



Se mottakerliste

Deres ref.:

Vår ref.: 2010/0080-619

Dato: 04.03.2013

Vedtak V2013-3 - Veidekke ASA / Veidekke Industri AS og NCC AB / NCC Roads AS - illeggelse av overtredelsesgebyr etter konkurranseloven § 29, jf. § 10 og EØS-avtalen art. 53

1 Innledning

- (1) Konkurransetilsynet viser til varsel om illeggelse av overtredelsesgebyr 14. oktober 2011, NCC AB/NCC Roads AS' merknader til varselet 30. august 2012, Veidekke ASA/Veidekke Industri AS' merknader til varselet 31. august 2012, samt øvrig korrespondanse og kontakt i saken.
- (2) Konkurransetilsynet har funnet det bevist med klar sannsynlighetsovervekt at Veidekke Industri AS og NCC Roads AS har samarbeidet om fordeling av asfaltkontrakter utlyst av Statens Vegvesen og Trondheim kommune i Midt-Norge, og at de objektive og subjektive vilkårene for å konstatere overtredelse av konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 er tilstede. For å sikre en slik markedsdeling ble både pris og annen strategisk informasjon utvekslet mellom partene i forkant av aktuelle anbudskonkurranser. Samarbeidet omfattet asfaltkontrakter utlyst i perioden fra og med 2005 til og med 2008.
- (3) Konkurransetilsynet har i medhold av konkurranseloven § 29, jf. § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 jf. EØS-konkurranseloven¹ § 6 første ledd besluttet å ilegge Veidekke ASA/Veidekke Industri AS et overtredelsesgebyr på 220 000 000 kroner og NCC AB/NCC Roads AS et overtredelsesgebyr på 140 000 000 kroner.
- (4) Veidekke ASA og Veidekke Industri AS har søkt om lempning av overtredelsesgebyret, jf. konkurranseloven § 31 og forskrift om overtredelsesgebyr² § 4, jf. § 8. Foretakene innvilges hel lempning.

2 Sakens bakgrunn

2.1 Nærmere om partene

2.1.1 Veidekke Industri AS og Veidekke ASA

- (5) Veidekke Industri AS (heretter "Veidekke")³, tidligere Kolo Veidekke AS⁴, er et asfaltentreprenørselskap som driver virksomhet i hele Norge. Selskapet er et heleid datterselskap av Veidekke ASA, som er et norsk konsern med flere entreprenør- og

¹ Lov 5. mars 2004 nr. 11 om gjennomføring og kontroll av EØS-avtalens konkurranseregler mv.

² Forskrift 22. august 2005 nr. 909 om utmåling og lempning av overtredelsesgebyr.

³ Organisasjonsnummer 913 536 770. Foretaket har hovedkontor på Skøyen i Oslo.

⁴ Kolo Veidekke AS endret foretaksnavn til Veidekke Industri AS 26. februar 2011.

eiendomsutviklingsselskaper i Norge, Sverige og Danmark. I Norge er konsernets virksomhet organisert i selskapene Veidekke, Veidekke Entreprenør AS og Veidekke Eiendom AS. Veidekke ASA er notert på Oslo Børs.

- (6) Veidekkes asfaltvirksomhet omfatter produksjon og legging av asfalt, produksjon av pukk- og grusprodukter, samt veivedlikehold, og utgjør den største delen av konsernets totalomsetning. Virksomheten er inndelt i fem regioner; Syd, Øst, Vest, Midt og Nord, med flere distrikts- og avdelingskontorer i hver region.
- (7) I perioden 2005-2008 var Gøte G. E. Dahlin styreleder i Veidekke ASA, mens Terje R. Venold var konsernsjef i selskapet. Venold var i samme periode også styreleder i Veidekke. Vidar Aarvold var i denne perioden administrerende direktør i Veidekke.
- (8) I henhold til Veidekke ASAs årsregnskap hadde konsernet i 2011 en omsetning på 17,7 milliarder kroner. Veidekke hadde i 2011 en omsetning på 2,6 milliarder kroner.

2.1.2 NCC Roads AS og NCC AB

- (9) NCC Roads AS (heretter "NCC")⁵ er et asfaltentreprenørselskap. Selskapet er et heleid datterselskap av NCC AB gjennom NCC Roads Holding AB (NUF). NCC AB er et svensk konsern med flere entreprenør- og eiendomsutviklingsselskaper i Sverige, Norge, Danmark, Finland og Tyskland. Konsernet er notert på Stockholm Børs. I Norge er konsernets asfaltvirksomhet organisert i NCC.
- (10) NCCs asfaltvirksomhet omfatter produksjon og legging av asfalt, produksjon av pukk- og grusprodukter, samt veivedlikehold. Selskapet driver virksomhet i Sør-Norge og deler av Midt-Norge (til og med Nord-Trøndelag). Virksomheten er inndelt i to regioner; Sør-Øst og Nord-Vest, med flere distrikts- og avdelingskontorer i hver region.
- (11) I perioden 2005-2008 var Olle Ehrlén konsernsjef i NCC AB. Göran G. Svensson var styreleder i NCC fra 2003 til februar 2007, da Knut O. G. Landgren overtok som styreleder. Bjørnar Broderstad var administrerende direktør i NCC i perioden 2005-2008.
- (12) I henhold til NCC ABs årsregnskap⁶ hadde konsernet i 2011 en samlet omsetning på 52,5 milliarder svenske kroner. Årsregnskapet til NCC fra 2011 viser en omsetning på 1,8 milliarder kroner.

2.2 Om asfaltmarkedet

- (13) Asfalt er en fellesbetegnelse på et blandingsprodukt som består hovedsakelig (ca. 94-95 prosent) av steinmaterialene pukk og grus (ofte kalt tilslag), samt bindemiddelet bitumen (ca. fem-seks prosent). Asfalt finnes i en rekke ulike massetyper, avhengig av produktets formål og sammensetning. De vanligste massetypene er Agb (asfalt-grus-betong), Ag (asfalt-grus) og Ab (asfalt-betong). Hver enkelt massetype deles videre inn i alternative steinstørrelser, for eksempel Agb8, 11 eller 16.⁷
- (14) Produksjon av asfalt omfatter oppvarming av bitumen og sammenblanding med ulike steinmaterialer i et asfaltblandeverk. Legging av asfalt er en samlebetegnelse på flere prosesser, som ofte innebærer at det eksisterende asfaltdekket enten fjernes, freses eller varmes opp og at et nytt asfaltdekke komprimeres ved bruk av spesialmaskiner.⁸ Den største delen av asfalten som produseres benyttes til veiproduksjon og samferdselsformål. Asfalt benyttes også til andre formål, som anlegning av parkeringsplasser og gårdsplasser mv.⁹

⁵ Organisasjonsnummer 984 884 176. Foretaket har hovedkontor på Hølsfyr i Oslo.

⁶ Omsetningstallene til NCC AB er hentet fra konsernets hjemmesider (www.ncc.se).

⁷ For en nærmere beskrivelse av asfalttypene henvises det til "Håndbok 018 Vegbygging" (kapittel 6, Vegdekker) på hjemmesidene til Statens Vegvesen (<http://www.vegvesen.no/Fag/Publikasjoner/Handboker>).

⁸ Konkurransetilsynet har nylig beskrevet asfaltmarkedet i forbindelse med foretakssammenslutningen mellom Lemminkäinen Norge A/S og Mesta Industri AS, se vedtak V2011-8 av 16. mai 2011.

⁹ Se også Foreningen Asfalt og Veiservice sine hjemmesider: http://fav.net/asfalt/om_asfalt.

- (15) Asfaltmasse transporteres i flytende, varm tilstand og kan ikke lagres over lengre tid. Asfalt transporteres ved bruk av lastebil eller båt. Nyprodusert asfalt har en temperatur på ca. 150-180 °C, og skal ved legging normalt ikke ha lavere temperatur enn 145-150 °C, avhengig av stivheten på bestanddelen bitumen. Produktets egenart legger derfor en naturlig begrensning på hvor stor avstand det kan være mellom asfaltverket, hvor produksjonen foregår, og stedet hvor asfalten skal legges. Et asfaltblandeverk er som nevnt ovenfor avhengig av tilslag i produksjonen, og er derfor ofte samlokalisert med et pukkverk/steinbrudd. I tillegg til stasjonære verk benyttes også mobile verk i produksjonen.
- (16) De ovennevnte momenter trekker i retning av at markedet for produksjon og legging av asfalt er regionalt. Konkurransetilsynet har imidlertid ikke funnet det nødvendig å ta endelig stilling til markedets utstrekning, ettersom denne saken gjelder et samarbeid med konkurransebegrensende formål etter konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53, jf. punkt 4 nedenfor.

2.3 Lempningssøknaden

- (17) Konkurransetilsynet mottok søknad om lempning av overtredelsesgebyr fra Veidekke ASA 22. januar 2010, jf. konkurranseloven § 31 og forskrift om overtredelsesgebyr § 4, jf. § 8.

Vedlegg 1 Søknad om lempning fra Veidekke ASA 22. januar 2010

- (18) Bakgrunnen for lempningssøknaden var en konflikt mellom Veidekke ASA og A, tidligere distriktsleder for Veidekke Trøndelag. Ifølge Veidekke ASA skal A ha truet med å kontakte Konkurransetilsynet og fremlegge bevis for at selskapet ulovlig hadde samarbeidet med konkurrenter, dersom han ikke mottok en betydelig økonomisk kompensasjon.
- (19) Vedlagt lempningssøknaden fulgte to e-poster og et notat fra A med tittelen «Historikk distrikt Trøndelag 1995 til mars 2008».
- (20) Veidekke ASA ble i brev fra Konkurransetilsynet 10. februar 2010 underrettet om at hel lempning ville bli gitt under forutsetning av at Veidekke ASA og øvrige foretak i samme konsern opptrådte i overensstemmelse med de krav som oppstilles i forskrift om overtredelsesgebyr § 4 annet ledd bokstav a til c.

Vedlegg 2 Brev fra Konkurransetilsynet 10. februar 2010

2.4 Konkurransetilsynets saksbehandling

- (21) På bakgrunn av lempningssøknaden fremsatte Konkurransetilsynet 2. februar 2010 begjæring til Bergen tingrett om adgang til å foreta bevissikring etter konkurranseloven § 25. Ved Bergen tingretts beslutning av samme dag fikk Konkurransetilsynet tillatelse til å gjennomføre slik bevissikring hos Veidekke, NCC og Mesta AS, samt i As private bolig.

Vedlegg 3 Bergen tingretts beslutninger om bevissikring 2. februar 2010

- (22) Det ble gjennomført bevissikring i Veidekkes lokaler (Trondheim, Stjørdal og Ålesund), i NCCs lokaler (Trondheim, Ålesund og Bergen) og i As bolig 8. februar 2010. I tillegg ble det gjennomført bevissikring i Mesta AS' lokaler (avdeling drift i Molde) 3. mars 2010. Under bevissikringene ble det tatt beslag i dokumenter og elektronisk lagret materiale.
- (23) Konkurransetilsynet sendte skriftlig melding (tidlig notifikasjon) til EFTAs overvåkingsorgan (ESA) om saken 12. februar 2010, jf. ODA-avtalen protokoll 4 del IV artikkel 11 (3).
- (24) På bakgrunn av informasjon i det beslaglagte materialet, fremsatte Konkurransetilsynet 16. november 2010 en ny begjæring om bevissikring til Bergen tingrett. Ved rettens beslutning av samme dag fikk tilsynet tillatelse til å gjennomføre ytterligere en bevissikring i NCCs lokaler i Bergen. Bevissikringen ble foretatt 18. november 2010.

Vedlegg 4 Bergen tingretts beslutning om bevissikring 16. november 2010

- (25) Konkurransetilsynet har i tillegg gjennomført forklaringsopptak av følgende personer:

Tabell 1 Oversikt over personer som har avgitt forklaring til Konkurransetilsynet

Navn:	Selskap og stilling i perioden 2005-2008
Veidekke:	
[redacted]	[redacted]
[redacted]	[redacted]
[redacted]	[redacted]
[redacted]	[redacted]
[redacted]	[redacted]
[redacted]	[redacted]
A	Distriktsleder Veidekke Trøndelag
[redacted]	[redacted]
[redacted]	[redacted]
NCC:	
B	Regionleder NCC Midt
[redacted]	[redacted]
[redacted]	[redacted]
Mesta AS:	
[redacted] ¹⁰	[redacted]
[redacted]	[redacted]
Andre:	
[redacted]	[redacted]
[redacted]	[redacted]
[redacted]	[redacted]
[redacted]	[redacted]

(26) Konkurransetilsynet har avholdt møter med Veidekke/Veidekke ASA 27. januar, 25. februar og 25. juni 2010, samt 27. september 2011. Konkurransetilsynet har også avholdt møter med NCC/NCC AB 21. juni 2010, 16. mai 2011 og 30. september 2011.

(27) Advokatfirmaet Thommessen AS har på vegne av Veidekke utført en intern granskning av selskapets asfaltvirksomhet. Thommessens granskningsrapport datert 20. februar 2011 ble oversendt tilsynet ved e-post 21. februar 2011.

Vedlegg 5 Granskningsrapport – Veidekkes asfaltvirksomhet 20. februar 2011

(28) Advokatfirmaet Ræder DA har på vegne av NCC utført en intern granskning av selskapets asfaltvirksomhet. Resultatene ble presentert for Konkurransetilsynet i møte 16. mai 2011.

Vedlegg 6 Presentasjon av interngranskning NCC, 16. mai 2011

(29) Konkurransetilsynet sendte partene varsel om illeggelse av overtredelsesgebyr 14. oktober 2011, med frist for å inngi merknader 9. desember 2011. Fristen ble senere utsatt, senest til 31. august 2012, jf. e-post 5. juli 2012.

Vedlegg 7 Konkurransetilsynets varsel 14. oktober 2011

(30) Konkurransetilsynet avholdt møte med Veidekke 17. februar 2012.

(31) NCC AB og NCC innga merknader til varselet 30. august 2012. Veidekke og Veidekke Industri AS innga merknader til varselet 31. august 2012.

Vedlegg 8 NCC/NCC ABs merknader til varsel 30. august 2012

¹⁰ [redacted]

Vedlegg 9 Veidekke/Veidekke ASAs merknader til varsel 31. august 2012

- (32) Konkurransetilsynet gjennomførte i tillegg forklaringsopptak av følgende personer [REDACTED] [REDACTED], [REDACTED] og [REDACTED].
- (33) Utkast til vedtak ble i samsvar med ODA-avtalen protokoll 4 del IV artikkel 11 (4) oversendt EFTAs overvåkningsorgan 22. januar 2013.

2.4.1 Partenes merknader til varselet

- (34) I det følgende gis en kort redegjørelse for partenes hovedanførsler til varselet. For øvrig behandles anførslene løpende i vedtaket.

2.4.1.1 Veidekkes merknader

- (35) Veidekke legger til grunn at det er bevist med klar sannsynlighetsovervekt at Veidekke og NCC i perioden 2005 til 2008 samarbeidet om fordeling av asfaltkontrakter i Midt-Norge og at de objektive og subjektive vilkårene for å konstatere overtredelse av konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 er tilstede.
- (36) Veidekke stiller imidlertid spørsmål ved om det utmålte overtredelsesgebyret for Veidekke (før lempning) for samarbeidet i Midt-Norge er satt for høyt. Det vises til at gebyret er høyt sammenlignet med tidligere gebyr for overtredelse av konkurranseloven § 10. Det vises særlig til at overtredelsene som er lagt til grunn i varselet gjelder kontrakter for Statens Vegvesen i Midt-Norge og Trondheim kommune, og ikke det samlede asfaltmarkedet i denne regionen. Det vises videre til at Veidekkes gevinst trolig har vært liten, og at det ulovlige samarbeidets faktiske innvirkning på markedet trolig også har vært helt begrenset. Ettersom Veidekke er varslet full lempning, har dette ikke praktisk betydning for Veidekke.
- (37) Når det gjelder overtredelsen i forbindelse med kontrakter for kommunene Kristiansund/Frei og Molde i 2006 mener Veidekke at det kan være tvilsomt om det er bevist med den nødvendige grad av sannsynlighet, at det forut for inngivelse av tilbud ble utvekslet konkurransesensitiv informasjon mellom Veidekke og NCC. Dersom det legges til grunn at dette er bevist med tilstrekkelig grad av sannsynlighet, er imidlertid Veidekke enig i at de subjektive og objektive vilkårene for overtredelse av konkurranseloven § 10 er oppfylt. Veidekke er imidlertid i tvil om vilkåret om samhandelspåvirkning i EØS-avtalen artikkel 53 er oppfylt. Veidekke mener videre at det kan reises spørsmål ved om størrelsen på det utmålte gebyr (før lempning) er for høyt. Ettersom Veidekke er varslet hel lempning, har dette ikke praktisk betydning for Veidekke.
- (38) Veidekke gjør gjeldende at Konkurransetilsynet korrekt har lagt til grunn at Veidekke oppfyller vilkårene for hel lempning.

2.4.1.2 NCCs merknader

- (39) NCC anfører at Konkurransetilsynet feilaktig har lagt til grunn at det har foregått ulovlig informasjonsutveksling mellom Veidekke og NCC i forbindelse med to anbudskonkurranser for kommunene Frei/Kristiansund og Molde i 2006. NCC anfører at det ikke er klar sannsynlighetsovervekt for at [REDACTED] (Veidekke) har fått tilgang til NCCs priser fra [REDACTED] (NCC). NCC gjør gjeldende at Konkurransetilsynets vurdering av dette forholdet under konkurranseloven § 10 bygger på feil lovanvendelse, feil faktum og saksbehandlingsfeil i form av mangelfull begrunnelse, og at det ikke er grunnlag for ileggelse av overtredelsesgebyr etter konkurranseloven § 29.
- (40) NCC bestrider imidlertid ikke at det påviste samarbeidet mellom Veidekke og NCC i Midt-Norge rammes av forbudet i konkurranseloven § 10, men anfører at Konkurransetilsynets vurdering under konkurranseloven § 29 bygger på feil lovanvendelse, feil/mangelfullt faktum og saksbehandlingsfeil i form av utilstrekkelig begrunnelse. Videre gjøres det gjeldende at Konkurransetilsynets skjønnsmessige vurdering av om gebyr bør ilegges er feil.
- (41) NCC gjør gjeldende at Konkurransetilsynet har feilet i å påvise at vilkårene i konkurranseloven § 29 er oppfylt, da det av varselet ikke fremgår om Konkurransetilsynet legger til grunn at overtredelsen er begått av "foretaket" eller "noen som handler på deres vegne", og at Konkurransetilsynet uansett ikke har oppfylt sin begrunnelsesplikt.

- (42) NCC hevder at illeggelse av overtredelsesgebyr forutsetter at B har opptrådt "på vegne av NCC", da det må være klart at foretaket ikke har overtrådt eller medvirket til overtredelse av konkurranseloven § 10. NCC gjør gjeldende at det ikke er holdepunkter for at NCCs øverste ledelse eller eiere har vært involvert i eller vært kjent med samarbeidet som har funnet sted, ei heller at de kunne ha forebygget eller avdekket det. Bevisene i saken viser at B har opptrådt alene, og at han var opptatt av å skjule forholdet for andre.
- (43) Det anføres videre at B ikke har handlet på vegne av NCC. B var som daværende distriktsleder i posisjon til å representere NCC, men handlingene som omfattes av overtredelsen ligger utenfor grensen for hvilke handlinger foretaket hefter for. Det vises til at overtredelsen utgjør en klar instruksoverskridelse fra Bs side, som ikke kunne vært forebygget eller avdekket av selskapets ledelse eller eiere. Overtredelsen bærer klart preg av illojalitet mot NCC. Det ulovlige samarbeidet er utført i egen interesse for å ivareta egne formål, og i strid med foretakets interesser. Samarbeidet har ikke medført noen gevinst eller fordel for NCC. Dette tilsier, etter NCCs syn, at tilknytningskravet "på vegne av" ikke er oppfylt, og at det følgelig ikke er hjemmel for å ilegge NCC overtredelsesgebyr etter konkurranseloven § 29.
- (44) NCC anfører under enhver omstendighet at overtredelsesgebyr ikke bør ilegges NCC. Foruten de ovennevnte forhold, påpekes særlig at verken individual- eller allmennpreventive hensyn gir støtte for bruk av overtredelsesgebyr i denne saken.
- (45) Det anføres at det uansett ikke er grunnlag for å holde morselskapet NCC AB ansvarlig for overtredelsen som er begått av en ansatt i datterselskapet NCC. Momentene som tilsier at B ikke har handlet på vegne av datterselskapet, gjør seg i desto sterkere grad gjeldende for NCC AB, noe som tilsier at tilknytningskravet ikke er oppfylt for NCC AB uansett om B har handlet på vegne av datterselskapet eller ikke. Det er følgelig ikke hjemmel for å ilegge NCC AB overtredelsesgebyr etter konkurranseloven § 29. Under enhver omstendighet bør ikke slikt gebyr ilegges morselskapet.
- (46) NCC anfører subsidiært at Konkurransetilsynet har grepet feil ved utmålingen av gebyret for de påståtte overtredelsene. Til støtte for dette anføres det at utmålingen er summarisk og subsumsjonen i stor grad fraværende. Videre gjøres det gjeldende at Konkurransetilsynet feilaktig har lagt selvstendig vekt på NCCs totale, globale omsetning. Avslutningsvis hevder NCC at det utmålte gebyret er for høyt, herunder at gebyret er utmålt over nivået i EU/EØS og i andre land, og videre at gebyret ikke er i samsvar med Konkurransetilsynets egen praksis.

2.5 Videre fremstilling

- (47) Konkurransetilsynet vil i punkt 3 redegjøre for sakens faktiske side. I punkt 4 redegjøres det for hvorfor tilsynet mener at det foreligger en overtredelse av konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53. I punkt 5 beskrives det rettslige grunnlaget for overtredelsesgebyret. Konkurransetilsynets utmåling etter konkurranseloven § 29 foretas i punkt 6. I punkt 7 redegjør Konkurransetilsynet for hvorvidt vilkårene for lempning er oppfylt. Vedtakets slutning fremgår i punkt 8.

3 Sakens faktiske side

3.1 Kontrakter utlyst av Statens Vegvesen (region Midt) i perioden 2005 til 2008

3.1.1 Kort om Statens Vegvesens anbudprosesser

- (48) Statens Vegvesen («Vegvesenet») er delt inn i fem regioner; Øst, Sør, Vest, Midt og Nord, som hvert år utlyser anbud for asfaltering av riks- og fylkesveiene.

Vedlegg 10 Oversikt over Statens Vegvesens regioner

- (49) Vegvesenets region Midt var i perioden 2005 til 2008 inndelt i fire distrikter¹¹ med tilhørende distriktsnummer: Sunnmøre (distrikt 41), Nordmøre og Romsdal (distrikt 42), Sør-Trøndelag (distrikt 43) og Nord-Trøndelag (distrikt 44).

Vedlegg 11 Oversikt over distriktsinndelingen i region Midt (2005-2008)

Vedlegg 12 Kart over Trøndelag og Møre og Romsdal med kommuneoversikt

- (50) I Region Midt benyttes det i hovedsak spesifikasjonsbaserte asfaltkontrakter. Kontraktene kan bestå av flere titalls punkter (parseller eller veistrekninger). For hvert punkt angir Vegvesenet de nødvendige arbeidsbeskrivelser for utførelsen. Entreprenørene angir enhetspriser på hver enkelt arbeidsbeskrivelse som deretter summeres for hvert punkt. Summen av alle punktprisene utgjør kontraktens tilbudssum. Tildelingskriteriet har i hele den aktuelle perioden vært «*det økonomisk mest fordelaktige tilbud*».
- (51) I perioden 2005 til 2008 utlyste Vegvesenet også noen kontrakter med såkalte «konkurranseutsatte punkter». Med dette menes strekninger som forekommer i to geografisk tilliggende kontrakter. Vegvesenet ønsker på denne måten å skape konkurranse, ikke bare om kontrakten, men også om de aktuelle punktene. Etter at tilbudene er inngitt har Vegvesenet anledning til å tildele punktene til den kontrakten hvor disse er lavest priset.
- (52) Totalt utlyste Vegvesenet 48 kontrakter i region Midt i perioden 2005 til 2008.¹² Tabell 2 nedenfor viser antall tildelte spesifikasjonsbaserte kontrakter i hvert distrikt, fordelt på tilbyder.

Tabell 2 Tildelte spesifikasjonsbaserte kontrakter fordelt på tilbyder og distrikt 2005-2008

	Veidekke	NCC	Mesta	Totalt
Sunnmøre (distrikt 41)	0	5	1	6
Nordmøre og Romsdal (distrikt 42)	7	2	0	9
Sør-Trøndelag (distrikt 43)	7	3	4	14
Nord-Trøndelag (distrikt 44)	11	2	1	14
Totalt	25	12	6	43

3.1.2 Nærmere om anbudskonkurransene i 2005

- (53) I 2005 gjennomførte Vegvesenet to anbudsrunder. Den første anbudsrunden, «hovedrunden», bestod av totalt 15 kontrakter. Kontraktene ble kunngjort på Doffin 23. februar 2005, med tilbudsfrist 30. mars s.å.

Vedlegg 13 Kunngjøringstekst 23. februar 2005

Vedlegg 14 Konkurranses grunnlag Asfaltarbeider Region Midt 2005, kapittel D1-1 – D1-3

- (54) Det ble avholdt tilbudsåpning 31. mars 2005. Veidekke, NCC, Mesta og Lemminkäinen innga tilbud. Tilbudssommene er gjengitt i tabell 3 nedenfor.

Vedlegg 15 Statens Vegvesens anbudsprotokoll 31. mars 2005

Vedlegg 16 Tildelingsbrev 7. april 2005

Tabell 3 Inngitte tilbudssummer i hovedrunden 2005¹³

¹¹ I 2010 endret SVV distriktsinndelingen til å følge fylkesnummereringen. Region Midt ble da redusert til tre distrikter: Møre og Romsdal (distrikt 15), Sør-Trøndelag (distrikt 16) og Nord-Trøndelag (distrikt 17), det vil si samme distriktsinndeling som før 2004.

