilkår hvad angår erstatningssøgsmål og kan påvirke konkurrencen på de markeder, hvor skadelidte, men også de virksomheder, der har begået en overtrædelse, opererer.
- (8) Virksomheder, der er etableret og opererer i flere medlemsstater, er underlagt forskellige procedureregler, som i væsentlig grad indvirker på, i hvor høj grad de kan drages til ansvar for overtrædelser af konkurrenceretten. Denne ulige håndhævelse af retten til erstatning efter EU-retten kan ikke blot medføre en konkurrencefordel for nogle virksomheder, der har overtrådt artikel 101 eller 102 i TEUF, men også en hindring for udøvelsen af retten til etablering og levering af varer eller tjenesteydelser i de medlemsstater, hvor retten til erstatning håndhæves mere effektivt. Da de forskellige erstatningsansvarsordninger, der er gældende i medlemsstaterne, kan få negative virkninger for både konkurrencen og et velfungerende indre marked, er det hensigtsmæssigt at basere dette direktiv på både artikel 103 og 114 i TEUF.
- (9) Eftersom omfattende overtrædelser af konkurrenceretten ofte har et grænseoverskridende element, er det nødvendigt at sikre mere lige vilkår for virksomheder, der opererer på det indre marked, og forbedre forbrugernes vilkår med hensyn til at udøve de rettigheder, de har i kraft af det indre marked. Det er hensigtsmæssigt at øge retssikkerheden og mindske forskellene mellem medlemsstaterne med hensyn til de nationale regler om erstatningssøgsmål i forbindelse med overtrædelse af både EU-konkurrenceretten og national konkurrenceret, når denne anvendes parallelt med EU-konkurrenceretten. En tilnærmelse af disse regler vil bidrage til at forhindre, at der opstår større forskelle mellem medlemsstaternes regler om erstatningssøgsmål i konkurrencesager.
- (10) I artikel 3, stk. 1, i forordning (EF) nr. 1/2003 bestemmes følgende: »Når medlemsstaternes konkurrencemyndigheder eller domstole anvender national konkurrenceret på aftaler, vedtagelser inden for virksomhedssammenslutninger eller samordnet praksis, som omhandlet i traktatens artikel [101, stk. 1, i TEUF], som kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater, som omhandlet i den nævnte artikel, skal de ligeledes anvende traktatens artikel [101 i TEUF] på sådanne aftaler, vedtagelser eller samordnet praksis. Når medlemsstaternes konkurrencemyndigheder eller domstole anvender national konkurrenceret på misbrug, der er forbudt i henhold til traktatens artikel [102 i TEUF], skal de også anvende traktatens artikel [102 i TEUF]«. For at det indre marked kan fungere tilfredsstillende, og for at opnå større retssikkerhed og mere lige vilkår for virksomheder og forbrugere er det hensigtsmæssigt, at anvendelsesområdet for dette direktiv også omfatter erstatningssøgsmål i forbindelse med overtrædelse af national konkurrenceret, når det anvendes i henhold til artikel 3, stk. 1, i forordning (EF) nr. 1/2003. En anvendelse af forskellige regler om civilretligt ansvar for overtrædelser af artikel 101 eller 102 i TEUF og for overtrædelser af bestemmelser i national konkurrenceret, som skal anvendes i samme sag parallelt med EU-konkurrenceretten, ville ellers være til skade for forskellige sagsøgers stilling i samme sag og for omfanget af deres krav samt udgøre en hindring for et velfungerende indre marked. Dette direktiv bør ikke berøre erstatningssøgsmål i forbindelse med overtrædelser af national konkurrenceret, som ikke påvirker samhandlen mellem medlemsstater som omhandlet i artikel 101 eller 102 i TEUF.
- (11) I mangel af EU-ret afgøres erstatningssøgsmål efter medlemsstaternes nationale regler og procedurer. I henhold til Den Europæiske Unions Domstols (Domstolens) retspraksis kan enhver rejse krav om erstatning for den skade, den pågældende har lidt, når der er årsagssammenhæng mellem skaden og en overtrædelse af konkurrenceretten. Alle nationale regler om udøvelse af retten til erstatning for skade som følge af overtrædelse af artikel 101 eller 102 i TEUF, herunder om forhold, der ikke er omhandlet i dette direktiv, som f.eks. begrebet årsagssammenhæng mellem overtrædelsen og skaden, skal overholde principperne om effektivitet og ækvivalens. Dette betyder, at de ikke bør affattes eller anvendes på en sådan måde, at de gør det uforholdsmæssigt vanskeligt eller praktisk umuligt at udøve den ret til erstatning, der sikres ved TEUF, eller mindre gunstigt end de regler, der gælder for tilsvarende indenlandske sager. Hvis medlemsstaterne har fastlagt andre betingelser for erstatning i henhold til national ret, f.eks. tilregnelighed, adækvans eller skyld, bør de kunne opretholde sådanne betingelser, såfremt de er i overensstemmelse med Domstolens retspraksis, effektivitets- og ækvivalensprincippet samt dette direktiv.

- (12) Dette direktiv bekræfter den gældende fællesskabsret vedrørende retten til erstatning for skade som følge af overtrædelse af EU-konkurrenceretten, navnlig om søgsmålskompetence og definitionen af skade, som det fremgår af Domstolens retspraksis, og foregriber ikke en eventuel videreudvikling heraf. Enhver, der har lidt skade som følge af en sådan overtrædelse, kan kræve erstatning for det lidte tab (damnum emergens) og for den indtjening, som denne person er gået glip af (tabt fortjeneste eller *lucrum cessans*) plus renter, uanset om national ret definerer disse kategorier hver for sig eller under ét. Betaling af renter er et væsentligt element i erstatningen af det lidte tab, idet der tages hensyn til den tid, der er gået, og der bør betales renter fra det tidspunkt, hvor skaden blev forvoldt, indtil det tidspunkt, hvor erstatningen betales, uden at dette berører sådanne renters klassificering som udlignings- eller morarenter i henhold til national ret og, hvorvidt der tages hensyn til den tid, der er gået, som en særskilt kategori (rente) eller som en grundlæggende del af det lidte tab eller den tabte fortjeneste. Det påhviler medlemsstaterne at fastlægge reglerne med henblik herpå.
- (13) Retten til erstatning er anerkendt for enhver fysisk eller juridisk person — forbrugere, virksomheder og offentlige myndigheder — uanset om der foreligger et direkte kontraktforhold med den virksomhed, der har begået overtrædelsen, og uanset om en konkurrencemyndighed forinden har fastslået, at der er sket en overtrædelse. Dette direktiv bør ikke forpligte medlemsstaterne til at indføre ordninger for kollektive søgsmål for håndhævelse af traktatens artikel 101 og 102 i TEUF. Med forbehold af erstatning for tab af chance bør fuld erstatning i henhold til dette direktiv ikke føre til overkompensation i form af erstatning med straffende formål eller flere eller andre skadeserstatninger.
- (14) Erstatningssøgsmål i forbindelse med overtrædelse af EU-konkurrenceretten eller national konkurrenceret kræver typisk en kompliceret faktuel og økonomisk analyse. Ofte er det udelukkende modparten eller tredjemand, der er i besiddelse af de beviser, der er nødvendige for at godtgøre et erstatningskrav, og sagsøgeren har ikke tilstrækkelig viden om dem eller adgang til dem. Under disse omstændigheder kan det være en urimelig hindring for effektiv udøvelse af den ret til erstatning, der er sikret ved TEUF, hvis der stilles strenge retlige krav om, at den, der rejser erstatningskravet, i detaljer skal oplyse alle de faktiske omstændigheder i sagen allerede ved sagsanlægget og fremlægge nøjagtigt angivne beviser til støtte for kravet. (
- (15) Beviser er et vigtigt element ved anlæggelse af sag om erstatning for overtrædelse af EU-konkurrenceretten eller national konkurrenceret. Da konkurrenceretlige retssager er kendetegnet ved informationsasymmetri, er det hensigtsmæssigt at sikre, at sagsøgere får ret til at kræve fremlæggelse af beviser af relevans for deres krav, uden at de behøver at angive de konkrete beviser. For at sikre ligestilling af parterne bør disse midler også være til rådighed for sagsøgte under erstatningssøgsmål, således at de kan anmode de pågældende sagsøgere om fremlæggelse af beviser. Nationale retter bør også kunne kræve, at tredjemand, herunder offentlige myndigheder, skal fremlægge beviser. Såfremt en national ret agter at kræve, at Kommissionen skal fremlægge beviser, finder princippet i artikel 4, stk. 3, i TEU om loyalt samarbejde mellem Unionen og medlemsstaterne og artikel 15, stk. 1, i forordning (EF) nr. 1/2003 anvendelse hvad angår anmodninger om oplysninger. Når nationale retter kræver, at offentlige myndigheder fremlægger beviser, finder principperne om retligt og administrativt samarbejde i henhold til EU-retten eller national ret anvendelse.
- (16) Nationale retter bør efter streng domstolskontrol, især med hensyn til nødvendigheden og proportionaliteten af fremlæggelsesforanstaltninger, kunne kræve fremlæggelse af nøjagtigt angivne beviser eller kategorier af beviser efter anmodning fra en part. Det følger af kravet om proportionalitet, at fremlæggelse kun kan pålægges, når sagsøger på grundlag af faktuelle oplysninger, som med rimelighed kan forventes at være tilgængelige for denne sagsøger, har sandsynliggjort, at sagsøgeren har lidt skade, der er forvoldt af sagsøgte. Når en begæring om fremlæggelse fremsættes med det formål at fremskaffe en kategori af beviser, bør denne kategori identificeres ud fra henvisning til fællestræk ved dens væsentlige bestanddele såsom art, formål eller indhold for de dokumenter, som ønskes fremlagt, tidspunktet for deres udarbejdelse eller andre kriterier, forudsat at de beviser, der hører under kategorien, er relevante i forbindelse med dette direktiv. Sådanne kategorier bør defineres så præcist og snævert som muligt på grundlag af de faktuelle oplysninger, som med rimelighed kan forventes at være tilgængelige.
- (17) Hvis en ret i en medlemsstat anmoder en kompetent ret i en anden medlemsstat om at optage bevis eller anmoder om at optage bevis direkte i en anden medlemsstat, finder bestemmelserne i Rådets forordning (EF) nr. 1206/2001<sup>4</sup> anvendelse.
- (18) Relevante beviser, der indeholder forretningshemmeligheder eller andre fortrolige oplysninger, bør i princippet være tilgængelige i erstatningssøgsmål, men der skal ydes en passende beskyttelse af disse fortrolige oplysninger. Nationale retter bør derfor råde over en lang række foranstaltninger for at kunne beskytte sådanne fortrolige oplysninger mod at blive fremlagt under sagen. Disse foranstaltninger kunne omfatte muligheden for redigering af følsomme passager i dokumenter, afholdelse af retsmøder for lukkede døre, begrænsning af de personer, der har adgang til at se beviserne, og udpegelse af sagkyndige til at udarbejde sammendrag af oplysningerne i aggregeret eller anden ikkefortrolig form. Foranstaltninger til beskyttelse af forretningshemmeligheder og andre fortrolige oplysninger bør dog ikke forhindre, at erstatningskrav kan gøres gældende.
- (19) Dette direktiv berører hverken muligheden for at påklage fremlæggelsespålæg i henhold til medlemsstaternes nationale ret eller betingelserne for at kunne fremsætte sådanne klager.
- (20) Forordning (EF) nr. 1049/2001<sup>5</sup> regulerer aktindsigt i Europa-Parlamentets, Rådets og Kommissionens dokumenter og skal give offentligheden størst mulig aktindsigt i disse institutioners dokumenter. Denne ret er dog underlagt visse begrænsninger af hensyn til offentlige og private interesser. Derfor er undtagelsesordningen i nævnte forordnings artikel 4 baseret på en afvejning af de modstridende interesser i en given situation, nemlig de interesser, der taler for fremlæggelse af de pågældende dokumenter, og de interesser, som en sådan fremlæggelse ville være til skade for. Dette direktiv berører ikke regler og praksis herom i henhold til forordning (EF) nr. 1049/2001.
- (21) Af hensyn til effektivitet og konsekvens i Kommissionens og de nationale konkurrencemyndigheders anvendelse af artikel 101 og 102 i TEUF skal der være en fælles tilgang i hele Unionen til fremlæggelse af beviser, der indgår i en konkurrencemyndig-

