

2003-03-28: Kendelse fra Højesteret vedr. Trioplast Nyborg A/S - Ufr 2003.1328 H (Kommissionens kontrolundersøgelse ikke i strid med grundloven)

U.2003.1328H

Adgang for repræsentanter for Konkurrencestyrelsen til i overensstemmelse med EU-Kommissionens beslutning at foretage uvarslet kontrolundersøgelse hos virksomhed.

I august 2001 traf EU-Kommissionen E i medfør af en nærmere angivet hjemmel i en forordning beslutning om iværksættelse af en kontrolundersøgelse hos en dansk virksomhed V og V's datterselskaber. Som begrundelse anførtes en mistanke om, at V havde medvirket til ulovlige kartelaftaler. I henhold til beslutningen anmodede Konkurrencestyrelsen K om byrettens kendelse for, at repræsentanter for K og E skulle have adgang til at foretage en uvarslet kontrolundersøgelse hos V. Samme dag afsagde byretten en kendelse, der tillod undersøgelsen, der straks blev iværksat. V kærede kendelsen til landsretten, der stadfæstede kendelsen, hvorefter sagen blev indbragt for Højesteret. Til støtte for kæremålet gjorde V gældende, at byrettens kendelse i det væsentlige blot havde legitimeret E's beslutning uden en nærmere efterprøvelse af, om det begærede tvangsindgreb var for vidtgående og/eller stridende mod dansk ret. Der var tale om et tvangsindgreb, som skulle følge de nationale regler herom, og V burde derfor have været tillagt en sigtets retsstilling med den følge, at V ikke havde pligt til at medvirke aktivt til kontrolundersøgelsens gennemførelse. V påberåbte sig herved bl.a. EMRK artikel 6 og retsplejelovens § 752. Højesteret udtalte bl.a., at det i forbindelse med den kompetente nationale retsprøvelse i det væsentlige kræves, at retten forvisser sig om, at der foreligger tilstrækkeligt tungtvejende indicier til at begrunde en mistanke om, at den pågældende virksomhed har overtrådt konkurrencereglerne. I overensstemmelse med flere domme afsagt af EF-Domstolen kan en virksomhed ikke undslå sig fra at give rent faktiske oplysninger, selv om disse vil kunne anvendes som bevis for en overtrædelse, men en virksomhed kan dog ikke tvinges til at afgive tilståelse om at have begået retsstridige handlinger, som det påhviler E at føre bevis for. Højesteret fandt ikke grundlag for at antage, at den afvejning, byretten havde foretaget mellem kommissionens beføjelser og retten til ikke at bidrage til selvinkriminering, skulle stride mod nationale bestemmelser med grundlovsrang. Da der i øvrigt ikke var påberåbt konkrete omstændigheder, som kunne begrunde, at byrettens kendelse var retsstridig i forhold til V, stadfæstede Højesteret landsrettens kendelse.

H.K. 28. marts 2003 i sag 156/2002

Trioplast Nyborg A/S (adv. Michael Clemmensen, Odense) mod Konkurrencestyrelsen (Km.adv. v/adv. Kim Lundgaard Hansen, Kbh.).

I tidligere instanser er afsagt kendelser af Retten i Nyborg den 22. august 2001 og af Østre Landsrets 16. afdeling den 5. oktober 2001. Landsrettens kendelse er med Procesbevillingsnævnets tilladelse indbragt for Højesteret af kærende, Trioplast Nyborg A/S.

Trioplast har principalt påstået Retten i Nyborgs kendelse ophævet, subsidiært begrænset, således at Trioplast ikke pålægges »omgående at afgive til de i kendelsen nævnte embedsmænd enhver forklaring, de måtte anmode om i forbindelse med kontrolundersøgelsens genstand og formål«.

Indkærede, Konkurrencestyrelsen, har påstået stadfæstelse af landsrettens kendelse.

Østre Landsrets 16. afdeling har henholdt sig til kendelsen.

Den 16. august 2001 traf Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber beslutning om iværksættelse af en kontrolundersøgelse hos Trioplast og selskabets datterselskaber i henhold til artikel 14, stk. 3, i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962. Kommission anførte som begrundelse:

» Trioplast Nyborg A/S er en førende producent i Det Europæiske Økonomiske Fællesskab af plastik film til industrielt eller landbrugsmæssigt brug.