¹² Tre av kontraktene var rene brokontrakter i perioden 2005-2007, der alle punktene omfatter arbeid på og i tilknytning til broer. To av kontraktene var såkalte funksjonskontrakter.

¹³ Kontraherte tilbud er markert med grå bakgrunn i tabellen.

Kontrakt	Veidekke	NCC	Mesta	Lemminkäinen
Sunnmøre:				
41-2005-01				
Nordmøre og Romsdal:				
42-2005-01				
42-2005-02				
Sør-Trøndelag:				
43-2005-01				
43-2005-02				
43-2005-03				
43-2005-04				
43-2005-05				
Nord-Trøndelag:				
44-2005-01				
44-2005-02				
44-2005-03				
44-2005-04				
44-2005-06				
44-2005-07				

- (55) NCC vant kontrakten på Sunnmøre (distrikt 41), i tillegg til kontrakt 07 i Nord-Trøndelag (distrikt 44).
- (56) Mesta vant tre kontrakter i Sør-Trøndelag (distrikt 43). Veidekke ble tildelt de øvrige kontraktene i regionen.
- (57) Den andre anbudskonkurransen omfattet én kontrakt (43-2005-06) i Sør-Trøndelag. Konkurransen ble kunngjort 5. juli 2005 med tilbudsfrist 10. august s.å. Tilbudssummene er gjengitt i tabell 4 nedenfor.

Vedlegg 17 Kunngjøringstekst 5. juli 2005 (publisert på Doffin)

Vedlegg 18 Statens Vegvesens anbudsprotokoll 10. august 2005

Vedlegg 19 Tildelingsbrev 22. august 2005

Tabell 4 Inngitte tilbudssummer i den andre anbudsrunden i 2005¹⁴

Kontrakt	Veidekke	NCC	Mesta
43-2005-06			

- (58) NCC ble tildelt kontrakten, som geografisk omfattet kommunene Snillfjord, Hitra, Frøya, Åfjord og Roan.

Vedlegg 20 Kart over kontraktsfordelingen i Statens Vegvesen region Midt i 2005 (utarbeidet av Konkurransetilsynet)

3.1.3 Nærmere om anbudskonkurransen i 2006

- (59) Konkurransen ble kunngjort på Doffin 3. februar 2006, med tilbudsfrist 20. mars s.å. Totalt åtte kontrakter ble utlyst.

Vedlegg 21 Kunngjøringstekst 3. februar 2006 (publisert på Doffin)

Vedlegg 22 Konkurranses grunnlag Asfaltarbeider Region Midt 2006, kapittel D1-1 - D1-3

¹⁴ Kontrahert tilbud er markert med grå bakgrunn i tabellen.

- (60) Det ble avholdt tilbudsåpning 20. mars 2006. Veidekke, NCC og Mesta innga tilbud. Tilbudssummene er gjengitt i tabell 5 nedenfor.

Vedlegg 23 Statens Vegvesens anbudsprotokoll 20. mars 2006

Vedlegg 24 Tildelingsbrev 10. april 2006

Tabell 5 Innleverte tilbudssummer på utlyste kontrakter i 2006¹⁵

Kontrakt	Veidekke	NCC	Mesta
Sunnmøre:			
41-2006-01			
Nordmøre og Romsdal:			
42-2006-01			
42-2006-02			
Sør-Trøndelag:			
43-2006-01			
43-2006-02			
Nord-Trøndelag:			
44-2006-02			
44-2006-03			

- (61) Mesta ble tildelt kontrakten på Sunnmøre (distrikt 41).
 (62) NCC vant kontrakt 01 i Nordmøre og Romsdal (distrikt 42) og kontrakt 02 i Sør-Trøndelag (distrikt 43).
 (63) Veidekke ble tildelt de øvrige kontraktene i regionen.

Vedlegg 25 Kart over kontraktsfordelingen, Statens Vegvesen region Midt i 2006 (utarbeidet av Konkurransetilsynet)

3.1.4 Nærmere om anbudskonkurransen i 2007

- (64) Konkurransen ble kunngjort på Doffin 1. februar 2007 med tilbudsfrist 19. mars s.å. Totalt 13 kontrakter ble utlyst.

Vedlegg 26 Kunngjøringstekst 1. februar 2007 (publisert på Doffin)

Vedlegg 27 Konkurranses grunnlag Asfaltarbeider Region Midt 2007, kapittel D1-1

- (65) Det ble holdt tilbudsåpning 19. mars 2007. Veidekke, NCC, Mesta og Skanska Asfalt AS (heretter «Skanska») innga tilbud.
 (66) Tilbudssummene er gjengitt i tabell 6 nedenfor.

Vedlegg 28 Statens Vegvesens anbudsprotokoll 19. mars 2007

Vedlegg 29 Tildelingsbrev 13. april 2007

Tabell 6 Innleverte tilbudssummer på utlyste kontrakter i 2007¹⁶

Kontrakt	Veidekke	NCC	Mesta	Skanska
Sunnmøre:				
41-2007-01				
41-2007-02				
Nordmøre og Romsdal:				
42-2007-01				

¹⁵ Kontraherte tilbud er markert med grå bakgrunn i tabellen.

¹⁶ Kontraherte tilbud er markert med grå bakgrunn i tabellen.

42-2007-02	
42-2007-03	
Sør-Trøndelag:	
43-2007-01	
43-2007-02	
43-2007-03	
Nord-Trøndelag:	
44-2007-02	
44-2007-03	
44-2007-04	

- (67) NCC ble tildelt begge kontraktene på Sunnmøre (distrikt 41), i tillegg til kontrakt 03 i Nordmøre og Romsdal (distrikt 42). Den sistnevnte kontrakten bestod av totalt 18 stedsspesifikke punkter. Åtte av disse punktene var lokalisert på Nordmøre, hvorav syv på Smøla og ett i Aure. De øvrige ti punktene var lokalisert nordvest i Sør-Trøndelag (distrikt 43), i kommunene Hitra, Frøya, Ørland, Rissa og Åfjord.
- (68) Mesta vant kontrakt 02 i Sør-Trøndelag (distrikt 43) og kontrakt 04 i Nord-Trøndelag (distrikt 44).
- (69) Veidekke ble tildelt de øvrige kontraktene i regionen.

Vedlegg 30 Kart som viser kontraktsfordelingen, Statens Vegvesen region Midt 2007 (utarbeidet av Konkurransetilsynet)

3.1.5 Nærmere om anbudskonkurransen i 2008

- (70) Konkurransen ble kunngjort på Doffin 25. januar 2008, med tilbudsfrist 29. februar s.å. Totalt ti kontrakter ble utlyst.

Vedlegg 31 Kunngjøringstekst 25. januar 2008 (publisert på Doffin)

Vedlegg 32 Konkurranses grunnlag Asfaltarbeider Region Midt 2008, kapittel D1-1

- (71) Det ble avholdt tilbudsåpning 29. februar s.å. Veidekke, NCC og Mesta innga tilbud. Tilbudssummene er gjengitt i tabell 7 nedenfor.

Vedlegg 33 Statens Vegvesens anbudsprotokoll 29. februar 2008

Vedlegg 34 Tildelingsbrev 14. mars 2008

Tabell 7 Innleverte tilbudssummer på utlyste kontrakter¹⁷ i 2008¹⁸

Kontrakt	Veidekke	NCC	Mesta
Sunnmøre:			
41-2008-01			
41-2008-02			
Nordmøre og Romsdal:			
42-2008-01			
42-2008-02			
Sør-Trøndelag:			
43-2008-01			
43-2008-02			
43-2008-03			

¹⁷ For kontraktene 41-2008-01 og -02, 42-2008-01 og -02, 43-2008-01 og 44-2008-02 ble B-alternativet kontrahert. Kun priser på B-alternativet er gjengitt i tabellen.

¹⁸ Kontraherte tilbud er markert med grå bakgrunn i tabellen.

Nord-Trøndelag:	
44-2008-01	
44-2008-02	
44-2008-03	

- (72) NCC ble tildelt fire kontrakter, hvorav to kontrakter på Sunnmøre (distrikt 41), en kontrakt i Sør-Trøndelag (distrikt 43) og en kontrakt i Nord-Trøndelag (distrikt 44).
- (73) Veidekke vant de øvrige kontraktene i regionen.

Vedlegg 35 Kart som viser kontraktsfordelingen, Statens Vegvesen region Midt 2008
(utarbeidet av Konkurransetilsynet)

3.1.6 Oppsummering – kontrakter utlyst av Statens Vegvesen (region Midt) 2005-2008

- (74) I perioden 2005-2008 ble NCC tildelt samtlige kontrakter på Sunnmøre med unntak av en kontrakt som ble tildelt Mesta. I Romsdal og på Nordmøre ble Veidekke tildelt alle kontraktene med unntak av to kontrakter som ble tildelt NCC.
- (75) I samme periode ble NCC tildelt samtlige kontrakter i områdene langs kysten i Sør-Trøndelag (størstedelen av Fosen-halvøya, øyene Hitra og Frøya, samt områdene rundt Orkdal og Skaun), med unntak av fire kontrakter tildelt Mesta.
- (76) Veidekke ble tildelt de øvrige kontraktene i Sør- og Nord-Trøndelag, med unntak av en kontrakt som ble tildelt Mesta.

Vedlegg 36 Kart over kontraktsfordelingen, Statens Vegvesen region Midt 2005-2008
(utarbeidet av Konkurransetilsynet)

3.2 Kontrakter utlyst av Trondheim kommune i perioden 2005 til 2008

3.2.1 Kort om kommunens anbudprosesser

- (77) Trondheim kommune (avdeling Bydrift) utlyser hvert år anbudskonkurranser for asfaltarbeider i kommunen. Arbeidene består i hovedsak av legging av nytt asfaltdekke på kommunale og fylkeskommunale veier, samt enkelte riksveier. I tillegg kommer istandsetting og reasfaltering av gravehull, samt såkalt «repaving».²⁰
- (78) Hovedarbeidene består av ca. 20 000-23 000 tonn ferdig utlagt asfalt. Kommunen har delt disse arbeidene i to selvstendige kontrakter, med lik fordeling av tonnasje på henholdsvis østsiden og vestsiden av Nidelven. Det har i tillegg vært mulig å inngi tilbud på den samlede tonnasje.
- (79) Kontrakten for asfaltering av gravehull ble utlyst i 2007, og var en treårig kontrakt. Den omfattet omlag 19 500 tonn. Kontrakten for repaving bestod av inntil 2 000 tonn ferdig utlagt asfalt.
- (80) Kommunens anbudsprosess består i elektronisk kunngjøring av anbudskonkurransen på Doffin, med tilhørende utlysningstekst, tilbudsfrist og konkurransegrunnlag med beskrivelse av asfaltarbeidene. Kommunen sender normalt også brev til lokale entreprenører med oppfordring om å inngi tilbud.
- (81) Tildelingen av kontraktene er basert på det «økonomisk mest fordelaktige tilbudet». I konkurransegrunnlaget er det oppgitt at tildeling vil skje på grunnlag av kriteriene pris og miljø. Det fremgår her at priskriteriet vektes med 90 prosent, mens miljøkriteriet vektes med ti prosent.

¹⁹ Mesta leverte kun pris på A-alternativet på denne kontrakten.

²⁰ Repaving er en prosess hvor det eksisterende slitelaget i veibanen varmes opp av en spesialmaskin og ny asfalt legges i hjulsporene (også kalt sporfylling med forvarming). Alternativt kan det legges asfalt over hele veibanen, også kalt «helovertrekk» eller «tynndekke».

- (82) Priskriteriet vurderes i utgangspunktet på bakgrunn av det laveste innkomne totaltilbudet. Kommunen kan likevel velge å kombinere tilbud fra ulike tilbydere på henholdsvis øst- og vestsiden av Nidelven, der dette gir den laveste totalsummen.

3.2.2 Nærmere om anbudskonkurransen i 2005

- (83) Anbudskonkurransen ble kunngjort på Doffin 15. februar 2005, med tilbudsfrist og anbudsåpning 10. mars s.å. Kommunen sendte også brev med tilbudsforespørsel til lokale tilbydere 9. februar 2005.
- (84) Det ble utlyst fire kontrakter med en samlet tonnasje på 25 000 tonn asfalt, hvorav 11 500 tonn gjaldt arbeider vest for Nidelven, 11 500 tonn arbeider øst for Nidelven og 2 000 tonn repaving.

Vedlegg 37 Kunngjøringstekst 15. februar 2005 (publisert på Doffin)

Vedlegg 38 Brev med tilbudsforespørsel fra Trondheim kommune (uadressert) 9. februar 2005

- (85) Veidekke, NCC og Mesta innga tilbud.

Vedlegg 39 Tilbudsbrev fra Veidekke til Trondheim kommune 9. mars 2005

Vedlegg 40 Tilbudsbrev fra NCC til Trondheim kommune 10. mars 2005

Vedlegg 41 Trondheim kommunes anbudsprotokoll 10. mars 2005

- (86) De innkomne tilbudssummene er inntatt i tabell 8 nedenfor.

Tabell 8 Innleverte tilbudssummer til Trondheim kommune 2005²¹

Nr.	Beskrivelse	Veidekke	NCC	Mesta
1	Totalarbeider			
2	Arbeider vest for Nidelven			
3	Arbeider øst for Nidelven			
4	Repaving			

- (87) Det fremgår av tabellen at kombinasjonen av tilbudet fra Veidekke på vestsiden av Nidelven og NCC på østsiden av elven gir laveste pris for den samlede tonnasjen. I samsvar med dette ble NCC tildelt asfaltarbeidene øst for Nidelven og repaving, mens Veidekke ble tildelt kontrakten for asfaltarbeidene vest for Nidelven.

Vedlegg 42 Avtaledokument mellom Trondheim kommune og Veidekke, 29. april 2005

Vedlegg 43 Avtaledokument mellom Trondheim kommune og NCC, 29. april 2005

3.2.3 Nærmere om anbudskonkurransen i 2006

- (88) Anbudskonkurransen ble kunngjort på Doffin 23. februar 2006, med tilbudsfrist og anbudsåpning 20. mars s.å. Kommunen sendte også brev med tilbudsforespørsel til lokale tilbydere 28. februar 2006.
- (89) Det ble utlyst fire kontrakter med en samlet tonnasje på 25 000 tonn, hvorav 11 500 tonn gjaldt arbeider vest for Nidelven, 11 500 tonn arbeider øst for Nidelven og 2 000 tonn repaving.

Vedlegg 44 Kunngjøringstekst av 23. februar 2006 (publisert i Doffin)

Vedlegg 45 Brev med tilbudsforespørsel fra Trondheim kommune (uadressert) datert 28. februar 2006

- (90) Veidekke, NCC og Mesta innga tilbud.

Vedlegg 46 Tilbudsbrev fra Veidekke til Trondheim kommune 17. mars 2006

²¹ Kontraherte tilbud er markert med grå bakgrunn i tabellen.

²²

Vedlegg 47 Tilbudsbrev fra NCC til Trondheim kommune 20. mars 2006

Vedlegg 48 Trondheim kommunes anbudsprotokoll 20. mars 2006

(91) De innkomne tilbud er inntatt i tabell 9 nedenfor.

Tabell 9 Innleverte tilbudssummer til Trondheim kommune 2006²³

Nr.	Beskrivelse	Veidekke	NCC	Mesta
1	Totalarbeider			
2	Arbeider vest for Nidelven			
3	Arbeider øst for Nidelven			
4	Repaving			

(92) Det fremgår av tabellen at kombinasjonen av tilbudet fra Veidekke på vestsiden av Nidelven og NCC på østsiden av elven gir laveste pris for den samlede tonnasje. I samsvar med dette ble NCC tildelt asfaltarbeidene på østsiden og repaving, mens Veidekke ble tildelt kontrakten for asfaltarbeidene på vestsiden.

Vedlegg 49 Avtaledokument mellom Trondheim kommune og Veidekke, signert 3. mai 2006

Vedlegg 50 Avtaledokument mellom Trondheim kommune og NCC, signert 3. mai 2006

3.2.4 Nærmere om anbudskonkurransen i 2007

(93) Anbudskonkurransen ble kunngjort på Doffin 22. februar 2007, med tilbudsfrist og anbudsåpning 19. mars s.å. Kommunen sendte også brev med tilbudsforespørsel 22. februar 2007.

(94) Det ble utlyst fem kontrakter med en tonnasje på totalt 25 000 tonn, hvorav 11 500 tonn utgjorde arbeider vest for Nidelven, 11 500 tonn arbeider øst for Nidelven, samt 2 000 tonn repaving. I tillegg ble det utlyst en treårskontrakt for gravehull på totalt 15 000 tonn.

Vedlegg 51 Kunngjøringstekst 22. februar 2007 (publisert i Doffin)

Vedlegg 52 Brev med tilbudsforespørsel (uadressert) 22. februar 2007

(95) Veidekke, NCC og Mesta innga tilbud.

Vedlegg 53 Tilbudsbrev fra Veidekke til Trondheim kommune 16. mars 2007

Vedlegg 54 Tilbudsbrev fra NCC til Trondheim kommune 16. mars 2007

Vedlegg 55 Trondheim kommunes anbudsprotokoll 19. mars 2007

(96) De innkomne tilbudssummene er inntatt i tabell 10 nedenfor.

Tabell 10 Innleverte tilbudssummer til Trondheim kommune 2007²⁵

Nr.	Beskrivelse	Veidekke	NCC	Mesta
1	Totalarbeider			
2	Arbeider vest for Nidelven			
3	Arbeider øst for Nidelven			
4	Repaving			
5	Gravehull			

²³ Kontraherte tilbud er markert med grå bakgrunn i tabellen.

²⁴ [Redacted]

²⁵ Kontraherte tilbud er markert med grå bakgrunn i tabellen.

²⁶ [Redacted]

- (97) Det fremgår av tabellen at kombinasjonen av tilbudet fra Veidekke på vestsiden av Nidelven og NCC på østsiden av elven gir laveste pris for den samlede tonnasjen. I samsvar med dette ble Veidekke tildelt asfaltarbeidene på vestsiden og for gravehullkontrakten, mens NCC ble tildelt asfaltarbeidene på østsiden og repaving.

Vedlegg 56 Trondheim kommunes innstilling 27. mars 2007

Vedlegg 57 Avtaledokument mellom Trondheim kommune og Veidekke (udatert)

Vedlegg 58 Avtaledokument mellom Trondheim kommune og NCC, signert 24. april 2007

3.2.5 Nærmere om anbudskonkurransen i 2008

- (98) Anbudskonkurransen ble kunngjort på Doffin 8. februar 2008, med tilbudsfrist og anbudsåpning 29. februar s.å. Kommunen sendte også brev med tilbudsforespørsel til lokale tilbydere 11. februar 2008.

- (99) Det ble utlyst fire kontrakter med en samlet tonnasje på 22 000 tonn, hvorav 10 000 gjaldt arbeider vest for Nidelven, 10 000 tonn arbeider øst for Nidelven og 2 000 tonn repaving.

Vedlegg 59 Kunngjøringstekst 8. februar 2008 (publisert i Doffin)

Vedlegg 60 Tilbudsforespørsel fra Trondheim kommune (uadressert) 11. februar 2008

- (100) Veidekke og NCC innga tilbud.

Vedlegg 61 Tilbudsbrev fra Veidekke til Trondheim kommune 28. februar 2008

Vedlegg 62 Tilbudsbrev fra NCC til Trondheim kommune 28. februar 2008

Vedlegg 63 Trondheim kommunes anbudsprotokoll 29. februar 2008

- (101) De innkomne tilbud er inntatt i tabell 11 nedenfor.

Tabell 11 Innleverte tilbud til Trondheim kommune 2008²⁷

Nr.	Beskrivelse	Veidekke	NCC
1	Totalarbeider		
2	Arbeider vest for Nidelven		
3	Arbeider øst for Nidelven		
4	Repaving		

- (102) Det fremgår av tabellen at kombinasjonen av tilbudet fra Veidekke på vestsiden av Nidelven og NCC på østsiden av elven gir laveste pris for den samlede tonnasjen. I samsvar med dette ble Veidekke tildelt asfaltarbeidene på vestsiden, mens NCC ble tildelt asfaltarbeidene på østsiden og for repaving.

Vedlegg 64 Trondheim kommunes innstilling 14. mars 2008

Vedlegg 65 Avtaledokument mellom Trondheim kommune og Veidekke, 5. juni 2008

Vedlegg 66 Avtaledokument mellom Trondheim kommune og NCC, 5. juni 2008

3.2.6 Oppsummering – kontrakter utlyst av Trondheim kommune 2005-2008

- (103) Det fremgår av det ovennevnte at i samtlige anbudskonkurranser i perioden 2005-2008 ble Veidekke tildelt asfaltarbeidene på vestsiden av Nidelven, og NCC på østsiden av Nidelven. Det fremgår videre at kombinasjonen av tilbudet fra Veidekke og NCC i samtlige av disse årene ga lavere pris enn hver av partenes tilbud på den samlede tonnasjen. Når det gjelder tilleggskontraktene ble NCC alltid tildelt repaving, mens Veidekke fikk gravehullskontrakten i 2007.

²⁷ Kontraherte tilbud er markert med grå bakgrunn i tabellen.

3.3 Om partenes samarbeid i Midt-Norge

3.3.1 Innledning

- (104) Det fremgår av det beslaglagte materialet og forklaringsopptak at Veidekke og NCC i perioden 2005-2008 samarbeidet om fordeling av asfaltkontrakter i Midt-Norge. Både pris og annen strategisk informasjon ble utvekslet som ledd i å etablere og opprettholde en markedsdeling. Samarbeidet omfattet kontrakter utlyst av Statens Vegvesen og Trondheim kommune. Konkurransetilsynet vil i det følgende redegjøre nærmere for samarbeidet, herunder den kontakt som har foreligget mellom Veidekke og NCC.
- (105) De faktiske forhold i saken er verken bestridt av Veidekke eller NCC. Det vises i denne sammenheng til Veidekkes merknader til varsel 31. august 2012 punkt 3.2.1 og NCCs merknader 30. august 2012 punkt 2 og punkt 5.1.

3.3.1.1 Om kontakten mellom Veidekke og NCC

- (106) Kontakten mellom Veidekke og NCC ble senest etablert i 2005. Dette skjedde etter en periode med lite eller ingen kontakt mellom partene, noe som trolig var en konsekvens av at Konkurransetilsynet i 2002 anmeldte flere aktører i asfaltbransjen for overtredelse av konkurranseloven. Som en følge av dette ble blant annet Veidekke og NCC i 2006 ilagt bøter av Økokrim for ulovlig prissamarbeid.²⁸
- (107) Kontakten mellom Veidekke og NCC har foregått mellom A og B. A var ansatt som distriktsleder i Veidekke Trøndelag i perioden 2005-2008. A var hovedansvarlig for kalkulering av avdelingens tilbud. Han hadde fullmakt til å signere og levere tilbudene på vegne av selskapet. Før innlevering av tilbud til Vegvesenet gikk A gjennom kalkylene sammen med sine ledere.²⁹
- (108) B var ansatt som regionleder i NCC Midt i samme periode. Han var hovedansvarlig for kalkulering av avdelingens tilbud, herunder ansvarlig for de endelige prisene til Trondheim kommune. Prisene på statskontraktene ble bestemt i samråd med administrerende direktør Bjørnar Broderstad.³⁰
- (109) A i Veidekke og B i NCC har i forklaringsopptak opplyst at bransjen, etter tilsynets bevissikringer i 2001, hadde fokus på konkurransereglene. Det var derfor lite eller ingen kontakt mellom partene i en periode. Fra sammendraget av Bs forklaring 11. mars 2010 hitsettes:

«B prøvde også å la være å snakke med A et par år. B varslet da A om at han (B) kom til å få sparken på dagen hvis det kom frem at han snakket med A. Dette skjedde etter at Konkurransetilsynet var ute i denne bransjen første gangen. Da satte NCC i gang med kursing av egne ansatte og gikk i gjennom bestemmelsene i konkurranseloven, og B skrev under en intern erklæring. Da A ringte til B på denne tiden, så sa B at han ikke kunne snakke med A, for da ville han få sparken. B mener at dette skjedde rundt 2003/2004. Da prøvde B å unngå å snakke med A et par år.»³¹

Vedlegg 67 Sammendrag av forklaringsopptak med B 11. mars 2011

- (110) Når det gjelder tidspunktet for etablering av kontakt mellom Veidekke og NCC etter Konkurransetilsynets bevissikringer i 2001-2002 har B videre forklart:

«[...] at det kan ha vært fra 2005 (eller muligens 2004) at A tok kontakt med ham igjen. B husker at NCC nesten tok Kolo Veidekke på en kontrakt i Nord-Trøndelag dette året. Det var på håret at NCC ikke vant denne kontrakten. Men denne kontrakten lå også gunstig til for NCC, som hadde asfaltverk i Verrabotn. Kontrakten dekket Inderøy og det nærmeste området der. B husker at A ringte og var passelig forbannet og lurte på hva B holdt på med. B husker ikke om dette var i 2004 eller i 2005. På denne tiden deltok B på 2-3 kurs i opplæring i

²⁸ Saken mot NCC ble senere frafalt av Økokrim.

²⁹ Jf. rapport fra granskning av Veidekkes asfaltvirksomhet, side 41 og 48, samt forklaringsopptak av A 14. september 2010, punkt 2.

³⁰ Sammendrag av forklaringsopptak med B 11. mars 2011, punkt 54-55.

