

## 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 søgsmål angående erstatning 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 [101 og 102].

*Stk. 2.* Loven finder tilsvarende anvendelse på søgsmål angående erstatning 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 TEUF, af konkurrencelovens §§ 6 og 11, eller af 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 [101 og 102].
- 2) Overtræder: Den virksomhed eller virksomhedssammenslutning, der har begået overtrædelser af konkurrenceretten.
- 3) National konkurrenceret: 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 på den måde, hvorpå de konkurrenceregler, der finder anvendelse på virksomheder, håndhæves.
- 4) Skadelidte: En 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 forordning (EF) nr. 1/2003 til at have kompetence til at anvende artikel 101 og 102 i TEUF.
- 6) Konkurrencemyndighed: Kommissionen eller 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, eller begge dele.
- 7) En national ret: En domstol i en medlemsstat som omhandlet i artikel 267 i TEUF
- 8) 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.
- 9) Afgørelse om overtrædelse: En afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, der er truffet af en konkurrencemyndighed eller en appelret.
- 10) Endelig afgørelse om overtrædelse: En afgørelse om overtrædelse, der ikke kan eller ikke længere kan være genstand for almindelige retsmidler.
- 11) Bevis: Alle former for bevismidler, der kan føres for den nationale ret, for hvilken søgsmålet er ind-

<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.

bragt, navnlig dokumenter og alle andre genstande, der indeholde oplysninger, uanset på hvilket medium oplysningerne er lagret.

- 12) 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.
- 13) Procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse: En ordning vedrørende anvendelse af artikel 101 i TEUF eller en tilsvarende bestemmelse i national ret, på grundlag af hvilke en deltager i et 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.
- 14) 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.
- 15) Allerede eksisterende oplysninger: Bevis, der eksisterer uanset sagens behandling ved en konkurrencemyndighed, og uanset om disse oplysninger foreligger i en konkurrencemyndighedssagsakter.
- 16) 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.
- 17) Modtager af bødefritagelse: En virksomhed eller en fysisk person, som en konkurrencemyndighed har indrømmet bødefritagelse i henhold til en procedure for bødefritagelse eller bødenedsættelse.
- 18) Mindelig tvistbilæggelse: En mekanisme, hvorved parterne kan opnå 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 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. EUO eller en årlig samlet balance på ikke over 43 mio. kr. EUR, jf. Kommissionens henstilling (2003/361/EF) af 6. maj 2003 om definitionen af mikrovirksomheder, små og mellemstore virksomheder.

## Kapitel 2

### *Udmåling af 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. Erstatning efter 1. pkt. skal stille den skadelidte, som om overtrædelsen ikke var blevet begået og omfatter derfor erstatning for det lidte tab og for tabt fortjeneste, samt betaling af renter.

*Stk. 2.* Et krav på erstatning efter stk. 1 forrentes fra det tidspunkt, hvor skaden blev forvoldt.

*Stk. 3.* Enhver skadelidt har ret til erstatning efter stk. 1, uanset om der foreligger et direkte kontraktforhold med den skadevoldende virksomhed, og uanset om en konkurrencemyndighed forinden har fastslået, at der er sket en overtrædelse.

### Kapitel 3

#### *Edition og fremlæggelse af beviser*

**§ 4.** Retten kan pålægge parter og tredjemænd at fremlægge beviser efter reglerne i retsplejelovens §§ 298-300, jf. dog denne lovs § 6.

*Stk. 2.* Retten skal 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) Om 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, herunder for at forhindre ukonkret søgning efter oplysninger, der sandsynligvis ikke er relevante.
- 3) Om de beviser, der søges fremlagt, indeholder fortrolige oplysninger, særlig om eventuelle tredjemænd, og om sådanne fortrolige oplysninger i givet fald vil kunne beskyttes.

*Stk. 3.* Retten skal, ved sin afgørelse af om en part eller tredjemand skal pålægges at fremlægge beviser efter reglerne i retsplejelovens §§ 298-300, ikke tage hensyn til en virksomheds interesse i at undgå erstatningssøgsmål som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten.

**Proces § 5.** Hvis de beviser, der begæres fremlagt, indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, skal retten ud over de i § 5, stk. 2, nævnte hensyn yderligere indtage følgende hensyn:

- 1) 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.
- 2) Behovet for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten.

*Stk. 2.* Retten kan først pålægge fremlæggelse af følgende typer af beviser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, når sagen hos konkurrencemyndigheden er afsluttet:

- 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.
- 4) *Stk. 3.* Retten kan ikke pålægge fremlæggelse af redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsredegørelser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed og ikke foreligger uafhængigt af denne sag. Retten kan dog på anmodning fra en part beslutte, at retten skal have adgang til sådanne beviser alene for at sikre, at deres indhold er omfattet af § 3, nr. 3 og nr. 6. 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 skaffes af sagens parter eller tredjemand.

*Stk. 5.* Retten giver en konkurrencemyndighed lejlighed til at udtale sig om begæringer vedrørende fremlæggelse af beviser, der indgår i konkurrencemyndighedens sagsakter og ikke foreligger uafhængigt af denne sag. 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 § 6, stk. 3, og som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter.

*Stk. 2.* Retten afviser fremlæggelse af beviser, som er omfattet af § 6, stk. 2, og som er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sagsakter, indtil denne myndighed har afsluttet den sag, som beviset indgår i.

*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 juridisk 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

### *Konkurrencemyndighedens og appelretters endelige afgørelser*

**§ 7.** En endelig afgørelse i henhold til konkurrencelovens § 20, stk. 2 og stk. 3, skal anses for uomtvistelig, og vil ikke kunne efterprøves i et efterfølgende erstatningssøgsmål.

## Kapitel 5

### *Solidarisk hæftelse*

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

*Stk. 2.* En SMV hæfter dog kun solidarisk over for sine egne direkte og indirekte aftagere, jf. dog stk. 3, hvis:

- 1) SMV'ens markedsandel af det relevante marked var under 5 pct. på et hvilket som helst tidspunkt under overtrædelsen af konkurrenceretten, og
- 2) det solidariske hæftelsesansvar efter stk. 1 uopretteligt ville skade virksomhedens økonomiske levedygtighed og medføre, at dens aktiver mister hele deres værdi.
- 3) *Stk. 3.* Uanset stk. 2 hæfter en SMV solidarisk efter stk. 1, hvis:
- 4) SMV'en har ført an i overtrædelsen af konkurrenceretten eller har tvunget andre virksomheder til at deltage deri, eller
- 5) SMV'en tidligere har overtrådt konkurrenceretten.
- 6) de andre skadelidte ikke kan opnå fuld 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:

- 1) sine direkte eller indirekte aftagere eller leverandører, og
- 2) andre skadelidte, men kun hvis der ikke kan opnås fuld 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 og kræve, at bidraget fastsættes afhængig af deres respektive ansvar for den skade, der er forvoldt som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten. 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.* I det omfang overtrædelsen af konkurrenceretten har forvoldt andre end de direkte eller indirekte aftagere eller leverandører relateret til en overtræder skade, 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.

## Kapitel 6

### *Overvæltning af overpriser*

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

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

**§ 10.** Sagsøgte kan til støtte for sin frifindelsespåstand 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 påhviler sagsøgte, der med rimelighed kan kræve fremlæggelse af beviser af sagsøgeren eller tredjemænd.

**§ 11.** Sagsøger har bevisbyrden for, 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.

*Stk. 2.* I tilfælde omfattet af 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:

- 1) sagsøgte har begået en overtrædelse af konkurrenceretten
- 2) overtrædelsen af konkurrenceretten medførte en overpris for sagsøgtes 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 sagsøgte troværdigt kan påvise over for domstolene, at overprisen ikke eller ikke helt er overvæltet på den indirekte aftager.

## Kapitel 7

### *Tabsopgørelse*

**§ 12.** Det formodes, at kartelovertrædelser forvolder skade. Denne formodning har sagsøgte har dog ret til at afkræfte.

*Stk. 2.* Retten kan anmode en dansk konkurrencemyndighed om i forbindelse med et erstatningssøgsmål at bistå retten med hensyn til at opgøre skaden, hvis konkurrencemyndigheden finder det hensigtsmæssigt.

## Kapitel 8

### *Mindelig tvistbilæggelse og forlig*

**§ 13.** Retten kan udsætte behandlingen af et erstatningssøgsmål i op til to år, hvis parterne i den pågældende sag deltager i mindelig tvistbilæggelse, jf. § 2, stk. 1, nr. 18, vedrørende det krav, som det pågældende erstatningssøgsmål angår.

**§ 14.** 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, jf. stk. 2.

*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 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, dog stk. 3.

*Stk. 3.* Med mindre det udtrykkeligt er udelukket i henhold til betingelserne til den mindelige tvistbilæggelse, kan skadelidte, der har indgået forlig, gøre den resterende del af kravet gældende over for den medvirkende overtræder, der har indgået forlig, uanset stk. 2, 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.

*Stk. 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 retten behørigt hensyn til eventuel tidligere udbetalt erstatning som følge af et forlig, hvori den pågældende medvirkende overtræder har deltaget.

## Kapitel 9

### *Forældelse*

**§ 15.** En skadelidtes krav på erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten forældes efter 5 år, jf. dog stk. 2 og 4-8.

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

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

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

*Stk. 4.* Forældelsesfristen i stk. 1 afbrydes foreløbigt, hvis en konkurrencemyndighed indleder en undersøgelse af eller forfølger den overtrædelse af konkurrenceretten, som erstatningssøgsmålet vedrører. Forældelsen 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 afbrydes efter bestemmelserne i forældelseslovens §§ 15-18. Når forældelsen afbrydes, løber en ny forældelsesfrist på 5 år, som regnes fra de i forældelseslovens § 19, stk. 2-6 fastsatte tidspunkter.

*Stk. 7.* Forældelseslovens kapitel 7 om virkningerne af forældelse finder anvendelse på fordringer som omhandlet i stk. 1.

## Kapitel 10

### *Gruppesøgsmål*

**§ 16.** Dersom flere personer har erstatningskrav som følge af overtrædelser af konkurrence loven eller artikel 101 og 102 i TEUF, kan Forbrugerombudsmanden udpeges som grupperepræsentant i et gruppesøgsmål herom, jf. retsplejelovens kapitel 23 a.

## Kapitel 11

### *Ændring af anden lovgivning*

**§ 17.** I konkurrenceloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 898 af 8. juli 2015, foretages følgende ændringer:

1. *Kapitel 9a* ophæves.

2. *Kapitel 9b* ophæves.

3. *§ 13, stk. 2*, affattes således:

"2) Konkurrencerådets afgørelser truffet i medfør af loven"

4. § 13, stk. 3, affattes således:

"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".

5. I § 23, stk. 5, indsættes efter 2. pkt.:

"En erstatning, der betales efter en mindelig tvistbilæggelse og inden pålæggelsen af en bøde, kan betragtes som en formildende omstændighed".

## Kapitel 14

### *Ikrafttrædelse m.v.*

**§ 18.** Loven træder i kraft den 27. december 2016.

*Stk. 2.* Loven finder anvendelse på erstatningssøgsmål, hvor den underliggende konkurrenceovertrædelse finder sted efter den 26. december 2016.