Kommissionen har modtaget information om at de førende producenter af plastik film for industriel og/eller landbrugsmæssig brug i Det Europæiske Økonomiske Fællesskab, inklusive den virksomhed til hvem denne beslutning er rettet, deltager eller har deltaget i aftaler og/eller samordnet praksis involverende (i) fastsættelse af priser for relevante produkter især gennem udveksling af prislister og/eller fastsættelse af prisstigninger eller maksimumrabatter som kan tildeles kunder og (ii) fordeling af markedsandele.

Hvis der fastslås at foreligge en sådan adfærd og/eller sådanne aftaler eller praksis, vil der være tale om overtrædelse af EF-Traktatens artikel 81.

Ifølge Kommissionens information opererer de mistænkelige aftaler/samordnede praksis under strengt hemmelige forhold. Viden om deres eksistens og aktiviteter er begrænset til topledere og et begrænset antal betroede medarbejdere i hver virksomhed. Den eksisterende dokumentation vedrørende de mistænkelige aftaler/samordnede praksis forventes at være begrænset til det absolutte minimum, og opbevaret og vedligeholdt i en form som vil gøre det lettere at gemme, tilbageholde eller ødelægge materialet i tilfælde af en undersøgelse.

For at Kommissionen kan få kendskab til alle de faktiske omstændigheder ved de eventuelle aftaler/samordnede praksis og den sammenhæng, hvori disse indgår, er det nødvendigt at foretage kontrolundersøgelser i henhold til artikel 14 i forordning nr. 17.

Af hensyn til kontrolundersøgelsens effektivitet er det nødvendigt at virksomheden ikke gives forhåndsunderretning herom.

Det er derfor nødvendigt ved en beslutning at påbyde virksomheden at underkaste sig en kontrolundersøgelse efter artikel 14, stk. 3, i forordning nr. 17.«

Den 22. august 2001 anmodede Konkurrencestyrelsen på vegne af Kommissionen under henvisning til Kommissionens beslutning samt konkurrencelovens kapitel 9 Retten i Nyborg om rettens kendelse for, at repræsentanter for Konkurrencestyrelsen og Kommissionen skulle have adgang til at foretage en uvarslet kontrolundersøgelse hos Trioplast. Konkurrencestyrelsen anmodede endvidere om, at anmodningen måtte blive behandlet for lukkede døre.

Retten imødekom under henvisning til retsplejelovens § 29, stk. 4, nr. 2, anmodningen om dørlukning og afsagde samme dag kendelse om kontrolundersøgelse. Det fremgår bl.a. af kendelsen, at

» . . .

Virksomheden skal give de embedsmænd som af kommissionen har fået fuldmagt til at foretage kontrolundersøgelsen og de nationale embedsmænd, der bistår dem, adgang til samtlige deres lokaler, grunde og transportmidler indenfor normal kontortid, den skal udlevere de bøger og forretningspapirer som embedsmændene forlanger fremlagt og give dem adgang til gennemsyn af deres bøger og andre forretningspapirer, herunder elektroniske, på det sted, hvor de forefindes og til at tage kopi eller udskrift

af dem. Der skal desuden omgående gives de pågældende embedsmænd enhver forklaring de måtte anmode om i forbindelse med kontrolundersøgelsens genstand og formål. «

Repræsentanter for Konkurrencestyrelsen og Kommissionen gennemførte samme dag kontrolundersøgelsen hos Trioplast .

Ved kæreskrift af 4. september 2001 kærede Trioplast kendelsen til Østre Landsret, der den 5. oktober 2001 stadfæstede Retten i Nyborgs kendelse.

Der er mellem parterne enighed om, at der ikke kan eller skal ske legalitetsprøvelse af Kommissionens beslutning af 16. august 2001 om at pålægge kærende at underkaste sig en kontrolundersøgelse, og at der ikke er anledning til at forelægge præjudicielle spørgsmål for EF-domstolen, idet indholdet af EU-retten ikke er omtvistet i sagen.