³¹ Sammendrag av forklaringsopptak med B 11. mars 2011, punkt 5.

konkurranseloven. Så han visste hva han gjorde da han samarbeidet med A/Kolo Veidekke, men han så ikke noen annen mulighet dersom NCC skulle overleve i dette markedet.»³²

- (111) I varselet avsnitt 98 identifiserte Konkurransetilsynet kontrakten B omtaler som kontrakt 44-2004-04 i Nord-Trøndelag. Gjennom Veidekkes merknader til varselet har Konkurransetilsynet blitt gjort oppmerksom på at den korrekte kontrakten er kontrakt 44-2004-08 (Sandvollan-Vibe). Dette endrer imidlertid ikke på tidspunktet for etablering av kontakt mellom Veidekke og NCC.
- (112) Fra kontakten ble etablert mellom Veidekke og NCC forelå det regelmessig dialog mellom partene i forkant av anbudsfrister hvor kontrakter ble fordelt og priser utvekslet.
- (113) Samarbeidet foregikk ved at A og B først foretok en gjennomgang av anbudsdokumentene på egenhånd, og deretter diskuterte hvordan kontraktene best mulig kunne fordeles mellom Veidekke og NCC. Møtene fant som regel sted på en kafé. Noen ganger ble også kontrakter drøftet mens A og B kjørte en biltur. Fra sammendraget av As forklaringsopptak 4. oktober 2010 hitsettes:

«[etter man har mottatt anbudspapirene] [...] gjør både A og B en kjapp vurdering hver for seg uten at man har snakket sammen i det hele tatt, for deretter å ta kontakt med hverandre for å se på hvilke muligheter man hadde for å få denne kabalen til å gå opp uten å gjøre noen altfor dramatiske ting.»³³

Vedlegg 68 Sammendrag av forklaringsopptak med A 4. oktober 2010

- (114) B bekrefter også As forklaring om at det har foreligget en dialog mellom foretakene om markedsdelingen. Fra sammendraget av Bs forklaring 11. mars 2011 hitsettes:
- «B ble spurt om hvordan Kolo Veidekke da kunne vite at de ikke gikk under NCC sine priser i NCC sine områder. B svarer at han og A hadde en dialog om dette. B ble spurt om man i denne dialogen mellom ham og A også utvekslet priser. B bekrefter at man gjorde dette – delvis.»³⁴*
- (115) Videre hitsettes fra samme forklaring:
- «B ble spurt om han fikk vite hvilke priser A hadde tenkt å gi på kontrakter i Kolo Veidekkes områder, slik at B kunne unngå å gå under As priser. B svarer «Ja, delvis», men det var tilstrekkelig at de fikk vite hvor «de lå» i pris.»³⁵*
- (116) A har notert møtetidspunkter i sine personlige almanakker for de ulike årene. A har benyttet «B» eller bare «B» som betegnelse på B.
- (117) A betalte i de fleste tilfellene for utlegg i forbindelse med møtene og innleverte bilag til Veidekke med krav om refusjon. For å få dekket utgiftene måtte A opplyse hvem han hadde hatt møte med. Ifølge A oppga han en fiktiv møtedeltaker for å unngå å nevne B. Denne fiktive deltakeren ble også ført opp i parentes i As almanakk.
- (118) Systemet kan illustreres ved å vise til en oppføring i As almanakk for 13. mars 2007, klokken 14:00. A har her notert «**Stjørdal**» samt en parentes med følgende innhold: «(Møte **Stjørdal**, Hegra)». A har opplyst at dette var et møte mellom ham og B der fordeling av kontrakter ble diskutert.
- (119) Fra sammendraget av As forklaring hitsettes:
- «**Stjørdal** er daglig leder for en entreprenør ved navn **Stjørdal**, med hovedkontor på Stjørdal. A har kjent **Stjørdal** i mange år, og var ikke redd for å bruke hans navn. Dersom **Stjørdal** skulle blitt oppringt av noen i Kolo Veidekke eller en revisor angående dette bilaget, så er A sikker på at **Stjørdal** ville ha bekreftet at han var på møtet.»³⁶*

³² Sammendrag av forklaringsopptak med B 11. mars 2011, punkt 14.

³³ Sammendrag av forklaringsopptak med A 4. oktober 2010, punkt 52.

³⁴ Sammendrag av forklaringsopptak med B 11. mars 2011, punkt 12.

³⁵ Sammendrag av forklaringsopptak med B 11. mars 2011, punkt 13.

³⁶ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 31.

- (120) På forespørsel fra Konkurransetilsynet opplyser ■■■ at han ikke kan huske å ha deltatt på møtet, jf. vedlegg 82.
- (121) A har tatt notater fra noen av møtene med B. Notatene inneholder talloppstillinger med Veidekkes egne priser/prisnivå, men også tallkolonner med opplysninger om NCC sine priser/prisnivå. A har forklart at han noen ganger brukte betegnelsen «de blå» om NCC. Dette fordi NCC har blå asfaltmaskiner. Notatene vil bli gjennomgått nærmere nedenfor.
- (122) I tillegg til møter var det også betydelig telefonisk kontakt mellom A og B. I en periode benyttet A og B kontanttelefoner. A har i denne sammenheng forklart følgende:
- «[...] de uregistrerte kontant-telefonene ble anskaffet etter at Konkurransetilsynet slo til i bransjen i 2001. Da ble det behov for å opptre mer forsiktig. A mener at telefonene ble anskaffet på ettersommeren eller tidlig på høsten 2001. De kostet ingenting; det var av typen en-krones-telefoner. Telefonene ble benyttet ut 2005, etter det A kan huske. Da kom det endringer i regelverket, slik at man ikke lenger kunne ha denne typen uregistrerte telefoner. Etter at det var slutt på å bruke disse telefonene, så fikk også A og B behov for å treffes fysisk i større grad enn tidligere. Det kunne da være at man møttes på en biltur eller på en kafé.»³⁷*
- (123) Fra sammendraget av Bs forklaring 11. mars 2011 hitsettes:
- «B ble spurt hva som var hensikten med å bruke en kontant-telefon i dialogen med A. B svarer at dette ble gjort fordi man var redd for å bli avlyttet. B er litt usikker på om A selv brukte en kontant-telefon, men han tror at dette var tilfelle. Men han tror heller ikke at A brukte sin over lengre tid. B ble spurt om det var noen grunn til å frykte at man skulle bli avlyttet. B svarer at man i det minste tenkte på at dette kunne være en mulighet.»³⁸*
- (124) Det var også kontakt mellom A og B kort tid før tilbud skulle inngis. Som eksempel kan det vises til tilfeller hvor flere ansatte i Veidekke var samlet på selskapets regionskontor i Stjørdal for å ferdigstille tilbudene. A forlot møterommet gjentatte ganger for å ta noen telefoner. A kom deretter tilbake med direktiver med hensyn til hvilke priser Veidekke skulle gi på de ulike kontraktene.³⁹
- (125) ■■■, ■■■, ■■■ deltok også på disse møtene. Han har opplyst at de ansatte undret seg over hva som foregikk, men at ingen helt sikkert kjente til innholdet i kontakten mellom A og B. Fra sammendraget av ■■■s forklaring hitsettes:
- «■■■ ble spurt om han noen gang sa noe til A om de mistankene ■■■ hadde om at noe skjedde i forbindelse med anbudsregningen. Til dette svarer ■■■ «ja». Han sa flere ganger til A at han syntes at «dette var rart» og «har du snakket med B?». Da flirte A bare. ■■■ er ikke i tvil om at det var kontakt mellom B og A. A ga ikke noe svar når ■■■ kom med slike utsagn/spørsmål – han bare humret og flirte. A koste seg når man holdt på med anbudsregningen. A var helt rolig i slutfasen, selv om alle andre var stresset og oppkavet og lurte på om dette kom til å gå bra. Det var mer enn en gang at de i pausene på anbudsmøtene sa at det egentlig bare var tull at de satt og regnet på anbudene.»⁴⁰*

Vedlegg 69 Sammendrag av forklaringsopptak med ■■■ 15. februar 2011

- (126) ■■■s observasjoner omkring As opptreden underbygger dermed forklaringene til A og B.

3.3.2 Nærmere om fordelingen av asfaltkontraktene

- (127) A har forklart at anbudene til Statens Vegvesen og Trondheim kommune ble fordelt mellom Veidekke og NCC ut fra hvor selskapenes asfaltverk var lokalisert.
- (128) Veidekke og NCC hadde således hvert sitt geografiske markedsområde. Fra sammendraget av As forklaring 24. mars 2011 hitsettes:

³⁷ Sammendrag av forklaringsopptak med A 4. oktober 2010, punkt 45.

³⁸ Sammendrag av forklaringsopptak med B 11. mars 2011, punkt 44.

³⁹ Sammendrag av forklaringsopptak med ■■■ 15. februar 2011, punktene 6, 11 og 32.

⁴⁰ Sammendrag av forklaringsopptak med ■■■ 15. februar 2011, punkt 23.

*«A forteller at samarbeidet mellom Kolo Veidekke og NCC var enklere å gjennomføre når man opererte i hver sine adskilte områder. NCC hadde området utpå kysten, mens Kolo Veidekke hadde E6 gjennom Trøndelag pluss en del oppe i Namdalsområdet som ble betjent med et mobilverk. NCC hadde dessuten litt i Trondheim der NCC var en liten aktør, men da hadde man i alle fall konkurranse der. NCC skulle dessuten være i Orkanger, da hadde NCC Orkdal og Hemne og den delen der».*⁴¹

Vedlegg 70 Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011

- (129) Den geografiske delingen bekreftes også av B, som på spørsmål om hvilke områder Veidekke hadde ansvar for opplyser følgende i forklaringsopptak 11. mars 2011:

*«B svarer at Kolo Veidekke har verk på Oppdal, på Sjøla like sør for Trondheim, på Stjørdal, på Steinkjer, i Namsos i tillegg til et mobilt verk som ble flyttet rundt.»*⁴²

- (130) Videre ble B i forklaringsopptak 11. mars 2011 forelagt et kart over region Midt (Møre og Romsdal og Trøndelagsfylkene). Han ble bedt om å avmerke hvilke områder han anså for å være NCC sine.

Vedlegg 71 Kart med B sin påskrift (vedlegg 5 til forklaringsopptak 11. mars 2011)

- (131) Bs avmerking samsvarer med As forklaring om den geografiske delingen av asfaltkontraktene til Vegvesenet mellom Veidekke og NCC i Midt-Norge. Dette samsvarer også med hvilke selskaper som vant de ulike anbudskonkurransene, jf. oppsummeringen i punkt 3.1.6.
- (132) Når det gjelder asfaltkontraktene utlyst av Trondheim kommune har A forklart at disse ble fordelt slik at Veidekke skulle ha kontraktene som gjaldt området vest for Nidelven og NCC øst for elven. I tillegg ble arbeidene vedrørende «repaving» og gravehull fordelt mellom partene.
- (133) Fra punkt 6 i sammendraget av As forklaring 14. september 2010 hitsettes:

*«NCC (B) skulle ha øst og Kolo Veidekke skulle ha vest. Dette var lettest å forklare ut fra hvor de enkelte selskapene sine asfaltverk sto plassert. Plasseringen av asfaltverkene ble brukt som en forklaring på hvorfor det var naturlig at fordelingen ble slik den ble. [...] I tillegg hadde B et slags «utjevningsmandat» når det gjaldt repaving; en type spesialarbeider. Denne hadde B full kontroll på – denne jobben skulle han ha. Noen ganger ga ikke A pris på repaving, og andre ganger ga A en alternativ pris som bestandig var høyere enn B sin pris. En annen type spesialjobb, gravehull, skulle Kolo Veidekke ha fast».*⁴³

Vedlegg 72 Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010

- (134) For å sikre denne markedsdelingen utvekslet A og B informasjon om pris i forkant av anbudskonkurransene. Tilbudene fra Veidekke og NCC ble utformet slik at det ville være mest gunstig for Trondheim kommune å velge NCC på østsiden og Veidekke på vestsiden av Nidelven. Fra sammendraget av As forklaring 14. september 2010 hitsettes:

*«[...] [man] varierte litt på hvem som la inn den laveste totalprisen, men det som var viktig var at summen av øst og vest fra NCC og Kolo Veidekke under enhver omstendighet måtte bli lavere enn den laveste totalprisen for hele pakken.»*⁴⁴

- (135) Forklaringene til A og B om hvordan asfaltkontraktene utlyst av Trondheim kommune ble fordelt samsvarer med den faktiske fordelingen av kontraktene, jf. punkt 3.2.6.
- (136) Ifølge A og B var det et overordnet mål med markedsdelingen å holde andre aktører ute av markedet. Selskapet som etter avtalen skulle ha det aktuelle området, måtte derfor «beskytte» det mot konkurranse fra andre aktører.
- (137) Fra sammendraget av Bs forklaring 11. mars 2011 hitsettes:

⁴¹ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 25.

⁴² Sammendrag av forklaringsopptak med B 11. mars 2011, punkt 11.

⁴³ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 6.

⁴⁴ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 6.

«B forklarer at de var to store asfaltentreprenører i et relativt lite marked. Det var da viktig at ikke andre kom og laget krig på alt, for da ville man garantert tape penger. Man måtte da beskytte sitt område ved å gå så lavt i pris at ingen andre kom inn.»⁴⁵

3.3.3 Nærmere om samarbeidet de enkelte år

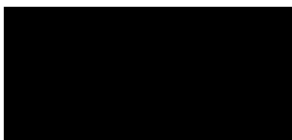
- (138) Konkurransetilsynet vil i det følgende foreta en nærmere gjennomgang av det beslaglagte materialet for perioden 2005 til 2008. Forklaringene fra A og B vil bli gjengitt der disse nærmere beskriver samarbeidet det enkelte år.

3.3.3.1 Om samarbeidet i 2005

- (139) Under bevissikringen i As bolig beslagla Konkurransetilsynet en kopi av strekningslisten vedrørende Veidekkes tilbud på kontrakt 43-2005-04 (Bjugn, Hitra, Rissa, Ørland), utlyst som en del av Vegvesenets hovedrunde i 2005 (jf. tabell 3 ovenfor).

Vedlegg 73 Kopi av strekningslisten til asfalttilbud 43-2005-04, funnet i As bolig (dokumentbeslag E-1-16)

- (140) Strekningslisten viser punktene i kontrakten med informasjon om veinummer, startsted, lengde, årlig gjennomsnittlig døgntrafikk, tonnasje og areal.
- (141) På nedre del av arket finnes følgende håndskrevne tekst:



- (142) A har i forklaringsopptak 24. mars 2011 bekreftet at den håndskrevne teksten er påført av ham.⁴⁶ Fra sammendraget av forklaringen hitsettes:

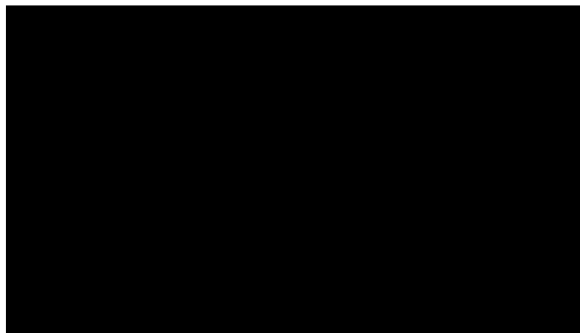
«A forklarer [...] at «Blå» er NCC. Påskriften «Blå ta ansvar» betyr at dette er NCC sin kontrakt, og NCC må ta ansvar for denne. Dette betyr at det er NCC som må bestemme prisen. Det var A og B enige om.»⁴⁷

- (143) Den aktuelle kontrakten omfatter NCC sitt område, jf. avsnittene (128) - (130). Det fremgår av tabell 3 at NCC innga et lavere tilbud på kontrakten enn Veidekke. Mesta ble imidlertid tildelt kontrakten ettersom selskapet hadde det beste tilbudet.
- (144) Videre ble det hos A funnet to udaterte notatsider i hans almanakk for 2005 med notater vedrørende Trondheim kommune.

Vedlegg 74 Kopi av udaterte notatsider fra As almanakk fra 2005 (dokumentbeslag E-1-5)

- (145) Notatene øverst på den første siden er gjengitt i tabell 12 nedenfor:

Tabell 12 Gjengivelse av notatene øverst på den første notatsiden fra As almanakk for 2005



⁴⁵ Sammendrag av forklaringsopptak med B 11. mars 2011, punkt 10.

⁴⁶ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 24.

⁴⁷ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 27.

- (146) A forklarer at notatene gjelder prisene på kontrakten utlyst av Trondheim kommune.⁴⁸
- (147) A har i forklaringsopptak 24. mars 2011 opplyst følgende om dokumentet:
- «[...] pilen som er satt over kolonnen til høyre [...] betyr at dette er Bs priser. Det kunne like gjerne stått «Blå» over denne kolonnen.»⁴⁹*
- «A ble spurt i hvilken sammenheng notatene er gjort. A forklarer at disse notatene er fra et møte som A har hatt med B.»⁵⁰*
- (148) A opplyser videre i samme forklaringsopptak:
- «[...] «Tr. Heim + 4 %» betyr at Veidekke og NCC skulle legge på 4 % på prisene fra året før. A ble spurt om hvorfor man brukte akkurat 4 %. A svarer at man da sørget for å komme ut likt i forhold til året før, men han var likevel nødt til å konferere med B i tilfelle det har vært noen endringer i forespørselen fra Trondheim kommune.»⁵¹*
- (149) Når det gjelder de enkelte postene i dokumentet forklarer A:
- «[...] at totalprisen til Trondheim kommune dette året skulle være ca 15 millioner. Denne prisen var man ikke så bekymret for, men han og B måtte passe på at summen av B sin pris for Øst og A sin pris for Vest sammenlagt ble lavere enn totalprisen, for ellers ville Trondheim kommune gi hele anbudet (øst + vest) til ett av selskapene, og det ville ikke A og B.»⁵²*
- (150) Sammenholdes høyre kolonne i As notat (tabell 12) med NCCs innleverte priser til Trondheim kommune (jf. tabell 8) er disse tilnærmet like.
- (151) De øvrige notatene nederst på den første siden og på side to i vedlegg 74 omhandler, ifølge A, repaving-kontrakten til Trondheim kommune. Fem av de seks tallene på høyre side i notatet er identiske med NCCs inngitte enhetspriser i tilbudet til Trondheim kommune. På side to har A notert opplysninger om NCC sin pris på nattellegg og at dette tillegget inngår i totalprisen til NCC. Nattellegget, samt den ene enhetsprisen på side 1 i notatet er justert med henholdsvis fem øre fra «7,95» til 8 og en krone fra «44,2» til 43,2 i tilbudet fra NCC til Trondheim kommune (jf. vedlegg 40, side 22).
- (152) I denne sammenheng hitsettes følgende fra sammendraget av As forklaring 24. mars 2011:
- «Disse prisene på NCCs repaving-tilbud til Trondheim kommune har A fått av B på et møte i forkant av tilbudsinnleveringen. Strengt tatt var det bare Bs totalpris på repaving, kr [redacted]⁵³, som var interessant for A. A kunne overfor Trondheim kommune opplyse at Kolo Veidekke ikke hadde kapasitet, eller ikke hadde utstyr for å utføre repavingen. Eller så kunne A gi inn en pris på et alternativ til repaving, slik han gjorde dette året, til en pris på kr [redacted]⁵⁴. A opplyser at notatene på side 2 i vedlegg 1 også er opplysninger som han har fått fra B på dette møtet.»⁵⁵*

3.3.3.2 Om samarbeidet i 2006

- (153) Vegvesenets anbud for 2006 ble kunngjort 3. februar 2006 med tilbudsfrist 20. mars s.å. Kort tid etter kunngjøringen møttes A og B. I As almanakk for 2006 er følgende notert vedrørende 8. februar kl. 10:
- «(Bo Møbler) B. Sparkjøp»*
- Vedlegg 75** Kopi av As almanakk for 8. februar 2006 (dokumentbeslag E-1-6)
- (154) Om denne oppføringen har A forklart at han og B:

⁴⁸ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 2 og 3.

⁴⁹ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 5.

⁵⁰ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 2.

⁵¹ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 3.

⁵² Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 3.

⁵³ [redacted]

⁵⁴ [redacted]

⁵⁵ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 4.

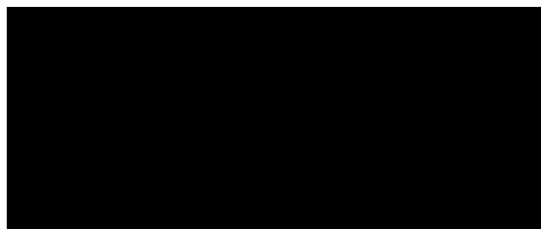
«[hadde] en fast avtale om at dersom man ikke hørte noe, så møttes man på kaféen på Bo Møbler. I dette tilfellet; den 8. februar 2006, så har B ringt til A og bedt om at man endret møtestedet til kaféen på Spar Kjøp i stedet for. A ble spurt om han og B diskuterte anbudene for statskontraktene på dette møtet. A svarer at etter at han fikk forespørselen fra Statens Vegvesen fredag 3. februar 2006, så tok både han og B hver for seg en rask gjennomgang av forespørselen for å få et overblikk. A regner med at både han selv og B jobbet med dette i helgen, for å finne ut om det var en fornuftig deling av kontrakter som var lett å få til. Så møttes B og A på kaféen på Spar Kjøp onsdag 8. februar. Det var statskontraktene det var størst behov for å diskutere. Når det gjaldt Trondheim kommune, så visste B og A stort sett hva man hadde å forholde seg til.»⁵⁶

- (155) Under bevissikringen hos A ble det beslaglagt en notatbok med påskriften «Anbud 2006/2007/2008. Store jobber 2006». På en av sidene har A notert tall vedrørende kontrakter utlyst av Trondheim kommune.

Vedlegg 76 Kopi av en udatert side fra notatbok (dokumentbeslag E-1-18)

- (156) Notatene gjengis i tabell 13 nedenfor:

Tabell 13 Gjengivelse av notatene vedrørende Trondheim kommune (fra vedlegg 76)



- (157) Øverst på siden, over kolonnen med tallene, er det tegnet en pil pekende nedover med påskriften «Nå». Ifølge A betyr pilen at dette er NCCs priser, jf. avsnitt (147).
- (158) Det fremgår av tabellen over at tallet for «Øst» er lavere enn tallet for «Vest». I notater beslaglagt av tilsynet vedrørende Trondheim kommune, samt i resultatene fra anbudsåpninger i kommunen siden 1995, har NCC priset østsiden lavere enn vestsiden. Likeledes har Veidekke priset vestsiden lavere enn østsiden.⁵⁷
- (159) I den midterste tallkolonnen er det for alle radene oppført «+8/t» eller «+8t». Tonnasjen til Trondheim kommune var 23 000 tonn, fordelt likt mellom øst og vest. Hvis antall tonn per kontrakt multipliseres med 8 kroner og deretter adderes med tallene i As notat, er summene tilnærmet like de priser NCC innga til kommunen i 2006, se tabell 9 ovenfor.

3.3.3.3 Om samarbeidet i 2007

- (160) Vegvesenet kunngjorde anbudskonkurransen 1. februar 2007 med tilbudsfrist 19. mars s.å. A og B møttes 20. februar 2007. Møtet fremgår av As almanakk hvor følgende er oppført:

«[redacted] på Moholt

(Kaffe Teglkafeen med [redacted])»

Vedlegg 77 Kopi av As almanakk 20. februar 2007 (dokumentbeslag E-1-7)

- (161) I tillegg har A krevet refusjon for utlegg hos Teglkafeen den aktuelle dagen.

Vedlegg 78 Kopi av utleggskvittering fra Teglkafeen 20. februar 2007

- (162) På kvitteringen er det påført «[redacted] + [redacted]». A har forklart at han skulle treffe B på Moholt denne dagen. [redacted] er daglig leder i [redacted]. A forklarer at [redacted]

⁵⁶ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 20.

⁵⁷ I 2001 leverte Veidekke kun pris på vestsiden, samt kontrakten for gravehull.

ikke deltok på møtet.⁵⁸ har i e-post 22. januar 2011 bekreftet at møtet er ukjent for ham.

Vedlegg 79 Kopi av e-post fra 22. januar 2011

- (163) Anbudskonkurransen til Trondheim kommune ble kunngjort 22. februar 2007 med tilbudsfrist 19. mars s.å. I As almanakk for 13. mars 2007 er det en oppføring med følgende tekst:

« *Stjørdal*

(Møte , Hegra)»

Vedlegg 80 Kopi av As almanakk for 13. mars 2007 (dokumentbeslag E-1-7)

- (164) Tilsynet har fått oversendt kopi av en utleggskvittering fra Hegra Kafé som A krevde refusjon for fra Veidekke. På kvitteringen er det påført med håndskrift « + A/S».

Vedlegg 81 Kopi av utleggskvittering fra Hegra Kafé 13. mars 2007

- (165) A har forklart at navnet i parentes 13. mars 2007 står for , daglig leder for entreprenørselskapet . er en bekjent av A.⁵⁹ A forklarer at han hadde møte med B, og ikke med , på Hegra Kafé.⁶⁰ kan heller ikke huske å ha vært på Hegra Kafé 13. mars 2007.

Vedlegg 82 Kopi av e-post fra 21. januar 2011

- (166) Den 14. mars 2007 fremgår det av As almanakk at han hadde et møte med B kl. 15 på Moholt i Trondheim:

« *Moholt*»

Vedlegg 83 Kopi av As almanakk fra 14. mars 2007 (dokumentbeslag E-1-7)

- (167) A har i forklaringsopptak opplyst at han var i Trondheim denne dagen og at han hadde et møte med B.
- (168) I databeslaget fra B ble det funnet et dokument som er opprettet 14. mars 2007 og sist lagret samme dag kl. 13:43. Dokumentet inneholder en tabell med alle statskontraktene NCCs avdeling i Trøndelag ga tilbud på i region Midt i 2007.

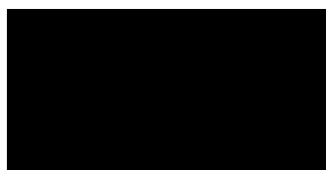
Vedlegg 84 "Skjema anbudspriser 07.doc" fra Bs databeslag

- (169) Det fremgår av det beslaglagte materialet at A ved to anledninger har notert priser som finnes igjen i NCCs tabell over statskontrakter (jf. vedlegg 84). Den ene oppføringen finnes i As notatbok, tidligere omtalt i avsnitt (155). A har her notert kontraktsnumrene til flere statskontrakter i region Midt med tilhørende tall.