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

1. Baggrund og formål
2. Lovforslagets hovedindhold
  - 2.1. Indledning
    - 2.1.1. Anvendelsesområde
    - 2.1.2. Direktivets definitioner – artikel 1-2
  - 2.2. Ret til fuld erstatning
    - 2.2.1. Direktivets artikel 3
    - 2.2.2. Gældende ret
    - 2.2.3. Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning
  - 2.3. Generelt om fremlæggelse af beviser
    - 2.3.1. Direktivets artikel 5
    - 2.3.2. Gældende ret
    - 2.3.4 Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning
  - 2.4. Fremlæggelse af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter
    - 2.4.1. Direktivets artikel 6-7
    - 2.4.2. Gældende ret
    - 2.4.3 Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning
  - 2.5. Sanktioner i relation til fremlæggelse af beviser
    - 2.5.1. Direktivets artikel 8
    - 2.5.2. Gældende ret
    - 2.5.3. Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning
  - 2.6. Retsvirkninger af nationale afgørelser
    - 2.6.1. Direktivets artikel 9
    - 2.6.2. Gældende ret
    - 2.6.3. Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning
  - 2.7. Forældelse
    - 2.7.1. Direktivets artikel 10 og artikel 18, stk. 1
    - 2.7.2. Gældende ret
    - 2.7.3. Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning
  - 2.8. Solidarisk hæftelse
    - 2.8.1. Direktivets artikel 11
    - 2.8.2. Gældende ret
    - 2.8.3. Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning
  - 2.9. Overvæltning af priser
    - 2.9.1. Direktivets artikel 12-15
    - 2.9.2. Gældende ret
    - 2.9.3. Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning
  - 2.10. Tabsopgørelse
    - 2.10.1. Direktivets artikel 17
    - 2.10.2. Gældende ret
    - 2.10.3. Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning
  - 2.11. Mindelig tvistbilæggelse
    - 2.11.1. Direktivets artikel 18-19
    - 2.11.2. Gældende ret
    - 2.11.3. Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning
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. *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.

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 bestemmelser.

Lovforslaget understøtter en øget konkurrence ved at sikre klare og 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 konkurrencelovsovertrædelser, 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 konkurrencelovsovertrædelser. Virksomheder, som overtræder konkurrenceloven, 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 markante forskelle 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 deres 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 forbrugerne, 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 direktivet skal derfor 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.

De gældende regler om erstatning for overtrædelser af konkurrenceretten findes i dag primært i dansk rets almindelige principper for erstatning og i retsplejeloven. De almindelige principper for erstatning i dansk ret og i retsplejeloven, vil med dette lovforslag blive suppleret af de særregler for erstatning for overtrædelse af konkurrenceloven, der fremgår af direktivet. I forhold til gældende ret indføres en række ændringer for erstatning for overtrædelser af konkurrenceloven.

For det første ændres tidspunktet for, hvornår renter skal betales fra. Udgangspunktet i gældende ret, 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.

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

For det tredje ændres forældelsesfristen. Efter gældende ret er forældelsesfristen 3 år. Med dette lovforslag foreslås det, at forældelsesfristen fastsættes til 5 år.

For det fjerde indføres der en særlig formodningsregel for indirekte aftagere, dvs. en fysisk eller juridisk person, der ikke har købt varer eller tjenesteydelser direkte fra en overtræder. Efter gældende ret om skader forvoldt uden for kontrakt bærer skadelidte som udgangspunkt bevisbyrden for, dels at der er lidt et tab, dels størrelsen heraf, og at der er sket en overvæltning af overpris. Med dette lovforslag foreslås det, at det bliver nemmere for en indirekte aftager af varer og tjenesteydelser at bevise, at tabet hos den direkte aftager er overvæltet og at den indirekte aftager dermed har lidt et tab.

Med lovforslaget lægges der op til, at der indføres et samlet regelsæt for erstatning i både de sager, der har samhandelspåvirkning og de sager, der ikke har samhandelspåvirkning, se nærmere herom nedenfor i afsnit 2.1 om lovforslagets anvendelsesområde.

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

## *2. 1. Lovforslagets hovedindhold*

### *2.1.1. Indledning*

Det følger af direktivet, at medlemsstaterne skal sikre, at forældelsesfristen for indbringelse af erstatningssøgsmål er mindst 5 år. For at samle reglerne om erstatningsretten i sager om 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 nødvendige justeringer i lovforslaget

Det foreslås endelig, at lovforslaget skal finde anvendelse på erstatningssøgsmål, hvor den underliggende konkurrenceovertrædelse finder sted efter den 26. december 2016, hvor direktivet skal være gennemført i dansk ret.

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

### *2.1.2. Lovforslagets anvendelsesområde*

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 til TEUF artikel 101 og 102.

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 anvende den danske konkurrencelov parallelt med EU-konkurrenceretten.

I de danske sager, hvor der ikke er samhandelspåvirkning, træffer de danske konkurrencemyndigheder 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.

I overensstemmelse med direktivet, foreslås det, at lovforslaget skal gælde for sager, 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 for sager, der ikke har samhandelspåvirkning.

Et ens regelsæt for erstatningssager for alle konkurrenceretsovertrædelser vil sikre, at alle parter har mulighed for at indrette sig efter dette regelsæt. Det betyder også, at virksomhederne ikke selv skal foretage en vurdering af, hvilket regelsæt man forventer, finder anvendelse. Det gælder bl.a. i forhold til forældelsesfristen, der efter direktivet er på 5 år, mens den gældende forældelsesfrist i dansk ret er på 3 år.

Såfremt en erstatningssag baserer sig på en afgørelse fra en konkurrencemyndighed, vil afgørelsen indeholde en stillingtagen til, om der foreligger samhandelspåvirkning. En konkurrencemyndighed har i forbindelse med vurderingen heraf bl.a. mulighed for at spørge EU-Kommissionen til råds.

En erstatningssag vil ikke nødvendigvis basere sig på en afgørelse fra en konkurrencemyndighed. Der vil også kunne være erstatningssøgsmål, som anlægges uden, at der forinden er truffet en afgørelse. Hvis der ikke er et samlet regelsæt for erstatningssager for alle konkurrenceretsovertrædelser, vil det i disse sager medføre, at domstolene skal tage stilling til, om der er sket samhandelspåvirkning eller ej, før det kan fastlægges, efter hvilke processuelle regler sagen skal behandles. Det vil ud fra en ren processuel synsvinkel kunne give anledning til en mere kompliceret og langstrakt forberedelse.

Det vurderes derfor, at et ensartet regelsæt, der finder anvendelse på alle konkurrenceretsovertrædelser – uanset om der er samhandelspåvirkning eller ej – vil være mest hensigtsmæssigt og sikre størst mulige gennemsigtighed og forudsigelighed for både forbrugere og virksomheder. 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.

### *2.1.3. Direktivets artikel 1-2*

Direktivets artikel 1 fastsætter genstand og anvendelsesområde for direktivet. Det følger af artikel 1, stk. 1, at 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. 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.

Det følger af direktivets artikel 1, stk. 2, at direktivet derudover fastsætter bestemmelser, der koordinerer konkurrencemyndighedernes håndhævelse af konkurrencereglerne og håndhævelse af disse regler under erstatningssøgsmål ved nationale retter.

De regler, der fastsættes ved direktivets artikler, gennemgås i de efterfølgende. Der ses ikke at være behov for at fastsætte bestemmelser, der gennemfører direktivets artikel 1.

Direktivets artikel 2 indeholder definitioner på forskellige centrale begreber i direktivet. Det drejer sig om begreberne "overtrædelse af konkurrenceretten", "overtræder", "national konkurrenceret", "erstatningssøgsmål", "erstatningskrav", "skadelidte", "national konkurrencemyndighed", "konkurrencemyndighed", "national ret", "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 fastslagt i TEUF artikel 101-106, Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (101 og 102) af 16. december 2002 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.

## *2.2. Ret til fuld erstatning*

### *2.2.1. Direktivets artikel 3 og 12, stk. 1 og 2.*

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 og 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. Dette 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 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 ikke 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 overtrædelse, 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 til direktivet kan skade i form af et faktisk tab skyldes prisdifferencen mellem, hvad der faktisk blev betalt, og hvad der ville være blevet betalt, hvis der ikke var blevet begået en overtrædelse. Når en skadelidt 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 til direktivet, 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.

### *2.2.2. Gældende ret*

Konkurrenceloven indeholder ikke bestemmelser om adgangen for en skadelidt til at kræve erstatning som følge af overtrædelse af loven eller EUF-traktatens artikel 101 og 102. Dette følger i stedet af dansk rets 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. Herudover forudsætter et erstatningsansvar, at der foreligger såkaldt adækvans (påregnelighed). Herved forstås, at den skadevoldende adfærd skal kunne have forøget risikoen for, at den pågældende skade indtræder. 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.

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 be-

rigelse 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.

Hvor 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.

For det første sagen U2005.2171H, om uberettiget opkrævede havneafgifter på baggrund af en dominerende markedsstilling. Landsretten tilkendte procesrente af erstatningsbeløbet fordelt efter de af skadelidte totalt betalte havneafgifter fra havneafgifternes 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 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."

### *2.2.3. Erhvervs- og Vækstministeriets 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 2.2.2 af de almindelige erstatningsretlige principper i gældende dansk ret. For at sikre en direktivkonform gennemførelse 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 2.2.2 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 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. pkt. 2.2.2 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 skal renterne således beregnes fra det tidspunkt, hvor overtrædelsen af konkurrenceretten medførte et tab for den skadelidte.

Der henvises til lovforslagets § 3 og bemærkningerne hertil.

### *2.3.1 Edition*

#### *2.3.1.1. Direktivets artikel 5*

Efter direktivets artikel 5, stk. 1, skal medlemsstaterne i forbindelse med erstatningssøgsmål i Unionen sikre, 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 vedkommendes erstatningskrav, kan pålægge sagsøgte eller tredjemand at fremlægge relevante beviser, som er undergivet deres rådighed, på de betingelser, der er fastsat i direktivets kapitel II. 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 rettigheders og forpligtelser i henhold til forordning (EF) nr. 1206/2001.

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.

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 berettiger 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 eventuelle 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 erstatningssøgsmålet. 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 erstatningssøgsmål 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.

### *2.3.2. Gældende ret*

#### *2.3.2.1. 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. 1, nr. 1), angivelse af den ret, ved hvilken sagen anlægges (§ 348, stk. 1, nr. 2), sagsøgerens påstand (§ 348, stk. 1, nr. 3), en udførlig fremstilling af de faktiske og retlige omstændigheder, hvorpå påstanden støttes (§ 348, stk. 1, nr. 4), angivelse af de dokumenter og andre beviser, som sagsøgeren agter at påberåbe sig (§ 348, stk. 1, nr. 5), og sagsøgerens forslag til sagens behandling mv. (§ 348, stk. 1, nr. 6).

Det fremgår bl.a. af retsplejelovens § 349, stk. 1, at hvis stævningen ikke opfylder kravene i § 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 sagsøgtes påstand (§ 351, stk. 1, nr. 1), angivelse

af eventuelle modkrav (§ 351, stk. 1, nr. 2), en fremstilling af de faktiske og retlige omstændigheder, hvorpå påstanden og eventuelle modkrav støttes (§ 351, stk. 1, nr. 3), angivelse af de dokumenter og andre beviser, som sagsøgte agter at påberåbe sig (§ 351, stk. 1, 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. 1, nr. 5) og sagsøgtes forslag til sagens behandling (§ 351, stk. 1, 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.

#### *2.3.2.2. Rettens vurdering af editionsbegæringer*

Retsplejelovens kapitel 28 (§§ 298-300) 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 ville 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 oplysning 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 retsplejelovens ordlyd, 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 nøjagtig oplysning 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 indebar, 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 nøjagtig oplysning 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 appellanterne en uopsigelig brugsret til Christiania-området. Appellanterne 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 appellanterne 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 H, 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 erstatningssøgsmål 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 behandlingen. Landsretten fandt, at kun dele af den omhandlede sygehusjournal fandtes påkrævet at fremlægge, hvorfor sygehuset blev pålagt at udarbejde et ekstraktudskrift af journalen.