heds sagsakt. Fremlæggelse af beviser må ikke i unødigt grad svække effektiviteten af en konkurrencemyndigheds håndhævelse af konkurrenceretten. Dette direktiv omfatter ikke fremlæggelse af konkurrencemyndighedens interne dokumenter eller indbyrdes korrespondance.

- (22) Med henblik på at sikre en effektiv beskyttelse af retten til erstatning er det ikke nødvendigt at forelægge sagsøgeren alle dokumenter vedrørende en sag i henhold til artikel 101 eller 102 i TEUF alene på grundlag af sagsøgerens påtænkte indbringelse af et erstatningssøgsmål, da det er meget usandsynligt, at erstatningssøgsmålet skal baseres på alle beviser i disse sagsakter.
- (23) Kravet om proportionalitet bør nøje vurderes, hvis fremlæggelsen risikerer at ødelægge en konkurrencemyndigheds undersøgelsesstrategi ved at afsløre, hvilke dokumenter der indgår i sagsakterne, eller risikerer at have negativ indflydelse på, hvordan virksomhederne samarbejder med konkurrencemyndighederne. Der bør lægges særlig vægt på at forhindre »fisketure«, dvs. ukonkrete eller for brede søgninger efter oplysninger, der sandsynligvis ikke er relevante for søgsmålets parter. Begæringer om fremlæggelse bør derfor ikke anses for rimelige i forhold til formålet, når det drejer sig om en generel fremlæggelse af dokumenter i en konkurrencemyndigheds sagsakter vedrørende en bestemt sag eller om en generel fremlæggelse af dokumenter forelagt af en part i forbindelse med en konkret sag. Så omfattende begæringer om fremlæggelse ville heller ikke være i overensstemmelse med den begærende parts forpligtelse til at angive beviser eller kategorier af beviser så præcist og snævert som muligt.
- (24) Dette direktiv berører ikke retters mulighed for i henhold til EU-retten eller national ret at inddrage hensynet til en effektiv offentlig håndhævelse af konkurrenceretten i sin vurdering, når den giver pålæg om fremlæggelse af enhver type beviser med undtagelse af redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsredegørelser.
- (25) En undtagelse bør gælde for så vidt angår enhver fremlæggelse, der, hvis den blev pålagt, ville gribe forstyrrende ind i en konkurrencemyndigheds igangværende efterforskning af en overtrædelse af EU-konkurrenceretten eller national konkurrenceret. Oplysninger, som udarbejdes af en konkurrencemyndighed i forbindelse med dens håndhævelse af EU-konkurrenceretten eller national konkurrenceret og sendes til sagens parter (f.eks. en »meddelelse af klagepunkter«), eller som udarbejdes af en part i sagen (f.eks. besvarelser af konkurrencemyndighedens anmodninger om oplysninger eller vidneforklaringer), bør derfor først kunne fremlægges i erstatningssøgsmål, efter at konkurrencemyndigheden har afsluttet sin sag, f.eks. ved vedtagelse af en beslutning i henhold til artikel 5 eller kapitel III i forordning (EF) nr. 1/2003 undtagen beslutninger om foreløbige forholdsregler.
- (26) Procedurer for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsprocedurer er vigtige redskaber i den offentlige håndhævelse af EU-konkurrenceretten, da de bidrager til opdagelse, effektiv retsforfølgning og sanktionering af de alvorligste overtrædelser af konkurrenceretten. Eftersom mange af konkurrencemyndighedernes afgørelser i kartelsager desuden er baseret på anmodninger om bødefritagelse eller bødenedsættelse, og erstatningssøgsmål i kartelsager generelt er opfølgende søgsmål i forhold til disse afgørelser, er procedurer for bødefritagelse eller bødenedsættelse også vigtige for effektive erstatningssøgsmål i kartelsager. Virksomheder kunne blive afskrækket fra at samarbejde med konkurrencemyndighederne i forbindelse med procedurer for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsprocedurer, hvis selvkriminerende erklæringer såsom redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsredegørelser, som udelukkende fremsættes med henblik på samarbejde med myndigheden, skulle fremlægges. En sådan fremlæggelse risikerer at stille virksomheder, der samarbejder, eller deres ledelse ringere med hensyn til civil- eller strafferetligt ansvar end de virksomheder, der har medvirket i overtrædelsen, men ikke samarbejder med myndighederne. For at sikre, at virksomheder fortsat er villige til frivilligt at fremsætte redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse eller forligsredegørelser til konkurrencemyndighederne, bør sådanne dokumenter undtages fra fremlæggelsen af beviser. Denne undtagelse bør også gælde for ordrette citater fra redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse eller forligsredegørelser, der er indeholdt i andre dokumenter. Disse begrænsninger i fremlæggelse af beviser bør ikke forhindre konkurrencemyndigheder i at offentliggøre deres afgørelser i overensstemmelse med gældende EU-ret eller national ret. For at sikre, at denne undtagelse ikke griber forstyrrende ind i skadelidtes ret til erstatning, bør den begrænses til nævnte frivillige og selvkriminerende redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsredegørelser.
- (27) Dette direktivs regler om fremlæggelse af andre dokumenter end redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsredegørelser sikrer, at skadelidte parter fortsat har tilstrækkeligt med andre muligheder for at få adgang til relevante beviser, som de har brug for til forberedelse af erstatningssøgsmål. Nationale retter bør efter anmodning fra en sagsøger selv have adgang til dokumenter, for hvilke undtagelsen gøres gældende, for at kontrollere hvorvidt deres indhold falder uden for definitionen af redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsredegørelser i dette direktiv. Indhold, der falder uden for disse definitioner, bør kunne fremlægges på de relevante betingelser.
- (28) Nationale retter bør til hver en tid i forbindelse med erstatningssøgsmål kunne give pålæg om fremlæggelse af beviser, der foreligger uafhængigt af den sag, der behandles af en konkurrencemyndighed (»allerede eksisterende oplysninger«).
- (29) Det bør kun pålægges en konkurrencemyndighed at fremlægge beviser, når disse beviser ikke med rimelighed kan fremskaffes fra en anden part eller tredjemand.
- (30) I henhold til artikel 15, stk. 3, i forordning (EF) nr. 1/2003 kan konkurrencemyndighederne på eget initiativ afgive skriftlige indlæg for de nationale retter vedrørende spørgsmål om anvendelsen af artikel 101 eller 102 i TEUF. For at bevare det bidrag, som offentlig håndhævelse yder til anvendelsen af disse artikler, bør konkurrencemyndighederne også på eget initiativ kunne afgive deres indlæg for en national ret med henblik på at vurdere proportionaliteten af en fremlæggelse af beviser, der indgår i myndighedens sagsakter, i betragtning af de virkninger, en sådan fremlæggelse vil have på effektiviteten af den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten. Medlemsstaterne bør kunne etablere et system, hvorefter en konkurrencemyndighed underrettes om anmodninger om fremlæggelse af oplysninger, når den person, der anmoder om fremlæggelse, eller den person, der

anmodes om fremlæggelse, er omfattet af den pågældende konkurrencemyndigheds undersøgelse af en påstået overtrædelse, jf. dog national ret om ex parte-procedurer.