Vedlegg 85 Kopi av notatbok funnet i As bolig, dokumentbeslag E-1-18

- (170) De to nederste radene i notatet omhandler statskontrakter i Møre og Romsdal. Over tallkolonnen til høyre har A notert «NCC». Disse notatene gjengis i tabellen under:

Tabell 14 Gjengivelse av de to nederste radene i As notater (vedlegg 85)

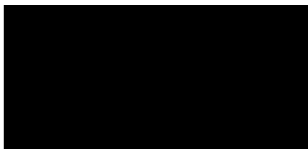


⁵⁸ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 29.

⁵⁹ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 31.

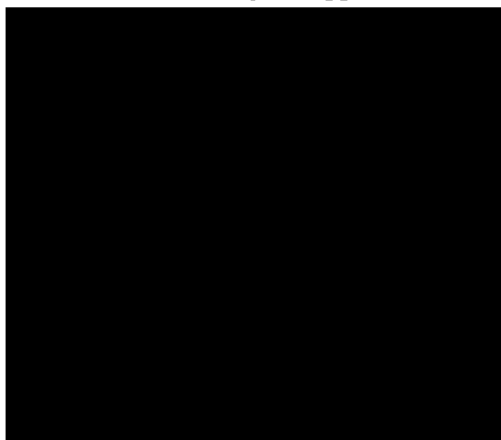
⁶⁰ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 33.

- (171) Tallet bak kontrakt «42-2007-02» samsvarer med NCCs pris slik det fremgår av Bs tabell (jf. vedlegg 84).
- (172) Den andre oppføringen finnes på en gul lapp, med tekst på begge sider, beslaglagt i As bolig.
Vedlegg 86 Kopi av gul lapp, funnet i As bolig (dokumentbeslag E-1-1)
- (173) På forsiden er det skrevet følgende tekst:



- (174) På baksiden av den gule lappen er det inntatt en matrise gjengitt i tabell 15 nedenfor.

Tabell 15 Gjengivelse av baksiden av den gule lappen.



- (175) Nederst på den gule lappen i vedlegg 86 er det på to linjer notert «Nordmøre» og «Kyst», med tilhørende avrundede tall. Dette var henholdsvis kontrakt 42-2007-02 og 42-2007-03 dette året. Prisen som A har notert for Nordmøre-kontrakten samsvarer med NCCs pris slik den fremgår av Bs tabell, jf. vedlegg 84.
- (176) «Kystkontrakten», kontrakt 42-2007-03, blir av både A og B også omtalt som «Smøla-kontrakten» da nesten halvparten av punktene var lokalisert i Smøla kommune. B har i forklaringsopptak opplyst at han hadde en dialog med A om denne kontrakten i 2007. Fra sammendraget av Bs forklaring hitsettes:
- «A informerte B om hvor lavt han måtte gå i pris for at han skulle komme under den prisen som ble gitt fra Kolo Veidekke på Møre. B fikk vite hvilken pris som ble gitt fra Kolo Veidekke på Smøla-kontrakten, slik at B kunne legge seg under denne. Det var en avtale mellom B og A at A skulle sørge for at NCC fikk denne kontrakten. Dette var den eneste kontrakten som lå logistikkmessig gunstig til for NCC, og var dermed veldig viktig for NCCs verk på Fosen.»*⁶¹
- (177) Videre var det i kontrakt 42-2007-03 og 43-2007-02 tre konkurranseutsatte punkter (jf. avsnitt (51)). Punktene var geografisk plassert i Surnadal kommune på Nordmøre. A opplyste i forklaringsopptak at «Ettersom disse punktene lå på Møre-siden av fylkesgrensen, så skulle Kolo Veidekke ha disse.»⁶² For å oppnå dette ble Veidekkes priser formidlet til NCC.⁶³
- (178) De tre konkurranseutsatte punktene er gjengitt som «Pkt 13», «Pkt 14» og «Pkt 15» på den gule lappen, jf. tabell 15. Videre har Konkurransetilsynet identifisert «Pkt 5 Torset» på den gule lappen som et konkurranseutsatt punkt i kontrakt 42-2007-03 og 42-2007-02. Punktet er geografisk plassert i Aure kommune på Nordmøre.

⁶¹ Sammendrag av forklaringsopptak med B, 11. mars 2011, punkt 33.

⁶² Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 38.

⁶³ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 44.

- (179) A har forklart at den gule lappen er notater han har gjort i forbindelse med telefonsamtaler for å få i stand en fordeling av kontraktspunkter mellom NCC og Veidekke.⁶⁴ Om fordeling av slike punkter uttaler B i forklaringsopptak 11. mars 2011:

«Dette samarbeidet om punkter mellom B og A skjedde på tilsvarende måte som B har beskrevet tidligere. Han og A orienterte hverandre om hverandres priser på disse punktene.»⁶⁵

- (180) I As almanakk for 22. oktober 2007 fant tilsynet ytterligere en oppføring der «B» er brukt.

Vedlegg 87 Kopi av As almanakk 22. oktober 2007, dokumentbeslag E-1-7.

- (181) A har i forklaringsopptak 4. oktober 2010 opplyst overfor tilsynet at han møtte B 22. oktober 2007. Fra sammendraget av As forklaring hitsettes:

«A opplyser at dette nok har vært et møte hvor man har drøftet hvor man lå rent volummessig ettersom man nærmet seg slutten av året. Dette er et møte mellom A og B. [...] A og B hadde som mål å fordele oppdragene med 2/3 til Kolo Veidekke og 1/3 til NCC.»⁶⁶

3.3.3.4 Om samarbeidet i 2008

- (182) Vegvesenet kunngjorde anbudskonkurransen 25. januar 2008 med tilbudsfrist 29. februar s.å. Anbudskonkurransen til Trondheim kommune ble kunngjort 8. februar 2008 med tilbudsfrist 29. februar s.å.

- (183) A og B møttes 12. februar 2008 på Moholt. Møtet fremgår av As almanakk, hvor følgende er oppført:

«[redacted] (Kaffe Holm Moholt [redacted] + [redacted])»

Vedlegg 88 Kopi av As almanakk for 12. februar 2008 (dokumentbeslag E-4-14)

- (184) Bokstavene «[redacted]» er benyttet som en forkortelse for B. A forklarer videre:

«[...] For sin egen del (han kunne jo risikere å få spørsmål fra revisor) så har A skrevet kaffe Holm Moholt og deretter [redacted] + [redacted], som er en av As egne ansatte. [redacted] var ikke med på møtet den 12. februar 2008.»⁶⁷

- (185) [redacted] har i e-post 1. september 2011 bekreftet overfor tilsynet at han ikke var med på møtet.

Vedlegg 89 E-post fra [redacted] 1. september 2011

- (186) Tilsynet har innhentet kopi av kvitteringen fra Veidekke som A har krevd refusjon for. På kvitteringen er [redacted] påført som møtedeltaker.

Vedlegg 90 Kopi av utleggskvittering fra Holm bakeri 12. februar 2008

- (187) Fra sammendrag av forklaringsopptaket med A hitsettes:

«A ble spurt om møtet med B den 12. februar 2008 var et slikt møte der oppdrag skulle fordeles mellom NCC og Kolo Veidekke. A svarer ja til dette – dette er jo typisk – her har NCC og Kolo fått papirene fra Trondheim kommune, med spesifikasjon av volum.»⁶⁸

- (188) Videre inneholdt As almanakk for 2008 et udatert ark med håndskrevne notater på begge sider. Både blyant og penn var benyttet.

Vedlegg 91 Kopi av udatert ark i As almanakk for 2008 (dokumentbeslag E-4-14)

- (189) Notatene omhandler Vegvesenets anbud i 2008, samt anbud for Trondheim kommune dette året. A har forklart at disse notatene

«[...] er et typisk resultat fra en kjøretur som A og B har vært på. A er temmelig sikker på at det er B som har kjørt på denne turen.»⁶⁹

⁶⁴ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 42 og 46.

⁶⁵ Sammendrag av forklaringsopptak med B, 11. mars 2011, punkt 28.

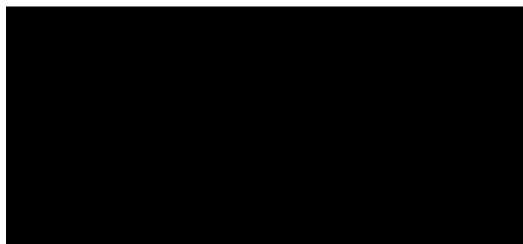
⁶⁶ Sammendrag av forklaringsopptak med A 4. oktober 2010, punkt 62.

⁶⁷ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 19.

⁶⁸ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 21.

- (190) A forklarte også at tallene som er skrevet med blyant, er notater han har gjort i forbindelse med forberedelser i forkant av møtet. Notatene som er skrevet med penn, er gjort under selve møtet med B.⁷⁰
- (191) På forsiden av notatarket er ordet «Blå» skrevet ved to anledninger. Først over en kolonne med tall vedrørende Trondheim kommune, deretter bak en klamme med to tall vedrørende Vegvesenets kontrakt «43-01». Om disse notatene uttaler A i forklaringsopptak 14. september 2010:
- «Her står det Blå, og det er NCC. Det er fargen på maskinene.»⁷¹*
- (192) Om notatene vedrørende statskontraktene har A forklart at han har notert et minustegn på kontrakter NCC ikke skulle ha.⁷² Det er notert minustegn bak kontraktene 43-2008-02, 44-2008-01 og 44-2008-02 på arket. Tilsynet viser i denne sammenheng til tabell 7 ovenfor, der det fremkommer at NCC ikke innga tilbud på disse kontraktene.
- (193) Når det gjelder notatene som omhandler Trondheim kommune forklarer A:
- «[...] den venstre kolonnen er Kolo Veidekkes tall, og den høyre kolonnen er «de blå tallene»»⁷³*
- (194) Notatene er gjengitt i tabell 16 under.

Tabell 16 Gjengivelse av notatene vedrørende Trondheim kommune (fra vedlegg 91)



- (195) Tallet for total er delvis uleselig. I tabell 11 foran fremkommer det at prisene NCC innga til Trondheim kommune er tilnærmet like tallene i kolonnen merket «Blå».
- (196) B ble i forklaringsopptak 12. oktober 2010 forelagt notatet fra As almanakk. B opplyste i denne sammenheng at han ikke kjente igjen tallene, men forklarte imidlertid at As påstand om at han hadde fått tallene til NCC fra ham ikke var løgn.⁷⁴

Vedlegg 92 Sammendrag av forklaringsopptak med B 12. oktober 2010

- (197) Fra sammendraget av Bs forklaring 11. mars 2011 hitsettes:
- «B ble spurt om han fikk vite hvilke priser A hadde tenkt å gi på kontrakter i Kolo Veidekkes områder, slik at B kunne unngå å gå under As priser. B svarer «ja, delvis», men det var tilstrekkelig at de fikk vite hvor «de lå» i pris. B viser i denne sammenheng til «papiret som A har skrevet, med plusser og minuser på» fra forrige forklaringsopptak (vedlegg 2 til Bs forklaring av 12. oktober 2010) som B antar at A har notert i en telefonsamtale mellom de to.»⁷⁵*
- (198) A har i etterkant av møtet med B endret sine priser. As pris på vestsiden er justert noe ned, mens prisen på østsiden er noe hevet. Endringen medførte en økt totalpris, og A har forklart at han gjorde dette fordi den skulle være mer lik NCCs totalpris.⁷⁶

⁶⁹ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 41.

⁷⁰ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 42.

⁷¹ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 40.

⁷² Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 46.

⁷³ Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 40.

⁷⁴ Sammendrag av forklaringsopptak med B 12. oktober 2010, punkt 41.

⁷⁵ Sammendrag av forklaringsopptak med B 11. mars 2011, punkt 13.

⁷⁶ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 37.

- (199) As endringer fremgår av hans notater på baksiden av et to siders utkast til en avtale mellom Veidekke og Lauvåsen Pukk AS. A har i forklaringsopptak opplyst at han «ofte skrev på det han hadde for hånden» og at notatene sannsynligvis er gjort i en dialog med B de siste dagene før anbudsfrikt.⁷⁷

Vedlegg 93 Kopi av As notater (dokumentbeslag E-1-1)

- (200) Nederst på baksiden av vedlegg 93 har A også gjort notater vedrørende statskontrakt 43-2008-01. Kontrakten hadde alternative utførelser på noen punkter og tallene bak A- og B-alternativet i notatet er identisk med NCC sine inngitte priser. A har også tidligere notert NCC sine priser på denne kontrakten i møte med B, jf. vedlegg 91.

3.3.4 Oppsummering

- (201) På bakgrunn av sakens faktum og partenes etterfølgende forklaringer, har Konkurransetilsynet funnet det bevist med klar sannsynlighetsovervekt at Veidekke og NCC har samarbeidet om fordeling av asfaltkontrakter utlyst av Statens Vegvesen og Trondheim kommune i perioden 2005 til 2008. Markedsdelingen har medført at Veidekke og NCC ikke har konkurrert om de aktuelle kontraktene i en periode på fire år. For å sikre markedsdelingen ble både pris og annen strategisk informasjon utvekslet i forkant av tilbudsfristene til Vegvesenet og Trondheim kommune. De faktiske forhold er heller ikke bestridt av Veidekke eller NCC.
- (202) Den årlige og den totale verdien av kontraktene samarbeidet omhandlet i perioden 2005-2008 fremgår av tabellen under.

Tabell 17 Årlig, total anbudsverdi av kontrakter samarbeidet omhandler.

	Statens Vegvesen	Trondheim kommune	Totalt
2005			100 793 749
2006			100 008 767
2007			151 574 781
2008			133 110 697
Totalt	395 540 994	89 947 000	485 487 994

3.3.5 Omtale av saken i media

- (203) Den 25. januar 2011 sendte NRK Dagsrevyen en nyhetsreportasje der A offentlig fremsatte påstander om ulovlig prissamarbeid og markedsdeling. I reportasjen ble det spilt av en telefonsamtale mellom A og B. I samtalen bekreftet B at han har deltatt i et ulovlig prissamarbeid med Veidekke.
- (204) I et anonymt intervju i Adresseavisen, som stod på trykk 28. januar 2011, fremgår det også at det har foreligget et ulovlig prissamarbeid mellom Veidekke og NCC. Av intervjuet fremkommer det at NCC deltok i samarbeidet for å sikre arbeidsplassene i selskapet. Det var derfor nødvendig å forhindre at mulige konkurrenter etablerte seg i områder hvor NCC og Veidekke hadde asfaltverk.

Vedlegg 94 Kopi av NRK Dagsrevyens nyhetsreportasje 25. januar 2011

Vedlegg 95 Kopi av intervju i Adresseavisen 28. januar 2011

3.4 Frei/Kristiansund kommune 2006 og Molde kommune 2006

- (205) I varselet la Konkurransetilsynet til grunn at Veidekke og NCC utvekslet konkurransesensitiv informasjon om anbudene til Frei/Kristiansund og Molde kommune i 2006. Informasjonsutvekslingen foregikk mellom [redacted] i Veidekke og [redacted] i NCC.

⁷⁷ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 37.

- (206) Vurderingen var basert på forklaringsopptak tatt av [REDACTED] [REDACTED] i Veidekke og det beslaglagte materialet.
- (207) Det fremgår av Veidekkes merknader til varselet 31. august 2012 punkt 2.2 at foretaket mener at det kan være tvilsomt om det er bevist med den nødvendige grad av sannsynlighet at det forut for inngivelse av tilbud ble utvekslet konkurransesensitiv informasjon mellom Veidekke og NCC.
- (208) NCC bestrider at det foreligger brudd på konkurranseloven § 10 i relasjon til Møre, og behandler dette i merknader til varselet 30. august 2012 punkt 4. NCC fremholder at det ikke er belegg for at [REDACTED] har utvekslet NCCs priser til Veidekke, og at [REDACTED] må ha fått NCCs priser fra annet hold.
- (209) Etter en konkret helhetsvurdering av hendelsesforløpet, sakens dokumenter, avgitte forklaringer og partenes merknader til varselet, har Konkurransetilsynet valgt ikke å forfølge videre den mulige overtredelsen for så vidt gjelder kontrakter utlyst av Frei/Kristiansund og Molde kommune i 2006.

4 Overtredelse av konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53

4.1 Nærmere om det rettslige grunnlaget

- (210) Konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 forbyr konkurransebegrensende samarbeid mellom foretak. Konkurranseloven § 10 lyder i sin helhet:

«Enhver avtale mellom foretak, enhver beslutning truffet av sammenslutninger av foretak og enhver form for samordnet opptreden som har til formål eller virkning å hindre, innskrenke eller vri konkurransen, er forbudt, særlig slike som består i

- a) å fastsette på direkte eller indirekte måte innkjøps- eller utsalgspriser eller andre forretningsvilkår,*
- b) å begrense eller kontrollere produksjon, avsetning, teknisk utvikling eller investeringer,*
- c) å dele opp markeder eller forsyningskilder,*
- d) å anvende overfor handelspartnere ulike vilkår for likeverdige ytelser og derved stille dem ugunstigere i konkurransen,*
- e) å gjøre inngåelsen av kontrakter avhengig av at medkontrahentene godtar tilleggsytelser som etter sin art eller etter vanlig forretningspraksis ikke har noen sammenheng med kontraktsgjenstanden.*

Avtaler eller beslutninger som er forbudt i henhold til denne bestemmelse, skal ikke ha noen rettsvirkning.

Bestemmelsen i første ledd får ikke anvendelse på avtaler mellom foretak, beslutninger truffet av sammenslutninger av foretak og samordnet opptreden, som bidrar til å bedre produksjonen eller fordelingen av varene eller til å fremme den tekniske eller økonomiske utvikling, samtidig som de sikrer forbrukerne en rimelig andel av de fordeler som er oppnådd, og uten

- a) å pålegge vedkommende foretak restriksjoner som ikke er absolutt nødvendige for å nå disse mål, eller*
- b) å gi disse foretak mulighet til å utelukke konkurranse for en vesentlig del av de varer det gjelder.*

Kongen kan ved forskrift fastsette regler for hva som skal gå inn under tredje ledd (gruppefritak). Konkurransetilsynet kan bestemme at et gruppefritak ikke skal være anvendelig overfor bestemte foretak i den utstrekning avtaler, beslutninger og samordnet opptreden har virkninger som ikke er forenlige med tredje ledd.»

- (211) Bestemmelsen er harmonisert med EØS-avtalen artikkel 53 og artikkel 101 i traktaten om Den europeiske unions virkemåte (heretter «TEUV»).
- (212) Det understrekes i forarbeidene til konkurranseloven at EU/EØS-praksis knyttet til nevnte bestemmelser vil veie tungt ved fortolkningen og den nærmere fastsettelsen av innholdet i konkurranseloven § 10.⁷⁸ Tilsvarende er lagt til grunn i Rt. 2012 s. 1556, premiss 27.
- (213) Ved vurderingen av om samarbeidet innebærer en ulovlig konkurransebegrensning, henter Konkurransetilsynet blant annet veiledning fra Europakommisjonens nye retningslinjer for anvendelsen av Artikkel 101 TEUV på avtaler om horisontalt samarbeid, vedtatt 14. januar 2011 (heretter «de horisontale retningslinjene»)⁷⁹ og EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer om anvendelsen av Artikkel 53 på avtaler om horisontalt samarbeid, vedtatt 23. mai 2012⁸⁰.
- (214) Konkurranseloven oppstiller nærmere vilkår som må være oppfylt for at forbudet i konkurranseloven § 10 første ledd skal være overtrådt. Tilsvarende vilkår (i tillegg til samhandelskriteriet) følger av EØS-avtalen artikkel 53 nr. 1. For det første må samarbeidet skje mellom uavhengige foretak (*foretakskriteriet*), jf. punkt 4.3.1.1 nedenfor. For det andre må det foreligge en «avtale», «samordnet opptreden» eller «beslutning truffet av sammenslutninger av foretak» (*samarbeidskriteriet*), jf. punkt 4.3.1.2 nedenfor. For det tredje må samarbeidet ha «til formål eller virkning å hindre, innskrenke eller vri konkurransen» (*konkurransebegrensingskriteriet*), jf. punkt 4.3.2 nedenfor. For det fjerde må konkurransen begrenses merkbart (*merkbarhetskriteriet*), jf. punkt 4.3.3 nedenfor. Merkbarhetskriteriet fremkommer ikke direkte av lovteksten, men det fremgår av forarbeidene til konkurranseloven at det må oppstilles et merkbarhetskrav tilsvarende det som følger av EU/EØS-retten.⁸¹
- (215) Forbudet i konkurranseloven § 10 første ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 1 gjelder både konkurransebegrensninger mellom foretak på samme omsetningstrinn (horisontalt samarbeid) og konkurransebegrensninger mellom foretak på forskjellige omsetningstrinn (vertikalt samarbeid). Denne saken gjelder et horisontalt samarbeid.
- (216) På nærmere bestemte vilkår vil et konkurransebegrensende samarbeid likevel kunne være tillatt, jf. konkurranseloven § 10 tredje ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 3. Dette forutsetter at samarbeidet leder til samfunnsøkonomiske gevinster som kommer forbrukerne til gode, samtidig som konkurransen ikke utelukkes for en vesentlig del av de varer det gjelder. I tillegg må konkurransebegrensningen være absolutt nødvendig. Mulig anvendelse av unntaksbestemmelsen i denne saken behandles nærmere i punkt 4.5 nedenfor.

4.2 Forholdet til EØS - reglene

- (217) Konkurransetilsynet har i henhold til EØS-konkurranseloven § 6, jf. § 7 første ledd både kompetanse og plikt til å anvende EØS-avtalen artikkel 53 i tilfeller hvor «handelen» mellom Norge og andre EØS-land «kan» bli påvirket merkbart. I vurderingen av om samhandelskriteriet er oppfylt henter Konkurransetilsynet veiledning fra EFTAs overvåkningsorgans kunngjøring (med retningslinjer) om begrepet påvirkning av handelen i EØS-avtalens artikkel 53 og 54.⁸²
- (218) Det er fast rettspraksis i EU for at samhandelskriteriet omfatter enhver "direkte eller indirekte, faktisk eller potensiell, [påvirkning på] handelsmønsteret mellom EØS-stater."⁸³
- (219) Begrepet "handel" er etter rettspraksis i EU tolket vidt og omfatter all grenseoverskridende økonomisk virksomhet, herunder etablering.

⁷⁸ Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) side 224.

⁷⁹ Inn tatt i EF-tidende C11/2011, 14.1.2011, s. 1 flg (p.t. ikke inntatt i EØS-tillegget).

⁸⁰ P.t. ikke inntatt i EF-tidende eller EØS-tillegget.

⁸¹ Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) side 225.

⁸² Kunngjøring fra EFTAs overvåkningsorgan – Retningslinjer om begrepet påvirkning av handelen i EØS-avtalens artikkel 53 og 54 (heretter «samhandelskunngjøringen»), EF-tidende C305/34, 30.11.2006 og EØS-tillegget til EF-tidende nr. 59/18, 30.11.2006, s. 18 flg.

⁸³ Samhandelskunngjøringen, avsnitt 23.

- (220) Merkbarhetskravet innebærer en avgrensning mot avtaler og opptreden som kun påvirker markedet i ubetydelig grad, på grunn av de berørte foretaks svake stilling på markedet for de berørte produkter.⁸⁴
- (221) Det følger av beskrivelsen under punkt 3 ovenfor, at den foreliggende saken gjelder et vidtrekkende samarbeid med et vesentlig økonomisk omfang. Partene har blant annet en betydelig omsetning innenfor den aktuelle bransjen.⁸⁵ Videre har anbudskonkurransene som er omfattet av samarbeidet en verdi på til sammen 485,5 millioner kroner, jf. tabell 17, og volumet er følgelig betydelig i forhold til samlet salg av relevante produkter. Det er også et moment av betydning at aktivitetene har pågått over flere år.
- (222) Til dette kommer at eksempelvis NCC benytter driftsmidler tilhørende dets svenske søsterselskap. NCC har også svenske leverandører (bl.a. Nynäs) av enkelte innsatsfaktorer (bitumen, PmB) i produksjonen av asfalt. Det bemerkes videre at flere av foretakene som er aktive innen asfaltproduksjon i Norge har hovedkontor i andre nordiske land, og at de kjøper en del av utstyret og innsatsfaktorene fra mor- eller søsterselskaper i andre EØS-land.
- (223) Det fremgår av sakens faktum at det underliggende formålet med samarbeidet har vært å hindre konkurrenter i å vinne kontrakter i de aktuelle områdene, samt å vanskeliggjøre etablering av nye asfaltverk.⁸⁶
- (224) Konkurransetilsynet har på denne bakgrunn kommet til at samhandelskriteriet er oppfylt, og har i denne vurderingen særlig lagt vekt på det underliggende formålet med aktivitetene, beskrevet ovenfor.
- (225) EØS-avtalen artikkel 53 kommer således til anvendelse.

4.3 Nærmere om vilkårene i konkurranseloven § 10 første ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 1

4.3.1 Samarbeid mellom uavhengige foretak

4.3.1.1 Uavhengig foretak

- (226) For at konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 skal komme til anvendelse må det foreligge et samarbeid mellom uavhengige foretak.
- (227) Det er på det rene at Veidekke og NCC er å anse som «foretak» i konkurranselovens forstand, jf. konkurranseloven § 2. Det foreligger ikke eierinteresser mellom selskapene, og ingen av aksjonærene har eierinteresser i begge selskaper. Konkurransetilsynet legger således til grunn at foretakene er uavhengige.