Herudover kan henvises til sagen U.2002.1734 H, der drejede sig om erstatningssøgsmål 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 lotto-gevinst. 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 sagsørgtes interesse i at hemmeligholde kuponen.

Det følger endelig 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 imødekomme 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 2.3.2.3 umiddelbart nedenfor.

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

Det fremgår både af retsplejelovens § 298, stk. 1, om partsedition 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 tredjemand 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 offentliges 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 dens forhold til fremmede magter eller med hensynet til tredjemands liv eller helbred.

Det fremgår herudover af retsplejelovens § 170, at mod dens ønske, som har krav på hemmeligholdelse, må vidneforklaring ikke afkræves præster i folkekirken eller andre trossamfund, læger, forsvarere, retsmæglere og advokater om det, som er kommet til deres kundskab ved udø-

velsen 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 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. 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 berettige 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 og U.2002.1734 H, som er gennemgået ovenfor i afsnit 2.3.2.2.

#### *2.3.2.4. 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, når statens forhold til fremmede magter eller særlige hensyn til disse i øvrigt kræver det, eller 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 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.

### *2.3.3. Erhvervs- og Vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning*

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

Som anført i afsnit 2.3.1, 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 sagsørgtes 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. 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 den forbindelse, at der ikke efter gældende ret er noget til hinder for, at der meddeles edition i en kategori af beviser, hvis retsplejelovens øvrige betingelser om edition er opfyldt. Der henvises i denne forbindelse generelt til afsnit 2.3.2.2.

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

Det bemærkes i øvrigt, 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 end retsplejelovens regler, ville der således ikke være behov for ændringer i de danske regler.

#### *2.3.3.2. 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 (artikel 5, stk. 3). Det er herudover anført i direktivets artikel 5, stk. 5, at retten ved vurderingen af editionsbegæring 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 proportionalitetsafvejning 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 2.3.2.

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 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.

Selv om dansk ret således indholdsmæssigt vurderes at svare til direktivets artikel 5, stk. 3 og 5, foreslås det - med henblik på at sikre, at der ikke kan rejses tvivl om dansk rets fuldstændige overensstemmelse med EU-retten - at fastsætte udtrykkeligt i lovens § 5, stk. 1 og 2, at retten ved vurdering af en begæring om edition efter retsplejelovens §§ 298-300 skal lægge vægt på de kriterier, der fremgår af direktivets artikel 5, stk. 3. Det foreslås af samme årsag, at det fastsættes udtrykkeligt i lovens § 5, stk. 3, 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 således 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.

#### *2.3.3.3. 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 fremlæggelse 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 2.3.2.2 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 2.3.2.3, 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 2.3.2.4 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, at udarbejde ekstraktudskrift af beviset samt at lade en syn- og skønsmand vurdere beviset. Der henvises i denne forbindelse til afsnit 2.3.2.2.

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

#### *2.3.3.4. 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 2.3.2.2 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.

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

#### *2.4.1. Direktivets artikel 6*

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 konkurrencemyndigheders 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 fremlæggelse 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).

Efter direktivets artikel 6, stk. 5, kan nationale retter 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.

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 følgende kategorier af beviser:

- a) redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse, og
- b) forligsredegørelser.

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 i direktivets 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.

Det fremgår af direktivets artikel 6, stk. 8, at 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 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 sagsak-



ter, 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.

#### *2.4.2. Gældende 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 2.3.2.

#### *2.4.3. Erhvervs- og Vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning*

##### *2.4.3.1 Anvendelsesområdet for den foreslåede bestemmelse i § 6 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 § 6 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 konkurrencemyndighedssagsakter.

Det fremgår af direktivets præambelbetragtning nr. 28, 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. Sådanne beviser benævnes "allerede eksisterende oplysninger" i præambelbetragtningen. I direktivets artikel 2, nr.17, defineres allerede eksisterende oplysninger, som beviser, der eksisterer uanset sagens behandling ved en konkurrencemyndighed.

De foreslåede bestemmelser i lovforslagets § 6 omfatter i overensstemmelse hermed ikke edition i beviser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed, men som også foreligger uafhængigt af sagen. Beviser kan f.eks. foreligge uafhængigt af sagen hos 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 bemærkes, at i de tilfælde hvor en editionsbegæring ikke er rettet mod en konkurrencemyndighed, forudsætter anvendelsen af § 6, 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 og ikke foreligger uafhængigt af denne sag. I tvivlstilfælde har retten bl.a. mulighed for at høre konkurrencemyndighederne i forbindelse med editionsbegæringen, jf. også den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 5, hvorom der henvises til afsnit 2.4.3.4 nedenfor.

*2.4.3.2. 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 2.4.2. 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 2.3.2.2, 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 lovforslagets afsnit 2.3.2.2 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, at der ikke kan rejses tvivl om dansk rets fuldstændige overensstemmelse med EU-retten - at fastsætte udtrykkeligt i lovens § 6, stk. 1, nr. 1, at retten skal foretage den vurdering, der følger af artikel 6, stk. 4, litra a

Retsplejeloven indeholder endvidere ikke specifikke regler om, at behovet for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten skal indgå i vurderingen af editionsbegæringer i akter, der indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter (direktivets artikel 6, stk. 4, litra c). Det foreslås på den baggrund at fastsætte en udtrykkelig regel herom i lovens § 6, stk. 1, nr. 2. Det bemærkes, 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 2.4.3.5 nedenfor om den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 5.

Som anført under afsnit [foreslås det at fastsætte i lovens § 2, at loven finder anvendelse både på søgsmål 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 søgsmåls angående erstatning for overtrædel-

ser 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.

#### *2.4.3.3. 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 § 6, stk. 2, hvorefter retten først kan pålægge fremlæggelse af de typer af dokumenter mv., som er opregnet i direktivets artikel 6, stk. 5, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed, og som ikke foreligger uafhængigt af sagen, når den sag hos konkurrencemyndigheden, som dokumenterne mv. indgår i, er afsluttet.

Det foreslås endvidere, at der indføres en bestemmelse i lovens § 6, stk. 3, 1. pkt., hvorefter retten ikke kan pålægge fremlæggelse af de typer af dokumenter mv., som er opregnet i direktivets artikel 6, stk. 6, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed og som ikke foreligger uafhængigt af sagen.

Det bemærkes i den forbindelse, at de foreslåede bestemmelser i § 6, 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 foreslås endelig, at der indføres en bestemmelse i lovens § 6, 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 den foreslåede § 3, nr. 3 og 6. Det foreslås, at retten til brug for sin vurdering heraf kan anmode om bemærkninger fra konkurrencemyndigheden og ophavsmændene til beviserne, jf. den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 3, 3. pkt.

Det bemærkes i den forbindelse, at den foreslåede bestemmelse i § 6, 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. 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.

#### *2.4.3.4. 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 § 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 § 6, stk. 5, hvorefter retten giver en konkurrencemyndighed lejlighed til at udtale sig om begæringer vedrørende fremlæggelse af beviser, der indgår i konkurrencemyndighedens sagsakter og ikke foreligger uafhængigt af denne 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 § 6, stk. 1, nr. 2, om i hvilket omfang, der er behov for at sikre effektiviteten i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten.

#### *2.4.3.5. 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 2.3.2.2 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 konkurrencemyndigheders interne dokumenter og deres indbyrdes korrespondance.

Udgangspunktet i konkurrenceretten er et andet end det, der kendes fra den offentlige forvaltning i Danmark. Efter konkurrencelovens § 13, stk. 1, gælder offentlighedsloven således ikke for sager og undersøgelser efter konkurrenceloven, bortset fra de tilfælde, der er særskilt opregnet i bestemmelsens stk. 1, der vedrører den generelle regelfastsættelse. Der ses ikke at være behov for at indføre regler om 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 direktivets artikel 6.

Retsplejelovens regler er ikke til hinder for, at der meddeles edition i enkelte dele af et dokument. Som nævnt i afsnit 2.3.2.2 er der også i praksis eksempler på, at retten har begrænset et pålæg om edition til at angå dele af et dokument mv. Det vurderes på den baggrund, at dansk ret er i overensstemmelse med direktivets artikel 6, stk. 8, hvorfor der ikke er behov for yderligere lovgivning.

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 direktivets 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, idet det allerede følger 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, og som ikke foreligger uafhængigt af sagen hos konkurrencemyndigheden.

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

### *2.5.1. Direktivets artikel 7*

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 konkurrencemyndigheds 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 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.

### *2.5.2. Gældende 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, herunder i en konkurrencemyndigheds sagsakter, eller gennem videregivelse fra en fysisk eller juridisk person, der har fået aktindsigt.

### *2.5.3. Erhvervs- og Vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning*

#### *2.5.3.1. 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 konkurrencemyndighed og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, 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 2.5.2 ikke regler i retsplejeloven om, at adgangen til bevisførelse i visse tilfælde skal afskæres, fordi beviserne er kommet i en parts besiddelse gennem aktindsigt.

Det foreslås derfor, at der indføres en bestemmelse i lovens § 6, stk. 1, hvorefter retten afviser fremlæggelse af beviser, som er omfattet af lovens § 6, 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 afsluttet den sag, som beviset indgår i.

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 nægtes. 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 § 7, stk. 4.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvilke beviser der anses for at indgå i en konkurrencemyndigheds sag og ikke at foreligge uafhængigt af denne sag, henvises til afsnit 2.4.3.1 i de almindelige bemærkninger.

#### *2.5.3.2. 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 denne person 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.

Der findes som nævnt i afsnit 2.5.2 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.

Det foreslås derfor at indføre en bestemmelse i lovens § 6, stk. 3, 1. pkt., 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 juridisk person, som har fået aktindsigt i beviserne, eller af en fysisk eller juridisk person, der er indtrådt i dennes rettigheder.

Det foreslås endvidere at indføre en bestemmelse i lovens § 6, stk. 3, 2. pkt., om, at retten dog uanset 1. pkt. tillader fremlæggelse af beviser, hvis de pågældende beviser kan kræves fremlagt af en anden part eller tredjemand efter editionsreglerne i retsplejelovens §§ 298-300 og lovforslagets § 5, jf. lovforslagets § 4. Bestemmelsen i 2. pkt. fremgår ikke af direktivet, og indsættes for at forhindre, at det er nødvendigt, at en part – der allerede har visse beviser i sin besiddelse – er henvist til at kræve de pågældende beviser fremlagt af en anden part eller tredjemand.

Den foreslåede bestemmelse i lovens § 6, stk. 3, 2. pkt., vurderes at være i overensstemmelse med direktivets regler og formål, idet der efter den foreslåede bestemmelse kun kan gives tilladelse til fremlæggelse af beviser i tilfælde, hvor der alligevel ville kunne opnås edition i de pågældende beviser. Den foreslåede bestemmelse vurderes endvidere at medvirke til at sikre den fulde virkning af direktivets artikel 6, stk. 10 (der gennemføres med den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 4), hvorefter medlemsstaterne skal sikre, at der kun begæres fremlæggelse af beviser fra en konkurrencemyndighed i tilfælde, hvor en part eller tredjemand ikke med rimelighed kan skaffe beviserne.

Det bemærkes, 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. den foreslåede bestemmelse i § 7, stk. 4.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvilke beviser der anses for at indgå i en konkurrencemyndigheds sag og ikke at foreligge uafhængigt af denne sag, henvises til afsnit 2.4.3.1 i de al-

mindelige bemærkninger.