- (31) Enhver fysisk eller juridisk person, som fremskaffer beviser ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, bør kunne anvende disse beviser med henblik på et erstatningssøgsmål, hvori denne er part. Anvendelsen heraf bør også tillades for enhver fysisk eller juridisk person, der er indtrådt i dennes rettigheder og forpligtelser, herunder gennem erhvervelse af dennes krav. Hvis beviserne er fremskaffet af en juridisk person, der indgår i en koncern, som udgør en enkelt virksomhed med henblik på anvendelse af artikel 101 og 102 i TEUF, bør det også være tilladt for andre juridiske personer, som tilhører samme virksomhed, at anvende beviserne.
- (32) Anvendelsen af beviser, der er fremskaffet gennem aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, bør dog ikke i unødigt grad svække en konkurrencemyndigheds effektive håndhævelse af konkurrenceretten. For at sikre, at begrænsningerne i fremlæggelsen af oplysninger fastlagt i dette direktiv ikke undermineres, bør anvendelsen af beviser af de typer som omhandlet i betragtning 24 og 25, som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, begrænses i henhold til de samme omstændigheder. Begrænsningen bør bestå af afvisning i erstatningssøgsmål eller bestå af enhver anden beskyttelse i henhold til gældende nationale regler, der er i stand til at sikre, at begrænsningerne i anvendelsen af disse typer beviser får fuld virkning. Desuden bør der ikke kunne handles med beviser modtaget fra en konkurrencemyndighed. Muligheden for at anvende beviser, der er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, bør derfor være begrænset til den fysiske eller juridiske person, der oprindeligt fik aktindsigt, og dennes retssuccessorer. Denne begrænsning for at undgå handel med beviser bør imidlertid ikke være til hinder for, at en national ret kan kræve fremlæggelse af disse beviser på de betingelser, der er fastsat i dette direktiv.
- (33) Den omstændighed, at et erstatningskrav fremsættes, eller en konkurrencemyndighed indleder en undersøgelse, medfører en risiko for, at de pågældende personer tilintetgør eller skjuler beviser, som ville være nyttige til at godtgøre skadelidtes erstatningskrav. For at forhindre tilintetgørelse af relevante beviser og sikre, at rettens pålæg om fremlæggelse efterkommes, bør nationale retter kunne pålægge sanktioner med en tilstrækkelig afskrækkende virkning. For så vidt angår parterne i retssagen, kan risikoen for, at partens adfærd tillægges belastende betydning ved bevisbedømmelsen under erstatningssøgsmålet, være en særdeles effektiv sanktion og kan medføre undgåelse af forsinkelser. Der bør endvidere kunne pålægges sanktioner for manglende opfyldelse af forpligtelsen til at beskytte fortrolige oplysninger og for misbrug af oplysninger, der er opnået ved fremlæggelsen af oplysninger. Tilsvarende bør der kunne pålægges sanktioner, hvis oplysninger, der er fremskaffet ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, misbruges i erstatningssøgsmål.
- (34) For at sikre effektivitet og konsekvens i Kommissionens og de nationale konkurrencemyndigheders anvendelse af artikel 101 og 102 i TEUF skal der være en fælles tilgang i hele Unionen til virkningen af nationale konkurrencemyndigheders endelige afgørelser om overtrædelse på efterfølgende erstatningssøgsmål. Sådanne afgørelser vedtages først, når Kommissionen er blevet underrettet om den påtænkte afgørelse, eller i mangel heraf ethvert andet dokument med oplysninger om den foreslåede fremgangsmåde i medfør af artikel 11, stk. 4, i forordning (EF) nr. 1/2003, og hvis Kommissionen ikke har frataget den nationale konkurrencemyndighed dens kompetence ved at indlede procedure i medfør af samme forordnings artikel 11, stk. 6. Kommissionen bør sikre konsekvent anvendelse af EU-konkurrenceretten ved bilateralt at give de nationale konkurrencemyndigheder retningslinjer inden for Det Europæiske Konkurrencenetværk. For at styrke retssikkerheden, for at undgå uoverensstemmelser i anvendelsen af artikel 101 eller 102 i TEUF, for at øge virkningen og den proceduremæssige effektivitet af erstatningssøgsmål og for at fremme det indre markedes funktion for virksomheder og forbrugere bør en endelig afgørelse om overtrædelse af artikel 101 eller 102 i TEUF truffet af en national konkurrencemyndighed eller en appelret ikke kunne prøves i senere erstatningssøgsmål. En sådan overtrædelse bør derfor betragtes som værende uafviseligt til stede i erstatningssøgsmål, der i forbindelse med denne overtrædelse er indbragt i den medlemsstat, hvor den nationale konkurrencemyndighed eller appelret er beliggende. Virkningen af den endelige afgørelse bør dog kun omfatte overtrædelsens karakter samt dens materielle, personmæssige, tidsmæssige og territoriale omfang som fastlagt af konkurrencemyndigheden eller appelretten ved udøvelsen af dens kompetence. Hvis en afgørelse konkluderer, at bestemmelser i national konkurrenceret er overtrådt i sager, hvor EU-konkurrenceretten og national konkurrenceret anvendes i samme sag og parallelt, bør denne overtrædelse også anses for uafviseligt at være til stede.
- (35) Hvis et erstatningssøgsmål er indbragt i en anden medlemsstat end den, hvor den nationale konkurrencemyndighed eller appelret, der har konstateret den overtrædelse af artikel 101 eller 102 i TEUF, som søgsmålet vedrører, er beliggende, bør det være muligt at forelægge denne konstatering i en endelig afgørelse truffet af den nationale konkurrencemyndighed eller appelretten for en national ret, i det mindste som prima facie-bevis for, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten. Denne konstatering kan, hvis det er relevant, vurderes sammen med andre beviser, som parterne fremlægger. Virkningerne af afgørelser fra nationale konkurrencemyndigheder og appelretter om, at der foreligger en overtrædelse af konkurrencereglerne, berører ikke nationale retters rettigheder og forpligtelser i henhold til artikel 267 i TEUF.
- (36) Nationale regler om forældelsesfristers begyndelse, længde, suspension eller afbrydelse bør ikke unødigt være til hinder for indbringelse af erstatningssøgsmål. Dette er særlig vigtigt i forbindelse med søgsmål, som bygger på en afgørelse fra en konkurrencemyndighed eller en appelret om, at der foreligger en overtrædelse. Med henblik herpå bør der kunne indbringes et erstatningssøgsmål, efter at en konkurrencemyndighed har behandlet sagen, med henblik på at håndhæve national konkurrenceret og EU-konkurrenceretten. Forældelsesfristen bør ikke begynde at løbe, før overtrædelsen ophører, og før en sagsøger har kendskab til, eller med rimelighed kan forventes at have kendskab til, den adfærd, der udgør overtrædelsen, til det forhold, at sagsøger har lidt skade som følge af overtrædelsen, og til identiteten af overtræderen. Medlemsstaterne bør kunne opretholde eller indføre absolutte, almindeligt gældende forældelsesfrister, såfremt varigheden af sådanne absolutte forældelsesfrister ikke gør det praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at udøve retten til fuld erstatning.