4.3.1.2 Samarbeidskriteriet

- (228) Samarbeid kan i henhold til konkurranseloven § 10 første ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 1 skje gjennom en «avtale», «samordnet opptreden» eller «beslutning truffet av [en] sammenslutning [er] [...] av foretak».
- (229) I bestemmelsen skilles det således mellom samarbeid som skjer gjennom «avtale» og «samordnet opptreden».
- (230) Det følger av fast rettspraksis fra EU/EØS-retten at det avgjørende vurderingstemaet for om det foreligger en «avtale» i konkurranselovens forstand er om de involverte virksomhetene har uttrykt en felles vilje til å innrette sin markedsatferd på en bestemt måte.⁸⁷ I *PVC II*-saken uttalte Retten i premiss 715 følgende:

" ... It is well established in the case law for there to be an agreement within the meaning of Article 85(1) of the Treaty [Article 101(1) TFEU] it is sufficient for the undertakings to have

⁸⁴ Samhandelskunngjøringen, avsnitt 44.

⁸⁵ Samhandelskunngjøringen, avsnitt 47 og 89-90.

⁸⁶ Samhandelskunngjøringen, avsnitt 84. Det vises her til sammendrag fra forklaringsopptak med A 14. september 2010, punkt 54, sammendrag fra forklaringsopptak med A 4. oktober 2011, punkt 69 og sammendrag fra forklaringsopptak med B 11. mars 2011, punkt 22, samt intervju i Adresseavisen 28. januar 2011, s. 24-25.

⁸⁷ Sak C-199/92 P *Hüls AG mot Kommisjonen*, Sml. 1999 s. 1-4287, premiss 160.

*expressed their joint intention to behave on the market in a certain way".*⁸⁸
[Konkurransetilsynets innsetting]

- (231) Samarbeidets form er ikke avgjørende, både skriftlige og muntlige, uttrykkelige og stilltiende avtaler omfattes. Det er heller ikke krav om at avtalen må være juridisk bindende. Den felles forståelsen kan således komme til uttrykk gjennom partenes direkte eller indirekte handlinger.
- (232) Det er heller ikke noe krav om at foretaket følger opp det avtalte i sin markedsadferd.⁸⁹ I *Sárrio* la Retten følgende til grunn:
- "[...] the fact that an undertaking does not abide by the outcome of meetings which have a manifestly anti-competitive purpose is not such as to relieve it of full responsibility for the fact that it participated in the cartel, if it has not publicly distanced itself from what was agreed in the meetings [...]."*⁹⁰
- (233) Videre er avtalebegrepet objektivt, slik at partenes hensikt ikke tillegges vekt. Dette innebærer at hvorvidt et foretak aldri hadde til hensikt å følge opp det avtalte i sin markedsadferd ikke er av betydning. Et eventuelt underliggende motiv for samarbeidet er heller ikke relevant.⁹¹
- (234) Med «samordnet opptreden» menes i henhold til fast praksis fra EU-domstolen en form for koordinering mellom virksomheter, hvor disse ikke går så langt som til å inngå en avtale, men likevel erstatter konkurranserisikoen med et innbyrdes praktisk samarbeid. I *Suiker Unie* la EU-domstolen følgende til grunn:
- "The concept of a «concerted practice» refers to a form of coordination between undertakings, which, without having been taken to the stage where an agreement properly so-called has been concluded, knowingly substitutes for the risk of competition, practical cooperation between them, which leads to conditions of competition which do not correspond to the normal condition of the market, having regard to the nature of the products, the importance and number of undertakings as well as the size and nature of the said market.»*⁹²
- (235) Dette er i samsvar med prinsippet om at ethvert foretak skal fastsette sin markedsadferd på selvstendig grunnlag. I *Anic* beskriver EU-domstolen kravet til selvstendighet slik:
- "[...] although that requirement of independence does not deprive economic operators of the right to adapt themselves intelligently to the existing and anticipated conduct of their competitors, it does however strictly preclude any direct or indirect contact between such operators, the object or effect whereof is either to influence the conduct on the market of an actual or potential competitor or to disclose to such a competitor the course of conduct which they themselves have decided to adopt or contemplate adopting on the market, where the object or effect of such contact is to create conditions of competition which do not correspond to the normal conditions of the market in question, regard being had to the nature of the products or services offered, the size and number of the undertakings and the volume of the said market.»*⁹³
- (236) Konkurransereglene forbyr således ikke foretak ensidig å tilpasse seg konkurrentenes eksisterende eller forventede markedsadferd. Reglene er imidlertid til hinder for enhver form for direkte eller indirekte kontakt mellom konkurrenter som har til formål eller virkning å begrense konkurransen.

⁸⁸ Forente saker T-305/94 til T-307/94, T-313/94 til T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 og T-335/94 *Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot Kommisjonen*, Sml. 1999 s. II-931, premiss 715.

⁸⁹ Sak T-7/89 *Hercules Chemicals mot Kommisjonen* og sak T-25/95 *Cimenteries m.fl.* Sml. 2000, s. II-491.

⁹⁰ Sak T-334/94 *Sárrio mot Kommisjonen*, Sml. 1998 s. II-1439, premiss 118. Dette ble opprettholdt av EU-domstolen i sak C-291/98 P *Sárrio SA mot Kommisjonen*, Sml. 2000 s. I-1213, premiss 50.

⁹¹ Jf. bl.a. *Industrial and Medical Gases* OJ [2003] L84/1. Tilsvarende er uttalt i *Jones and Sufrin*, "EU Competition Law", 4. utgave, side 143.

⁹² Se blant annet forente saker 40/73 m.fl. *Suiker Unie*, Sml. 1975 side 1663, premiss 26 og sak C-49/92 P *Anic Partecipazioni SpA mot Kommisjonen*, Sml. 1999 side I-4125, premiss 115.

⁹³ Se sak C-49/92 P *Anic Partecipazioni SpA mot Kommisjonen*, Sml. 1999 s. I-4125, premiss 117.

- (237) Ovennevnte innebærer også at informasjonsutveksling mellom konkurrenter kan utgjøre en samordnet opptreden.⁹⁴ I sak C-8/08 *T-Mobile* uttrykker EU-domstolen dette slik:
- «It follows that the exchange of information between competitors is liable to be incompatible with the competition rules if it reduces or removes the degree of uncertainty as to the operation of the market in question, with the result that competition between undertakings is restricted [...]»*⁹⁵
- (238) Tilsvarende er også lagt til grunn i Europakommisjonens nye horisontale retningslinjer⁹⁶ og EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer vedtatt 23. mai 2012.
- (239) Videre vil kravet til samordnet opptreden kunne være oppfylt selv om bare ett foretak røper strategisk markedsinformasjon til sine konkurrenter. Dette gjelder i tilfeller der mottakeren har bedt om den aktuelle informasjonen eller har akseptert den. Dette fremkommer blant annet av Rettens sak T-25/95 *Cimenteries*:
- «In that connection, the Court points out that the concept of concerted practice does in fact imply the existence of reciprocal contacts (Opinion of Advocate General Darmon in Woodpulp II, cited at paragraph 697 above, points 170 to 175). That condition is met where one competitor discloses its future intentions or conduct on the market to another when the latter requests it or, at the very least, accepts it.»*⁹⁷
- (240) Tilsvarende er også lagt til grunn i Konkurransetilsynet praksis.⁹⁸
- (241) Europakommisjonen har i de horisontale retningslinjene uttalt at det foreligger en aksept fra den som mottar informasjonen, dersom mottakeren ikke protesterer og gir klart uttrykk for at det ikke er ønskelig å motta slik informasjon. Fra de horisontale retningslinjene hitsettes:
- «When a company receives strategic data from a competitor (be it in a meeting, by mail or electronically), it will be presumed to have accepted the information and adapted its market conduct accordingly unless it responds with a clear statement that it does not wish to receive such data.»*⁹⁹
- (242) Det følger videre av begrepet samordnet opptreden at det må foreligge årsakssammenheng mellom samordningen og den aktuelle opptreden på markedet. EU-domstolen har i en rekke avgjørelser slått fast, som en generell rettssetning, at det foreligger en presumsjon for at en aktør som mottar strategisk markedsinformasjon og fortsatt er aktiv på det relevante markedet har hensyntatt informasjonen ved fastsettingen av egen markedsopptreden. Fra EU-domstolens avgjørelse i sak C-199/92 P *Hüls* hitsettes:
- “However, subject to proof to the contrary, which the economic operators concerned must adduce, the presumption must be that the undertakings taking part in the concerted action and remaining active on the market take account of the information exchanged with their competitors for the purposes of determining their conduct on that market. That is all the more true where the undertakings concert together on a regular basis over a long period, as was the case here, according to the findings of the Court of First Instance.»*¹⁰⁰
- (243) Det er i slike tilfeller ikke nødvendig å dokumentere årsakssammenheng mellom samordningen og partenes senere markedsopptreden. Det kan i denne sammenheng også vises til *T-Mobile*, hvor EU-domstolen la til grunn følgende:
- «Where it can be established that such undertakings successfully concerted with one another and remained active on the market, they may justifiably be called upon to adduce evidence*

⁹⁴ Se blant annet forente saker 40/73 *Suiker Unie m.fl.*, Sml. 1975 s. 1663, premiss 173 flg.

⁹⁵ Se EU-domstolens sak C-8/08 *T-Mobile m.fl.*, Sml. 2000 s. I-4529, premiss 35.

⁹⁶ De horisontale retningslinjer, punktene 60-63.

⁹⁷ Sak T-25/95 *Cimenteries m.fl. mot Kommisjonen* Sml. 2000 s. II-491, premiss 1849.

⁹⁸ Se vedtak av 30. juni 2011 (V2011-11), avsnitt 79-87.

⁹⁹ De horisontale retningslinjer, punkt 62.

¹⁰⁰ Sak 199/92 P, *Hüls AG mot Kommisjonen*, Sml. 1999 s. I-4287, premiss 162.

that that concerted action did not have any effect on their conduct on the market in question.»¹⁰¹

- (244) Det er videre uten betydning hvorvidt partene lyktes i å koordinere sin adferd. Dette ble lagt til grunn av EU-domstolen i *Hüls AG*. Domstolen uttalte her:
- «Secondly, contrary to Hüls's argument, a concerted practice as defined above is caught by Article 81(1) EC, even in the absence of anti-competitive effects on the market.»¹⁰²*
- (245) Når det gjelder sammensatte overtredelser, er det ikke nødvendig å kategorisere aktivitetene som enten avtale eller samordnet opptreden. Dette ble lagt til grunn av EU-domstolen i *Anic*¹⁰³, og er fulgt opp i senere avgjørelser.¹⁰⁴ I rettspraksis er det lagt til grunn at grensen mellom de to begrepene er flytende og kan overlappe. Det er videre slik at de konkurransebegrensende aktivitetene kan variere over tid. Det kan også skje en endring eller styrking av de virkemidlene som benyttes av partene for å kunne hensynta nye forhold.
- (246) I tillegg vil det vanligvis være vanskelig å trekke en klar grense mellom de to samarbeidsformene ettersom en overtredelse samtidig både kan utgjøre en «avtale» og «samordnet opptreden». Tilsvarende ble lagt til grunn av Retten i *PVC II*-saken.¹⁰⁵

4.3.1.3 Konkurransetilsynets vurdering

- (247) Konkurransetilsynet har funnet det bevist med klar sannsynlighetsovervekt at partene var enige om fordeling av asfaltkontrakter utlyst av Statens Vegvesen og Trondheim kommune i perioden 2005-2008, jf. punkt 3.3.
- (248) Tilsynet legger til grunn at Veidekke og NCC etablerte kontakt senest i 2005, da B omtaler kontrakt 44-2004-08 (Sandvollan-Vibe) i 2004, jf. avsnitt (110)-(111).
- (249) Konkurransetilsynet har videre funnet det bevist at det var regelmessig kontakt mellom partene i forkant av anbudskonkurransene utlyst av Vegvesenet og Trondheim kommune i 2005, 2006, 2007 og 2008, jf. punkt 3.3.1.1, og 3.3.1.2.
- (250) Kontakten foregikk mellom A, distriktsleder for Veidekke i Trøndelag, og B, regionleder for NCC i region Midt. A og B foretok først en gjennomgang av anbudsdokumentene hver for seg, for deretter å diskutere hvordan kontraktene best mulig kunne fordeles mellom Veidekke og NCC.
- (251) Kontraktene utlyst av Vegvesenet ble fordelt mellom partene ut fra beliggenheten til partenes asfaltverk. Dette dannet således grunnlaget for en geografisk markedsdeling mellom Veidekke og NCC, jf. avsnitt (127)-(131).
- (252) Kontraktene utlyst av Trondheim kommune ble fordelt mellom partene slik at Veidekke skulle ha kontraktene som gjaldt området vest for Nidelven, mens NCC skulle ha kontraktene som gjaldt øst for elven. I tillegg ble repaving- og gravehullkontrakter fordelt mellom partene, jf. avsnitt (132)-(134).
- (253) Målet med samarbeidet var således å etablere og opprettholde en geografisk markedsdeling mellom Veidekke og NCC i Midt-Norge. De involverte personene har erkjent de faktiske forhold. Det er heller ikke bestridt i partenes merknader til varselet at det har skjedd en markedsdeling.
- (254) Det vises for øvrig til behandlingen av samarbeidet mellom foretakene de enkelte år; 2005 avsnitt (139)-(152), 2006 avsnitt (153)-(159), 2007 avsnitt (160)-(181) og 2008 avsnitt (182)-(200).
- (255) De ovennevnte aktiviteter/handlinger utgjør en «avtale» og/eller «samordnet opptreden» i konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53s forstand. Det bemerkes i denne

¹⁰¹ Se EU-domstolens sak C-8/08 *T-Mobile m.fl.*, Sml. 2000 s. I-4529, premissene 61 og 62.

¹⁰² Sak C-199/92 P, *Hüls AG mot Kommisjonen*, Sml.1999 s. I-4287 premiss 163.

¹⁰³ Sak C-49/92 P, *Anic Partecipazioni SpA mot Kommisjonen*, Sml. 1999 s. I-4125, premiss 131-132.

¹⁰⁴ Jf. for eksempel C-238/05 *Asnef-Equifax*, premiss 32.

¹⁰⁵ Forente saker T-305/94 til T-307/94, T-313/94 til T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 og T-335/94 *Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot Kommisjonen*, Sml. 1999 s. II-931, premiss 696-697.

sammenheng at tilsynet i samsvar med praksis ikke har funnet det nødvendig å kategorisere aktivitetene som enten avtale eller samordnet opptreden, ettersom de aktuelle aktivitetene innehar elementer av begge deler.

4.3.2 Konkurransbegrensningskriteriet

4.3.2.1 Rettslig utgangspunkt

(256) Konkurranseloven § 10 første ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 1 omfatter samarbeid med konkurransebegrensende «formål eller virkning». Vilåårene er alternative.¹⁰⁶

(257) Samarbeid som har til formål å begrense konkurransen er forbudt i seg selv, og det er ikke nødvendig å påvise noen faktisk eller potensiell virkning i det relevante markedet. Det er tilstrekkelig at samarbeidet er *egnet til* å ha en negativ virkning på konkurransen. Det vises i denne sammenheng til *T-mobile*, hvor domstolen uttalte:

*"With regard to the assessment as to whether a concerted practice, such as that at issue in the main proceedings, pursues an anti-competitive object, it should be noted, first, as pointed out by the Advocate General at point 46 of her Opinion, that in order for a concerted practice to be regarded as having an anti-competitive object, it is sufficient that it has the potential to have a negative impact on competition. In other words, the concerted practice must simply be capable in an individual case, having regard to the specific legal and economic context, of resulting in the prevention, restriction or distortion of competition within the common market. Whether and to what extent, in fact, such anti-competitive effects result can only be of relevance for determining the amount of any fine and assessing any claim for damages"*¹⁰⁷.

(258) Tilsvarende er lagt til grunn av Høyesterett i Rt. 2012 s. 1556 premiss 64-65.

(259) Det er derfor heller ikke nødvendig å foreta en endelig markedsavgrensning. Det er tilstrekkelig å foreta en viss markedsanalyse.¹⁰⁸

(260) Det bemerkes at «formål» etter konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 er et objektivt begrep. Dette fremgår av *T-Mobile*¹⁰⁹, og er også lagt til grunn av Høyesterett i Rt. 2012 s. 1556 premiss 64-65. Partenes subjektive hensikt er en relevant faktor, men ikke en nødvendig betingelse for at det skal foreligge en overtredelse av § 10 og EØS-avtalen artikkel 53.¹¹⁰ Det forhold at et konkurransebegrensende samarbeid også er ment å ivareta andre legitime formål utelukker ikke anvendelse av bestemmelsene. I *Beef Industry*¹¹¹ uttaler domstolen:

"[...] an agreement may be regarded as having a restrictive object even if it does not have the restriction of competition as its sole aim but also pursues other legitimate objectives."

(261) Det følger videre av samme rettsavgjørelse at hvor en avtale har et konkurransebegrensende formål vil eventuelle effektivitetsgevinster alene måtte vurderes under artikkel 101 tredje ledd. Tilsvarende er også lagt til grunn i juridisk teori.¹¹²

(262) Konkurranseloven § 10 første ledd bokstav a til e og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 1 bokstav a til e inneholder en ikke uttømmende liste med eksempler på avtaler som normalt rammes av forbudet. Når det gjelder avtaler som kan anses å ha et konkurransebegrensende formål, vil dette i samsvar med fast rettspraksis blant annet gjelde samarbeid som nevnt i bestemmelsen bokstav a-c:

a) å fastsette på direkte eller indirekte måte innkjøps- eller utsalgspriser eller andre forretningsvilkår,

¹⁰⁶ Se EU-domstolens sak 56/65, *Société Technique Minière*, Sml. 1966 s. 337.

¹⁰⁷ Sak C-8/08 *T-Mobile* Premiss 30 og 31.

¹⁰⁸ Evensen og Sæveraas, «Konkurranseloven og EØS-konkurranseloven med kommentarer», Oslo 2009, s. 133.

¹⁰⁹ Sak C-8/08 *T-Mobile* premiss 27 flg.

¹¹⁰ Jf. EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for anvendelse av EØS-avtalen artikkel 53 (3) (2002/C 266/01), avsnitt 22.

¹¹¹ Sak C-209/07, premiss 21.

¹¹² Jf. Richard Whish "Competition Law", 7. utgave side 119.

- b) å begrense eller kontrollere produksjon, avsetning, teknisk utvikling eller investeringer,
- c) å dele opp markeder eller forsyningskilder.

(263) I EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for anvendelsen av artikkel 53 (3), avsnitt 21 beskrives formålsovertredelsene på denne måten:

«Begrensninger som har til formål å begrense konkurransen er slike som i seg selv er av en slik art at de er egnet til å begrense konkurransen. Dette er begrensninger som i lys av formålene med EØS-konkurransereglene har et så høyt potensial for konkurranseskadelige virkninger at det i forhold til anvendelsen av artikkel 53 nr. 1 ikke er nødvendig å påvise eventuelle faktiske virkninger på markedet. En slik formodning er basert på begrensningens alvorlige art og på erfaringer som viser at om formålet er å begrense konkurransen, er det sannsynlig at begrensningen vil gi negative virkninger på markedet og true målene ved EØS-konkurransereglene. Begrensninger som har til formål å begrense konkurransen, slik som fastsettelse av priser og markedsdeling, reduserer produksjonen og øker prisene, noe som fører til dårlig ressursfordeling fordi varer og tjenester som forbrukerne etterspør, ikke produseres. De fører også til en reduksjon av forbrukernes velferd, ettersom forbrukerne må betale mer for de aktuelle varene og tjenestene.»¹¹³

(264) Følgelig vil prissamarbeid, markedsdeling og begrensning av produksjon/kapasitet normalt være i strid med § 10 første ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 1.¹¹⁴ Tilsvarende gjelder anbudssamarbeid som vanligvis innebærer at partene enes om sentrale konkurranseparametere som pris, kvalitet og kapasitet.¹¹⁵ I henhold til rettspraksis vil også utveksling av pris og annen strategisk informasjon kunne utgjøre en formålsrestriksjon.¹¹⁶

(265) Bakgrunnen for dette er at disse aktivitetene/handlingene etter sin art normalt vil være konkurranseskadelige. EU-domstolen uttrykte dette på følgende måte i *Beef Industry*:

«The distinction between 'infringements by object' and 'infringements by effect' arises from the fact that certain forms of collusion between undertakings can be regarded, by their very nature, as being injurious to the proper functioning of normal competition.»¹¹⁷

(266) Konkurransetilsynet vil i det følgende vurdere hvorvidt partenes samarbeid hadde til formål å begrense konkurransen.

4.3.2.2 Konkurransetilsynets vurdering

(267) Konkurransetilsynet har funnet det bevist med klar sannsynlighetsovervekt at Veidekke og NCC i perioden 2005 til 2008 gjennom sitt samarbeid har drevet markedsdeling, anbudssamarbeid og utveksling av pris og annen strategisk informasjon, jf. punkt 3.3.

(268) Det vises i denne sammenheng til at kontraktene utlyst av Vegvesenet ble fordelt mellom partene ut fra beliggenheten til partenes asfaltverk. Dette dannet således grunnlag for en geografisk markedsdeling mellom Veidekke og NCC, jf. avsnitt (132)-(136). Tilsvarende fremgår også av As forklaring 24. mars 2011.¹¹⁸

(269) Den geografiske markedsdelingen av asfaltkontraktene bekreftes også av B i NCC, jf. avsnitt (129)-(131).

(270) I perioden 2005-2008 ble NCC tildelt samtlige kontrakter i områdene langs kysten i Sør-Trøndelag (størstedelen av Fosen-halvøya, øyene Hitra og Frøya, samt områdene rundt Orkdal

¹¹³ EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for anvendelse av EØS-avtalen artikkel 53 (3) (2002/C 266/01), avsnitt 21.

¹¹⁴ EFTAs overvåkningsorgans retningslinjer for anvendelse av EØS-avtalen artikkel 53 (3) (2002/C 266/01), avsnitt 23.

¹¹⁵ Forente saker T-374/94, T-375/94, T-384/94 og T-388/94 *European Night Services mfl. mot Kommisjonen*, Sml. 1998 s. II-3141, premiss 136.

¹¹⁶ Jf. sak C-8/08 *T-Mobile mot Kommisjonen*, Sml. 2000 s. I-4529, premiss 37.

¹¹⁷ Sak C-209/07 *Beef Industry Development Society and Barry Brothers mot Kommisjonen*, Sml. 2008 s. I-8637, premiss 17.

¹¹⁸ Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011, punkt 25.

og Skaun) med unntak av fire kontrakter tildelt Mesta. Veidekke ble tildelt de øvrige kontraktene i Sør- og Nord-Trøndelag med unntak av en kontrakt som ble tildelt Mesta. Den geografiske fordelingen avtalt mellom A og B samsvarer følgelig med hvilke selskaper som ble tildelt kontraktene i de respektive anbudskonkurransene, jf. punkt 3.1.6. Dette viser at markedsdelingen ble gjennomført i praksis.

- (271) Videre ble kontraktene utlyst av Trondheim kommune fordelt mellom partene slik at Veidekke skulle ha kontraktene som gjaldt området vest for Nidelven, mens NCC skulle ha kontraktene som gjaldt øst for elven. I tillegg ble arbeidene vedrørende «repaving» og gravehull også fordelt mellom partene, jf. avsnitt (132)-(133).
- (272) I tillegg kommer at A og B utvekslet informasjon om pris i forkant av anbudskonkurransene for å etablere og opprettholde denne markedsdelingen, jf. redegjørelsen i avsnitt (134). Partene utformet tilbudene slik at det ville være mest gunstig for Trondheim kommune å velge NCC på østsiden og Veidekke på vestsiden av Nidelven.
- (273) Forklaringene til A og B om hvordan asfaltkontraktene utlyst av Trondheim kommune ble fordelt, samsvarer også med den faktiske fordelingen av kontraktene, jf. punkt 3.2.6. Også dette samarbeidet ble således gjennomført i praksis.
- (274) De faktiske forhold er heller ikke bestridt av partene.
- (275) Markedsdeling, anbudssamarbeid og utveksling av pris og annen strategisk informasjon som beskrevet ovenfor faller inn under kjerneområdet til § 10 første ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 1, og anses i samsvar med EU/EØS-retten å ha som formål å begrense konkurransen.
- (276) Følgelig er det også uten betydning om Veidekke eller NCC faktisk ble tildelt kontraktene.
- (277) Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at konkurransebegrensningskriteriet er oppfylt.

4.3.3 Merkbarehetskriteriet

4.3.3.1 Rettslig utgangspunkt

- (278) Merkbarehetskriteriet fremkommer ikke direkte av ordlyden i konkurranseloven § 10 eller EØS-avtalen artikkel 53 nr. 1, men det fremgår av lovens forarbeider at det må oppstilles et merkbarehetskrav tilsvarende det som følger av EU/EØS-retten, jf. Ot.prp. nr.6 (2003-2004) side 225. Kravet om at konkurransen må begrenses merkbart innebærer en avgrensning mot restriksjoner med en ubetydelig virkning.¹¹⁹
- (279) Hvorvidt merkbarehetskriteriet er oppfylt beror på en helhetsvurdering der blant annet aktørenes størrelse, markedsforholdene og den aktuelle konkurransebegrensningens karakter er sentrale momenter.¹²⁰
- (280) Det følger av rettspraksis og teori at det skal svært lite til for at merkbarehetskrevet er oppfylt for så vidt gjelder formålsrestriksjoner. Overtredelsens art og iboende skadepotensiale tilsier at merkbarehetskrevet normalt vil være oppfylt for samarbeid som har til formål å begrense konkurransen, uten at det må foretas noen nærmere vurdering av faktisk eller potensielle skadevirkninger. Det vises i denne sammenheng til *Brasseries Nationale*¹²¹ hvor Retten uttaler:

*"In that regard, it suffices to recall that undertakings which conclude an agreement whose purpose is to restrict competition cannot, in principle, avoid the application of Article 81(1) EC by claiming that their agreement should not have an appreciable effect on competition."*¹²²
- (281) I tillegg bemerkes at EFTAs overvåkingsorgans kunngjøring om avtaler av mindre betydning, ikke kommer til anvendelse på alvorlige konkurransebegrensninger, jf. artikkel 11 nr. 1 bokstav a, jf. artikkel 7.