#### *2.5.3.3. 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 fremlagt efter 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 § 7, 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 og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, eller tvivlsspørgsmål om, hvorvidt et bevis er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sag.

Det foreslås derfor med lovforslagets § 7, stk. 4, at fastsætte udtrykkeligt, at retten kan anmode en konkurrencemyndighed om bemærkninger til, hvorvidt et bevis er omfattet af reglerne i § 7, stk. 1- 3.

### **Proces**

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

##### *2.6.1. Direktivets artikel 8*

Det fremgår af direktivets artikel 8, stk. 1, at medlemsstaterne skal sikre, at national retter effektivt kan pålægge parterne, tredjemænd og deres retlige repræsentanter sanktioner i tilfælde af enhver af følgende:

- a) Undladelse eller nægtelse af at efterkomme et pålæg fra enhver national ret om fremlæggelse.
- b) Tilintetgørelse af relevante beviser.
- c) Undladelse eller nægtelse af at opfylde de forpligtelser, der pålægges af en national ret ved en afgørelse om beskyttelse af fortrolige oplysninger.
- d) Overtrædelse af begrænsningerne i anvendelsen af beviser omhandlet i dette kapitel.

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 delvis at afvise påstande og anbringender, og muligheden for at pålægge betaling af sagsomkostninger.

##### *2.6.2. Gældende ret*

###### *2.6.2.1. 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, jf. § 339, 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.

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).

#### *2.6.2.2. 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 dog endvidere 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 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.

#### *2.6.2.3. 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.

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

Der henvises nærmere til afsnit 2.3.2.4 i de almindelige bemærkninger vedrørende reglerne om dørlukning.

#### *2.6.3. Erhvervs- og Vækstministeriets 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 være skal 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 2.6.2.1 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 2.6.2.2 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 opførsel, jf. retsplejelovens § 319.

Som anført i afsnit 2.6.2.1 har retten desuden mulighed for at iværksætte en række sanktioner 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 2.6.2.3 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 retsplejelovens § 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 2.6.2.1. Som anført i afsnit 2.6.2.2 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 2.3.2.4 kan retten således efter retsplejelovens § 29 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.

Det bemærkes, at retten ofte i praksis, for at beskytte fortrolige oplysninger, der ønskes fremlagt i forbindelse med en retssag, vil afstå fra at pålægge fremlæggelse af de pågældende oplysninger. I disse tilfælde er det ikke relevant at indføre mulighed for sanktioner, idet den part, der begærer fremlæggelse af oplysningerne ikke er i besiddelse heraf, mens den part eller tredjemand, der er i besiddelse af dokumenterne, ikke ønsker dem fremlagt.

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 § 7 i så fald skal afvise beviset. Forsøger en part eller partsrepræsentant imidlertid – trods rettens bestemmelse – herpå, vil det efter omstændighederne kunne få betydning for betalingen af sagens omkostninger.

Som anført i afsnit 2.6.2.2 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 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 opførsel har forårsaget.

## *2.7. Retsvirkninger af konkurrencemyndigheders og appelretters afgørelser*

### *2.7.1. Direktivets artikel 9*

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 til et erstatningssøgsmål, der er indbringes i samme medlemsstat i henhold til EU-konkurrenceretten eller i henhold til national konkurrenceret.

Direktivet artikel 9, stk. 1, medfører således, at en endelig afgørelse truffet af fx en dansk konkurrencemyndighed, skal lægges til grund som et uomtvisteligt bevis på overtrædelse af konkurrenceretten i en erstatningssag anlagt 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 endelige afgørelser om overtrædelse af konkurrenceretten, der træffes i en anden medlemsstat, kan forelægges for domstolene og indgå som et umiddelbart bevis for, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten, men uden at de skal tillægges samme bevismæssige værdi som efter stk. 1. Afgørelsen kan dermed, hvis det er relevant, vurderes sammen med andre beviser, som parterne fremlægger. Hensigten med bestemmelsen har været at sikre, at endelige afgørelser fra andre medlemsstaters konkurrencemyndigheder eller appelretter får en højere bevismæssig værdi end beviser generelt har.

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

### *2.7.2. Gældende 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 [101 og 102], 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 Kriminalitet, der er udpeget som konkurrencemyndigheder efter forordningen.

Det følger af Konkurrencelovens § 20, stk. 1, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens afgørelser efter loven ikke kan indbringes for anden administrativ myndighed end Konkurrenceankenævnet og at de ikke kan indbringes for domstolene, før ankenævnets afgørelse foreligger. Sagen 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. ØL fandt i utrykt kendelse 2005-10-28 (MetroXpress Danmark A/S mod Berlingske Gratisaviser A/S), at eftersom Berlingske Gratisaviser ikke havde påklaget Konkurrencerådets afgørelse, var afgørelsen endelig, således at landsretten var afskåret fra at foretage en prøvelse af afgørelsen under en erstatningssag.

Når Konkurrencerådet har truffet afgørelse, har virksomhederne således mulighed for at indbringe sagen for Konkurrenceankenævnet. Ifølge konkurrencelovens § 20, stk. 3, at Konkurrenceankenævnets afgørelser kan 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 erstatningssøgsmål vil være afskåret fra at foretage en prøvelse af afgørelsen. Indholdet af direktivets artikel 9, stk. 1, er således allerede reguleret i gældende ret i relation til Konkurrenceankenævnets afgørelser.

Det følger af artikel 16 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (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 traktatens artikel 81 og 82 [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 traktatens artikel 81 eller 82 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.

Statsadvokaten for Særlig Økonomisk Kriminalitet træffer som konkurrencemyndighed ikke endelige afgørelser, hvorfor direktivets artikel 9 ikke er relevant i den forbindelse.

I relation til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens, herunder Konkurrencerådets, afgørelser følger det af retspraksis, at disse betragtes som endelige, hvis afgørelsen ikke indbringes for Konkurrenceankenævnet.

Det følger af konkurrencelovens § 20, stk. 3, at Konkurrenceankenævnets afgørelser kan indbringes for domstolene senest 8 uger efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende. Finder indbringelse ikke sted inden for fristen, er ankenævnets afgørelse endelig. Det betyder, at domstolene under en eventuel senere erstatningssag vil være afskåret fra at foretage en prøvelse af afgørelsen.

Da bevisbedømmelsen efter retsplejelovens § 344, stk. 1, er fri, kan danske domstole utvivlsomt tillægge en endelig afgørelse, som omhandlet i direktivets artikel 9, stk. 1, herunder en udenlandsk appelrets afgørelse materiel betydning.

### *2.7.3. Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning*

Efter direktivets artikel 9, stk. 1, skal medlemsstaterne sikre, at en endelig afgørelse truffet af national konkurrencemyndighed eller appelret, skal lægges til grund som et uomtvisteligt bevis på overtrædelse af konkurrenceretten i en erstatningssag anlagt i samme medlemsstat.

Som nævnt ovenfor under punkt 2.7.2. følger det af retspraksis, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens, herunder Konkurrencerådets, afgørelser, at disse betragtes som endelige, hvis afgørelsen ikke indbringes for Konkurrenceankenævnet. Det følger ligeledes eksplicit af konkurrencelovens § 20, stk. 3, at Konkurrenceankenævnets afgørelser er endelige, hvis ankefristen overskrides. Selv om dansk ret således indholdsmæssigt vurderes at svare til direktivets artikel 9, stk. 1, foreslås det – med henblik på at sikre, at der ikke kan rejses tvivl om dansk rets fuldstændige overensstemmelse med EU-retten – at fastsætte udtrykkeligt i lovens § 9, at en afgørelse truffet efter konkurrencelovens § 20, stk. 2 og stk. 3, skal anses som uomtvistelig med henblik på et efterfølgende erstatningssøgsmål

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, som i det mindst prima facie bevis.

Som ovenfor nævnt under punkt 2.7.2. er indholdet af artikel 9, stk. 2, er ikke reguleret i gældende ret. Der er dog ikke noget i dansk ret, der hindrer, at en endelig afgørelse som omhandlet i artikel 9, stk. 1, der træffes i en anden medlemsstat efter national ret, i det mindste kan forelægges for danske domstole, som et umiddelbart bevis. Domstolene kan herefter – hvis de finder det relevant – vurdere beviset på linje med andre beviser, som parterne fremlægger. Der ses derfor ikke at være behov for at indføre en bestemmelse svarende til direktivets artikel 9, stk. 2.

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.

## *2.8. Forældelse*

### *2.8.1. Direktivets artikel 10 og artikel 18, stk. 1*

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) overtræderen, 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.

### *2.8.2. Gældende ret*

Efter forældelseslovens § 3, stk. 1, er forældelsesfristen 3 år, medmindre andet følger af andre bestemmelser. 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, og for fordringer opstået ved misligholdelse af kontrakt regnes forældelsesfristen 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, således at forældelse for fordringer på erstatning for skade begået uden for kontraktforhold senest indtræder 10 år efter den skadevoldende handlingens ophør, jf. forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 2. I forhold til erstatning i kontraktforhold og tilbagesøgningskrav fastsættes den absolutte forældelsesfrist i forældelseslovens § 4, 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.

Den 3-årige frist 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 midlertidigt, 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 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.

### *2.8.3. Erhvervs- og Vækstministeriets 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 nødvendige tilpasninger.

Som det fremgår af pkt. 2.7.2 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 for civilretlig forældelse af en skadelidts krav på erstatning som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten, således at krav på erstatning som hovedregel forældes efter 5 år.

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 overtrædelseren ophører, og skadelidte har eller med rimelighed kan forventes at have kendskab til skadevolderens adfærd, og at denne udgør en overtrædelse af konkurrenceretten, at overtrædelserne 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. pkt. 2.7.1 ovenfor. Forældelsesloven indeholder for denne type fordringer en absolut forældelsesfrist på 10 år, jf. forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 2, jf. pkt. 2.7.2 ovenfor.

For at sikre overensstemmelse mellem de almindelige forældelsesregler og forældelsesreglerne ved konkurrenceretsovertrædelser foreslås det endvidere, at der fastsættes en absolut forældelsesfrist på 10 år regnet fra den skadevoldende handlingens ophør. Det indebærer, at forældelsesfristen uanset de foreslåede betingelser i stk. 2, maksimalt kan løbe i 10 år. Formålet er at sikre, at en skadevolder ikke kan blive mødt med et erstatningskrav på ubestemt tid. For så vidt angår fordringer, som er opstået ved misligholdelse af kontakt, vil begyndelsestidspunktet for den absolute 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.

Som det fremgår af pkt. 2.7.2 ovenfor går direktivets artikel 10, stk. 4, om foreløbig afbrydelse af forældelsesfristen, videre end de gældende regler i konkurrencelovens § 25, stk. 2, som er begrænset til skadelidte, der har indgivet en klage til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, og hvis klage indgår i styrelsens sagsbehandling.

Det foreslås derfor, at forældelsesfristen afbrydes foreløbigt, hvis en konkurrencemyndighed indleder en undersøgelse af eller forfølger den overtrædelse af konkurrenceretten, som erstatningssøgsmålet vedrører. Det bemærkes hertil, at forældelsesfristen 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. Den foreslåede foreløbige afbrydelse vil således 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.

Direktivets bestemmelse i artikel 18, stk. 1, om foreløbig afbrydelse af forældelsesfristen 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 direktivkonform gennemførelse, foreslås det imidlertid, at der fastsættes regler om foreløbig afbrydelse ved mindelig tvistbilæggelse.

Den foreløbige afbrydelse af forældelsesfristen 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 forældelsesfristen 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.

## *2.9. Solidarisk hæftelse*

### *2.9.1. Direktivets artikel 11*

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 sit fulde krav.