- (37) Når flere virksomheder i fællesskab overtræder konkurrenceretten, f.eks. i tilfælde af et kartel, er det hensigtsmæssigt at fastsætte bestemmelser om, at disse medvirkende overtrædere hæfter solidarisk for enhver skade forvoldt ved overtrædelser. En medvirkende overtræder bør have ret til at modtage et bidrag fra en anden medvirkende overtræder, hvis en af dem har betalt mere erstatning end sin andel. Bestemmelse af den pågældende andel, der afspejler en overtræders forholdsmæssige ansvar, og de relevante kriterier herfor, som f.eks. omsætning, markedsandel eller rolle i kartellet, sker efter gældende national ret, idet principperne om effektivitet og ækvivalens skal overholdes.
- (38) Virksomheder, der samarbejder med konkurrencemyndighederne i en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse, spiller en central rolle for afsløring af overtrædelser begået i form af hemmelige kartelovertrædelser og i at bringe disse til ophør, hvilket ofte begrænser de skader, som kunne være forvoldt, hvis overtrædelserne var fortsat. Det er derfor hensigtsmæssigt at fastsætte, at virksomheder, der har opnået bødefritagelse fra en konkurrencemyndighed efter en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse, beskyttes mod i urimeligt omfang at blive udsat for erstatningskrav, idet afgørelsen fra den konkurrencemyndighed, som fastslår, at der foreligger en overtrædelse, kan blive endelig i forhold til modtageren af bødefritagelse inden den bliver endelig for andre virksomheder, der ikke har opnået bødefritagelse, og modtageren af bødefritagelse kan således blive et oplagt mål for en retssag. Det er derfor hensigtsmæssigt, at modtageren af bødefritagelse i princippet fritages fra solidarisk ansvar for hele skaden, og at ethvert bidrag, som den skal betale i forhold til medvirkende overtrædere, ikke bør overstige det beløb for skade, som er forvoldt den pågældende virksomheds egne direkte eller indirekte aftagere eller, i tilfælde af et indkøbskartel, dens direkte eller indirekte leverandører. Såfremt et kartel har forvoldt skade på andre end overtræderens kunder eller leverandører, bør bidraget fra modtageren af bødefritagelse ikke overstige dens forholdsmæssige andel af ansvaret for den skade, som kartellet har forvoldt. Fastsættelsen af denne andel bør ske efter de samme regler som dem, der anvendes til at fastsætte overtræderens individuelle bidrag. Modtageren af bødefritagelse bør kun være fuldt ansvarlig over for andre skadelidte end sine direkte eller indirekte aftagere og leverandører, hvis de ikke kan opnå fuld erstatning fra de andre overtrædere.
- (39) Skade i form af et faktisk tab kan skyldes prisdifferencen mellem, hvad der faktisk blev betalt, og hvad der ellers ville være blevet betalt, hvis der ikke var blevet begået en overtrædelse. Når en skadelidt har begrænset sit faktiske tab ved hel eller delvis overvæltning på sine egne aftagere, udgør det således overvæltede tab ikke længere en skade, som den part, der har overvæltet det, skal have erstatning for. Det er derfor i princippet rimeligt at tillade, at en overtræder, påberåber sig overvæltningen af det faktiske tab til støtte for sin påstand om frifindelse for erstatningskravet. Det er hensigtsmæssigt at fastsætte, at overtrædereren, såfremt denne påberåber sig, at der er sket overvæltning, skal bevise overvæltningen af overprisen og omfanget heraf. Denne bevisbyrde bør ikke berøre overtræderens mulighed for at føre andre beviser end dem, som den pågældende har i sin besiddelse, f.eks. beviser, der allerede er erhvervet under sagen, eller beviser i andre parter eller tredjemands besiddelse.
- (40) I tilfælde, hvor overvæltningen har ført til mindre salg og dermed skade i form af tabt fortjeneste, bør retten til at kræve erstatning for sådan tabt fortjeneste være upåvirket.
- (41) Afhængigt af, hvilke betingelser der gælder for virksomheder, kan det være kommerciel praksis at overvælte prisstigninger på de følgende led i forsyningskæden. Forbrugere eller virksomheder, hvorpå et faktisk tab således er blevet overvæltet, har derved lidt skade, som er forvoldt ved overtrædelse af EU-konkurrenceretten eller national konkurrenceret. Selv om denne skade bør erstattes af overtrædereren, kan det være særlig vanskeligt for forbrugere og virksomheder, der ikke selv har foretaget køb fra overtrædereren, at føre bevis for skadens omfang. Når spørgsmålet om, hvorvidt der består et erstatningskrav, eller når størrelsen af den erstatning, der skal tilkendes, afhænger af, om eller i hvilket omfang en overpris, som overtræderens direkte aftager har betalt, er blevet overvæltet på en indirekte aftager, er det derfor hensigtsmæssigt, at sidstnævnte anses for at have bevist, at en overpris, som den direkte aftager har betalt, er blevet overvæltet på den indirekte aftagers led, når den indirekte aftager umiddelbart kan påvise, at en sådan overvæltning har fundet sted. Denne afkræftelige formodning finder anvendelse, medmindre overtrædereren troværdigt kan påvise over for retten, at det faktiske tab ikke eller ikke helt er overvæltet på den indirekte aftager. Det er desuden hensigtsmæssigt at definere, på hvilke betingelser den indirekte aftager kan anses for umiddelbart at have godtgjort, at en overvæltning har fundet sted. Med hensyn til kvantificeringen af overvæltningen bør nationale retter have beføjelse til at skønne, hvilken andel af denne overpris der er blevet overvæltet på indirekte aftagere i de sager, som de skal behandle.
- (42) Kommissionen bør udstede klare, enkle og omfattende retningslinjer til nationale retter for, hvordan det skønnes, hvilken andel af overprisen der er overvæltet på indirekte aftagere.
- (43) Overtrædelser af konkurrenceretten vedrører ofte betingelser og priser for salg af varer og tjenesteydelser og resulterer i overpriser og anden skade for overtræderens kunder. Overtrædelserne kan også vedrøre leverancer til overtrædereren (f.eks. i tilfælde af et indkøbskartel). I disse tilfælde kan det faktiske tab være fremkommet ved, at overtrædererne har betalt deres leverandører en lavere pris. Dette direktiv og navnlig bestemmelserne om overvæltning bør finde tilsvarende anvendelse på disse tilfælde.
- (44) Erstatningsøgsmål kan indbringes af både aftagere, der har købt varer eller tjenesteydelser fra overtrædereren, og aftagere længere nede i forsyningskæden. Med henblik på at fremme overensstemmelsen mellem domme, der afsiges i indbyrdes sammenhængende sager, og dermed undgå, at den skade, der er forvoldt ved, at overtrædelser af EU-konkurrenceretten eller national konkurrenceret ikke erstattes fuldt ud, eller at overtrædereren pålægges at betale erstatning for skade, der ikke er lidt, bør nationale retter have beføjelse til at skønne, hvilken andel af en eventuel overpris der er påført de direkte eller indirekte aftagere i de retstvister, som er indbragt for dem. Nationale retter bør i den forbindelse med de proceduremæssige eller materielle midler, der er til rådighed i henhold til EU-retten og national ret, kunne tage behørigt hensyn til eventuelle indbyrdes sammenhængende søgsmål og de resulterende domme, navnlig når de fastslår, at der er ført bevis for overvæltning. Nationale retter bør have passende proceduremæssige midler til rådighed, såsom en kumulation af krav, for at sikre, at erstatningen for faktiske tab i alle led af forsyningskæden ikke overstiger den skade i form af overpris, der er forvoldt i det pågældende led. Disse midler bør også være til rådighed i grænsoverskridende sager. Muligheden for at tage behørigt hensyn til domme bør ikke berøre den grundlæggende ret til forsvar og retten til effektive retsmidler og en retfærdig rettergang for dem, som ikke var parter i retssagen.

gerne, og berører heller ikke reglerne for den bevismæssige værdi af de domme, der afsiges i den forbindelse. Det er muligt for sager, der verserer for retter i forskellige medlemsstater, at blive anset for at være indbyrdes sammenhængende i medfør af artikel 30 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1215/2012<sup>6</sup>. I henhold til nævnte artikel kan andre nationale retter end den, hvor sagen først blev anlagt, udsætte sagen eller under visse omstændigheder erklære sig inkompetent. Dette direktiv berører ikke nationale retters rettigheder og forpligtelser i henhold til nævnte forordning.

- (45) En skadelidt, der har ført bevis for at have lidt skade som følge af overtrædelser af konkurrenceretten, skal stadig bevise skadens omfang for at opnå erstatning. Det kræver mange faktuelle oplysninger og kan nødvendiggøre anvendelse af komplekse økonomiske modeller at opgøre skader i sager om overtrædelser af konkurrenceretten. Dette er ofte meget bekosteligt, og sagsøgere har vanskeligt ved at fremskaffe de nødvendige oplysninger til støtte for deres krav. En opgørelse af skade i sager om overtrædelse af konkurrenceretten kan således udgøre en væsentlig hindring for et effektivt erstatningskrav.
- (46) I fravær af EU-regler om opgørelse af skade som følge af overtrædelse af konkurrenceretten er det op til den enkelte medlemsstats nationale retssystem at fastsætte sine egne regler for opgørelse af skade og op til medlemsstaterne og de nationale retter at afgøre, hvilke krav sagsøger skal opfylde for at godtgøre omfanget af den skade, som han har lidt, hvilke metoder der kan anvendes til opgørelse af omfanget, og konsekvenserne af, at disse krav ikke kan opfyldes fyldt ud. Disse krav i national ret vedrørende opgørelse af skade i konkurrenceretlige sager bør imidlertid ikke være mindre gunstige end dem, der gælder for tilsvarende søgsmål på grundlag af national ret (ækvivalensprincippet), og de bør heller ikke gøre udøvelsen af retten til erstatning efter EU-retten praktisk taget umulig eller urimeligt vanskelig (effektivitetsprincippet). Der bør tages hensyn til enhver informationsasymmetri mellem parterne og til, at en tabsopgørelse indebærer vurdering af, hvordan markedet ville have udviklet sig, hvis der ikke havde været en overtrædelse. Denne vurdering forudsætter en sammenligning med en situation, som definition er hypotetisk, og kan således aldrig foretages med fuldstændig nøjagtighed. Det er derfor hensigtsmæssigt at give de nationale retter beføjelse til at skønne størrelsen af den skade, der er forvoldt ved overtrædelse af konkurrenceretten. Medlemsstaterne bør sikre, at de nationale konkurrencemyndigheder kan give retningslinjer om opgørelse af skade, når de anmodes om det. For at sikre overensstemmelse og forudsigelighed bør Kommissionen give generelle retningslinjer på EU-plan.
- (47) Til afhjælpning af informationsasymmetri og nogle af de vanskeligheder, der er forbundet med opgørelsen af skader i konkurrenceretlige sager, og for at sikre effektiviteten af erstatningskrav er det rimeligt at formode, at kartelovertrædelser forvolder skade, især gennem en prisvirkning. Afhængigt af sagens faktiske omstændigheder betyder dette, at karteller resulterer i en prisstigning eller hindrer en prisnedsættelse, som ville have fundet sted, hvis der ikke var begået en overtrædelse af kartelreglerne. Denne formodning bør ikke omfatte det konkrete omfang af skaden. Overtrædere bør have mulighed for at afkræfte denne formodning. Denne afkræftelige formodning bør begrænses til karteller som følge af deres hemmelige karakter, hvilket øger informationsasymmetrien og gør det vanskeligere for sagsøgere at fremskaffe de beviser, der er nødvendige for at bevise skaden.
- (48) Det er ønskeligt at opnå et forlig for sagsøgte én gang for alle for at mindske usikkerheden for overtrædere og skadelidte. Overtrædere og skadelidte bør derfor tilskyndes til at nå til enighed om erstatning for skade som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten gennem mindelig tvistbilæggelse, såsom udenretlige forlig (herunder i tilfælde, hvor en dommer kan erklære et forlig for bindende), voldgift, mægling eller forlig. Hvor det er muligt, bør en sådan mindelig tvistbilæggelse omfatte så mange skadelidte og overtrædere som retligt muligt. Formålet med bestemmelserne i dette direktiv om mindelig tvistbilæggelse er derfor at fremme anvendelsen af sådanne ordninger og øge deres effektivitet.
- (49) Forældelsesfrister for at indbringe et erstatningssøgsmål kan være af en sådan art, at de hindrer skadelidte og overtrædere i at få tilstrækkelig tid til at nå til enighed om den erstatning, der skal betales. For at give begge parter reel mulighed for at deltage i mindelig tvistbilæggelse, inden sagen indbringes for nationale retter, bør forældelsesfristen derfor suspenderes, mens den mindelige tvistbilæggelse pågår.
- (50) Når parterne beslutter at deltage i mindelig tvistbilæggelse, efter at et erstatningssøgsmål vedrørende det samme krav er blevet indbragt for en national ret, bør retten endvidere kunne udsætte sin behandling af den sag, der verserer for den, mens den mindelige tvistbilæggelse pågår. Når den nationale ret tager stilling til, om sagen skal udsættes, bør den tage hensyn til fordelene ved en hurtig procedure.
- (51) For at fremme forlig mellem parterne bør en overtræder, som betaler erstatning efter mindelig tvistbilæggelse, ikke stilles ringere i forhold til de medvirkende overtrædere, end det ville have været tilfældet uden forliget. Dette kunne ske, hvis en overtræder, der har indgået forlig, også efter forliget fortsat hæftede solidarisk for den skade, der er forvoldt ved overtrædelser. En overtræder, der har indgået forlig, bør derfor principielt ikke betale bidrag til de medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forlig, hvis disse har betalt erstatning til den skadelidte, som førstnævnte overtræder tidligere havde indgået forlig med. Som følge af denne regel om ikke at bidrage bør skadelidtes krav nedsættes med den andel, som den overtræder, der har indgået forlig, har i den skade, der er forvoldt skadelidte, uanset om forligsbeløbet svarer til eller er forskelligt fra den forholdsmæssige andel af den skade, som den medvirkende overtræder, der har indgået forlig, påførte den skadelidte, der har indgået forlig. Fastsættelsen af denne forholdsmæssige andel bør ske efter de regler, som ellers anvendes til at fastsætte overtræderes bidrag. Uden en sådan nedsættelse ville overtrædere, der ikke har indgået forlig, blive urimeligt berørt af forlig, som de ikke var part i. For at sikre retten til fuld erstatning bør medvirkende overtrædere, der har indgået forlig, dog fortsat skulle betale erstatning, hvis dette er den eneste mulighed for, at skadelidte, der har indgået forlig, kan opnå erstatning for det resterende krav. Ved resterende krav forstås kravet fra skadelidte, der har indgået forlig, fratrukket den andel, som den medvirkende overtræder, der har indgået forlig, har i den skade, som overtrædelser har påført den skadelidte, der har indgået forlig. Sidstnævnte mulighed for at kræve erstatning fra de medvirkende overtrædere, der har indgået forlig, består, medmindre dette udtrykkeligt er udelukket i henhold til forliget.