¹¹⁹ Jf. sak C-5/69 *Völk vs. Vervaecke* premiss 5.

¹²⁰ Se sak 22/71 *Bequelin mot GL Import Export*, Sml. 1971 s. 949, samt Evensen og Sæveraas, «Konkurranseloven og EØS-konkurranseloven med kommentarer», Oslo 2009, s. 156, «Norsk konkurranserett» s. 289 flg. 25 og Ole-Andreas Rognstad, «Bagatellavtaler i EFs konkurranserett», Oslo, 1992, s. 39 flg.

¹²¹ Jf. sak T-49/00.

¹²² Jf. premiss 140.

4.3.3.2 Konkurransetilsynets vurdering

- (282) Som det fremgår av punkt 4.3.2 foreligger det markedsdeling, anbudssamarbeid og utveksling av strategisk informasjon mellom partene. De nevnte formene for samarbeid anses for å ha et konkurransebegrensende formål i § 10s og EØS-avtalen artikkel 53s forstand.
- (283) I tillegg kommer at Veidekke og NCC er de største aktørene i Midt-Norge. Veidekke har i perioden 2005 til 2008 hatt en totalomsetning nasjonalt på mellom 1,5 milliarder og 2,29 milliarder kroner. NCC har i samme periode hatt en totalomsetning nasjonalt på mellom 0,9 milliarder og 1,46 milliarder kroner. Den totale verdien av kontraktene i de aktuelle anbudskonkurransene er 485,5 millioner kroner, hvorav partene har blitt tildelt kontrakter på til sammen 423,3 millioner kroner. Videre har samarbeidet pågått i en lengre tidsperiode, fra 2005 til 2008. Det har også vært få deltakere i de aktuelle anbudskonkurransene.
- (284) Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at samarbeidet er egnet til å begrense konkurransen merkbart, og har i denne vurderingen særlig lagt vekt på overtredelsens art samt foretakenes markedsstilling.

4.3.4 En fortsatt og sammenhengende overtredelse

4.3.4.1 Rettslig utgangspunkt

- (285) Ettersom det aktuelle samarbeidet har pågått over lang tid, kan det stilles spørsmål ved om det foreligger flere enkeltstående overtredelser eller en fortsatt overtredelse.
- (286) Det har gjennom rettspraksis i EU blitt utviklet et konsept om «*a single and continuous infringement*». Dette innebærer at virksomheten i et komplekst kartell vil kunne bli ansett for å være en fortsatt overtredelse for hele tidsperioden det eksisterte. I *Anic* beskrives «*a single and continuous infringement*» på følgende måte:

*«In the present case the Court of First Instance held, at paragraph 204 of the judgment, that, because of their identical object, the agreements and concerted practices found to exist, formed part of systems of regular meetings, target-price fixing and quota-fixing, and that those schemes were part of a series of efforts made by the undertakings in question in pursuit of a single economic aim, namely to distort the normal movement of prices. It considered that it would be artificial to split up such continuous conduct, characterized by a single purpose, by treating it as consisting of several separate infringements, when what was involved was a single infringement which progressively manifested itself in both agreements and concerted practices.»*¹²³

- (287) Dette har blitt fulgt i senere rettspraksis. I *BPB*-saken uttaler Retten:

*«[...] the notion of a single infringement covers precisely a situation in which several undertakings participated in an infringement in which continuous conduct in pursuit of a single economic aim was intended to distort competition, and also individual infringements linked to one another by the same object (all the elements sharing the same purpose) and the same subjects (the same undertakings, who are aware that they are participating in the common object).»*¹²⁴

4.3.4.2 Konkurransetilsynets vurdering

- (288) Konkurransetilsynet har funnet at Veidekke og NCC har samarbeidet om fordeling av asfaltkontrakter i Midt-Norge utlyst av Vegvesenet og Trondheim kommune i perioden 2005-2008, jf. punkt 3.3. Det overordnede målet for kontakten mellom foretakene var det samme, å opprettholde den avtalte markedsdelingen. Kontraktene utlyst av Vegvesenet ble fordelt etter hvor selskapenes asfaltverk var lokalisert, mens kontraktene utlyst av Trondheim kommune ble fordelt slik at foretakene fikk henholdsvis vest- og østsiden av Nidelven.
- (289) Kontakten var i hele perioden mellom de samme personene, A i Veidekke og B i NCC. Videre gjaldt samarbeidet det samme produktet og de samme geografiske områdene. Kontakten har

¹²³ Se sak C-49/92 P *Anic Partecipazioni SpA mot Kommisjonen*, Sml. 1999 s. I-4125, premiss 82.

¹²⁴ Sak T-53/03 *BPB mot Kommisjonen*, Sml. 2008 s. II-1333, premiss 257.

vært sammenhengende, uten avbrudd. Videre er det tale om overtredelser av samme karakter i hele perioden, noe som gjør det kunstig å behandle forholdet som flere overtredelser.

- (290) Konkurransetilsynet legger således til grunn at samarbeidet mellom Veidekke og NCC i Midt-Norge i 2005-2008 innebærer en sammenhengende overtredelse.

4.4 Konklusjon - konkurranseloven § 10 første ledd og EØS-avtalen artikkel 53

- (291) Konkurransetilsynet legger til grunn at samtlige vilkår for overtredelse av konkurranseloven § 10 første ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 1 er oppfylt med klar sannsynlighetsovervekt. Tilsynet vil i det følgende vurdere hvorvidt det foreligger grunnlag for individuelt fritak etter § 10 tredje ledd og EØS-avtalen 53 nr. 3.

4.5 Unntaksbestemmelsen i konkurranseloven § 10 tredje ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 3

- (292) Etter konkurranseloven § 10 tredje ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 3 kan et konkurransebegrensende samarbeid som rammes av forbudet likevel anses som lovlig dersom fire kumulative vilkår er oppfylt.
- (293) Ifølge ordlyden i bestemmelsene må samarbeidet bidra til å «*bedre produksjonen eller fordelingen av varene eller til å fremme den tekniske eller økonomiske utvikling*» samtidig som forbrukerne sikres «*en rimelig andel*» av de fordelene som oppnås. Fordeler som kun kommer samarbeidspartene til gode, regnes ikke som økonomiske fordeler. Videre kreves det at foretakene ikke får mulighet til å utelukke konkurranse for en «*vesentlig del*» av de produkter det gjelder, jf. bokstav b. I tillegg må konkurransebegrensningen være «*absolutt nødvendig*», jf. bokstav a.
- (294) Det er de parter som ønsker å påberope seg unntaket i § 10 tredje ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 3 som må godtgjøre at vilkårene i bestemmelsen er oppfylt.
- (295) Som det fremgår ovenfor anses partenes samarbeid for å være en formålsrestriksjon. For denne typen overtredelser skal det svært mye til for at vilkårene i konkurranseloven § 10 tredje ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 3 er oppfylt.¹²⁵ Det har heller ikke fremkommet opplysninger i saken som tilsier at vilkårene for unntak er oppfylt. Partene har ikke påberopt seg unntaket i § 10 tredje ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 3.
- (296) Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at unntaket i § 10 tredje ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 3 ikke kommer til anvendelse.

4.6 Konklusjon – konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53

- (297) Etter Konkurransetilsynets vurdering utgjør Veidekke og NCCs aktiviteter/handlinger, slik disse er beskrevet i punkt 3 ovenfor, en «*avtale*» og/eller «*samordnet opptreden*» etter konkurranseloven § 10 første ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 1.
- (298) Samarbeidet har videre et konkurransebegrensende formål og merkbarhetskriteriet er oppfylt. Vilårene for unntak etter konkurranseloven § 10 tredje ledd og EØS-avtalen artikkel 53 nr. 3 er ikke til stede.
- (299) Det foreligger etter dette med klar sannsynlighetsovervekt objektivt sett en overtredelse av konkurranseloven § 10 og av EØS-avtalen artikkel 53.

5 Overtredelsesgebyr etter konkurranseloven

5.1 Rettslig grunnlag

- (300) Etter konkurranseloven § 29 kan et foretak eller en sammenslutning av foretak ilegges overtredelsesgebyr dersom foretaket eller noen som handler på deres vegne, forsettlig eller

¹²⁵ Se blant annet Whish, «*Competition Law*», sixth edition, s. 511-512, Jones and Sufrin, «*EC Competition Law*», third edition, s. 896.

uaktsomt har overtrådt forbudet mot konkurransebegrensende samarbeid i konkurranse-loven § 10.

- (301) Hjemmelen for å illegge overtredelsesgebyr gjelder tilsvarende ved overtredelse av forbudet i EØS-avtalen artikkel 53, jf. EØS-konkurranse-loven § 6 første ledd. Det er imidlertid kun adgang til å illegge gebyr for overtredelser av EØS-avtalen artikkel 53 som er begått etter lovens ikrafttredelse 19. mai 2005, jf. overgangsbestemmelsen i EØS-konkurranse-loven § 11. Konkurransetilsynet viser til at "*handelen*" mellom Norge og andre EØS-land "*kan*" anses påvirket i den foreliggende saken, jf. punkt 4.2. Det er uten betydning for størrelsen på det utmålte gebyret at overtredelsen rammes av både konkurranse-loven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53.

5.2 Veidekkes merknader

- (302) I Veidekkes merknader 31. august 2012 legges det til grunn at de objektive og subjektive vilkårene for å illegge overtredelsesgebyr etter konkurranse-loven § 29 er tilstede.
- (303) I brev 25. februar 2013 påpeker Veidekke at A har handlet illojalt mot Veidekke og i strid med konsernets retningslinjer. Veidekke aksepterer imidlertid at dette nok ikke utelukker at A rettslig sett kan anses å ha handlet på vegne av Veidekke.

5.3 NCCs merknader

- (304) NCC bestrider ikke at det påviste samarbeidet mellom Veidekke og NCC rammes av konkurranse-loven § 10, men anfører at Konkurransetilsynets vurdering under konkurranse-loven § 29 bygger på feil lovanvendelse, feil/mangelfullt faktum og saksbehandlingsfeil i form av utilstrekkelig begrunnelse.
- (305) NCC gjør gjeldende at illeggelse av overtredelsesgebyr forutsetter at B har opptrådt "på vegne av NCC", da det må være klart at foretaket ikke har overtrådt eller medvirket til overtredelse av konkurranse-loven § 10.
- (306) Det anføres videre at B ikke har handlet på vegne av NCC hva gjelder det ulovlige samarbeidet med Veidekke. B var som daværende distriktsleder i posisjon til å representere NCC, men handlingene som omfattes av overtredelsen ligger utenfor grensen for hvilke handlinger foretaket hefter for. Det vises her til at det må trekkes parallell til tilknytningsvilkåret etter straffeloven § 48 a om foretaksstraff. Det vises til at overtredelsen utgjør en klar instruksoverskridelse fra Bs side, som NCC ikke kunne ha forebygget eller avdekket. Overtredelsen bærer klart preg av illojalitet mot NCC. Det ulovlige samarbeidet er utført i egen interesse for å ivareta egne formål, og i strid med foretakets interesser. Samarbeidet har ikke medført noen gevinst eller fordel for NCC. Dette tilsier, etter NCCs syn, at tilknytningskravet "på vegne av" ikke er oppfylt, og at det følgelig ikke er hjemmel for å illegge NCC overtredelsesgebyr etter konkurranse-loven § 29.
- (307) NCC anfører at "kan-skjønn" i konkurranse-loven § 29 må anvendes på samme måte som i straffeloven § 48 b, som fastsetter hvilke momenter som er relevante ved avgjørelsen av om foretaksstraff skal ilegges. Ifølge NCC har foretaket ikke hatt noen økonomisk fordel av samarbeidet, skadevirkningene er begrensede, overtredelsen kunne ikke ha vært forebygget og den er skjedd i strid med NCCs interesser, noe som tilsier at gebyr ikke bør ilegges. I tillegg hevder NCC at verken individual- eller allmennpreventive hensyn gir støtte for bruk av overtredelsesgebyr i denne saken. Avslutningsvis anfører NCC at Konkurransetilsynet ikke konkret har vurdert hvorvidt det bør ilegges gebyr, noe som utgjør en mangel ved forhåndsvarselet.

5.4 Nærmere om vilkårene i konkurranse-loven § 29

5.4.1 Tilknytningskriteriet

- (308) Etter konkurranse-loven § 29 kan overtredelsesgebyr ilegges dersom "*foretaket (...) eller noen som handler på deres vegne*" har overtrådt forbudet i konkurranse-loven § 10. Vilårene er alternative, noe som innebærer at foretaket kan holdes ansvarlig for overtredelser foretatt av både eierne og den øverste ledelsen, samt andre personer som handler på dets vegne.¹²⁶

¹²⁶ Jf. Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) side 241.

Grensen mellom kretsen av personer som faller inn under de to alternativene i § 29 kan undertiden være overlappende.

- (309) Det er videre ikke noe krav om at de aktuelle personene identifiseres, foretaket svarer også for anonyme og kumulative feil.¹²⁷
- (310) Ved fastsettelsen av hvilke handlinger foretaket hefter for, herunder om det gjelder noen begrensninger i dette ansvaret, er praksis fra EU/EØS relevant. Det vises i denne sammenheng til at formålet med å innføre overtredelsesgebyr som sanksjonsmiddel, var å harmonisere reaksjonsformen ved brudd på konkurranseloven med det som følger EU/EØS-retten, se særlig Ot. prp. nr. 6 (2003-2004) på side 240. Videre er det en klar fordel at sanksjonsreglene er harmonisert både fordi konkurranselovens forbudsbestemmelser har samme materielle innhold som EU/EØS-konkurransereglene og at Konkurransetilsynet har plikt til å anvende EØS-avtalens artikkel 53 og 54 i tilfeller hvor samhandelskriteriet er oppfylt, jf. EØS-konkurranseloven § 6. Tilsvarende synspunkt er også lagt til grunn av departementet i forarbeidene til konkurranseloven.¹²⁸ Det ville videre gi liten sammenheng i regelverket hvis det skulle gjelde en ulik terskel for illeggelse av overtredelsesgebyr for brudd på EØS-avtalen artikkel 53 avhengig av om bestemmelsen håndheves av Eftas overvåkningsorgan eller Konkurransetilsynet.
- (311) I tillegg til det ovennevnte kommer at Høyesterett i Rt. 2012 s. 1556 synes å ha forutsatt at konkurranseloven § 29 er harmonisert med EU/EØS-retten.
- (312) På denne bakgrunn legger Konkurransetilsynet til grunn at den nærmere grensen for hvilke handlinger foretaket hefter for må fastlegges under hensyntagen til EU/EØS-retten, herunder relevant praksis fra domstolene i EU.
- (313) Kommisjonens hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr fremgår av Council Regulation (EC) No 1/2003 artikkel 23 (2):
- «The Commission may by decision impose fines on undertakings and associations of undertakings where, either intentionally or negligently: they infringe Article 81(...)»*
- (314) EFTAs overvåkningsorgan er gitt tilsvarende hjemmel i ODA-avtalen protokoll 4 kapittel II artikkel 23.
- (315) Kommisjonens/ EFTAs overvåkningsorgans gebyrhjemmel inneholder ikke alternativet *"på vegne av foretaket"*. Det er imidlertid sikker rett at foretak identifiseres med sine ansattes handlinger, og andre som er legitimert til å handle på foretakets vegne. Dette ble blant annet lagt til grunn av Retten i *SA Musique Diffusion Francaise* m.fl. mot Kommisjonen premiss 97.¹²⁹ Tilsvarende er uttalt i juridisk teori.¹³⁰ Det fremgår videre at det er tilstrekkelig for å ilegge ansvar at vedkommende som har begått en overtredelse var legitimert til å handle på vegne av foretaket, jf. Retten i *SA Musique Diffusion Francaise*:
- "(...) it is not necessary for there to have been action by, or even knowledge on the part of, the partners or principal managers of the undertaking concerned; action by a person who is authorized to act on behalf of the undertaking suffices."*¹³¹
- (316) Videre fremgår det av rettspraksis og teori¹³² at foretaket hefter for anonyme og kumulative feil.
- (317) Ifølge rettspraksis er det ikke av betydning hvorvidt ledelsen har hatt kunnskap om overtredelsen eller om denne er skjedd i strid med instruks eller såkalte compliance programmer, jf. *SA Musique Diffusion Francaise m.fl. vs Kommisjonen* og Wils, *European Law Review*, vol. 25, 2000, nr. 2 side 99-116, se særlig side 99-116. Dette fordi ledelsen i et foretak har ansvaret for utvelgelsen, opplæringen og kontrollen av sine ansatte. Videre er det et

¹²⁷ Jf. Evensen side 755.

¹²⁸ Jf. Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) side 198.

¹²⁹ Jf. sak 100-103/80 av 7. juni 1983.

¹³⁰ Jf. Jones and Suferin "EU Competition Law" fjerde utg. side 1096.

¹³¹ Jf. premiss 97.

¹³² Jf. Bellamy and Child "European Community Law of Competition", sjette utg. side 1281.

ledelsesansvar å utforme instruksjoner/compliance programmer som motvirker overtredelse av konkurransereglene, samt å utvikle en foretakskultur. Det er derfor ikke urimelig at foretaket hefter for overtredelser som foretaket mislyktes i å forhindre, og normalt vil også foretaket tjene på at konkurransereglene brytes.

5.4.1.1 Konkurransetilsynets vurdering

- (318) Konkurransetilsynet har i varselet lagt til grunn at Veidekke og NCC eller noen som handlet på foretakenes vegne har overtrådt konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53.
- (319) Veidekke har i sine merknader til varselet 31. august 2012 lagt til grunn at de objektive og subjektive vilkårene for å ilegge overtredelsesgebyr etter konkurranseloven § 29 er tilstede, og har således ikke bestridt at A har handlet på vegne av Veidekke. Veidekke påpeker i brev 25. februar 2013 at A har handlet illojalt mot Veidekke og i strid med konsernets retningslinjer, men Veidekke aksepterer at dette nok ikke utelukker at A rettslig sett kan anses å ha handlet på vegne av Veidekke. Veidekke har heller ikke på noe tidspunkt gitt uttrykk for at lempingssøknaden ikke opprettholdes.
- (320) Konkurransetilsynet legger derfor til grunn at det ikke er bestridt fra Veidekkes side at A har handlet på vegne av Veidekke.
- (321) Konkurransetilsynet vil på denne bakgrunn i det følgende kun behandle NCCs merknader.
- (322) B hadde i perioden for overtredelsen en ledende stilling som regionssjef i NCC med tilliggende fullmakter. Bs nærmeste overordnede var Bjørnar Broderstad, administrerende direktør i NCC, som han rapporterte direkte til.
- (323) Som det fremgår i punkt 3.3.1.1 var B videre anbudsansvarlig i sitt område. Overtredelsen av konkurranseloven har skjedd som ledd i utøvelsen av hans alminnelige arbeidsoppgaver, og ligger klart innenfor hans ansvarsområde.
- (324) B hadde kompetanse til å inngi tilbud til Vegvesenet på NCCs vegne, og han innga samtlige tilbud i perioden for overtredelsen. Det fremgår av Bs forklaring 12. oktober 2010 punkt 6 flg., at ledergruppen i regionen gjennomgikk anbudene til Vegvesenet, mens den endelige prisen ble satt av ham og Broderstad. B hadde imidlertid kompetanse til å bestemme hvilke kontrakter som var aktuelle for NCC å inngi tilbud på, samt at B i enkelte tilfeller kunne få endret prisen etter den var fastsatt,¹³³ jf. epost 26. februar 2008 fra B til Broderstad.

Vedlegg 96 E-post 26. februar 2008 fra B til Broderstad

- (325) Det fremgår videre av forklaringsopptak med B 12. oktober 2010 punkt 11 flg. at B var delegert anbudsansvaret overfor Trondheim kommune, uten at Broderstad var involvert. Fra forklaringsopptaket med B 11. mars 2011 punkt 55 og 56 hitsettes:

"Når det gjaldt prisene til Trondheim kommune, så var ikke Broderstad involvert. B hadde en hard diskusjon med Broderstad en gang. Broderstad ville at B skulle kalkulere anbudet til Trondheim kommune helt fra bunnen av. Det er jo ikke mulig. Det eneste B har å forholde seg til, er prisene som ble gitt tidligere år, og etterkalkylene på de ulike jobbene. Denne diskusjonen fant sted i 2006 eller i 2007.

B ble spurt om Broderstad noen gang reagerte på at NCC alltid fikk kontrakten på østsiden i Trondheim kommune. B kan ikke huske at Broderstad reagerte på dette. Broderstad ba heller ikke noen gang om å få se etterkalkylene på Trondheim kommune. Trondheim kommune var så spesiell at dette tok B seg av selv. Kontrakten med Trondheim kommune var viktig for NCC, for å holde produksjonskostnadene nede ved verket, slik B har forklart tidligere."

- (326) NCC innga tilbud til Trondheim kommune i 2005-2008 på henholdsvis: 14 936 500 kroner, 16 532 500 kroner, 17 121 250 kroner og 15 534 000 kroner. NCC har således delegert anbudsansvaret for kontrakter med betydelig verdi over et langt tidsrom til B. Basert på Bs forklaring ble heller ikke tilbudene kontrollert i etterkant. B kan videre ikke huske at det ble stilt spørsmål om hvorfor NCC alltid fikk kontrakten på østsiden av byen. Forklaringene til B

¹³³ Bs forklaring 12. oktober 2010 punkt 9.

har blitt fremlagt for foretaket. NCC har ikke bestridt opplysningene om de faktiske forhold vedrørende delegeringen av ansvaret til B.

- (327) På denne bakgrunn legger Konkurransetilsynet til grunn at B hadde kompetanse til å inngi tilbud på vegne av NCC til Vegvesenet, og videre at B var delegert eneansvaret for kontraktene utlyst av Trondheim kommune, uten at det ble ført jevnlig kontroll av foretaket.
- (328) Til dette kommer at NCC ikke hadde rutiner eller kontrolltiltak som var tilstrekkelig egnet til å forhindre at det *faktisk* ble gjennomført et ulovlig samarbeid mellom Veidekke og NCC om kontrakter utlyst av Statens vegvesen og Trondheim kommune i perioden 2005-2008. Risikoen for brudd på konkurransereglene må ha fremstått som særlig fremtredende for NCC, som opererer i en bransje hvor det tidligere har vært avdekket ulovlig samarbeid. Det fremgår i punkt 3.3.1.1 at Konkurransetilsynet i 2002 anmeldte flere aktører i asfaltbransjen for overtredelse av konkurranse-loven. Som en følge av dette ble blant annet Veidekke og NCC i 2006 ilagt bøter av Økokrim for ulovlig prissamarbeid. Økokrim henla senere saken mot NCC. Samarbeidet i Midt-Norge ble senest etablert i 2005, relativt kort tid etter den tidligere asfaltsaken. Dette tilsier at de involverte foretakene må være ekstra årvåkne. Dette må særlig gjelde ettersom mange av de samme personene fortsatt var ansatt i foretakene.
- (329) Konkurransetilsynet har funnet det bevist at det har foreligget markedsdeling, anbudssamarbeid og utveksling av strategisk informasjon i saken, jf. punkt 3.3. ovenfor. Verken de faktiske forhold eller det at samarbeidet utgjør en overtredelse av § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 er bestridt av partene. Som en direkte følge av markedsdelingen konkurrerte ikke NCC og Veidekke om de aktuelle kontraktene utlyst av Statens Vegvesen og Trondheim kommune. Samarbeidet hadde således som konsekvens at de to nærmeste konkurrentene i det aktuelle området avstod fra å konkurrere i en periode på fire år, og foretakene har således hatt fordel av at de ikke har blitt utsatt for konkurransepress. B og A har også forklart at samarbeidet kom i stand blant annet for å forhindre at andre aktører etablerte seg i markedet, jf. punkt 3.3.2.
- (330) Til dette kommer at tonnasjen til Statens Vegvesen og Trondheim kommune utgjorde en basis for foretakenes virksomhet i området og la grunnlaget for lønnsom drift og produksjon til det øvrige kommunale og private markedet. Det vises i den forbindelse blant annet til møte mellom NCC og Konkurransetilsynet 21. juni 2010, hvor det ble uttalt at både "Statsmarkedet" og Trondheim kommune er viktige kunder for NCC, jf. det omforente møtereferatet. Videre ble det i samme møtet opplyst at "*produksjonsvolumet ved Ranheim asfaltverk ville bli problematisk lavt dersom leveransen til Trondheim kommune helt skulle falle bort*".

Vedlegg 97 Referat fra møte mellom NCC og Konkurransetilsynet 21. juni 2010

- (331) B uttaler seg også om betydningen av kontraktene med Trondheim kommune i forklaringsopptak. Fra forklaringsopptaket 12. oktober 2010 hitsettes:
- "Når det gjelder dekningsbidrag på kontraktene for Trondheim kommune, så gikk disse stort sett i null. Kontrakten for Trondheim kommune på østsiden av byen var en av basiskontraktene for NCC sin del, så det var viktig å ha denne produksjonen i bunn. Hvis det en dag ikke var andre jobber for B sine folk, så var det alltid en jobb for kommunen man kunne sende dem ut på."*¹³⁴
- (332) På bakgrunn av det ovennevnte legger Konkurransetilsynet til grunn at B var legitimert til å handle på vegne av NCC, og at overtredelsen har skjedd som ledd i Bs alminnelige arbeidsoppgaver. Videre har selskapet nytt godt av samarbeidet ved å bli skjernet for konkurranse. Det er som nevnt ikke av avgjørende betydning for vurderingen av NCCs ansvar om B eventuelt har handlet uten ledelsens kunnskap eller i strid med instruks/compliance program.
- (333) Som det fremgår i punkt 4.3.2.2 ovenfor gjelder denne saken prissamarbeid, markedsdeling, anbudssamarbeid og utveksling av strategisk informasjon. Overtredelsene er etter sin art blant de mest konkurranseskadelige og har et konkurransebegrensende formål i § 10 og EØS-avtalen artikkel 53s forstand. Saken ligger derfor i kjerneområdet til forbudet i § 10 og EØS-avtalen

¹³⁴ Jf. pkt 12.

artikkel 53. Det vil kunne uthule reglene, samt lovens formål, dersom ikke et foretak kan holdes ansvarlig for ansattes handlinger som innebærer en alvorlig overtredelse av konkurransereglene, slik som i denne saken. Til dette kommer hensynet til en effektiv håndhevelse av regelverket. Konkurransetilsynet kan følgelig ikke se at NCCs anførsler på dette punktet kan føre frem.