Efter artikel 11, stk. 2 og 3, gælder der særlige regler for overtrædere, der er små og mellemstore virksomheder (SMV), som defineret i Kommissionens henstilling (2003/361/EF) af 6. maj 2003 om definitionen af mikrovirksomheder, små og mellemstore virksomheder. SMV'en hæfter efter artikel 11, stk. 2, kun over for sine egne direkte og indirekte aftagere, hvis: a) dens markedsandel af det relevante marked var under 5 pct. 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.

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 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 overtrædernes 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.

### *2.9.2. Gældende 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 fyldestgjort for sit erstatningskrav. Indfries hele erstatningskravet, er samtlige (med)ansvarlige skadevoldere frigjort, og indfries en del af tabet, 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 ansvarets beskaffenhed og omstændighederne i øvrigt må anses for rimeligt.

### *2.9.3. Erhvervs- og Vækstministeriets 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 overtrædernes 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.

Der henvises til lovforslagets § 8 og bemærkningerne hertil.

## *2.10. Overvæltning af overpriser*

### *2.10.1. Direktivets artikel 12, stk. 3-5 og artikel 13 og 14*

Efter direktivets artikel 12, stk. 1, skal medlemsstaterne sikre, at alle, der har lidt skade efter direktivets kapitel 12, skal kunne kræve erstatning for skaden, uanset om de er direkte eller indirekte aftager fra en overtræder, og at det bl.a. undgås, at erstatningen overstiger skaden.

Efter direktivets artikel 12, stk. 2, skal medlemsstaterne endvidere fastsætte procedureregler, der sikrer, 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. Bestemmelserne er behandlet under afsnit 2.2.1, som der henvises til.

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 prisdifferencen mellem, hvad der faktisk blev betalt, og hvad der ellers ville være betalt, hvis der ikke var begået en overtrædelse af konkurrenceretten. Når en skadelidt har begrænset sit foreløbige tab ved hel eller delvis overvæltning på sine egne aftagere, udgår det således overvæltede tab ikke længere et tab, den skadelidte kan kræve erstatning for.

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 dog være upåvirket.

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 resulterer i overpriser og anden skade for overtrædernes kunder. Overtrædelser 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 overtrædelser af konkurrenceretten. Bevisbyrden for overvæltningen påhviler sagsøgte, der kan kræve fremlæggelse af beviser af sagsøgeren eller tredjemænd.

Efter præambelbetragtning nr. 39 til direktivet kan skade i form af et faktisk tab skyldes prisdiffereancen 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 helt eller delvist at overvælte dette tab på sine egne aftagere, udgør det overvæltede tab ifølge præambelens 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. Denne bevisbyrde skal ifølge præambelens betragtning nr. 39 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 parters eller tredjemands besiddelse.

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.

På nogle områder kan det ifølge præambelbetragtning nr. 41 til direktivet være kommerciel praksis at overvælte prisstigninger på de følgende led i forsyningskæden. Forbrugere eller virksomheder, som et faktisk tab således er blevet overvæltet på, har derved lidt skade, som er forvoldt ved overtrædelse af konkurrenceretten. Selv om denne skade skal erstattes af overtræderen, jf. artikel 12, stk. 1, kan det være særligt vanskeligt for forbrugere og virksomheder, der ikke selv har foretaget køb fra overtræderen, at føre bevis for skadens omfang. I sådanne tilfælde anses den indirekte aftager/sagsøger 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, jf. direktivets artikel 14, stk. 1.

Med hensyn til kvantificeringen af overvæltningen skal domstolene ifølge direktivets præambelbetragtning nr. 41 have beføjelse til at skønne over, hvilken andel af denne overpris der er blevet overvæltet på indirekte aftagere i de sager, som de behandler. Den indirekte aftager/sagsøger kan i den forbindelse med rimelighed kræve fremlæggelse af beviser af sagsøgte eller tredjemænd. 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:

who may reasonably require disclosure from the defendant or from third parties". Det vurderes blandt andet under henvisning til den engelske oversættelse af bestemmelsen, at være en oversættelsesfejl i den danske udgave af direktivet.

Efter direktivets artikel 14, stk. 2, 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. 1-2, finder ikke anvendelse, når sagsøgte troværdigt kan påvise over for retten, at overprisen ikke eller ikke helt er overvæltet på den indirekte aftager. Det følger i den forbindelse af præambelbetragtning nr. 42 til direktivet, at Europa-Kommissionen bør udstede klare, enkle og omfattende retningslinjer til domstolene for, hvordan det skønnes, hvilken andel af overprisen der er overvæltet på indirekte aftagere.

#### *2.10.2. Gældende ret*

Der er ikke i dag 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. Det følger bl.a. af almindelige principper om, at parterne ikke kan disponere over eller binde retten i sin juridiske vurdering af sagen.

Spørgsmålet om overvæltning i forbindelse med tabsopgørelsen er blevet behandlet i en række sager ved domstolene, hvoraf det fremgår, 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 beviseligt har lidt. I overensstemmelse med gældende rets almindelige regler om bevisbyrde ved skader forvoldt uden for kontrakt bærer skadelidte som udgangspunkt bevisbyrden for, dels at der er lidt et tab, dels størrelsen heraf. I relation til spørgsmålet om overvæltning indgår dette som en integreret del af domstolenes vurdering af tabsopgørelsen og er undergivet domstolenes fri bevisbedømmelse. 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 gælder imidlertid ikke en egentlig erstatningsretlig regel svarende til indholdet af artikel 13.

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

#### *2.10.3. Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning*

Efter direktivets artikel 12, stk. 3, berører direktivets kapitel 12 ikke skadelidtes ret til at kræve og opnå erstatning for tabt fortjeneste på grund af hel eller delvis overvæltning af overprisen. Dette forhold er ikke reguleret i gældende ret, og det foreslås, at der indføres en bestemmelse svarende til direktivets artikel 12, stk. 3, hvorefter det foreslåede kapitel 6 ikke berører skadelidtes ret til at kræve og opnå erstatning for tabt fortjeneste på grund af en hel eller delvis overvælt-

ning af overprisen. Det bemærkes, at en sådan regel ikke vurderes at være i strid med den generelt gældende erstatningsret, såfremt de almindelige erstatningsretlige betingelser i øvrigt er opfyldte.

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 punkt 2.10.2. 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 frifindespåstand 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 2.10.2 er dette forhold ikke reguleret i gældende ret, 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.

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

#### *2.11.1. Direktivets artikel 15*

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, 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.

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 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. 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.

### *2.11.2. Gældende ret*

#### *2.11.2.1. Retsplejelovens regler om rettens frie bevisvurdering*

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 bevisvurdering er ikke begrænset af lovregler, og retten kan således frit skønne over de beviser, som er blevet fremlagt under en retssag.

#### *2.11.2.2. 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 kun ske med rettens samtykke efter forberedelsens afslutning.

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 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.

### *2.11.3. Erhvervs- og vækstministeriets overvejelser*

Som anført i afsnit 2.10.1 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. 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 præambelbetragtning 44, vurderes at være opfyldt ved retsplejelovens regler om fri bevisbedømmelse og sammenlægning og adskillelse af krav.

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 råder desuden over en række muligheder for at foretage en samlet behandling af indbyrdes sammenhængendesøgsmål.

Som anført i afsnit 2.10.2.2 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).

## *2.12. Tabsopgørelse*

### *2.12.1. Direktivets artikel 17*



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 skadelidt, 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. 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 informationssymestri, 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 som følge af deres hemmelige karakter, hvilket øger informationsasymmetrien 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.

#### *2.12.2. Gældende ret*

Det følger af gældende erstatningsret, 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 bevisbyrdereregler 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.

Indholdet af artikel 17, stk. 1, 2. pkt., er efter gældende ret undergivet domstolenes fri bevisbedømmelse. Ifølge retsplejelovens § 344, stk. 1, afgør domstolene på grundlag af parternes fremstillinger og bevisførelser, hvilke faktiske omstændigheder der skal lægges til grund for sagens pådømmelse – den såkaldte frie bevisvurdering. Domstolenes stillingtagen til omtvistede punkter i parternes sagsfremstilling kræver en bevisvurdering, dvs. en vurdering på baggrund af parternes bevisførelser af sandsynligheden for rigtigheden af parternes opfattelser. I den forbindelse har det betydning, hvilken af parterne der har bevisbyrden. For at sikre overensstemmelse og forudsigelighed følger det samtidig af direktivet, at Kommissionen skal give generelle retningslinjer på EU-plan.

Bevisvurderingen er ikke reguleret af lovregler, og faste regler for bevisbyrdefordelingen lader sig normalt ikke opstille i gældende ret. Det er således hensigten i retsplejeloven, at retten frit skal skønne over sandsynlighedsværdien mv. af samtlige beviser i sagen, herunder eventuelle oplysninger fra domme afsagt om andre relevante erstatningssøgsmål. En række særbestemmelser i lovgivningen angiver imidlertid en bestemt fordeling af bevisbyrden ved en given sagstype, som udover formålene og hensynene bag de materielle retsregler samt processuelle hensyn til bevismulighederne skal indgå i domstolenes bevisafgørelser.

Formodningsregelen, 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 skønsmænd eller nødvendigvis de fornødne ressourcer til at bistå retten. I en konkret erstatningssag om overtrædelse af konkurrencelovens (§) om kartelvirkksomhed, har retten i Gentofte ved fastlæggelsen af erstatningen anvendt oplysninger fra en redegørelse fra den daværende Konkurrentestyrelse. Retten tog udgangspunkt i den d den forøgede avance, der i perioden ved Konkurrentestyrelsens redegørelse var påvist i branchen.

### *2. 12.3. Erhvervs- og Vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning*

Som anført ovenfor i afsnit 2.12.2. 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 er praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at opgøre skaden på grundlag af de foreliggende beviser. Som anført ovenfor i afsnit 2.12.2. er indholdet af direktivets artikel 17, stk. 1, 2. pkt. efter gældende ret undergivet domstolenes fri bevisbedømmelse, og der ses derfor ikke at være behov for at indføre en bestemmelse svarende til denne bestemmelse.

Som anført i afsnit 2.12.2. opstiller direktivets artikel 17, stk. 2, en formodningsregel om, at kartelovertrædelsen 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. Lovforslaget 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. Som ovenfor nævnt under punkt 2.12.2, er indholdet af direktivets artikel 17, stk. 3, 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. 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 retsplejelovens, herunder syn og skøn.

### *2.13. Mindelig tvistbilæggelse*

#### *2.13.1. Direktivets artikel 18-19*

Som nævnt ovenfor i afsnit 2.8. foreslås det, at direktivets artikel 18, stk. 1, implementeres ved ny bestemmelse om forældelse. Der henvises derfor til afsnit 2.8.1 for en nærmere gennemgang af denne bestemmelse.

I direktivets artikel 2, nr. 21, 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.

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. 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 forlig med den andel af skaden påført den skadelidte ved overtrædelsen af konkurrenceretten, som påhviler de medvirkende overtrædere, der har indgået forliget. Bestemmelsen sikrer, at skadelidte ikke kan opnå en 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.

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 overtrædernes 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, jf. afsnit 2.8 ovenfor.

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 kravet fra den skadelidte, der har indgået forlig, 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, f.eks. kan være omsætning, markedsandel eller rolle i kartellet, sker efter gældende.

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.

### *2.13.2. Gældende 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 straffniveau. 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 2.2.2 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 2.8.2 ovenfor. Dansk ret indeholder ikke regler om fordelingen af erstatningsbyrden svarende til artikel 19.

