

Udskrift af dombogen

Adv. SØI SØK-91250-00002-16

D O M

afsagt den 11. februar 2022 i sag

SS 3-3526/2020

Anklagemyndigheden

mod

EUROSTAR DANMARK A/S

cvr-nummer 26994896,

GVCO ApS

cvr-nummer 38562614,

[redacted]
cpr-nummer [redacted],

[redacted]
cpr-nummer [redacted] og

[redacted]
cpr-nummer [redacted]

Sagens baggrund og parternes påstande

Der har medvirket domsmænd ved behandlingen af denne sag.

Anklageskriftet er modtaget den 31. januar 2020.

Anklageskriftet er blevet berigtiget under hovedforhandlingen.

EUROSTAR DANMARK A/S, GVCO ApS, [redacted]
[redacted] og [redacted] er tiltalt for overtrædelse af

1.

Eurostar Danmark A/S

GVCO ApS (tidligere LKF Vejmarkering A/S)

overtrædelse af konkurrencelovens § 23, stk. 3, jf. § 6, stk. 1, jf. stk. 3, og
EUF-traktatens artikel 101, stk. 1, jf. konkurrencelovens § 24, jf. lovbe-
kendtgørelse 155 af 1. marts 2018, jf. § 3, stk. 2, i lov nr. 207 af 15. februar
2021 om ændring af konkurrenceloven og straffeloven.

ved i februar 2014 forsætligt at have indgået en kartelaftale af grov beskaf-
fenhed i form af en aftale, samordnet praksis eller vedtagelse mellem virk-
somheder i samme omsætningsled om koordinering af bud, der direkte eller

indirekte havde til formål at begrænse konkurrencen, idet Eurostar Danmark A/S og LKF Vejmarkering A/S som konkurrenter den 3. februar 2014 indgik en konsortieaftale og efterfølgende og senest den 4. februar 2014 gennem konsortiet afgav fælles bud på vejmarkering i forbindelse med Vejdirektoratets udbud i 2013-2014 af "Samlet vedligeholdelsesudbud 2013".

2.

Eurostar Danmark A/S
GVCO ApS (tidligere LKF Vejmarkering A/S)

overtrædelse af konkurrencelovens § 23, stk. 3, jf. § 6, stk. 1, jf. stk. 3, og EUF-traktatens artikel 101, stk. 1, jf. konkurrencelovens § 24, jf. lovbekendtgørelse 155 af 1. marts 2018, jf. § 3, stk. 2, i lov nr. 207 af 15. februar 2021 om ændring af konkurrenceloven og straffeloven.

ved i marts 2014 forsætligt at have indgået en kartelaftale af grov beskaffenhed i form af en aftale, samordnet praksis eller vedtagelse mellem virksomheder i samme omsætningsled om koordinering af bud, der direkte eller indirekte havde til formål at begrænse konkurrencen, idet Eurostar Danmark A/S og LKF Vejmarkering A/S som konkurrenter den 11. marts 2014 indgik en konsortieaftale og efterfølgende og senest den 21. marts 2014 gennem konsortiet afgav fælles bud på vejmarkering i forbindelse med Vejdirektoratets udbud i 2014 af "Genmarkering af kørebaneafmærkning 2014-2017".

3.



overtrædelse af konkurrencelovens § 23, stk. 3, jf. § 6, stk. 1, jf. stk. 3, og EUF-traktatens artikel 101, stk. 1, jf. konkurrencelovens § 24, jf. lovbekendtgørelse 155 af 1. marts 2018, jf. § 3, stk. 2, i lov nr. 207 af 15. februar 2021 om ændring af konkurrenceloven og straffeloven, jf. straffelovens § 23.