- (334) Konkurransetilsynet legger videre til grunn at Bs handlinger, herunder bruddet på konkurranseloven, var påregnelig for NCC og at handlemåten ikke har et slikt klart illojalt preg at han ikke kan sies å ha handlet på vegne av foretaket. Et krav om tilknytning basert på straffeloven § 48 a om foretaksstraff, som anført av NCC, er følgelig også oppfylt i saken.

5.4.1.2 Konklusjon

- (335) Som det fremgår ovenfor hadde B kompetanse til å handle på vegne av NCC, og overtredelsen av konkurranseloven har skjedd som ledd i Bs alminnelige arbeidsoppgaver. Tilknytningskravet etter konkurranseloven § 29 er følgelig oppfylt. Overtredelsen av § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 skjedde således på vegne av NCC, og NCC er ansvarlig for og hefter for Bs handlinger.

5.4.2 Skyldkravet

- (336) Det fremgår av konkurranseloven § 29 at overtredelsen må ha vært "*forsettlig eller uaktsom*" for at overtredelsesgebyr skal kunne ilegges. Kravet etter konkurranseloven § 29, jf. § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 er at foretaket, eller noen som handlet på deres vegne, var klar over, eller i det minste holdt det som mest sannsynlig at de samarbeidet på en måte som var egnet til merkbart å begrense konkurransen, eventuelt at de var å bebreide for overtredelsen, jf. Rt. 2012 s. 1556 premiss 66.
- (337) Basert på gjennomgangen av faktum i vedtaket legger Konkurransetilsynet til grunn at A i Veidekke og B i NCC, var klar over at samarbeidet om fordeling av asfaltkontrakter og utveksling av pris og annen strategisk informasjon var egnet til merkbart å begrense konkurransen. Det vises i den forbindelse særlig til avsnitt (110) hvor det fremgår at B var klar over at han brøt konkurranseloven, og til avsnitt (136)-(137) hvor det fremgår at det var et overordnet mål med samarbeidet å holde andre aktører ute av markedet. De faktiske forhold er erkjent av de involverte personene i forklaringsopptak, og er heller ikke bestridt av Veidekke eller NCC i foretakenes merknader til varselet.¹³⁵
- (338) På denne bakgrunn legger Konkurransetilsynet til grunn at Veidekke og NCC, eller noen som har handlet på foretakenes vegne, har handlet forsettlig. Konkurransetilsynet legger under enhver omstendighet til grunn at Veidekke og NCC, eller noen som har handlet på foretakenes vegne, må ha opptrådt uaktsomt.

5.4.3 Beviskrav

- (339) Det fremgår ikke direkte av konkurranseloven hvilket beviskrav som gjelder ved illeggelse av overtredelsesgebyr etter konkurranselovens § 29.
- (340) I varselet 14. oktober 2011 punkt 4.2 la Konkurransetilsynet til grunn at det ikke var nødvendig å ta endelig stilling til hvilket beviskrav som generelt gjelder i overtredelsessaker etter konkurranseloven, da tilsynet fant det bevist med klar sannsynlighetsovervekt at det forelå en overtredelse av konkurranseloven § 10 EØS-avtalen artikkel 53.
- (341) Etter Konkurransetilsynets varsel har imidlertid Høyesterett i Rt. 2012 s. 1556 slått fast at det kreves klar sannsynlighetsovervekt for illeggelse av overtredelsesgebyr for brudd på konkurranseloven § 10. Som det fremgår av punkt 3.3 har Konkurransetilsynet funnet det bevist med klar sannsynlighetsovervekt at Veidekke og NCC har samarbeidet på en måte som er forbudt etter konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53.

¹³⁵ Jf. Veidekkes merknader til varsel 31. august 2012 punkt 3.2.1 og NCCs merknader til varsel om illeggelse av overtredelsesgebyr 30. august 2012 punkt 5.1.

5.4.4 Bestemmelsens fakultative karakter

- (342) Etter konkurranselovens § 29 *kan* et foretak eller en sammenslutning av foretak ilegges overtredelsesgebyr dersom foretaket eller sammenslutningen av foretak eller noen som handler på deres vegne, forsettlig eller uaktsomt overtrer forbudet mot konkurransebegrensende samarbeid i konkurranseloven § 10. Dette innebærer at Konkurransetilsynet har en skjønnsmessig kompetanse til å vurdere om overtredelsesgebyr skal ilegges i den enkelte sak.
- (343) Som det fremgår i punkt 4.3.2.2 ovenfor gjelder denne saken markedsdeling, anbudssamarbeid og utveksling av pris og annen strategisk informasjon. Overtredelsene er etter sin art blant de mest konkurranseskadelige og har et konkurransebegrensende formål i § 10 og EØS-avtalen artikkel 53s forstand. Saken ligger derfor i kjerneområdet til forbudet i § 10 og EØS-avtalen artikkel 53. Konkurransetilsynet er av den oppfatning at det vil uthule reglene, samt lovens formål, dersom ikke de mest alvorlige overtredelsene medfører overtredelsesgebyr. Videre taler individual- og allmennpreventive hensyn for at foretak ilegges gebyr i disse tilfellene. Til dette kommer hensynet til en effektiv håndhevelse av regelverket.
- (344) Det følger videre av fast praksis fra Konkurransetilsynet at formålsovertredelser etter konkurranseloven § 10 sanksjoneres med overtredelsesgebyr. Det fremgår videre både av Kommisjonens retningslinjer for bøteutmåling av 1998 og 2006 at formålsovertredelser sanksjoneres med et høyt gebyr.¹³⁶
- (345) På bakgrunn av det ovennevnte legger Konkurransetilsynet til grunn at det ikke kan oppstilles et krav, som anført av NCC, om at vilkårene i straffeloven § 48 b må være oppfylt ved vurderingen av om det skal ilegges overtredelsesgebyr etter konkurranseloven § 29.

5.4.5 Begrunnelsesplikt og krav til forhåndsvarsel

- (346) Reglen om begrunnelsesplikt i forvaltningsloven § 25 gjelder for enkeltvedtak, jf. forvaltningsloven § 3 første ledd, og kommer således ikke til anvendelse på forhåndsvarsel etter forvaltningsloven § 16. På denne bakgrunn forstår Konkurransetilsynet NCCs innsigelse dithen at varselet 14. oktober 2011 ikke oppfyller de innholdsmessige kravene til forhåndsvarsel som følger av forvaltningsloven § 16, jf. § 17.
- (347) Det fremgår av rettspraksis at varselet må ha et innhold som gir parten en oppfordring og mulighet til å ivareta sine interesser, blant annet ved å kunne fremsette innsigelser som er relevante i forhold til vurderingstemaet i saken, jf. Rt. 2011 s. 1393 premiss 44.
- (348) I juridisk teori er det anført at kravene til varselets innhold må nyanseres og konkretiseres utover de alminnelige utgangspunkter hvor det er tale om inngripende vedtak, og særlig hvor det er tale om å ilegge sanksjoner. I disse tilfeller må et forhåndsvarsel gjør rede for hjemmel med presisering av det aktuelle vurderingstema, det faktum forvaltningen vil legge til grunn og de faktiske og rettslige vurderinger forvaltningen vil bygge på, jf. Graver "Alminnelig forvaltningsrett" side 445-447.
- (349) Det fremgår av varselet punkt 6.1-6.3, og særlig avsnitt (352) at det er angitt hjemmel og vurderingstema i saken. Videre er faktum utførlig beskrevet i varselet punkt 3.3. Etter Konkurransetilsynets oppfatning følger det ingen plikt etter forvaltningsloven § 16 til å angi hvilket av tilknytningsalternativene i konkurranseloven § 29 som legges til grunn, så lenge partene har en oppfordring og mulighet til å ivareta sine interesser, blant annet ved å kunne fremsette innsigelser som er relevante for så vidt gjelder bestemmelsens vurderingstema. Dette innebærer at de innholdsmessige kravene til et forhåndsvarsel ved illeggelse av sanksjon i forvaltningsloven § 16, jf. § 17 er oppfylt.

5.5 Konklusjon

- (350) Konkurransetilsynet har kommet til at Veidekke og NCC, eller noen som handlet på foretakenes vegne, forsettlig har overtrådt konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53. Under enhver omstendighet legger tilsynet til grunn at Veidekke og NCC, eller noen som har

¹³⁶ Official Journal C 009 , 14/01/1998 P. 0003 – 0005 punkt 1 A, Official Journal C 210 , 01/09/2006 P. 0002 – 0005 punkt 23.

handlet på foretakenes vegne, uaktsomt har overtrådt konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53.

- (351) Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at både de subjektive og de objektive vilkårene for å illegge overtredelsesgebyr er til stede.

6 Utmåling av overtredelsesgebyr

6.1 Utgangspunkt

- (352) Det følger av konkurranseloven § 29 tredje ledd annet punktum at det ved utmåling av overtredelsesgebyr skal legges særlig vekt på foretakets *omsetning, overtredelsens grovhet og varighet, samt lempning etter lovens § 31*. Bestemmelsen gir ingen uttømmende angivelse av hvilke momenter som er relevante ved utmåling av overtredelsesgebyr. Konkurransetilsynet har en betydelig skjønnsfrihet for så vidt gjelder å tilpasse gebyrnivået til det som er nødvendig for å sikre en effektiv håndheving av konkurranseloven.
- (353) Foretak kan således ikke ha berettigede forventninger om at bestemte typer overtredelser vil sanksjoneres med overtredelsesgebyr på et gitt nivå.¹³⁷ En slik skjønnsfrihet for Konkurransetilsynet understøttes både av individualpreventive og allmennpreventive hensyn, som må vektlegges ved utmålingen av overtredelsesgebyr.
- (354) Konkurransetilsynet vil på denne bakgrunn fastsette et gebyr som har tilstrekkelig avskrekkende effekt, både for det enkelte foretak som er involvert i overtredelsen, og for allmennheten.¹³⁸
- (355) Konkurransetilsynets utmålingspraksis vil videre gjenspeile målsettingen i forarbeidene om en harmonisering av prinsippene for utmåling av gebyr med prinsippene for fastsettelse av bøter i konkurransesaker i EU/EØS. Dette er også lagt til grunn av Høyesterett i Rt. 2012 s. 1556.

6.2 Veidekkes merknader

- (356) Veidekke stiller spørsmål ved om det utmålte overtredelsesgebyret (før lempning) for samarbeidet i Midt-Norge, er satt for høyt. Det vises til at gebyret er høyt sammenlignet med tidligere saker om brudd på konkurranseloven § 10. Ettersom Veidekke er varslet full lempning, har dette ifølge foretaket ikke praktisk betydning.

6.3 NCCs merknader

- (357) NCC anfører subsidiært at det varslede gebyret er satt for høyt, og at dette må reduseres betraktelig. NCC hevder at Konkurransetilsynet på en rekke punkter har anvendt utmålingsreglene i konkurranseloven og utmålingsforskriften feil. NCC mener at dette medfører at det varslede gebyret er utenfor rammene av forskriften, og således er uhjemlet.
- (358) Ifølge NCC er prinsippene for utmåling etter Kommisjonens retningslinjer fra 1998 retningsgivende for utmålingen i denne saken. Uansett hjemmel er gebyret satt uforholdsmessig høyt sett hen til den aktuelle overtredelsen. Gebyret er også vesentlig høyere enn nivået hos andre Konkurransemyndigheter i Europa.
- (359) Videre anfører NCC at utmålingen er summarisk og at subsumsjonen i stor grad er fraværende.
- (360) Endelig gjør NCC gjeldende at det uansett ikke er hjemmel for å holde morselskapet, NCC AB, ansvarlig for en overtredelse begått av en ansatt i NCC. NCC hevder i denne sammenheng at de identifikasjonsreglene som i EU anvendes på konkurranserettslige overtredelser ikke er en del av norsk rett, og ikke kan legges til grunn uten klar hjemmel. NCC mener at det er de norske identifikasjonsreglene må legges til grunn, og at disse ikke er oppfylt. Under enhver omstendighet bør ikke et slikt gebyr ilegges NCC AB.

¹³⁷ Jf. Kunngjøring fra EFTAs overvåkningsorgan, Retningslinjer om metoden for fastsettelse av bøter ilagt i henhold til overvåknings- og domstolavtalens protokoll 4 kapittel ii artikkel 23 nr. 2 bokstav a) (heretter "Retningslinjene"), EØS-tillegget til Den europeiske unions tidende, 21.12.2006, Nr. 63/44, avsnitt 4.

¹³⁸ Jf. sak T-13/03, *Nintendo and Nintendo Europe mot Kommisjonen*, Sml. 2009 s. II-00975, avsnittene 98–99. [2009] 5 CMLR 1421.

6.4 Endring av utmålingsforskriften

- (361) Overtredelsesgebyret ble i varselet fastsatt med utgangspunkt i konkurranseloven § 29 tredje ledd annet punktum og utmålingsforskriften § 3, slik den lød på varselstidspunktet. Enkelte av prinsippene for utmåling i forskriften § 3 ble imidlertid endret 19. desember 2011 med virkning fra 1. januar 2012.
- (362) Bakgrunnen for forskriftsendringen var ønsket om å tilpasse de norske reglene om utmåling av overtredelsesgebyr med Kommisjonens retningslinjer for fastsettelse av bøter i kartellsaker fra 2006.¹³⁹ Ved endringen ble det åpnet for anvendelse av en to-trinns metode ved fastsettelsen av gebyret tilsvarende den som benyttes av overvåkningsorganene i EU/EØS. Utgangspunktet for utmålingen, fastsatt i forskriften § 3 første ledd, er imidlertid ikke endret.
- (363) Konkurransetilsynet har i samsvar med de hensyn som blant annet ligger til grunn for bestemmelsen i straffeloven § 3 benyttet forskriftens utmålingsregler slik de lød før endringen 19. desember 2011, ved fastsettelsen av gebyret i denne saken.
- (364) Bestemmelsen i utmålingsforskriften § 3 hadde følgende ordlyd før 19. desember 2011:

"§ 3. Nærmere om utmålingen

Det fremgår av konkurranseloven § 29 tredje ledd at det ved utmåling av overtredelsesgebyr skal legges særlig vekt på foretakets omsetning og overtredelsens grovhet og varighet. Ved overtredelse av konkurranseloven § 10 kommer også reglene om lempning i kapittel 3 til anvendelse.

Ved vurdering av overtredelsens grovhet skal det særlig tas hensyn til:

- a) overtredelsens art,*
- b) dens faktiske innvirkning på markedet,*
- c) størrelsen på det berørte markedet,*
- d) foretakets gevinst,*
- e) utvist skyld,*
- f) om overtrederen har hatt en ledende eller passiv rolle i overtredelsen.*

Andre momenter som kan påvirke utmålingen av gebyr, er blant annet:

- a) om avtaler eller tiltak er gjennomført,*
- b) om foretaket ved retningslinjer, instruksjon, opplæring, kontroll eller andre tiltak kunne ha forebygget overtredelsen,*
- c) om foretaket har bistått Konkurransetilsynet i forbindelse med etterforskningen av overtredelsen,*
- d) økonomien til det konsern foretaket er en del av.*

For overtredelser som har pågått i mellom ett og fem år, kan beløpet som fremkommer når det er tatt hensyn til momentene i annet og tredje ledd, økes med inntil 50 prosent. Når overtredelsen har pågått i mer enn fem år, kan det legges til inntil 10 prosent for hvert av de årene overtredelsen har pågått."

- (365) NCC har gjort gjeldende at Kommisjonens tidligere retningslinjer for bøteutmåling fra 1998 er retningsgivende for fastsettelsen av gebyret etter ovennevnte bestemmelse. Etter NCCs oppfatning innebærer Kommisjonens 2006-retningslinjer en betydelig skjerping av bøtenivået i forhold til 1998-retningslinjen. Konkurransetilsynet har derfor ikke hjemmel til å ilegge et gebyr tilsvarende det som ville ha fulgt ved anvendelse av Kommisjonens 2006-retningslinjer.
- (366) Etter Konkurransetilsynets oppfatning kan det ikke være tvilsomt at lovgiver gjennom sine uttalelser i forarbeidene har ment at overtredelsesgebyr etter § 29 skal utmåles i samsvar med

¹³⁹ EF-tidende nr. C 210, 1.9.2006 side 1.

det til enhver tid gjeldende nivå i EU/EØS. Det kan i denne sammenheng vises til Ot. prp. nr. 6 (2003-2004) hvor det på side 241 heter:

"Departementet er av den oppfatning at utmålingen av overtredelsesgebyrer så langt som mulig bør harmoniseres med det som følger av EU/EØS-reglene. Dette er også ment sikret gjennom bestemmelsen i sjette ledd om at Kongen kan gi nærmere regler om beregningen av overtredelsesgebyr. Dette skal imidlertid ikke være til hinder for at det i retningslinjene kan gjøres særtilpasninger for utmålingen etter den norske loven."

- (367) Dette ble fulgt opp under stortingsbehandlingen. I Innst. O. nr. 50 (2003-2004) på side 41 uttrykker komiteen at den støtter forslaget om *"en harmonisering med bøtenivået for brudd på EU/EØS-reglene."*
- (368) I tillegg bemerkes at det gjennom praksis har skjedd en gradvis skjerping av bøtenivået i EU/EØS. Dette for å sikre at sanksjonen har tilstrekkelig avskrekkende effekt.
- (369) Konkurransetilsynet legger på bakgrunn av ovennevnte til grunn at det er hjemmel for å utmåle et gebyr i samsvar med det nivået som gjelder i EU/EØS.

6.5 Konkret vurdering av gebyrets størrelse

6.5.1 Rettslig utgangspunkt

- (370) Konkurransetilsynet vil som nevnt ved fastsettelsen av gebyrets størrelse legge særlig vekt på foretakets *omsetning, overtredelsens grovhet og varighet, samt lempning*, jf. konkurranseloven § 29 og utmålingsforskriften § 3.
- (371) I henhold til utmålingsforskriften § 3 annet ledd bokstav a til f (slik den tidligere lød) skal det ved vurderingen av overtredelsens grovhet særlig tas hensyn til *overtredelsens art, dens faktiske innvirkning på markedet, størrelsen på det berørte markedet, foretakets gevinst, utvist skyld og om overtrederen har hatt en ledende eller passiv rolle i overtredelsen*. I forskriften § 3 tredje ledd bokstav a til d fremgår andre momenter som kan påvirke utmålingen av gebyret. Listen er ikke uttømmende.
- (372) For overtredelser som har pågått i mellom ett og fem år, kan beløpet som fremkommer når det er tatt hensyn til momentene i annet og tredje ledd, økes med inntil 50 prosent, jf. § 3 fjerde ledd første punktum.
- (373) Det følger videre av utmålingsforskriften § 2 annet ledd bokstav a at et foretak maksimalt kan ilegges et overtredelsesgebyr på inntil 10 prosent av foretakets omsetning for forsettlig eller uaktsom overtredelse av konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53. Med omsetning menes foretakets samlede salgsinntekt for siste regnskapsår, jf. § 2 tredje ledd. Med siste regnskapsår menes normalt siste års regnskap forut for vedtakstidspunktet. Det skal videre beregnes omsetning for hele virksomheten til foretaket, ikke bare for Norge og ikke bare for det berørte produktmarkedet.
- (374) Begrepet foretak skal videre forstås på samme måte som i EU/EØS-retten. Dette innebærer blant annet at dersom det er et datterselskap i et konsern som har begått overtredelsen, kan gebyret som utgangspunkt ikke overstige grensene i § 2 første og annet ledd regnet av datterselskapets egen omsetning.
- (375) I tilfeller hvor datterselskapet er en del av den samme økonomiske enheten som morselskapet og morselskapet således utøver avgjørende innflytelse over datterselskapet, er det imidlertid hele konsernets omsetning som er relevant for så vidt gjelder 10 prosent grensen i § 2 annet ledd. Dette følger blant annet av EU-domstolens avgjørelse i *Akzo-saken* og *sak C-521/09 P*, se særlig premissene 58-59 og 61.

6.5.2 Foretakets omsetning

- (376) Begrepet omsetning er nærmere definert i forskriften § 2 siste ledd som foretakets samlede salgsinntekt for siste regnskapsår. Med siste regnskapsår menes normalt siste års regnskap forut for vedtakstidspunktet. Av merknadene til forskriften fremgår at det skal beregnes omsetning for hele virksomheten til foretaket, ikke bare for Norge og *ikke* bare for det berørte produktmarkedet. Videre kan konsernets samlede omsetning være relevant, jf. punkt 6.5.1.

- (377) I Konkurransetilsynets varsel fremgikk partenes omsetning for 2010.¹⁴⁰ Det fremgår av Veidekke og Veidekke ASAs årsregnskap for 2011 at selskapene hadde en omsetning på henholdsvis 2,6 og 17,7 milliarder kroner. NCC hadde en omsetning på 1,8 milliarder kroner i 2011, og NCC AB¹⁴¹ en omsetning på 52,5 milliarder svenske kroner, tilsvarende 45,3 milliarder norske kroner.¹⁴²
- (378) Partenes omsetning tilsier at det er grunnlag for et betydelig overtredelsesgebyr for å sikre en tilstrekkelig individual- og allmennpreventiv virkning. Det vises i denne forbindelse til Rt. 2012 s. 1556 premiss 88 hvor det fremgår at dersom overtredelsesgebyr ved brudd på konkurranseloven skal ha den ønskede preventive effekt, må reaksjonene være markerte og følgbare.
- (379) Videre er omsetningsverdien av de varer og tjenester som overtredelsen direkte eller indirekte gjelder, betydelig. Omsetning i Nord- og Sør-Trøndelag var for Veidekke og NCC på henholdsvis [redacted] og [redacted] kroner i 2008¹⁴³, som var siste år de deltok i overtredelsen. Dette tilsier også at gebyret settes høyt.

6.5.3 Overtredelsens grovhet

- (380) Konkurransetilsynet har funnet det bevist at samarbeidet mellom Veidekke og NCC involverte markedsdeling, anbudssamarbeid og utveksling av pris og annen strategisk informasjon, jf. punkt 4.3.2.2.
- (381) Overtredelsene er blant de mest alvorlige av konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53, og samarbeid av denne typen er svært vanskelig å avdekke. Overtredelsens art blir det dominerende momentet ved utmålingen, da foretakenes samarbeid undergraver det sentrale formålet ved anbudsutlysning; mest mulig effektiv konkurranse, jf. Rt. 2012 s. 1556 premiss 78. Praksis fra EU/EØS-retten viser videre at disse overtredelsene er sanksjonert strengt.
- (382) Det fremgår videre både av Kommisjonens retningslinjer for bøteutmåling av 1998 og 2006 at formålsovertredelser sanksjoneres med et høyt gebyr. Markedsdeling er videre eksemplifisert som en grov overtredelse i merknadene til forskriften § 3. Overtredelsens art tilsier følgelig at det fastsettes et høyt gebyr, jf. § 3 annet ledd bokstav a.
- (383) Videre har anbudsubjektene en samlet verdi på 485,5 millioner, jf. tabell 17, samt at partene har blitt tildelt de fleste kontraktene omfattet av samarbeidet. Det vises i denne sammenheng at partene har blitt tildelt kontrakter på til sammen 423,3 millioner kroner, tilsvarende 87 prosent av anbudsubjektenes verdi. Konkurransetilsynet har vektlagt dette i skjerpende retning ved utmålingen, jf. utmålingsforskriften § 3 annet ledd bokstav c og d.
- (384) Konkurransetilsynet legger videre til grunn at overtredelsen av konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 er skjedd forsettlig. Konkurransetilsynet har vektlagt dette i skjerpende retning.
- (385) Veidekke har hatt en noe mer fremtredende rolle i samarbeidet enn NCC, da innholdet i markedsdelingsavtalen er basert på at Veidekke er en større aktør enn NCC. Tilsynet har for Veidekkes del vektlagt dette i skjerpende retning, jf. forskriften § 3 annet ledd bokstav f.
- (386) De ovennevnte forhold tilsier samlet sett at det bør ilegges et betydelig overtredelsesgebyr i denne saken.

6.5.4 Øvrige momenter

- (387) Konkurransetilsynet legger i skjerpende retning vekt på at samarbeidet mellom partene faktisk har blitt gjennomført, jf. utmålingsforskriften § 3 tredje ledd bokstav a.

¹⁴⁰ Veidekke og Veidekke ASA hadde i 2010 en omsetning på henholdsvis 2,4 og 15,7 milliarder kroner. NCC hadde en omsetning på 1,6 milliarder kroner i 2010, og NCC AB en omsetning på 49,4 milliarder svenske kroner, tilsvarende 41,5 milliarder norske kroner. Valutaomregningene er basert på Norges Banks årsgjennomsnitt basert på daglige noteringer i 2010 (1 SEK = 0,8402 NOK).

¹⁴¹ Omsetningstallene til NCC AB er hentet fra konsernets hjemmesider (www.ncc.se).

¹⁴² Valutaomregningene er basert på Norges Banks årsgjennomsnitt basert på daglige noteringer i 2011 (1 SEK = 0,8631 NOK).

¹⁴³ Basert på spørsmålsbrev til partene 6. oktober 2011.