### *2.13.3. Erhvervs- og Vækstministeriets overvejelser og den foreslåede ordning*

Efter direktivets artikel 18, stk. 2, skal nationale retter, for hvilke der er indbragt et erstatnings-søgsmål, kunne 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. 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. Der er tale om en generel adgang til udsættelse. Retten underretter snarest alle vedkommende om udsættelsen. Efter direktivets artikel 18, stk. 2, er rettens adgang til udsættelse bundet op på parternes deltagelse i en mindelig tvistbilæggelse, som defineret i artikel 2, nr. 21, og tidsbegrænset til et år. Det foreslås derfor, at der indføres en bestemmelse svarende til direktivets artikel 18, stk. 2.

[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.] 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. Det foreslås derfor, at der indføres en bestemmelse svarende til direktivets artikel 18, stk. 3, i konkurrenceloven.

Der henvises til lovforslagets § 14 og bemærkningerne hertil.

Direktivets art. 19, stk. 1, svarer til det almindelige erstatningsretlige princip om at skadelidte skal have sit fulde tab dækket, men at vedkommende ikke må blive overkompenseret som følge af erstatningen.

Artikel 19, stk. 2, 1. led, svarer til det erstatningsretlige princip om at den skadelidte har ret til at kræve den fulde erstatning dækket af enhver af skadevolderne, indtil skadelidte har fået sit fulde tab dækket.

Indholdet af artikel 19, stk. 2, 2. led, samt artikel 19, stk. 3 og 4, svarer ikke til gældende ret.

For at sikre en korrekt og fuldstændig gennemførsel 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 hertil.

#### *2.14. Direktivets øvrige bestemmelser*

##### *2.14.1. Direktivets artikel 4, 16, 20, 21, 22 og 23.*

##### *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 skal 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 overtrædelser 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 overtrædelser 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.

### *Gennemførelse*

Efter direktivets artikel 21, stk. 1, skal medlemsstaterne sætte 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.

Efter direktivets artikel 21, stk. 2, skal medlemsstaterne meddele Kommissionen teksten til de vigtigste nationale love og administrative bestemmelser, som de vedtager på det område, der er omfattet af dette direktiv.

### *Tidsmæssig anvendelse*

Efter artikel 22, stk. 1, skal medlemsstaterne sikre, 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.

Efter artikel 22, stk. 2, skal medlemsstaterne sikre, 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.

### *Ikrafttræden*

Efter artikel 23 træder direktivet i kraft på tyvendedagen efter offentliggørelsen i Den Europæiske Unions Tidende. Direktivet blev offentliggjort den 5. december 2015.

## *Til § 1*

Den foreslåede bestemmelse i § 2 fastlægger anvendelsesområdet for loven.

Loven finder således anvendelse på 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). Bestemmelsen finder endvidere anvendelse på erstatningssøgsmål vedrørende overtrædelser, der ikke påvirker samhandelen, 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 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 [101 og 102]. 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 overtrædelser 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 på den måde, hvorpå de konkurrenceregler, der finder anvendelse på virksomheder, håndhæves.

Med bestemmelsens *nr. 4* defineres begrebet »skadelidte«, som en person, som 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 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 forordning (EF) nr. 1/2003 til at have kompetence til at anvende artikel 101 og 102 i TEUF, eller begge dele alt efter tilfældet.

Med bestemmelsens *nr. 7* defineres begrebet »national ret«, som en ret i en medlemsstat som omhandlet i artikel 267 i TEUF. I Danmark er det Sø- og Handelsretten, der i de fleste tilfælde har den saglige kompetence til at behandle sager, hvor anvendelsen af konkurrenceloven har væsentlig betydning, jf. retsplejelovens § 115, stk. 2, nr. 2. Er der tale om en sag om anvendelsen af artikel 81 eller 82 [101 eller 102] i TEUF eller retsakter udstedt med henblik på administrationen heraf f.eks. en gruppefritagelsesforordning, har Sø- og Handelsretten ligeledes saglig kompetence, jf.



retsplejelovens § 225, stk. 2, nr. 1. Det må antages, at Sø- og Handelsretten ligeledes i de fleste tilfælde har den saglige kompetence til at behandle retssager om efterprøvelse af Konkurrenceankenævnets afgørelser, når anvendelsen af konkurrenceloven ligeledes har væsentlig betydning i sagen.

Med bestemmelsens *nr. 8* defineres begrebet "appelret", som en national ret, der efter almindelige retsmidler har beføjelse til at foretage prøvelse af afgørelser fra en national konkurrencemyndighed eller prøvelse af retsafgørelser i en medlemsstat som omhandlet i artikel 267 i TEUF.

Med bestemmelsens *nr. 9* defineres begrebet "afgørelse om overtrædelse", som en afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, der er truffet af en konkurrencemyndighed eller en appelret. I Danmark vil det være Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, Konkurrencerådet eller Konkurrenceankenævnet eller domstolene.

Med bestemmelsens *nr. 10* 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. 11* 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 indeholde oplysninger, uanset på hvilket medium oplysningerne er lagret.

Med bestemmelsens *nr. 12* 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., 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. Direktivet synes således at definere begrebet "kartel" lidt anderledes end konkurrenceloven. Konkurrencelovens § 23, stk. 3, 3. pkt., indeholder en afgrænsning af begrebet kartelaftale, hvorefter en kartelaftale efter bestemmelsens efter 1. pkt. forstås som: en aftale, samordnet praksis eller vedtagelse mellem virksomheder i samme omsætningsled om priser, avancer el.lign. for salget eller videresalget af varer eller tjenesteydelser, om begrænsninger af produktion eller salg, om opdeling af markeder eller om koordinering af bud. Der synes således at være en mindre forskel i anvendelsesområdet for direktivet og for konkurrencelovens i forhold til karteller.

Med bestemmelsens *nr. 13* 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 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.

Med bestemmelsens *nr. 14* 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. 15* defineres begrebet "allerede eksisterende oplysninger", som bevis, der eksisterer uanset sagens behandling ved en konkurrencemyndighed, og uanset om disse oplysninger foreligger i en konkurrencemyndigheds sagsakter. Af direktivets præambelbetragtning 28 fremgår, at nationale retter til enhver tid i forbindelse med erstatningssøgsmål bør kunne give pålægge om fremlæggelse af beviser, der foreligger uafhængigt af den sag, der behandles af en konkurrencemyndighed.

Med bestemmelsens *nr. 16* 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

Med bestemmelsens *nr. 17* 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. 18* defineres begrebet "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 48, 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. Begrebet har bl.a. betydning i forbindelse med lovforslagets bestemmelser om foreløbig afbrydelse af forældelse, jf. lovforslagets afsnit.. Virkning af forlig har ligeledes betydning på efterfølgende erstatningssøgsmål, jf. lovforslagets afsnit...

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 gennemfører direktivets artikel 3 og artikel 12, stk. 1.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 1, 1. pkt.*, har enhver fysisk eller juridisk person, der som direkte eller indirekte aftager har lidt skade på grund af en overtrædelse af konkurrenceretten, ret til fuld erstatning for det tab, som vedkommende har lidt derved.

Bestemmelsen indebærer for det første, at retten til erstatning gælder for enhver fysisk eller juridisk person, dvs. forbrugere, virksomheder og offentlige myndigheder, uanset om der foreligger et direkte kontraktforhold med den virksomhed, der har begået overtrædelse.

Bestemmelsen indebærer for det andet, at en skadelidte har ret til fuld erstatning for et tab, som den pågældende har lidt som følge af skadevolderens ansvarspådragende handlinger. Det indebærer, at den skadelidte skal stilles som om skaden ikke var indtrådt. Den skadelidte skal således 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.

Det følger videre af den foreslåede bestemmelse, 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.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 1, 2. pkt.* skal erstatningen stille den skadelidte som om overtrædelsen ikke var blevet begået og omfatter derfor erstatning for det lidt tab, tabt fortjeneste samt betaling af renter.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 2* forrentes erstatning efter *stk. 1* fra det tidspunkt, hvor skaden blev forvoldt. Bestemmelsen gennemfører direktivets udgangspunkt for betaling af renter, som anført i præambelbetragtning nr. 12. Efter rentelovens § 3, stk. 5, kan domstolene, hvor særlige forhold begrundet det, bestemme, at rente skal betales fra dette tidspunkt. Dette ses eksempler på dette i retspraksis i relation til overtrædelser af konkurrenceretten, men det er imidlertid ikke udgangspunktet efter renteloven. Det foreslås derfor med bestemmelsen, at rente i forbindelse med udmåling af erstatning for overtrædelse af konkurrenceretten, skal beregnes fra det tidspunkt, hvor overtrædelsen af konkurrenceretten medførte et tab for den skadelidte.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 3* har enhver skadelidte krav på erstatning efter *stk. 1*, uanset om der foreligger et direkte kontraktforhold med den skadevoldende virksomhed. Bestemmelsen indebærer, 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 omfatter retten til erstatning andre skadelidte, f.eks. konkurrence virksomheder, der har lidt tab som følge af overtrædelsen af konkurrenceretten.

Det fremgår endvidere af bestemmelsen, at retten til erstatning ikke er afhængigt af, at en konkurrencemyndighed forinden har fastslået, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten. Det vil dog i praksis ofte først være efter en sådan afgørelse fra en konkurrencemyndighed, at den skadelidte bliver opmærksom på overtrædelsen af konkurrenceretten har påført den pågældende et tab.

Der henvises i øvrigt til pkt. 2.2.3 i de almindelige bemærkninger.

#### *Til § 4*

##### *Til stk. 1*

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

Den foreslåede bestemmelse i § 4, stk. 1, er medtaget af lovtekniske årsager og indebærer – ligesom de foreslåede bestemmelser i stk. 2 og stk. 3 – ikke en fravigelse af gældende ret.

Der henvises nærmere til afsnit 2.3.3.2 i de almindelige bemærkninger.

#### *Til stk. 2*

Efter den foreslåede bestemmelse i § 4, stk. 2, skal retten ved vurdering af en begæring om edition efter retsplejelovens §§ 298-300 begrænse fremlæggelsen af beviser til, hvad der er rimeligt i forhold til formålet. I afgørelsen heraf skal retten tage hensyn til alle berørte parter og tredjemænds legitime interesser og i den forbindelse særligt forholde sig til, om påstanden fra den, der anmoder om edition, understøttes af tilgængelige faktuelle oplysninger og beviser, der berettiger begæringen om edition (bestemmelsens nr. 1), omfanget af begæringen om fremlæggelse af beviser og omkostningerne herved, navnlig for eventuelle berørte tredjemænd, herunder for at forhindre ukonkret søgning efter oplysninger, der sandsynligvis ikke er relevante (bestemmelsens nr. 2), og om de beviser, der søges fremlagt, indeholder fortrolige oplysninger, særlig om eventuelle tredjemænd, og om sådanne fortrolige oplysninger i givet fald vil kunne beskyttes (bestemmelsens nr. 3).

Den foreslåede bestemmelse i stk. 2 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, at der ikke kan rejses tvivl om dansk rets fuldstændige overensstemmelse med EU-retten.

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 2.3.2 og 2.3.3.2 i de almindelige bemærkninger.

#### *Til stk. 3*

Efter den foreslåede bestemmelse i § 4, stk. 3, skal retten ved vurdering af en begæring om edition efter retsplejelovens §§ 298-300 ikke tage hensyn til en virksomheds interesse i at undgå erstatningssøgsmål som følge af en overtrædelse af konkurrenceretten.