ved i perioden september 2013 til februar 2014, [redacted] som [redacted] Eurostar A/S, [redacted] som [redacted] LKF Vejmarkering A/S, og [redacted] som [redacted] LKF Vejmarkering A/S, forsætlig ved tilskyndelse, råd eller dåd at have medvirket til, at Eurostar Danmark A/S og LKF Vejmarkering A/S indgik en kartelaftale af grov beskaffenhed i form af en aftale, samordnet praksis eller vedtagelse mellem virksomheder i samme omsætningsled om koordinering af bud, der direkte eller indirekte havde til formål at begrænse konkurrencen, idet de tiltalte i forening og efter forudgående aftale eller fælles forståelse på

vegne af Eurostar Danmark A/S og LKF Vejmarkering A/S som konkurrenter forhandlede, udarbejdede og den 3. februar 2014 indgik en konsortieaftale og efterfølgende senest den 4. februar 2014 gennem konsortiet afgav fælles bud på vejmarkering i forbindelse med Vejdirektoratets udbud i 2013-2014 af "Samlet vedligeholdelsesudbud 2013".

4.



overtrædelse af konkurrencelovens § 23, stk. 3, jf. § 6, stk. 1, jf. stk. 3, og EUF-traktatens artikel 101, stk. 1, jf. konkurrencelovens § 24, jf. lovbekendtgørelse 155 af 1. marts 2018, jf. § 3, stk. 2, i lov nr. 207 af 15. februar 2021 om ændring af konkurrenceloven og straffeloven, jf. straffelovens § 23, ved i perioden februar til marts 2014, [redacted] som [redacted] Eurostar A/S, [redacted] som [redacted] LKF Vejmarkering A/S, og [redacted] som [redacted] LKF Vejmarkering A/S, forsætlig ved tilskyndelse, råd eller dåd at have medvirket til, at Eurostar Danmark A/S og LKF Vejmarkering A/S indgik en kartelaftale af grov beskaffenhed i form af en aftale, samordnet praksis eller vedtagelse mellem virksomheder i samme omsætningsled om koordinering af bud, der direkte eller indirekte havde til formål at begrænse konkurrencen, idet de tiltalte i forening og efter forudgående aftale eller fælles forståelse på vegne af Eurostar Danmark A/S og LKF Vejmarkering A/S som konkurrenter forhandlede, udarbejdede og den 11. marts 2014 indgik en konsortieaftale og efterfølgende senest den 21. marts 2014 gennem konsortiet afgav fælles bud på vejmarkering i forbindelse med Vejdirektoratets udbud i 2014 af "Genafmærkning af kørebaneafmærkning 2014-2017".

Anklagemyndigheden har nedlagt følgende påstande:

1. Tiltalte Eurostar Danmark A/S idømmes en bøde på ikke under 25 mio. kr.
2. Tiltalte GVCO ApS idømmes en bøde på ikke under 25 mio. kr.
3. Tiltalte [redacted] idømmes en betinget fængselsstraf på ikke under 3 måneder.
4. Tiltalte [redacted] idømmes en betinget fængselsstraf på ikke under 3 måneder.
5. Tiltalte [redacted] idømmes en betinget fængselsstraf på ikke

under 60 dage, idet anklagemyndigheden angående denne tiltalte har nedlagt påstand om frifindelse i forhold 4.

De tiltalte har nedlagt påstand om frifindelse, subsidiært om rettens mildeste dom.

Sagens baggrund

Sagen angår tre udbud fra Vejdirektoratet, hvor Eurostar Danmark A/S (herefter "Eurostar") og LKF Vejmarkering A/S (nu GVCO ApS og herefter LKF/GVCO) indgik i et konsortium og afgav fælles bud. De tre udbud betegnes nedenfor således:

- Samlet driftsudbud 2012 (herefter 2012-udbuddet), der ikke indgår i tiltalen,
- Samlet vedligeholdelsesudbud 2013 (herefter 2013-udbuddet), sagens forhold 1 og 3,
- Genmarkering af kørebaneafmærkning 2014-2017 (herefter 2014-udbuddet), sagens forhold 2 og 4. Udbuddet var delvist et genudbud af 2012-udbuddet. Konsortiet vandt udbuddet.