- (52) Situationer bør undgås, hvor medvirkende overtrædere, der har indgået forlig og betaler bidrag til medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forlig, til den erstatning, der er udbetalt til skadelidte, der ikke har indgået forlig, betaler et samlet erstatningsbeløb, der overstiger deres forholdsmæssige ansvar for den skade, der er forvoldt ved overtrædelsen. Når medvirkende overtrædere, der har indgået forlig, anmodes om at bidrage til den erstatning, der siden betales af medvirkende overtrædere, som ikke har indgået forlig, til skadelidte, der ikke har indgået forlig, bør nationale retter derfor tage hensyn til den erstatning, der allerede er betalt i henhold til forliget, og til, at ikke alle medvirkende overtrædere nødvendigvis er lige involverede i det fulde materielle, tidsmæssige og geografiske omfang af overtrædelsen.
- (53) Dette direktiv overholder de grundlæggende rettigheder og de principper, der er anerkendt i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder.
- (54) Målene for dette direktiv, nemlig at fastsætte regler for erstatningssøgsmål i forbindelse med overtrædelser af EU-konkurrenceretten for at sikre den fulde virkning af artikel 101 og 102 i TEUF og et velfungerende indre marked for virksomheder og forbrugere, kan ikke i tilstrækkelig grad opfyldes af medlemsstaterne, men kan af hensyn til den nødvendige effektivitet og konsekvens i anvendelsen af artikel 101 og 102 i TEUF bedre nås på EU-plan; Unionen kan derfor vedtage foranstaltninger i overensstemmelse med nærhedsprincippet, jf. artikel 5 i TEU. I overensstemmelse med proportionalitetsprincippet, jf. nævnte artikel, går dette direktiv ikke videre, end hvad der er nødvendigt for at nå disse mål.
- (55) I henhold til den fælles politiske erklæring af 28. september 2011 fra medlemsstaterne og Kommissionen om forklarende dokumenter<sup>7</sup> har medlemsstaterne forpligtet sig til i tilfælde, hvor det er berettiget, at lade meddelelsen af gennemførelsesforanstaltninger ledsage af et eller flere dokumenter, der forklarer forholdet mellem et direktivs bestanddele og de tilsvarende dele af de nationale gennemførelsesinstrumenter. I forbindelse med dette direktiv finder lovgiver, at fremsendelse af sådanne dokumenter er berettiget.
- (56) Det er hensigtsmæssigt at fastsætte regler for den tidsmæssige anvendelse af dette direktiv —

#### VEDTAGET DETTE DIREKTIV:

#### KAPITEL I

#### GENSTAND, ANVENDELSESOMRÅDE OG DEFINITIONER

##### Artikel 1

##### Genstand og anvendelsesområde

1. Dette direktiv fastsætter visse regler, der er nødvendige for at sikre, at enhver, som har lidt skade på grund af en overtrædelse af konkurrenceretten begået af en virksomhed eller en virksomhedssammenslutning effektivt kan gøre retten til at kræve fuld erstatning for denne skade fra denne virksomhed eller sammenslutning. Direktivet fastsætter regler om fremme af lige konkurrence på det indre marked og fjernelse af hindringerne for det indre markeds funktion ved at sikre ensartet beskyttelse i hele Unionen for alle, som har lidt en sådan skade.

2. Dette direktiv fastsætter bestemmelser, der koordinerer konkurrencemyndighedernes håndhævelse af konkurrencereglerne og håndhævelse af disse regler under erstatningssøgsmål ved nationale retter.

##### Artikel 2

##### Definitioner

I dette direktiv forstås ved:

- 1) »overtrædelse af konkurrenceretten«: overtrædelse af artikel 101 eller 102 i TEUF eller af national konkurrenceret
- 2) »overtræder«: den virksomhed eller virksomhedssammenslutning, der har begået overtrædelsen af konkurrenceretten
- 3) »national konkurrenceret«: bestemmelser i national ret, som overvejende forfølger de samme mål som artikel 101 og 102 i TEUF, og som anvendes på samme sag og parallelt med EU-konkurrenceretten i henhold til artikel 3, stk. 1, i forordning (EF) nr. 1/2003, undtagen bestemmelser i national ret, der pålægger fysiske personer strafferetlige sanktioner, medmindre sådanne strafferetlige sanktioner er den måde, hvorpå de konkurrenceregler, der finder anvendelse på virksomheder, håndhæves
- 4) »erstatningssøgsmål«: søgsmål i henhold til national ret, hvorved et erstatningskrav indbringes for en national ret af den formodede skadelidte, eller af en person, der optræder på vegne af en eller flere formodede skadelidte, når EU-retten eller national ret giver mulighed herfor, eller af en fysisk eller juridisk person, der er indtrådt i den formodede skadelidtes rettigheder, herunder den person, der har erhvervet kravet
- 5) »erstatningskrav«: krav om erstatning for skade forvoldt ved en overtrædelse af konkurrenceretten



- 6) »skadelidte«: en person, som har lidt skade forvoldt ved en overtrædelse af konkurrenceretten
- 7) »national konkurrencemyndighed«: en myndighed, som af en medlemsstat er udpeget i medfør af artikel 35 i forordning (EF) nr. 1/2003 til at have kompetence til at anvende artikel 101 og 102 i TEUF
- 8) »konkurrencemyndighed«: Kommissionen eller en national konkurrencemyndighed eller begge, alt efter tilfældet
- 9) »national ret«: en ret i en medlemsstat som omhandlet i artikel 267 i TEUF
- 10) »appelret«: en national ret, der efter almindelige retsmidler har beføjelse til at foretage prøvelse af afgørelser fra en national konkurrencemyndighed eller prøvelse af retsafgørelser om sådanne afgørelser, uanset om denne ret selv har beføjelse til at fastslå, at der foreligger en overtrædelse af konkurrenceretten
- 11) »afgørelse om overtrædelse«: en afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, der er truffet af en konkurrencemyndighed eller en appelret
- 12) »endelige afgørelse om overtrædelse«: en afgørelse om overtrædelse, der ikke kan eller ikke længere kan være genstand for almindelige retsmidler
- 13) »bevis«: alle former for bevismidler, der kan føres for den nationale ret, for hvilken søgsmålet er indbragt, navnlig dokumenter og alle andre genstande, der indeholder oplysninger, uanset på hvilket medium oplysningerne er lagret
- 14) »kartel«: en aftale eller samordnet praksis mellem to eller flere konkurrenter om at samordne deres konkurrencemæssige adfærd på markedet eller påvirke de relevante konkurrenceparametre gennem forskellige former for praksis, f.eks., men ikke udelukkende, fastsættelse eller koordinering af købs- eller salgspriser eller af andre forretningsbetingelser, herunder i forbindelse med intellektuelle ejendomsrettigheder, tildeling af produktions- eller salgskvoter, markedsdeling og fordeling af kunder, herunder samordning af tilbudsgivning, import- eller eksportbegrænsninger eller konkurrencebegrænsende foranstaltninger over for andre konkurrenter
- 15) »procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse«: en ordning vedrørende anvendelse af artikel 101 i TEUF eller en tilsvarende bestemmelse i national ret, på grundlag af hvilken en deltager i et hemmeligt kartel, uafhængigt af de øvrige virksomheder, der deltager i kartellet, samarbejder med konkurrencemyndigheden i en undersøgelse ved frivilligt at give oplysninger om denne deltagers viden om og rolle i kartellet til gengæld for ved afgørelse eller ved afbrydelse af sagen at opnå fritagelse for eller en nedsættelse af bøder for dennes deltagelse i kartellet
- 16) »redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse«: en mundtlig eller skriftlig redegørelse eller et referat heraf, der frivilligt gives af eller på vegne af en virksomhed eller en fysisk person til en konkurrencemyndighed med en beskrivelse af virksomhedens eller den fysiske persons viden om et kartel og en beskrivelse af den rolle, som denne spiller heri, og som er udarbejdet med særligt henblik på forelæggelse for myndigheden for at opnå bødefritagelse eller bødenedsættelse efter en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse; dette omfatter ikke allerede eksisterende oplysninger
- 17) »allerede eksisterende oplysninger«: bevis, der eksisterer uanset sagens behandling ved en konkurrencemyndighed, og uanset om disse oplysninger foreligger i en konkurrencemyndigheds sagsakter
- 18) »forligsredegørelse«: en fremstilling, der frivilligt forelægges en konkurrencemyndighed af eller på vegne af en virksomhed, med en beskrivelse af virksomhedens bekræftelse af eller afståelse fra at bestride sin deltagelse i en overtrædelse af konkurrenceretten og sit ansvar for overtrædelsen af konkurrenceretten, og som specifikt er affattet således, at konkurrencemyndigheden kan anvende en forenklet eller fremskyndet procedure
- 19) »modtager af bødefritagelse«: en virksomhed eller en fysisk person, som en konkurrencemyndighed har indrømmet bødefritagelse i henhold til en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse
- 20) »overpris«: forskellen mellem den pris, der faktisk er betalt, og den pris, der ellers ville have været gældende, hvis der ikke var begået en overtrædelse af konkurrenceretten
- 21) »mindelig tvistbilæggelse«: en mekanisme, hvorved parterne kan opnå udenretslig bilæggelse af en tvist, der vedrører et erstatningskrav
- 22) »forlig«: en aftale, som indgås ved mindelig tvistbilæggelse
- 23) »direkte aftager«: en fysisk eller juridisk person, der direkte fra en overtræder har købt varer eller tjenesteydelser, som er genstand for en overtrædelse af konkurrenceretten
- 24) »indirekte aftager«: en fysisk eller juridisk person, der ikke direkte fra en overtræder, men fra en direkte aftager eller en senere aftager, har købt varer eller tjenesteydelser, som er genstand for en overtrædelse af konkurrenceretten, eller varer eller tjenesteydelser, som hidrører fra eller indeholder sådanne varer eller tjenesteydelser. 5.12.2014 L 349/11 Den Europæiske Unions Tidende DA