Den foreslåede bestemmelse i stk. 3 svarer med de fornødne sproglige tilpasninger til direktivets artikel 5, stk. 5, og indebærer, at det udtrykkeligt fastsættes 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 bestemmelse i lovforslagets § 4, stk. 2, er derfor alene at sikre, at der ikke kan rejses tvivl om dansk rets fuldstændige overensstemmelse med EU-retten.

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 2.3.2 og 2.3.3.2 i de almindelige bemærkninger.

## *Til § 5*

### *Til stk. 1*

Efter den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 1, skal retten i forbindelse med behandlingen af begæringer om edition i beviser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, inddrage en vurdering af to yderligere 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 (bestemmelsens nr.

1) og behovet for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten (bestemmelsens nr. 2).

Den foreslåede bestemmelse i stk. 1, nr. 1, svarer med de fornødne sproglige tilpasninger til direktivets artikel 6, stk. 4, litra a, 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 og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, skal inddrage en vurdering af, om anmodningen om edition er affattet specifikt eller ukonkret.

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. Formålet med den foreslåede bestemmelse i lovforslagets § 5, stk. 1, nr. 1, er derfor alene at sikre, at der ikke kan rejses tvivl om dansk rets fuldstændige overensstemmelse med EU-retten. Den foreslåede bestemmelse i stk. 1, nr. 2, svarer med de fornødne sproglige tilpasninger til direktivets artikel 6, stk. 4, litra c, og fastsætter, at behovet for at sikre effektivitet i den offentlige håndhævelse af konkurrenceretten skal indgå i vurderingen af editionsbegæringer i beviser, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed og ikke foreligger uafhængigt af denne sag (direktivets artikel 6, stk. 4, litra c). Det bemærkes, 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 2.4.3.5 nedenfor om den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 5.

Den foreslåede bestemmelse i stk. 1 omfatter ikke edition i beviser, der også foreligger uafhængigt af sagen hos konkurrencemyndigheden. Beviser kan f.eks. foreligge uafhængigt af sagen hos 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.

Den foreslåede bestemmelse i 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 og ikke foreligger uafhængigt af denne sag. 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 2.4.3.1 og 2.4.3.2 i de almindelige bemærkninger.

#### *Til stk. 2*

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, og som ikke foreligger uafhængigt af sagen, når den sag hos konkurrencemyndigheden, som dokumenterne mv. indgår i, er afsluttet. Det drejer sig om dokumenter mv., som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen (bestemmelsens nr. 1), dokumenter mv., som er udarbejdet af konkurrencemyndigheden og fremsendt til parten eller parterne i myndighedens sag i forbindelse med behandlingen af sagen (bestemmelsens nr. 2), og forligsredegørelser, der er trukket tilbage (bestemmelsens nr. 3).

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

Bestemmelsen omfatter ikke beviser, der foreligger uafhængigt af sagen hos konkurrencemyndigheden. Der henvises i den forbindelse til bemærkningerne til bestemmelsen i § 5, stk. 1, ovenfor.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.4.3.3 i de almindelige bemærkninger.

#### *Til stk. 3*

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, stk. 1, nr. 4 og 7, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed, og som ikke foreligger uafhængigt af sagen. Den foreslåede bestemmelse i 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 § 6, stk. 3, 1. pkt., med henblik på at sikre, at deres indhold er omfattet af definitionerne af sådanne beviser i de foreslåede bestemmelser i § 3, nr.

3 og nr. 6. 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.

Bestemmelsen omfatter ikke beviser, der foreligger uafhængigt af sagen hos konkurrencemyndigheden. Der henvises i den forbindelse til bemærkningerne til bestemmelsen i § 5, stk. 1, ovenfor.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.4.3.3 i de almindelige bemærkninger.

#### *Til stk. 4*

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. Fremskaffes beviserne fra 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 2.4.3.5 i de almindelige bemærkninger.

Til stk. 5

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, og som ikke foreligger uafhængigt af denne sag.

Bestemmelsen omfatter således ikke beviser, der foreligger uafhængigt af sagen hos konkurrencemyndigheden. Der henvises i den forbindelse til bemærkningerne til bestemmelsen i § 5, stk. 1, ovenfor.

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 2.4.3.4 i de almindelige bemærkninger.

## *Til § 6*

*Til stk. 1*

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 visse særligt beskyttede dokumenter, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, 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 nød-

vendigt kunne søge spørgsmålet om anvendelse af § 6, stk. 1, afklaret ved høring af den relevante konkurrencemyndighed, jf. også den foreslåede bestemmelse i § 5, stk. 5.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvilke beviser der anses for at indgå i en konkurrencemyndigheds sag og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, henvises til afsnit 2.4.3.1 i de almindelige bemærkninger.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.5.3.1 i de almindelige bemærkninger. Til stk. 2

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 denne myndighed har afsluttet den sag, som beviset indgår i. Bestemmelsen fastsætter således, at de restriktioner, der efter § 5, stk. 2, gælder for edition i visse særligt beskyttede dokumenter, der indgår i en sag hos en konkurrencemyndighed og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, 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. 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 § 5, stk. 5.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvilke beviser der anses for at indgå i en konkurrencemyndigheds sag og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, henvises til afsnit 2.4.3.1 i de almindelige bemærkninger.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.5.3.1 i de almindelige bemærkninger.

### *Til stk. 3*

Efter den foreslåede bestemmelse i lovens § 6, stk. 3, 1. pkt., 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 juridisk person, som har fået aktindsigt i beviserne, eller af en fysisk eller juridisk person, der er indtrådt i dennes rettigheder.

Efter den foreslåede bestemmelse i lovens § 6, stk. 3, 2. pkt., finder 1. pkt. dog ikke anvendelse, hvis de pågældende beviser kan kræves fremlagt af en anden part eller tredjemand efter editionsreglerne i retsplejelovens §§ 298-300 med de ændringer, der følger af lovforslagets § 5, jf. lovforslagets § 4.

Finder retten, at bevisførelse er afskåret efter den foreslåede bestemmelse i § 6, stk. 3, 1. pkt., må der således efter den foreslåede bestemmelse i 2. pkt. foretages en vurdering af, om den part, der har beviserne i besiddelse, ville kunne opnå et editionspålæg mod en anden part eller tredjemand for så vidt angår de pågældende beviser. Er dette tilfældet, leder den foreslåede bestemmelse i 2. pkt. til, at parten ikke skal nægtes at fremlægge beviserne.

Det bemærkes i den forbindelse, at der ved en vurdering efter 2. pkt. om nødvendigt må foretages høring af den part eller tredjemand, der har dokumenterne i sin besiddelse, jf. retsplejelovens § 300, stk. 2, eller den konkurrencemyndighed, i hvis sag dokumenterne måtte indgå, jf. lovforslagets § 5, stk. 5.

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 § 5, stk. 5.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvilke beviser der anses for at indgå i en konkurrencemyndigheds sag og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, henvises til afsnit 2.4.3.1 i de almindelige bemærkninger.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.5.3.2 i de almindelige bemærkninger.

Til stk. 4

Efter den foreslåede bestemmelse i § 7, stk. 4, kan retten anmode en konkurrencemyndighed om bemærkninger til, hvorvidt et bevis er omfattet af reglerne i § 7, stk. 1-3.

Bestemmelsen fastsætter således udtrykkeligt, at retten har mulighed for at søge tvivlsspørgsmål om, hvorvidt beviser er omfattet af bestemmelserne i § 7, 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 og ikke foreligger uafhængigt af denne sag, eller tvivlsspørgsmål om, hvorvidt et bevis er fremskaffet udelukkende ved aktindsigt i en konkurrencemyndigheds sag.

Der henvises i øvrigt til afsnit 2.5.3.3 i de almindelige bemærkninger.

#### *Til § 7*

Efter den foreslåede bestemmelse i § 7 kan retten ikke efterprøve en endelig afgørelse truffet efter konkurrencelovens § 20, stk. 2 og 3, i et efterfølgende erstatningsspørgsmål. Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets artikel 9, stk. 1.

#### *Til § 8*

Den foreslåede bestemmelse implementerer direktivets artikel 11.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 1* indebærer, at virksomheder, der har overtrådt konkurrenceretten ved deres fælles adfærd, hæfter solidarisk for skader forvoldt ved overtrædelsen, således at den skadelidte kan kræve fuld erstatning fra enhver af de skadevoldende virksomheder indtil den pågældende har fået dækket sit fulde krav.

Bestemmelsen er i overensstemmelse med dansk rets almindelige erstatningsretlige principper og indebærer, at flere skadevoldere hæfter solidarisk, hvis de er ansvarlige for den samme skade. Skadelidte kan således gøre sit krav gældende fuldt ud over for enhver af skadevolderne, indtil skadelidte har fået dækket det fulde krav.

Indfries hele erstatningskravet af den ene skadevolder, er samtlige (med)ansvarlige skadevoldere frigjort i forhold til den skadelidte, og indfries en del af tabet, nedskrives de øvrige ansvarlige skadevolderes 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.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 2*, er en undtagelse til hovedreglen i *stk. 1* og indebærer, at såfremt skadevolderen er en lille eller mellemstor virksomhed (SMV), som defineret i Kommissionens henstilling 2003/361/EF, er skadevolderens hæftelse begrænset til egne direkte og indirekte aftagere, hvis dens markedsandel af det relevante marked var under 5 % 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 således ikke over for de medansvarlige skadevolderes aftagere, som ellers er udgangspunktet efter *stk. 1*. Skadevoldere, der er omfattet af denne undtagelse, vil dog fortsat hæfte solidarisk over for andre skadelidte, såfremt det ikke er muligt at opnå fuld erstatning fra de andre medvirkende skadevoldere, f.eks. fordi disse er gået konkurs.

Uanset at en SMV er omfattet af *stk. 2*, kan den pågældende virksomhed efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 3* blive omfattet af den almindelige solidariske hæftelse, 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* gælder endvidere ikke, hvis SMV'en tidligere har overtrådt konkurrenceretten. I sådanne tilfælde vil SMV'en ligeledes hæfte solidarisk i overensstemmelse med udgangspunktet i *stk. 1*.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 4* begrænses det solidariske hæftelsesansvar ligeledes for modtagere af bødefritagelse, således at den pågældende kun skal være fuldt ansvarlig over for andre skadelidte end sine direkte eller indirekte aftagere og leverandører, hvis disse andre skadelidte ikke kan opnå fuld erstatning fra de andre overtrædere. Det betyder, at skadevoldende virksomheder, der har opnået bødefritagelse som udgangspunkt kun hæfter for skader forvoldt mod virksomhedens egne direkte eller indirekte aftagere, og således ikke over for de medansvarlige skadevolderes aftagere, som ellers er udgangspunktet efter *stk. 1*.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 5, 1. pkt.*, indebærer, at en overtræder kan kræve et bidrag fra en hver anden overtræder og kræve at dette 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 om til domstolene at foretage en konkret vurdering i den enkelte sag.

Bestemmelsen er en afvigelse fra erstatningsansvarslovens § 25, *stk. 1*, hvorefter fordelingen af erstatningsbyrden foretages efter, hvad der under hensyn til ansvarets beskaffenhed og omstændighederne i øvrigt må anses for rimeligt.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 5, 2. pkt.*, indebærer, at for overtrædere, der har modtaget bødefritagelse, må størrelsen på et bidrag ikke overstige værdien af den skade, som virksomheden har forvoldt sine egne direkte eller indirekte aftagere eller leverandører. Bestemmelsen berører virksomheder, der har opnået bødefritagelse, og er en afvigelse fra udgangspunktet i *stk. 1* om solidarisk hæftelse.

Af den foreslåede bestemmelse i *stk. 6* følger det, 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.

Der henvises i øvrigt til pkt. 2.8.3 i de almindelige bemærkninger.