- (388) Det vektlegges i formildende retning at NCC har bidratt med informasjon i anledning tilsynets etterforskning utover det som følger av foretakets rettslige plikt, jf. forskriften § 3 tredje ledd bokstav c.
- (389) Videre var økonomien til konsernene som de respektive foretakene er en del av, god i perioden 2005 til 2008, jf. utmålingsforskriften § 3 tredje ledd bokstav d. I denne sammenheng vises det til at Veidekke ASA i den aktuelle perioden hadde et årsresultat på mellom 571,4 millioner og 1 milliard kroner, mens NCC AB hadde et årsresultat på mellom 1,2 og 2,2 milliarder svenske kroner. Dette tilsier også at gebyret settes høyt. Partenes omsetning tilsier at det er grunnlag for et betydelig overtredelsesgebyr for å sikre en tilstrekkelig individual- og allmennpreventiv virkning, og momentet tillegges vekt i skjerpene retning.
- (390) Konkurransetilsynet har videre sett hen til tidligere utmålingspraksis ved utmåling av gebyret. I den forbindelse vises det til at Høyesterett ikke hadde innvendinger til tilsynets utmåling i vedtak V2009-17, jf. Rt. 2012 s. 1556 premiss 88. I vedtak V2009-17 ble Gran & Ekran AS ilagt et overtredelsesgebyr på 2 millioner kroner, mens Grunnarbeid AS ble ilagt et gebyr på 5 millioner kroner for et enkeltstående anbudssamarbeid. Dette utgjorde henholdsvis 3,47 prosent og 2,12 prosent av foretakenes omsetning. Denne saken omhandlet et enkeltstående anbudssamarbeid, samt at foretakene hadde vesentlig lavere omsetning enn det som er tilfellet for Veidekke og NCC. I tillegg er samarbeidet mellom Veidekke og NCC av en mer alvorlig karakter, og har foregått i flere år.
- (391) Konkurransetilsynet har også sett hen til praksis fra EU, samt Sverige og Finland vedrørende gebyrnivået for lignende overtredelser. Som illustrasjon kan det blant annet vises til at seks asfaltentreprenører ble ilagt et samlet gebyr på 82.55 millioner Euro i en dom fra den finske Supreme Administrative Court i 2009¹⁴⁴. Overtredelsen gjaldt konkurransebegrensende samarbeid i form av pris- og anbudssamarbeid og markedsdeling i perioden 1994-2002. Av det totale gebyret på 82.55 millioner Euro ble NCC Roads Plc ilagt et gebyr på 4,6 millioner Euro. I en dom fra den svenske Marknadsdomstolen av 28. mai 2009¹⁴⁵ ble NCC AB ilagt et gebyr på 200 millioner svenske kroner for konkurransebegrensende samarbeid. Overtredelsen besto i markedsdeling, anbudssamarbeid og informasjonsutveksling mellom aktører i asfaltbransjen i perioden 1997-2001.
- (392) Etter en samlet vurdering av de ovennevnte momenter har Konkurransetilsynet kommet til at det er grunnlag for å utmåle et gebyr på 157 millioner til Veidekke og 100 millioner til NCC. Dette gjelder før overtredelsens varighet er tillagt vekt, jf. punkt 6.5.5 nedenfor.

6.5.5 Varighet

- (393) Overtredelsen har pågått sammenhengende i en periode på over fire år. Det fremgår av Rt. 2012 s. 1556 premiss 86 at et samarbeid over tid og ved flere anbudskonkurranser er mer graverende enn dersom samarbeidet gjelder ett enkeltstående tilfelle. Etter utmålingsforskriften kan overtredelsesgebyret økes med inntil 50 prosent for overtredelser med varighet mellom ett og fem år, jf. forskriften § 3 fjerde ledd første punktum.
- (394) Konkurransetilsynet mener at det i denne saken er grunnlag for å øke gebyret med 40 prosent. Dette fordi overtredelsen har pågått sammenhengende i en periode på over fire år, altså nært opp mot terskelen på fem år.
- (395) NCC har anført at Konkurransetilsynet har tillagt varigheten dobbel vekt. Konkurransetilsynet kan ikke se at det er tilfellet.

6.5.6 Konklusjon

- (396) Konkurransetilsynet har etter en samlet vurdering av utmålingsmomentene gjennomgått ovenfor kommet til at Veidekke skal ilegges et overtredelsesgebyr på 220 millioner kroner, og at NCC skal ilegges et overtredelsesgebyr på 140 millioner kroner. Gebyrene til Veidekke og NCC overstiger ikke maksimalgrensen på 10 prosent av foretakenes omsetning, jf. utmålingsforskriften § 2 annet ledd.

¹⁴⁴ Jf. Årbokbeslut 2009, KHO 2009:83, 29. september 2009 (avgjørelsen er kun tilgjengelig på finsk).

¹⁴⁵ Jf. 2009:11, Dnr. A 2/07.

6.6 Solidaransvar mor/datter

- (397) Det følger av konkurranseloven § 29 at et "*foretak*" kan ilegges overtredelsesgebyr. "*Foretak*" er definert i konkurranseloven § 2. Det fremgår av forarbeidene at "*begrepet er i samsvar med foretaksbegrepet i EU/EØS-retten og vil være underlagt rettsutviklingen der*".¹⁴⁶
- (398) Foretaksbegrepet i EU/EØS-retten legger til grunn at juridisk atskilte virksomheter, på bakgrunn av tilknytningen mellom dem, kan være å anse som en "økonomisk enhet" eller ett "foretak" i konkurranserettslig forstand.¹⁴⁷
- (399) På denne bakgrunn er det fast rettspraksis fra EU/EØS-retten at en juridisk enhet kan holdes solidarisk ansvarlig for en annen juridisk enhets overtredelse av konkurranseloven¹⁴⁸. Kravet til tilknytning mellom de juridiske enhetene fremgår blant annet av *Metsä-Serla Oyj*:
- "(...) it is settled case-law that the anti-competitive conduct of an undertaking can be attributed to another undertaking where it has not decided independently upon its own conduct on the market, but carried out, in all material respects, the instructions given to it by that other undertaking, having regard in particular to the economic and legal links between them (...)."*¹⁴⁹
- (400) I tilfeller hvor et morselskap eier 100 prosent av det foretak som har overtrådt konkurransereglene, er det en presumsjon for at morselskapet utøver avgjørende innflytelse over sitt heleide datterselskap, slik at morselskapet kan holdes solidarisk ansvarlig for datterselskapets overtredelser.¹⁵⁰ Morselskapet og/eller datterselskapet kan imidlertid tilbakevise denne presumsjonen ved å fremlegge tilstrekkelige bevis som dokumenterer at datterselskapet opptrådte uavhengig av morselskapet på markedet.¹⁵¹ Rettspraksis viser derimot at det ikke oppstilles strenge vilkår for at morselskapet identifiseres med datterselskapet.¹⁵²
- (401) Det fremgår av årsberetningene til Veidekke ASA at konsernet eier samtlige aksjer i Veidekke, og at dette også var tilfelle i perioden mellom 2005 og 2008. I henhold til EU-praksis foreligger det således en presumsjon for at Veidekke ASA faktisk utøver avgjørende innflytelse over datterselskapets markedsatferd. Veidekke har ikke bestridt at Veidekke ASA er solidarisk ansvarlig for overtredelsesgebyret.
- (402) Det fremgår av årsberetningen til NCC AB at konsernet eier samtlige aksjer i NCC Roads Holding Norge AB (NUF), som igjen eier samtlige aksjer i NCC. NCC AB eide også samtlige aksjer i NCC i perioden mellom 2005 og 2008. Under disse omstendigheter er det en presumsjon for at NCC AB utøvet avgjørende innflytelse over forretningsstrategien til NCC, dets heleide datterselskap. Siden NCC ikke har tilbakevist denne presumsjonen ved å fremlegge bevis som viser at NCC opptrådte uavhengig av NCC AB på markedet, finner Konkurransetilsynet NCC AB ansvarlig for overtredelsen av konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53.
- (403) Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at NCC AB er solidarisk ansvarlig for overtredelsesgebyret til NCC i denne saken, og at Konkurransetilsynet har den nødvendige hjemmel for å ilegge gebyr.

¹⁴⁶ Ot.prp.nr.6 (2003-2004) punkt 4.2.4.

¹⁴⁷ Jf. Evensen og Sæveraas: Konkurranseloven og EØS-konkurranseloven side 43.

¹⁴⁸ Jf. EFTAs Overvåkningsorgans vedtak 14. desember 2011, sak nr. 59120 Color Line.

¹⁴⁹ Jf. sak C-294/98 P *Metsä-Serla Oyj* Sml. 2000 s. I-10065, avsnitt 27; sak 107/82 *AEG* mot Kommisjonen Sml. 183 s. 3151, avsnitt 49; og sak 48/69 *Imperial Chemical Industries* Sml. 1972 s. 619, avsnitt 132-133.

¹⁵⁰ Jf. forente saker T-71/03, T-74/03, T-87/03 og T-91/03 *Toka Carbon* a.o. mot Kommisjonen.

¹⁵¹ Jf. sak C-97/08 P *AKZO* mot Kommisjonen Sml. 2009 s. I-8237, avsnitt 58-60.

¹⁵² Jf. sak T-77/08, *The Dow Chemical Company* mot Kommisjonen, (ennå ikke i Sml.), avsnitt 77.

7 Lempning

7.1 Utgangspunkt

- (404) Ved utmåling av gebyr etter konkurranseloven § 29 for overtredelse av § 10 og EØS-avtalen artikkel 53, skal det tas hensyn til om foretaket har bistått konkurransemyndighetene med oppklaring av egen eller andres overtredelse, jf. konkurranseloven § 31. Hjemmelen for å gi lempning gjelder tilsvarende ved overtredelse av forbudet i EØS-avtalen artikkel 53, jf. EØS-konkurranseloven § 6 første ledd.
- (405) Formålet med lepningsadgangen er å gi deltakere i ulovlige samarbeid insentiver til å bryte ut av samarbeidet, og bidra til Konkurransetilsynets arbeid med å avsløre alvorlige brudd på konkurranseloven.¹⁵³ Forskrift om overtredelsesgebyr gir nærmere regler om lempning.
- (406) Forskrift om overtredelsesgebyr § 4 regulerer når hel lempning skal gis, og lyder som følger:
- «Hel lempning skal gis dersom foretaket av eget tiltak er det første til å fremlegge bevis, som beskrevet i § 5, som er tilstrekkelig til å:*
- a) få beslutning om bevissikring etter konkurranseloven § 25 i forbindelse med en antatt overtredelse av konkurranseloven § 10, og Konkurransetilsynet på det tidspunkt opplysningene ble fremlagt, ikke var i besittelse av tilstrekkelige bevis til å kunne kreve slik beslutning, eller*
 - b) bevise overtredelse av konkurranseloven § 10, og Konkurransetilsynet på det tidspunkt opplysningene ble fremlagt, ikke var i besittelse av tilstrekkelig bevis til å bevise slik overtredelse.*

Hel lempning gis likevel ikke dersom foretaket:

- a) ikke samarbeider fullt ut under hele Konkurransetilsynets saksbehandling, herunder opplyser om alle bevis som det kjenner til og besvarer enhver henvendelse fra Konkurransetilsynet i forbindelse med overtredelsen,*
- b) ikke opphører med deltakelsen i overtredelsen senest på det tidspunkt det fremlegger bevis etter første ledd bokstav a eller b, med mindre Konkurransetilsynet har anmodet om noe annet og*
- c) har søkt å tvinge andre foretak til å delta i overtredelsen.*

Kun ett foretak kan gis hel lempning ved samme overtredelse.»

7.2 Konkret vurdering

- (407) Anmodning om lempning av overtredelsesgebyr i henhold til konkurranseloven § 31 og forskrift om overtredelsesgebyr § 4, jf. § 8, ble inngitt av Veidekke ASA i brev 22. januar 2010.
- (408) Foretaket fremla bevis som var tilstrekkelig til å få beslutning om bevissikring etter konkurranseloven § 25 i forbindelse med antatte overtredelse av konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53.
- (409) Konkurransetilsynet var ikke i besittelse av tilstrekkelig bevis til å kunne kreve slik beslutning fra retten før 22. januar 2010. Følgelig er vilkårene i forskrift om overtredelsesgebyr § 4 første ledd, bokstav a oppfylt. Veidekke ASA og Veidekke ble i brev 10. februar 2010 underrettet om at hel lempning vil bli gitt under forutsetning av at Veidekke ASA og øvrige foretak i samme konsern, opptrådte i overensstemmelse med de krav som forskriften § 4 annet ledd, bokstav a til c oppstiller.
- (410) Veidekke ASA og øvrige foretak i samme konsern har samarbeidet fullt ut under tilsynets saksbehandling. Foretakene har bistått aktivt ved fremskaffelse av informasjon i forbindelse med Konkurransetilsynets kontroller og har stilt foretakenes ansatte og ledelse tilgjengelig for

¹⁵³ Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) s. 125 flg.

forklaringsopptak. Foretakene har også raskt besvart enhver henvendelse fra Konkurransetilsynet. De krav til samarbeid som kan utledes av forskrift om overtredelsesgebyr § 4 annet ledd, bokstav a, er dermed overholdt fra tidspunktet for innlevering av lempningssøknaden og frem til i dag.

- (411) Veidekke har opphørt med deltakelse i overtredelsen i henhold til de krav forskrift om overtredelsesgebyr § 4 annet ledd, bokstav b stiller og foretaket har heller ikke søkt å tvinge andre foretak til å delta i overtredelsen, jf. forskrift om overtredelsesgebyr § 4 annet ledd bokstav c.
- (412) Konkurransetilsynet legger etter dette til grunn at Veidekke ASA og Veidekke har oppfylt alle vilkårene for hel lempning av overtredelsesgebyr.

8 Vedtak

- (413) På denne bakgrunn og med hjemmel i konkurranseloven § 29 jf. § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 har Konkurransetilsynet fattet vedtak med følgende slutning:

- 1. Veidekke ASA og Veidekke Industri AS ilegges solidarisk et overtredelsesgebyr på 220 000 000 kroner – tohundreogtjuemillioner kroner – for brudd på konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 for konkurransebegrensende samarbeid i Midt-Norge i perioden 2005-2008. Veidekke ASA og Veidekke Industri AS innvilges hel lempning av overtredelsesgebyret etter konkurranseloven § 31, jf. forskrift om overtredelsesgebyr § 4.**
- 2. NCC AB og NCC Roads AS ilegges solidarisk et overtredelsesgebyr på 140 000 000 kroner – etthundreogfortimillioner kroner – for brudd på konkurranseloven § 10 og EØS-avtalen artikkel 53 for konkurransebegrensende samarbeid i Midt-Norge i perioden 2005-2008.**

- (414) Det følger av konkurranseloven § 29 fjerde ledd annet punktum at overtredelsesgebyret forfaller til betaling to måneder etter at vedtaket er fattet. Beløpet bes innbetalt til Konkurransetilsynets konto 3227.10.00307. Vedtak om overtredelsesgebyr er tvangsgrunnlag for utlegg, jf. konkurranseloven § 29 fjerde ledd tredje punktum.
- (415) Vedtak om overtredelsesgebyr kan ikke påklages, jf. konkurranseloven § 29 fjerde ledd første punktum. Foretaket kan imidlertid gå til søksmål mot staten for å prøve vedtaket. Dersom saken bringes inn for domstolen vil tvangskraften suspenderes. Ved et eventuelt søksmål kan retten prøve alle sider av saken, og tvisteloven gjelder så langt den passer, jf. konkurranseloven § 29 fjerde ledd.

Med hilsen

Christine B. Meyer
konkurransedirektør

Karin Stakkestad Laastad
konst. juridisk direktør

Vedlegg

Vedlegg 1	Søknad om lempning fra Veidekke ASA 22. januar 2010	3
Vedlegg 2	Brev fra Konkurransetilsynet 10. februar 2010	3
Vedlegg 3	Bergen tingretts beslutninger om bevissikring 2. februar 2010.....	3
Vedlegg 4	Bergen tingretts beslutning om bevissikring 16. november 2010	3
Vedlegg 5	Granskningsrapport – Veidekkes asfaltvirksomhet 20. februar 2011	4
Vedlegg 6	Presentasjon av interngranskning NCC, 16. mai 2011	4
Vedlegg 7	Konkurransetilsynets varsel 14. oktober 2011	4
Vedlegg 8	NCC/NCC ABs merknader til varsel 30. august 2012	4
Vedlegg 9	Veidekke/Veidekke ASAs merknader til varsel 31. august 2012.....	5
Vedlegg 10	Oversikt over Statens Vegvesens regioner	6
Vedlegg 11	Oversikt over distriktsinndelingen i region Midt (2005-2008).....	7
Vedlegg 12	Kart over Trøndelag og Møre og Romsdal med kommuneoversikt.....	7
Vedlegg 13	Kunngjøringstekst 23. februar 2005	7
Vedlegg 14	Konkurransesgrunnlag Asfaltarbeider Region Midt 2005, kapittel D1-1 – D1-3.....	7
Vedlegg 15	Statens Vegvesens anbudsprotokoll 31. mars 2005.....	7
Vedlegg 16	Tildelingsbrev 7. april 2005	7
Vedlegg 17	Kunngjøringstekst 5. juli 2005 (publisert på Doffin)	8
Vedlegg 18	Statens Vegvesens anbudsprotokoll 10. august 2005	8
Vedlegg 19	Tildelingsbrev 22. august 2005	8
Vedlegg 20	Kart over kontraktsfordelingen i Statens Vegvesen region Midt i 2005 (utarbeidet av Konkurransetilsynet).....	8
Vedlegg 21	Kunngjøringstekst 3. februar 2006 (publisert på Doffin)	8
Vedlegg 22	Konkurransesgrunnlag Asfaltarbeider Region Midt 2006, kapittel D1-1 - D1-3	8
Vedlegg 23	Statens Vegvesens anbudsprotokoll 20. mars 2006.....	9
Vedlegg 24	Tildelingsbrev 10. april 2006	9
Vedlegg 25	Kart over kontraktsfordelingen, Statens Vegvesen region Midt i 2006 (utarbeidet av Konkurransetilsynet).....	9
Vedlegg 26	Kunngjøringstekst 1. februar 2007 (publisert på Doffin)	9
Vedlegg 27	Konkurransesgrunnlag Asfaltarbeider Region Midt 2007, kapittel D1-1	9
Vedlegg 28	Statens Vegvesens anbudsprotokoll 19. mars 2007.....	9
Vedlegg 29	Tildelingsbrev 13. april 2007	9
Vedlegg 30	Kart som viser kontraktsfordelingen, Statens Vegvesen region Midt 2007 (utarbeidet av Konkurransetilsynet)	10
Vedlegg 31	Kunngjøringstekst 25. januar 2008 (publisert på Doffin).....	10
Vedlegg 32	Konkurransesgrunnlag Asfaltarbeider Region Midt 2008, kapittel D1-1	10
Vedlegg 33	Statens Vegvesens anbudsprotokoll 29. februar 2008.....	10
Vedlegg 34	Tildelingsbrev 14. mars 2008	10
Vedlegg 35	Kart som viser kontraktsfordelingen, Statens Vegvesen region Midt 2008 (utarbeidet av Konkurransetilsynet)	11

Vedlegg 36	Kart over kontraktsfordelingen, Statens Vegvesen region Midt 2005-2008 (utarbeidet av Konkurransetilsynet)	11
Vedlegg 37	Kunngjøringstekst 15. februar 2005 (publisert på Doffin)	12
Vedlegg 38	Brev med tilbudsforespørsel fra Trondheim kommune (uadressert) 9. februar 2005	12
Vedlegg 39	Tilbudsbrev fra Veidekke til Trondheim kommune 9. mars 2005	12
Vedlegg 40	Tilbudsbrev fra NCC til Trondheim kommune 10. mars 2005	12
Vedlegg 41	Trondheim kommunes anbudsprotokoll 10. mars 2005	12
Vedlegg 42	Avtaledokument mellom Trondheim kommune og Veidekke, 29. april 2005	12
Vedlegg 43	Avtaledokument mellom Trondheim kommune og NCC, 29. april 2005	12
Vedlegg 44	Kunngjøringstekst av 23. februar 2006 (publisert i Doffin)	12
Vedlegg 45	Brev med tilbudsforespørsel fra Trondheim kommune (uadressert) datert 28. februar 2006	12
Vedlegg 46	Tilbudsbrev fra Veidekke til Trondheim kommune 17. mars 2006	12
Vedlegg 47	Tilbudsbrev fra NCC til Trondheim kommune 20. mars 2006	13
Vedlegg 48	Trondheim kommunes anbudsprotokoll 20. mars 2006	13
Vedlegg 49	Avtaledokument mellom Trondheim kommune og Veidekke, signert 3. mai 2006.. ..	13
Vedlegg 50	Avtaledokument mellom Trondheim kommune og NCC, signert 3. mai 2006	13
Vedlegg 51	Kunngjøringstekst 22. februar 2007 (publisert i Doffin)	13
Vedlegg 52	Brev med tilbudsforespørsel (uadressert) 22. februar 2007	13
Vedlegg 53	Tilbudsbrev fra Veidekke til Trondheim kommune 16. mars 2007	13
Vedlegg 54	Tilbudsbrev fra NCC til Trondheim kommune 16. mars 2007	13
Vedlegg 55	Trondheim kommunes anbudsprotokoll 19. mars 2007	13
Vedlegg 56	Trondheim kommunes innstilling 27. mars 2007	14
Vedlegg 57	Avtaledokument mellom Trondheim kommune og Veidekke (uadtert)	14
Vedlegg 58	Avtaledokument mellom Trondheim kommune og NCC, signert 24. april 2007	14
Vedlegg 59	Kunngjøringstekst 8. februar 2008 (publisert i Doffin)	14
Vedlegg 60	Tilbudsforespørsel fra Trondheim kommune (uadressert) 11. februar 2008	14
Vedlegg 61	Tilbudsbrev fra Veidekke til Trondheim kommune 28. februar 2008	14
Vedlegg 62	Tilbudsbrev fra NCC til Trondheim kommune 28. februar 2008	14
Vedlegg 63	Trondheim kommunes anbudsprotokoll 29. februar 2008	14
Vedlegg 64	Trondheim kommunes innstilling 14. mars 2008	14
Vedlegg 65	Avtaledokument mellom Trondheim kommune og Veidekke, 5. juni 2008	14
Vedlegg 66	Avtaledokument mellom Trondheim kommune og NCC, 5. juni 2008	14
Vedlegg 67	Sammendrag av forklaringsopptak med B 11. mars 2011	15
Vedlegg 68	Sammendrag av forklaringsopptak med A 4. oktober 2010	16
Vedlegg 69	Sammendrag av forklaringsopptak med ■■■ 15. februar 2011	17
Vedlegg 70	Sammendrag av forklaringsopptak med A 24. mars 2011	18
Vedlegg 71	Kart med B sin påskrift (vedlegg 5 til forklaringsopptak 11. mars 2011)	18
Vedlegg 72	Sammendrag av forklaringsopptak med A 14. september 2010	18

Vedlegg 73	Kopi av strekningslisten til asfalttilbud 43-2005-04, funnet i As bolig (dokumentbeslag E-1-16).....	19
Vedlegg 74	Kopi av udaterte notatsider fra As almanakk fra 2005 (dokumentbeslag E-1-5)	19
Vedlegg 75	Kopi av As almanakk for 8. februar 2006 (dokumentbeslag E-1-6)	20
Vedlegg 76	Kopi av en udatert side fra notatbok (dokumentbeslag E-1-18).....	21
Vedlegg 77	Kopi av As almanakk 20. februar 2007 (dokumentbeslag E-1-7).....	21
Vedlegg 78	Kopi av utleggskvittering fra Teglkafeen 20. februar 2007	21
Vedlegg 79	Kopi av e-post fra [REDACTED] 22. januar 2011.....	22
Vedlegg 80	Kopi av As almanakk for 13. mars 2007 (dokumentbeslag E-1-7)	22
Vedlegg 81	Kopi av utleggskvittering fra Hegra Kafé 13. mars 2007.....	22
Vedlegg 82	Kopi av e-post fra [REDACTED] 21. januar 2011	22
Vedlegg 83	Kopi av As almanakk fra 14. mars 2007 (dokumentbeslag E-1-7)	22
Vedlegg 84	"Skjema anbudspriser 07.doc" fra Bs databeslag	22
Vedlegg 85	Kopi av notatbok funnet i As bolig, dokumentbeslag E-1-18	22
Vedlegg 86	Kopi av gul lapp, funnet i As bolig (dokumentbeslag E-1-1).....	23
Vedlegg 87	Kopi av As almanakk 22. oktober 2007, dokumentbeslag E-1-7.....	24
Vedlegg 88	Kopi av As almanakk for 12. februar 2008 (dokumentbeslag E-4-14)	24
Vedlegg 89	E-post fra [REDACTED] 1. september 2011	24
Vedlegg 90	Kopi av utleggskvittering fra Holm bakeri 12. februar 2008	24
Vedlegg 91	Kopi av udatert ark i As almanakk for 2008 (dokumentbeslag E-4-14).....	24
Vedlegg 92	Sammendrag av forklaringsopptak med B 12. oktober 2010	25
Vedlegg 93	Kopi av As notater (dokumentbeslag E-1-1).....	26
Vedlegg 94	Kopi av NRK Dagsrevyens nyhetsreportasje 25. januar 2011	26
Vedlegg 95	Kopi av intervju i Adresseavisen 28. januar 2011	26
Vedlegg 96	E-post 26. februar 2008 fra Dahlø til Broderstad	40
Vedlegg 97	Referat fra møte mellom NCC og Konkurransetilsynet 21. juni 2010.....	41

Mottaker	Adresse	Post	Kontaktperson	Land
Veidekke ASA	Postboks 508 Skøyen	0214 OSLO		Norge
Veidekke Industri AS	Postboks 508 Skøyen	0214 OSLO		
NCC AB	Vallgatan 3	170 80 Solna		
NCC Roads AS	Postboks 93 Sentrum	0101 OSLO		