*Artikel 3***Ret til fuld erstatning**

1. Medlemsstaterne sikrer, at enhver fysisk eller juridisk person, som har lidt skade på grund af en overtrædelse af konkurrenceretten, kan kræve og opnå fuld erstatning for denne skade.
2. Fuldstændig erstatning skal stille en person, som har lidt skade, som om overtrædelsen af konkurrenceretten ikke var blevet begået. Den skal derfor omfatte ret til erstatning for det lidte tab og for tabt fortjeneste, samt betaling af renter.
3. Fuldstændig erstatning i henhold til dette direktiv må ikke føre til overkompensation i form af erstatning med straffende formål eller flere eller andre skadeserstatninger.

*Artikel 4***Effektivitets- og ækvivalensprincippet**

I overensstemmelse med effektivitetsprincippet sikrer medlemsstaterne, at alle nationale regler og procedurer vedrørende retten til at gøre erstatningskrav gældende er udformet og anvendes på en sådan måde, at de ikke gør det praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at gøre retten til fuld erstatning efter EU-retten for skade forvoldt ved en overtrædelse af konkurrenceretten gældende. I overensstemmelse med ækvivalensprincippet må nationale regler og procedurer vedrørende søgsmål om erstatning for skade forvoldt ved en overtrædelse af artikel 101 eller 102 i TEUF ikke være mindre gunstige for de formodede skadelidte end dem, der gælder for tilsvarende erstatningssøgsmål som følge af overtrædelser af national ret.

## KAPITEL II

**FREMLÆGGELSE AF BEVISER***Artikel 5***Frelæggelse af beviser**

1. Medlemsstaterne sikrer i forbindelse med erstatningssøgsmål i Unionen, at nationale retter på anmodning af en sagsøger, der har fremlagt en begrundelse med rimeligt tilgængelige faktuelle oplysninger og beviser, som i tilstrækkelig grad understøtter rimeligheden af hans erstatningskrav, kan pålægge sagsøgte eller tredjemand at fremlægge relevante beviser, som er undergivet deres rådighed, på de betingelser, der er fastsat i dette kapitel. Medlemsstaterne sikrer, at nationale retter på sagsøgtets anmodning kan pålægge sagsøger eller tredjemand at fremlægge relevante beviser.

Dette stykke berører ikke nationale retters rettigheder og forpligtelser i henhold til forordning (EF) nr. 1206/2001.

2. Medlemsstaterne sikrer, at de nationale retter kan kræve fremlæggelse af nærmere angivne beviser eller relevante kategorier af beviser, der er beskrevet så præcist og så snævert som muligt på grundlag af rimeligt tilgængelige faktuelle oplysninger i begrundelsen.
3. Medlemsstaterne sikrer, at nationale retter begrænser fremlæggelsen af beviser til, hvad der er rimeligt i forhold til formålet. Ved afgørelsen af, om en parts begæring om fremlæggelse er rimelig i forhold til formålet, tager de nationale retter hensyn til alle berørte parter og tredjemands legitime interesser. De skal særligt tage hensyn til: a) i hvor høj grad kravet eller påstanden understøttes af tilgængelige faktuelle oplysninger og beviser, der berettiger begæringen om fremlæggelse af beviser b) omfanget af fremlæggelsen af beviser og omkostningerne herved, navnlig for eventuelle berørte tredjemænd, herunder for at forhindre ukonkret søgning efter oplysninger, der sandsynligvis ikke er relevante for søgsmålets parter c) om de beviser, der søges fremlagt, indeholder fortrolige oplysninger, særlig om eventuelle tredjemænd, og de ordninger, der er fastlagt, for beskyttelse af sådanne fortrolige oplysninger.
4. Medlemsstaterne sikrer, at nationale retter har beføjelse til at kræve fremlæggelsen af beviser, der indeholder fortrolige oplysninger, når de finder dem relevante i forbindelse med erstatningssøgsmålet. Medlemsstaterne sikrer, at nationale retter ved pålægget om fremlæggelse af disse oplysninger råder over effektive foranstaltninger til at beskytte sådanne oplysninger.
5. Virksomheders interesse i at undgå erstatningssøgsmål som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten er ikke en interesse, der skal beskyttes.
6. Medlemsstaterne sørger for, at nationale retter sikrer fuld virkning af retten til fortrolighed mellem advokat og klient i henhold til EU-retten eller national ret, når de giver pålæg om fremlæggelse af beviser.
7. Medlemsstaterne sikrer, at de, der skal fremlægge oplysninger, får lejlighed til at blive hørt, inden en national ret kræver fremlæggelse i henhold til denne artikel.
8. Med forbehold af stk. 4 og 7 og artikel 6 er denne artikel ikke til hinder for, at medlemsstaterne kan opretholde eller indføre regler, som vil føre til en mere omfattende fremlæggelse af beviser.

## Artikel 6

### Fremlæggelse af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter

1. Medlemsstaterne sikrer, at denne artikel finder anvendelse foruden artikel 5, når nationale retter med henblik på et erstatningssøgsmål kræver fremlæggelse af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter.
2. Denne artikel berører ikke regler og praksis vedrørende aktindsigt i medfør af forordning (EF) nr. 1049/2001.
3. Denne artikel berører ikke de regler og den praksis, der anvendes i henhold til EU-retten eller national ret vedrørende beskyttelse af konkurrencemyndighedens interne dokumenter og deres indbyrdes korrespondance.
4. Ved vurdering af proportionaliteten af et pålæg om fremlæggelse af oplysninger i overensstemmelse med kriterierne i artikel 5, stk. 3, vurderer nationale retter følgende i tillæg hertil:
  - a) hvorvidt begæringen er affattet specifikt med hensyn til arten, genstanden eller indholdet af dokumenter forelagt for en konkurrencemyndighed eller indeholdt i dennes sagsakter snarere end som en ukonkret ansøgning vedrørende dokumenter, der er indgivet til en konkurrencemyndighed
  - b) hvorvidt den part, der begærer fremlæggelse af oplysninger, gør dette i forbindelse med et erstatningssøgsmål ved en national ret, og
  - c) om der i forbindelse med stk. 5 og 10 eller på anmodning af en konkurrencemyndighed i henhold til stk. 11 er behov for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten.
5. Nationale retter kan først pålægge fremlæggelse af følgende kategorier af beviser, når en konkurrencemyndighed med vedtagelsen af en beslutning eller på anden måde har afsluttet sagen:
  - a) oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen
  - b) oplysninger, som er udarbejdet af konkurrencemyndigheden og fremsendt til parterne i forbindelse med dens behandling af sagen, og
  - c) forligsredegørelser, der er trukket tilbage.
6. Medlemsstaterne sikrer, at nationale retter på intet tidspunkt med henblik på et erstatningssøgsmål kan pålægge en part eller tredjemand at fremlægge følgende kategorier af beviser:
  - a) redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse, og
  - b) forligsredegørelser.
7. En sagsøger kan indgive en begrundet begæring om, at en national ret får adgang til de beviser, der er omhandlet i stk. 6, litra a) eller b), med det ene formål at sikre, at deres indhold svarer til definitionerne i artikel 2, nr. 16) og 18). I denne vurdering kan nationale retter kun anmode om bistand fra den kompetente konkurrencemyndighed. Ophavsmændene til de pågældende beviser kan også have mulighed for at blive hørt. Den nationale ret giver under ingen omstændigheder andre parter eller tredjemænd adgang til disse beviser.
8. Hvis kun dele af de begærede beviser er omfattet af stk. 6, fremlægges de resterende dele heraf, alt efter hvilken kategori de tilhører, i overensstemmelse med de relevante stykker i denne artikel.
9. Fremlæggelsen af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter, der ikke falder ind under nogen af kategorierne i denne artikel, kan i erstatningssøgsmål pålægges når som helst med forbehold af denne artikel.
10. Medlemsstaterne sikrer, at nationale retter kun begærer fremlæggelse af beviser fra en konkurrencemyndighed vedrørende beviser i dennes sagsakter, når en part eller tredjemand ikke med rimelighed kan skaffe beviserne.
11. I det omfang en konkurrencemyndighed er villig til at fremføre sine synspunkter om proportionaliteten af begæringen om fremlæggelse af oplysninger, kan den på eget initiativ fremsætte bemærkninger til den nationale ret, ved hvilken pålægget om fremlæggelse af oplysninger begæres.