#### *Til § 9*

Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets artikel 12, stk. 3-5.

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

Der er ikke i dag 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.

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 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. 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.

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 skade dog være upåvirket

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 xxx i de almindelige bemærkninger.

#### *Til § 10*

Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets artikel 13.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 1* indebærer, at sagsøgte under et erstatningssøgsmål til støtte for sin frifindespåstand 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 begrænset 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. 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 følger dog 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 sagsøgte, der dog kan kræve fremlæggelse af beviser af sagsøgeren eller tredjemænd.

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

#### *Til § 11*

Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets artikel 14.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk. 1* har sagsøger bevisbyrden for, 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 efterfølgende led i forsyningskæden. En indirekte aftager, befinder sig normalt længere ned 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. I sådanne tilfælde vil det være hensigtsmæssigt, at det anse 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 en 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 sagsøgte 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 sagsøgte troværdigt kan påvise over for retten, at overprisen ikke eller ikke helt er overvæltet på den indirekte aftager.

Det bemærkes i den forbindelse at det følger 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 xxx i de almindelige bemærkninger.

#### *Til § 12*

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

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

Bestemmelsen skal afhjælpe nogle af de vanskeligheder, der er forbundet med opgørelsen af skade i konkurrenceretlige sager og for at sikre effektiviteten af erstatningskrav. Afhængigt af sagens faktiske omstændigheder betyder bestemmelsen, at karteller resulterer i en prisstigning eller hindre 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 bør have mulighed for at afkræfte formodningen. Formodningsreglen er således begrænset til karteller som følge af deres hemmelige karakter, hvilket øger informationssymmetrien og gør det vanskeligere for sagsøgere at fremskaffe de beviser, der er nødvendige for at bevise skaden. Formodningsreglen finder ikke anvendelse på andre konkurrenceovertrædelser.

Efter den foreslåede bestemmelse *stk. 2* kan en dansk konkurrencemyndighed på anmodning fra en dansk domstol i forbindelse med et erstatningssøgsmål bistå domstolen med hensyn til en opgørelse af skaden, hvis konkurrencemyndigheden finder det hensigtsmæssigt. En dansk konkur-

rencemyndighed vil bl.a. kunne give retningslinjer om opgørelse af skade, når den anmodes om det af en domstol. Efter den foreslåede bestemmelse har konkurrencemyndigheden 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 retsplejelovens, herunder syn og skøn.

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

### *Til § 13*

Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets artikel 18, stk. 2.

Efter den foreslåede bestemmelse kan i § 13 kan domstolene 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. 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. Der er tale om en generel adgang til udsættelse. Retten underretter snarest alle vedkommende om udsættelsen. Efter direktivets artikel 18, stk. 2, er rettens adgang til udsættelse bundet op på parternes deltagelse i en mindelig tvistbilæggelse, som defineret i artikel 2, nr. 21, og tidsbegrænset til to år.

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

### *Til § 14*

Den foreslåede bestemmelse implementerer direktivets artikel 19.

Den foreslåede bestemmelse i stk. 1 indebærer, at skadelidtes samlede krav på erstatning bliver reduceret efter indgåelsen af et forlig med den andel af skaden, som var blevet påført den skadelidte af de skadevoldere, der har indgået forliget. 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. Bestemmelsen sikrer for det andet, at de øvrige skadevoldere ikke som følge af forliget bliver pålagt et større forholdsmæssigt erstatningsansvar.

Bestemmelsen betyder således, 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 har opnået erstatning for hele den andel af skaden, som var påført af den skadevolder, der indgik forlig. Skadelidte vil således i dette tilfælde som følge af det frivillige forlig ikke opnå fuld erstatning for det tab, som skadelidte oprindeligt havde lidt.

Den foreslåede bestemmelse i stk. 2 indebærer, at en eventuel resterende del af et krav fra en skadelidt, der har indgået forlig, kun kan gøres gældende over for de skadevoldere, der ikke har indgået forliget. 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.

Den foreslåede bestemmelse i stk. 3 indebærer, at selvom en skadevolder indgår forlig, skal den pågældende – medmindre dette udtrykkeligt er udelukket i henhold til forliget – dog betale bidrag til den resterende erstatning, 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.

Endelig følger det af den foreslåede bestemmelse i stk. 4, at domstolene skal tage behørigt hensyn til eventuel tidligere udbetalt erstatning som følge af et forlig, hvori den pågældende medvirkende skadevolder har deltaget, når der skal fastsættes et bidragsbeløb, som en medvirkende skadevolder kan kræve fra enhver af de andre medvirkende skadevoldere i overensstemmelse med deres forholdsmæssige ansvar for den skade, der er forvoldt ved overtrædelsen af konkurrenceretten.

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 pkt. 2.2.3 om retten til fuld erstatning og pkt. 2.9.3 om solidarisk hæftelse i de almindelige bemærkninger.

### *Til § 15*

Den foreslåede bestemmelse gennemfører direktivets art. 10.

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

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 2* fastsætter det tidspunkt, hvor forældelsesfristen i stk. 1 begynder at løbe. Forældelsesfristen begynder at løbe, når en række kumulative betingelser er opfyldt. For det første fra det tidspunkt, hvor overtrædelsen af konkurrenceretten ophørte, dvs. eksempelvis fra det tidspunkt, hvor et kartel ophørte med at eksistere. For det andet skal den skadelidte have fået eller med rimelighed kunne forventes at have fået kendskab til skadevolderens adfærd, og at denne udgør en overtrædelse af konkurrenceretten, som har forvoldt skadelidte skade. Endelig begynder forældelsesfristen først at løbe, når den skadelidte har fået kendskab til skadevolderens 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 kan forventes at have kendskab til, at der er sket en overtrædelse af konkurrenceretten, som har forvoldt vedkommende skade.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 3* indebærer, at forældelse uanset stk. 2 indtræder senest 10 år efter den skadevoldende 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 skadevolder ikke kan mødes med et erstatningskrav på ubestemt tid.

Den foreslåede bestemmelse i stk. 4, 1. pkt., indebærer, at forældelsesfristen afbrydes foreløbigt, hvis en konkurrencemyndighed indleder en undersøgelse af eller forfølger den overtrædelse af konkurrenceretten, som erstatningssøgsmålet vedrører – dvs. en afgørelse, der fastslår en fordrings eksistens eller størrelse.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen kan 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.

Når Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen beslutter at forfølge en sag, indledes sagen med at der sendes en Meddelelse om betænkeligheder til de berørte virksomheder, hvor de gives lejlighed til at kommentere den. Meddelelsen angiver de betænkeligheder som Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har i relation til overtrædelser af konkurrenceloven. På baggrund heraf vil der mulighed for en dialog mellem styrelsen og den pågældende virksomhed til at drøfte hvilke yderligere undersøgelser der vil skulle foretages for, at sagen er tilstrækkeligt oplyst. Parterne er ikke forpligtede til at svare.

Det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, som afgør, om der er tilstrækkelig anledning til at undersøge eller træffe afgørelse i en sag, herunder om sagsbehandlingen midlertidigt eller endeligt skal indstilles. Ligeledes kan styrelsen beslutte at undlade at behandle en sag, hvor virksomheder tidligere har afgivet tilsagn efter konkurrencelovens § 16 a, stk. 1.

Den foreslåede foreløbige afbrydelse af forældelsen 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.

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 Konkurrencenævnet eller er indtrådt som biintervenient i denne sag.

Herudover foreslås det med *stk. 4, 2. pkt.*, at forældelsen tidligst indtræder 1 år efter, at afgørelsen om overtrædelse er blevet endelig, eller efter at sagen på anden måde er afsluttet, f.eks. ved mindelig tvistbilæggelse. Indbringelsen skal således følges op inden 1 år efter myndighedens afgørelse, 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 afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten for retten, vil afgørelsen først være endelig, når retten afsiger dom, eller sagen på anden vis afsluttes.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 5* indebærer, 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. Det er i den forbindelse afgørende, at den foreløbige afbrydelse af forældelsesfristen kun gælder for de parter, der er eller har været involveret eller repræsenteret i den mindelige tvistbilæggelse.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 6* indebærer, at de almindelige regler i forældelseslovens §§ 15- 18 om afbrydelse af forældelsesfristen også finder anvendelse i forhold til fordringer vedrørende erstatning som følge af overtrædelse af konkurrenceretten. Det følger bl.a. af forældelseslovens §§ 15 og 16, 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. Det følger endvidere bl.a. af forældelseslovens §§ 17 og 18, at forældelsen i en række tilfælde afbrydes, hvis fordringen gøres gældende i et konkurs- eller dødsbo, samt hvis der indgives anmodning

om udlæg.

Når forældelsen afbrydes, løber en ny forældelsesfrist på 5 år, som 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. 7, 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 pkt. 2.8.3 i de almindelige bemærkninger.

#### *Til § 16*

Den foreslåede bestemmelse er en ordret videreførelse af den gældende § 26 i konkurrenceloven og indeholder ingen materiel ændring. Efter den foreslåede bestemmelse 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 loven eller EUF-Traktatens artikel 101 og 102. 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 en afgørelse fra Konkurrencerådet, en kendelse fra Konkurrenceankenævnet eller en dom, der fastslår, at konkurrencelovgivningen er overtrådt.

Forslaget har sammenhæng med retsplejelovens § 254 c, stk. 1, nr. 3, hvorefter offentlige myndigheder (kun) kan udpeges som grupperepræsentant i et gruppesøgsmål, 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 gruppesøgsmål, om erstatning i anledning af overtrædelse af konkurrencelovgivningen.

#### *Til § 17*

Til nr. 1

Ændringsforslaget til konkurrenceloven om ophævelse af kapitel 9 a er en følge af, at reglerne om forældelse foreslås overflyttet i en justeret form til lovforslaget om erstatning i overtrædelser af konkurrenceretten.

Til nr. 2

Ændringsforslaget til konkurrenceloven om ophævelse af kapitel 9 b er en følge af, at reglerne om gruppesøgsmål foreslås overflyttet til lovforslaget om erstatning i overtrædelser af konkurrenceretten.

Til nr. 3 og 4

Ændringsforslaget til konkurrenceloven er en præcisering af de gældende bestemmelser om offentliggørelse af afgørelser, der ligger på linje med den hidtidige retstilstand. Det foreslås, at be-



stemmelserne om 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.

Til nr. 5

Ændringsforslaget til konkurrencelovens § 23, stk. 5 er en gennemførelse af direktivets artikel 18, stk. 3. Det fremgår af § 23, stk. 5, i konkurrenceloven, at der ved udmåling af bøder efter loven, skal tages hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed og til omsætningen i forhold til juridiske personer. Ændringsforslaget giver mulighed for, at der i overensstemmelse med direktivets artikel 18, stk. 3, også bliver mulighed for at betragte en erstatning, der betales efter en mindelig tvistbilæggelse og inden beslutningen om at pålægge en bøde, som en formildende omstændighed.

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

#### *Til § 18*

Det forslås i *stk. 1*, at loven træder i kraft den 27. december 2016.

Det forslås i *stk. 2*, at loven finder anvendelse på erstatningssøgsmål, hvor den underliggende konkurrenceovertrædelse finder sted efter den 26. december 2016.

For erstatningssøgsmål, hvor den underliggende konkurrenceovertrædelse, har fundet sted før lovens ikrafttræden, og som også er ophørt før lovens ikrafttræden, finder de hidtil gældende regler anvendelse. Er der derimod tale om en erstatningssøgsmål, der udspringer af en konkurrenceovertrædelse, 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 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 konkurrenceovertrædelse.

#### *Til § 19*

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.