For Højesteret har Trioplast gjort gældende, at Retten i Nyborg ikke ved afsigelsen af kendelsen om kontrolundersøgelsen, der i det væsentlige blot legitimerede kommissionsbeslutningen af 16. august 2001, har foretaget en nærmere efterprøvelse af, hvorvidt det begærede tvangsindgreb var for vidtgående og/eller stridende mod dansk ret. Da der var tale om et tvangsindgreb, skal de nationale regler herom følges, jf. også henvisningen til retsplejelovens § 29, stk. 4, nr. 2, i kendelsen om dørlukning, hvorved sagen blev kvalificeret som en straffesag og ikke kun en konkurrencelovssag. Virksomheden burde derfor være blevet tillagt en sigtets retsstilling med den følge, at kærende ikke havde pligt til at medvirke aktivt til kontrolundersøgelsens gennemførelse. Til støtte herfor har Trioplast anført, at der i dansk ret eksisterer en række grundrettigheder, der har status af supplement til grundloven, og at en af disse grundrettigheder - retten til at forholde sig passiv, hvis man er genstand for en undersøgelse vedrørende et strafbart forhold - følger af Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 6, at den omstændighed, at kærende er mistænkt for overtrædelse af EF-traktatens artikel 81, medfører, at kærende kan påberåbe sig de retssikkerhedsgarantier, der følger af principperne i retsplejelovens § 752 og Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 6, og at de nævnte retssikkerhedsgarantier også gælder juridiske personer.

Trioplast har på denne baggrund gjort gældende, at Retten i Nyborg i sin kendelse ikke burde have pålagt kærende pligt til at medvirke aktivt i kontrolundersøgelsens gennemførelse og til omgående at give de pågældende embedsmænd enhver forklaring, idet kærendes grundrettigheder har forrang frem for henholdsvis forordning nr. 17 af 6. februar 1962 og konkurrencelovens § 25. Kommissionens afgørelse kan således ikke gennemtvinges, idet EU-retsakten er i strid med en dansk grundrettighed - retten til ikke at selvinkriminere sig.

Konkurrencestyrelsen har gjort gældende, at der ikke under kæresagen uden præjudiciel forelæggelse kan foretages nogen bedømmelse af, om de retsmidler, der tilkommer Kommissionens embedsmænd under en kontrolundersøgelse i henhold til artikel 14 i forordning nr. 17 af 6. februar 1962, er lovlige, jf. princippet om EU-rettens forrang, og at kærendes synspunkter i realiteten er udtryk for, at kærende bestrider, at Kommissionens embedsmænd lovligt kan udøve de beføjelser, de ifølge forordningen er tillagt.

Konkurrencestyrelsen har endvidere anført, at det følger af EF-domstolens dom af 21. september 1989 i sag 277/88, Hoechst AG mod Kommissionen, at retten i forbindelse med behandling af sagen alene kan prøve, om Kommissionens beslutning er autentisk, om det påtænkte indgreb er vilkårligt eller står i misforhold til formålet med kontrolundersøgelsen, og om reglerne i national ret overholdes ved gennemførelsen af det pågældende indgreb. De nationale domstole kan således kun kræve, at Kommissionen overholder nationale procedureregler såsom kravet om, at en kontrolundersøgelse kun kan gennemføres på grundlag af en retskendelse.

Konkurrencestyrelsen har yderligere gjort gældende, at retten har foretaget den fornødne prøvelse, ligesom det følger af EF-domstolens dom af 18. oktober 1989 i sag 374/87, Orkem mod

Kommissionen, at virksomheden har pligt til at medvirke aktivt i en kontrolundersøgelse. Det er i EU-retten fast praksis, at en virksomhed ikke kan undlade at afgive oplysninger af rent faktisk karakter, selv om disse vil kunne anvendes som bevis for en overtrædelse, jf. bl.a. Domstolen i Første Instans' dom af 20. februar 2001 i sag T-112/98, Mannesmannröhren-Werke AG mod Kommissionen. Det ville på denne baggrund have udgjort en tilsidesættelse af EU-retten, såfremt domstolene havde fastslået, at kærende havde ret til at forholde sig passivt.

Konkurrencestyrelsen har herudover gjort gældende, at det ikke er således, at det burde have fremgået af kendelsen, i hvilket omfang det følger af EU-retten, at en virksomhed kan undlade at medvirke i en undersøgelse ved besvarelse af spørgsmål mv., idet rettighederne følger af almindelige retsgrundsætninger. Det er således heller ikke normalt ved afsigelse af kendelse om ransagning efter retsplejelovens regler, at der sker en opregning af, hvilke dokumenter der ikke må medtages, jf. navnlig retsplejelovens § 794, stk. 3, og § 795, stk. 2.