## Artikel 7

### Begrænsninger i anvendelsen af beviser, der udelukkende er fremskaffet ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter

1. Medlemsstaterne sikrer, at beviser i kategorierne i artikel 6, stk. 6, og som en fysisk eller juridisk person har fremskaffet alene ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, enten afvises i erstatningssøgsmål eller på anden måde beskyttes i medfør af gældende nationale regler for at sikre, at begrænsningerne i fremlæggelsen af beviser, jf. artikel 6, får fuld virkning.
2. Medlemsstaterne sikrer, at beviser i kategorierne i artikel 6, stk. 5, og som en fysisk eller juridisk person har fremskaffet alene ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, enten afvises i erstatningssøgsmål eller på anden måde beskyttes i medfør af gældende nationale regler for at sikre, at begrænsningerne i fremlæggelsen af beviser, jf. artikel 6, får fuld virkning, indtil den pågældende konkurrencemyndighed har afsluttet sagen med vedtagelsen af en beslutning eller på anden måde.

3. Medlemsstaterne sikrer, at beviser, som en fysisk eller juridisk person har fremskaffet alene ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, og som ikke er omfattet af stk. 1 eller 2, kun kan anvendes under et erstatningssøgsmål af denne person eller af en fysisk eller juridisk person, der er indtrådt i dennes rettigheder, herunder en person, der har erhvervet dennes krav.

#### *Artikel 8*

##### **Sanktioner**

1. Medlemsstaterne sikrer, at nationale retter effektivt kan pålægge parterne, tredjemænd og deres retlige repræsentanter sanktioner i tilfælde af enhver af følgende:

- a) deres undladelse eller nægtelse af at efterkomme et pålæg fra enhver national ret om fremlæggelse
- b) deres tilintetgørelse af relevante beviser
- c) deres undladelse eller nægtelse af at opfylde de forpligtelser, der pålægges af en national ret ved en afgørelse om beskyttelse af fortrolige oplysninger
- d) deres overtrædelse af begrænsningerne i anvendelsen af beviser omhandlet i dette kapitel.

2. Medlemsstaterne sørger for, at de sanktioner, der kan pålægges af nationale retter, er effektive, står i et rimeligt forhold til overtrædelsen og har en afskrækkende virkning. De sanktioner, som nationale retter kan pålægge, skal, for så vidt angår adfærd udvist af en part i erstatningssøgsmålet, omfatte muligheden for at lade partens adfærd virke belastende ved bevisbedømmelsen ved for eksempel at opstille en formodning for, at det relevante spørgsmål er godtgjort, eller ved helt eller delvis at afvise påstande og anbringender, og muligheden for at pålægge betaling af sagsomkostninger.

### KAPITEL III

#### **RETSVIRKNINGER AF NATIONALE AFGØRELSER, FORÆLDELSESFRISTER, SOLIDARISK HÆFTELSE**

#### *Artikel 9*

##### **Retsvirkninger af nationale afgørelser**

1. Medlemsstaterne sikrer, at når en national konkurrencemyndighed eller appelret har truffet en endelig afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, anses den for at være uomtvistelig med henblik på et erstatningssøgsmål, der er indbragt for deres nationale retter i henhold til artikel 101 eller 102 i TEUF eller i henhold til national konkurrenceret.

2. Medlemsstaterne sikrer, at en endelig afgørelse som omhandlet i stk. 1, der træffes i en anden medlemsstat, efter national ret, kan forelægges for deres nationale retter, i det mindste som prima facie-bevis for, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten, og, hvis det er relevant, kan vurderes sammen med andre beviser, som parterne fremlægger.

3. Denne artikel berører ikke nationale retters rettigheder og forpligtelser i henhold til artikel 267 i TEUF.

#### *Artikel 10*

##### **Forældelsesfrist**

1. Medlemsstaterne fastsætter i overensstemmelse med denne artikel regler om forældelsesfrister for anlæggelse af erstatningssøgsmål. Disse regler skal bestemme, hvornår forældelsesfristen begynder at løbe, dens længde, og under hvilke omstændigheder den afbrydes eller suspenderes.

2. Forældelsesfristen begynder ikke at løbe, før overtrædelsen af konkurrenceretten ophører, og sagsøger har eller med rimelighed kan forventes at have kendskab til:

- a) adfærden og at den udgør en overtrædelse af konkurrenceretten
- b) at overtrædelsen af konkurrenceretten har forvoldt sagsøgeren skade, og
- c) identiteten af overtræderen.

3. Medlemsstaterne sikrer, at forældelsesfristen for indbringelse af erstatningssøgsmål er mindst fem år.

4. Medlemsstaterne sikrer, at en forældelsesfrist suspenderes eller, afhængigt af national ret, afbrydes, hvis en konkurrencemyndighed tager skridt til at undersøge eller forfølge den overtrædelse af konkurrenceretten, som erstatningssøgsmålet vedrører. Suspensionen ophører tidligst ét år, efter at afgørelsen om overtrædelse er blevet endelig, eller efter at sagen på anden måde er afsluttet.

#### *Artikel 11*

##### **Solidarisk hæftelse**

1. Medlemsstaterne sikrer, at virksomheder, der har overtrådt konkurrenceretten ved deres fælles adfærd, hæfter solidarisk for den skade, som er forvoldt ved overtrædelsen af konkurrenceretten, dvs. at hver virksomhed er forpligtet til at opfylde det fulde krav om erstat-

ning for skaden, og skadelidte har ret til at kræve den fulde erstatning dækket af enhver af de overtrædende virksomheder, indtil denne har fået dækket det fulde krav.

2. Som en undtagelse til stk. 1 sikrer medlemsstaterne, med forbehold af retten til fuld erstatning, jf. artikel 3, at overtræderen kun hæfter over for sine egne direkte og indirekte aftagere, når overtræderen er en lille eller mellemstor virksomhed (SMV) som defineret i Kommissionens henstilling 2003/361/EF, hvis:

- a) dens markedsandel af det relevante marked var under 5 % på et hvilket som helst tidspunkt under overtrædelsen af konkurrenceretten, og
- b) anvendelsen af de normale regler om solidarisk hæftelse uopretteligt ville skade dens økonomiske levedygtighed og medføre, at dens aktiver mistede hele deres værdi.

3. Undtagelsen i stk. 2 gælder ikke, hvis:

- a) SMV'en har ført an i overtrædelsen af konkurrenceretten eller har tvunget andre virksomheder til at deltage deri, eller
- b) SMV'en tidligere har overtrådt konkurrenceretten.

4. Som en undtagelse til stk. 1 sikrer medlemsstaterne, at en modtager af bødefritagelse hæfter solidarisk på følgende måde:

- a) over for sine direkte eller indirekte aftagere eller leverandører, og
- b) over for andre skadelidte, men kun hvis der ikke kan opnås fuld erstatning fra de andre virksomheder, der var involveret i den samme overtrædelse af konkurrenceretten.

Medlemsstaterne sikrer, at en eventuel forældelsesfrist, der finder anvendelse for sager under dette stykke, er rimelig og tilstrækkelig til, at skadelidte kan indbringe sådanne søgsmål.

5. Medlemsstaterne sikrer, at en overtræder kan kræve et bidrag fra enhver anden overtræder, og at dette beløb fastsættes i lyset af deres respektive ansvar for den skade, der er forvoldt som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten. Størrelsen af bidraget fra en overtræder, som er inddrømmet bødefritagelse i henhold til en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse, må ikke overstige værdien af den skade, som virksomheden har forvoldt sine egne direkte eller indirekte aftagere eller leverandører.

6. Medlemsstaterne sikrer, i det omfang overtrædelsen af konkurrenceretten har forvoldt andre skadelidte skade end de direkte eller indirekte aftagere eller leverandører relateret til overtrædere, at størrelsen af det eventuelle bidrag, som kræves af en modtager af bødefritagelse til andre overtrædere, fastsættes i lyset af dens relative ansvar for skaden.

## KAPITEL IV

### OVERVÆLTNING AF OVERPRISER

#### Artikel 12

#### Overvæltning af overpriser og retten til fuld erstatning

1. For at sikre, at retten til fuld erstatning i henhold til artikel 3 får fuld virkning, sørger medlemsstaterne for, at alle, der har lidt skade, efter reglerne i dette kapitel kan kræve erstatning for skaden, uanset om de er direkte eller indirekte aftagere fra en overtræder, og at det undgås, at en sagsøger får en erstatning, der overstiger skaden som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten, samt at overtræderen unddrager sig ansvar.

2. For at undgå overkompensation fastsætter medlemsstaterne procedureregler, der er egnet til at sikre, at erstatning for faktiske tab i alle led af forsyningskæden ikke overstiger den skade i form af overpris, der er forvoldt i det pågældende led.

3. Dette kapitel berører ikke skadelidtes ret til at kræve og opnå erstatning for tabt fortjeneste på grund af en hel eller delvis overvæltning af overprisen.

4. Medlemsstaterne sikrer, at reglerne i dette kapitel finder tilsvarende anvendelse, når overtrædelsen af konkurrenceretten vedrører leverancer til overtræderen.

5. Medlemsstaterne sikrer, at de nationale retter i overensstemmelse med nationale procedurer har beføjelse til at skønne, hvilken andel af en eventuel overpris der er blevet overvæltet.

#### Artikel 13

#### Påstand om overvæltning

Medlemsstaterne sikrer, at sagsøgte under et erstatningssøgsmål til støtte for sin frifindelsespåstand kan påberåbe sig, at den, der har rejst erstatningskravet, har overvæltet hele overprisen som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten eller en del heraf. Bevisbyrden for overvæltningen påhviler sagsøgte, der med rimelighed kan kræve fremlæggelse af beviser af sagsøgeren eller tredjemænd.

#### Artikel 14

#### Indirekte aftagere

1. Når spørgsmålet om, hvorvidt der i et erstatningssøgsmål består et erstatningskrav, eller det erstatningsbeløb, der skal tilkendes, afhænger af, om — eller i hvilket omfang — en overpris er blevet overvæltet på sagsøgeren, under hensyntagen til at det er kommerciel praksis at overvælte prisstigninger på de følgende led i forsyningskæden, sikrer medlemsstaterne, at bevisbyrden for en sådan overvæltning og dens omfang påhviler sagsøger, der med rimelighed kan kræve fremlæggelse af beviser af sagsøgeren eller tredjemænd.

2. I den situation, der er omhandlet i stk. 1, anses den indirekte aftager for at have bevist, at der er sket overvæltning på denne indirekte aftager, hvis den indirekte aftager har godtgjort, at:

- a) sagsøgte har begået en overtrædelse af konkurrenceretten
- b) overtrædelsen af konkurrenceretten medførte en overpris for sagsøgtes direkte aftager, og
- c) den indirekte aftager har købt de varer eller tjenesteydelser, der var genstand for overtrædelsen af konkurrenceretten, eller har købt varer eller tjenesteydelser, der hidrørte fra eller indeholdt dem.

Dette stykke finder ikke anvendelse, når sagsøgte troværdigt kan påvise over for retten, at overprisen ikke eller ikke helt er overvæltet på den indirekte aftager.

#### *Artikel 15*

### **Erstatningssøgsmål med sagsøgere fra forskellige led i forsyningskæden**

1. For at undgå, at erstatningssøgsmål med sagsøgere fra forskellige led i forsyningskæden fører til situationer med flere erstatningsansvarlige eller overtræderens manglende ansvar, sikrer medlemsstaterne, at nationale retter, for hvilke der indbringes erstatningssøgsmål, i vurderingen af, om bevisbyrden, jf. artikel 13 og 14, er løftet, er i stand til ved de retsmidler, der er til rådighed i medfør af EU-retten eller national ret, at tage behørigt hensyn til enhver af følgende:

- a) erstatningssøgsmål, der vedrører den samme overtrædelse af konkurrenceretten, men som er indbragt af sagsøgere fra andre led i forsyningskæden
- b) domme afsagt i erstatningssøgsmål omhandlet i litra a)
- c) relevante offentligt tilgængelige oplysninger fra sager om offentlig håndhævelse af konkurrenceretten.

2. Denne artikel berører ikke nationale retters rettigheder og forpligtelser i henhold til artikel 30 i forordning (EU) nr. 1215/2012.

#### *Artikel 16*

### **Retningslinjer for nationale retter**

Kommissionen udsteder retningslinjer til nationale retter for, hvordan det skønnes, hvilken andel af overprisen der er overvæltet på den indirekte aftager.

## KAPITEL V

### **TABSOPGØRELSE**

#### *Artikel 17*

### **Tabsopgørelse**

1. Medlemsstaterne sikrer, at hverken den bevisbyrde eller det krav til bevisstyrke, der gælder med henblik på udarbejdelse af tabsopgørelsen, gør det praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at gøre retten til erstatning gældende. Medlemsstaterne sikrer, at nationale retter får beføjelse til efter nationale procedurer at ansætte skadens størrelse, hvis det er fastslået, at en sagsøger har lidt skade, men det er praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt nøjagtigt at opgøre skaden på grundlag af de foreliggende beviser.

2. Det formodes, at kartelovertrædelser forvolder skade. Overtræderen skal have ret til at afkræfte denne formodning.

3. Medlemsstaterne sikrer, at en national konkurrencemyndighed i forbindelse med et erstatningssøgsmål efter anmodning fra en national ret kan bistå denne nationale ret med hensyn til at opgøre skaden, hvis den nationale konkurrencemyndighed finder det hensigtsmæssigt.

## KAPITEL VI

### **MINDELIG TVISTBILÆGGELSE**

#### *Artikel 18*

### **Opsættende og andre virkninger af mindelig tvistbilægelse**

1. Medlemsstaterne sikrer, at forældelsesfristen for at indbringe et erstatningssøgsmål suspenderes, mens en eventuel mindelig tvistbilæggelse pågår. Suspensionen af forældelsesfristen gælder kun for de parter, der er eller har været involveret eller repræsenteret i den mindelige tvistbilæggelse.
2. Med forbehold af bestemmelser i national ret vedrørende voldgift, sikrer medlemsstaterne, at nationale retter, for hvilke der er indbragt et erstatningssøgsmål, kan udsætte sagen i op til to år, hvis parterne i den pågældende sag deltager i mindelig tvistbilæggelse vedrørende det krav, som det pågældende erstatningssøgsmål vedrører.
3. En konkurrencemyndighed kan betragte erstatning, der betales efter en mindelig tvistbilæggelse og inden beslutningen om at pålægge en bøde, som en formildende omstændighed.

#### *Artikel 19*

#### **Virkning af forlig på senere erstatningssøgsmål**

1. Medlemsstaterne sikrer, at skadelidtes krav efter forlig reduceres med den andel af skaden påført den skadelidte ved overtrædelsen af konkurrenceretten, som påhviler de medvirkende overtrædere, der har indgået forliget.
2. En eventuel resterende del af et krav fra en skadelidte, der har indgået forlig, kan kun gøres gældende over for medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forliget. Medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forlig, kan ikke kræve bidrag til den resterende del af kravet fra den medvirkende overtræder, der har indgået forlig.
3. Som en undtagelse til stk. 2 sikrer medlemsstaterne, såfremt de medvirkende overtrædere, der ikke har indgået forlig, ikke kan betale den erstatning, som svarer til den resterende del af kravet fra den skadelidte, der har indgået forlig, at denne skadelidte kan gøre den resterende del af kravet gældende over for den medvirkende overtræder, der har indgået forlig. Undtagelsen omhandlet i første afsnit kan udtrykkeligt udelukkes i henhold til den mindelige tvistbilæggelses betingelser.
4. Ved fastsættelsen af det bidragsbeløb, som en medvirkende overtræder kan kræve fra enhver af de andre medvirkende overtrædere i overensstemmelse med deres forholdsmæssige ansvar for den skade, der er forvoldt ved overtrædelsen af konkurrenceretten, tager nationale retter behørigt hensyn til eventuel tidligere udbetalt erstatning som følge af et forlig, hvori den pågældende medvirkende overtræder har deltaget.

### KAPITEL VII

#### **AFSLUTTENDE BESTEMMELSER**

#### *Artikel 20*

#### **Revision**

1. Kommissionen tager dette direktiv op til revision og aflægger beretning til Europa-Parlamentet og Rådet senest den 27. december 2020.
2. Den i stk. 1 omhandlede beretning skal bl.a. omfatte oplysninger om alle af følgende:
  - a) de mulige følger af finansielle begrænsninger på grund af betaling af bøder, som en konkurrencemyndighed pålægger for en overtrædelse af konkurrenceretten, for skadelidtes mulighed for at opnå fuld erstatning for den skade, som overtrædelsen af konkurrenceretten har forvoldt
  - b) i hvilket omfang sagsøgere, der kræver erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten, som er fastslået i en afgørelse om overtrædelse vedtaget af en konkurrencemyndighed i en medlemsstat, har kunnet godtgøre over for den nationale ret i en anden medlemsstat, at der er sket en sådan overtrædelse af konkurrenceretten
  - c) i hvilket omfang erstatning for faktisk tab har oversteget den skade i form af overpris, der er forvoldt som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten, eller forvoldt i et hvilket som helst led i forsyningskæden.
3. Hvis det er hensigtsmæssigt, ledsages den i stk. 1 omhandlede beretning af et lovgivningsforslag.

#### *Artikel 21*

#### **Gennemførelse**

1. Medlemsstaterne sætter de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme dette direktiv senest den 27. december 2016. De underretter straks Kommissionen herom.
- Disse love og bestemmelser skal ved vedtagelsen indeholde en henvisning til dette direktiv eller skal ved offentliggørelsen ledsages af en sådan henvisning. De nærmere regler for henvisningen fastsættes af medlemsstaterne.
2. Medlemsstaterne meddeler Kommissionen teksten til de vigtigste nationale love og administrative bestemmelser, som de vedtager på det område, der er omfattet af dette direktiv.

*Artikel 22***Tidsmæssig anvendelse**

1. Medlemsstaterne sikrer, at de nationale love og bestemmelser, der vedtages i henhold til artikel 21 med henblik på at overholde dette direktivs materielle bestemmelser, ikke har tilbagevirkende kraft.

2. Medlemsstaterne sikrer, at alle nationale love og bestemmelser, der vedtages i henhold til artikel 21, udover de i stk. 1 omhandlede, ikke finder anvendelse på erstatningssøgsmål, der indbringes for en national ret før den 26. december 2014.

*Artikel 23***Ikrafttræden**

Dette direktiv træder i kraft på tyvendedagen efter offentliggørelsen i *Den Europæiske Unions Tidende*.

*Artikel 24***Adressater**

Dette direktiv er rettet til medlemsstaterne.

- <sup>1</sup> EUT C 67 af 6.3.2014, s. 83.
- <sup>2</sup> Europa-Parlamentets holdning af 17.4.2014 (endnu ikke offentliggjort i EUT) og Rådets afgørelse af 10.11. 2014.
- <sup>3</sup> Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i artikel 81 og 82 i traktaten (EFT L 1 af 4.1.2003, s. 1).
- <sup>4</sup> Rådets forordning (EF) nr. 1206/2001 af 28. maj 2001 om samarbejde mellem medlemsstaternes retter om bevisoptagelse på det civil- og handelsretlige område (EFT L 174 af 27.6.2001, s. 1).
- <sup>5</sup> Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1049/2001 af 30. maj 2001 om aktindsigt i Europa-Parlamentets, Rådets og Kommissionens dokumenter (EFT L 145 af 31.5.2001, s. 43).
- <sup>6</sup> Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1215/2012 af 12. december 2012 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område (omarbejdning) (EUT L 351 af 20.12.2012, s. 1).
- <sup>7</sup> EUT C 369 af 17.12.2011, s. 14.

Udfærdiget i Strasbourg, den 26. november 2014.

*På Europa-Parlamentets vegne*  
M. SCHULZ  
*Formand*

*På Rådets vegne*  
S. GOZI  
*Formand*