Endelig har Konkurrencestyrelsen gjort gældende, at der ikke i Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis er grundlag for at antage, at det følger af konventionens artikel 6, at juridiske personer kan påberåbe sig et forbud mod selvinkriminering, at Domstolen i dommen af 17. december 1996 i sagen Saunders mod UK har anerkendt, at artikel 6 ikke er til hinder for, at der ved kendelse pålægges en person under trussel at udlevere dokumenter, at forbuddet mod selvinkriminering kun gælder straffesager, at bøder efter forordning nr. 17 af 6. februar 1962 ikke er strafferetlige sanktioner, jf. artikel 15, stk. 4, at der ikke er grundlag for at antage, at den af EF-domstolens fastlagte retstilstand strider mod Den Europæiske Menneskerettighedskonvention eller national dansk ret, og at det under alle omstændigheder følger af princippet om EU-retten forrang, at EU-retten har forrang også i forhold til regler, der kan karakteriseres som grundrettigheder.

Højesteret har ikke fundet grundlag for mundtlig forhandling af kæremålet.

I påkendelsen har deltaget tre dommere: Per Sørensen, Per Walsøe og Lene Pagter Kristensen.

Højesterets bemærkninger.

De foranstaltninger, som er omfattet af den påkærede kendelse, har hjemmel i konkurrencelovens § 25 sammenholdt med artikel 14 i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962 - i dag artikel 20 i Rådets forordning nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i Traktatens artikel 81 og 82. Det bemærkes herved, at formålet med at iværksætte en kontrolundersøgelse efter forordningens regler er at indhente sådanne oplysninger, at EU-Kommissionen kan kontrollere rigtigheden og rækkevidden af en bestemt faktisk eller retlig situation, som Kommissionen allerede er i besiddelse af oplysninger om, at det er en betingelse for at iværksætte en kontrolundersøgelse, at der foreligger tilstrækkeligt tungtvejende indicier til at begrunde en mistanke om, at den pågældende virksomhed har overtrådt konkurrencereglerne, og at det i forbindelse med denne prøvelse i det væsentlige kræves, at >> 1331 >> den kompetente nationale ret forvisser sig om, at der foreligger tilstrækkeligt tungtvejende indicier til at begrunde en mistanke om, at den pågældende virksomhed har overtrådt konkurrencereglerne, jf. herved bl.a. præmis 54, 55 og 61 i EF-Domstolens dom af 22. oktober 2002 i sag C-94/00, Roquette Frères.

Om afvejningen mellem Kommissionens beføjelser efter forordning nr. 17 af 6. februar 1962 og retten til ikke at bidrage til selvinkriminering har EF-Domstolen i flere domme udtalt, at en virksomhed ikke kan undslå sig fra at give rent faktiske oplysninger, selv om disse vil kunne anvendes som bevis for en overtrædelse, men at Kommissionen dog ikke kan pålægge en virksomhed pligt til at besvare spørgsmål, såfremt virksomheden derved tvinges til at afgive tilståelse om at have begået retsstridige handlinger, som det påhviler Kommissionen at føre bevis for, jf. herved præmis 27-28 og 32-35 i EF-Domstolens dom af 18. oktober 1989 i sag 374/87, Orkem. Disse principper er gentaget af fællesskabsdomstolene flere gange, herunder i præmis 444-449 i dom afsagt af Retten i Første Instans den 20. april 1999 i sagerne T-305/94 m.fl. og tiltrådt i præmis 272-276 i EF-Domstolens dom af 15. oktober 2002 i sagerne C-238/99P m.fl.

bl.a. med bemærkning om, at det i relation til spørgsmålet om selvinkriminering ikke var »muligt at kritisere den appellerede dom som følge af udviklingen i Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols retspraksis«.

Højesteret har ikke grundlag for at antage, at den beskrevne afvejning mellem Kommissionens beføjelser og retten til ikke at bidrage til selvinkriminering - som de pågældende embedsmænd under tvangsindgrebets udførelse har pligt til at respektere - skulle stride mod nationale bestemmelser med grundlovsrang.

Da kærende ikke i øvrigt har påberåbt sig konkrete omstændigheder, som kan begrunde, at kendelsen - eller en del af kendelsen - er retsstridig i forhold til selskabet, stadfæster Højesteret kendelsen.

Thi bestemmes:

Landsrettens kendelse stadfæstes.

I kæresagsomkostninger for Højesteret betaler kærende, Trioplast Nyborg A/S, 20.000 kr. til indkærede, Konkurrencestyrelsen, inden 14 dage fra denne kendelses afsigelse.