██████████ der tidligere havde vundet 2012-udbuddet og 2013-udbuddet, indgav en klage over konsortiets fælles bud på 2014-udbuddet til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, der gennemførte en kontrolundersøgelse den 19. august 2014 hos Eurostar og LKF.

Konkurrencerådet traf den 24. juni 2015 afgørelse om, at Eurostar og LKF havde overtrådt forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, og Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF) artikel 101, stk. 1.

Afgørelsen blev den 11. april 2016 stadfæstet af Konkurrenceankenævnet.

Den 26. april 2016 blev virksomhederne anmeldt til politiet.

Den 15. juni 2017 blev Eurostar, LKF, ██████████ og ██████████ sigtet, og den 22. august 2018 blev også ██████████ sigtet.

Konkurrenceankenævnets afgørelse, der blev indbragt for Sø- og Handelsretten, blev ophævet ved Sø- og Handelsrettens dom af 27. august 2018. Afgørelsen blev truffet af tre dommere og to sagkyndige medlemmer.

Sø- og Handelsrettens begrundelse var sålydende:

”Sø- og Handelsrettens begrundelse og resultat

I november 2010 udarbejdede konsulentfirmaet McKinsey til brug for et møde for Regeringens Vækstforum 2009-2011 en rapport, der havde til formål at optimere myndighedernes udbytte af at sende opgaver i udbud. Heraf fremgår i tiltag otte, at der bør ske en samling af indkøb på færre leverandører, målrettet tiltrækning af udenlandske virksomheder samt anvendelse af udbudsformer og krav, der tilskynder til effektiv drift.

Som reaktion herpå ændrede Vejdirektoratet sin udbudspraksis og forsøgte også gennem besøg i såvel Norge som Sverige aktivt at tiltrække udenlandske budgivere på Vejdirektoratets opgaver. Det i sagen omhandlede udbud blev opbygget, så det reflekterede McKinseys anbefalinger derved, at det muliggjorde såvel bud på enkelte distrikter som samlet udbud på alle distrikter. Et samlet bud på alle distrikter indebar dog, at man skulle indgive et bud på hvert enkelt distrikt, men man kunne samtidig tilbyde en rabat – i dette tilfælde uden loft – såfremt man bød på flere eller samtlige distrikter. Det er derfor rettens opfattelse, at udbudsmodellen i sig selv tilskyndede til samlede bud i overensstemmelse med McKinseys anbefalinger, og at det fremstod som en realistisk mulighed, at der kunne forventes bud på den samlede opgave fra udenlandske bydende.

I den konkrete sag fremkom der både bud på delopgaverne, som var begrænset hertil, og et samlet bud fra sagsøgerne i disse sager, og det viste sig senere, at dette samlede bud var det eneste samlede bud. Det samlede bud indeholdt en rabat på ■ %, såfremt budgiver vandt samtlige distrikter.

Den omstændighed, at et firma, som ønsker at byde på den i sagen omhandlede vejmarkering, ikke har kapacitet til selv at byde på den samlede opgave, men nok på enkelt-distrikter, kan efter rettens opfattelse ikke afskære et sådant firma fra at indgå i et konsortium med henblik på at give et samlet bud på alle distrikter, idet en sådan begrænsning ikke nødvendigvis ville skærpe konkurrencen. Det kan i den forbindelse ikke gøre nogen forskel, at der kun fremkom ét samlet bud, idet dette er udtryk for en ex post vurdering.

Afgørende for, om konsortiumaftalen herefter kan antages at indebære en overtrædelse af konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, er, om de to bydende firmaer reelt var ude af stand til hver for sig at afgive et samlet bud. Sagsøgerne har selv foretaget kapacitetsberegninger, som viser, at dette var tilfældet, og har heri inddraget såvel personalemæssige forhold som maskinkapacitet.

Det påhviler konkurrencemyndighederne at godtgøre, at sagsøgernes egne kapacitetsberegninger ikke er retvisende. Konkurrencemyndighederne har efter rettens opfattelse ikke løftet denne bevisbyrde. Antagelsen om, at hvert af de sagsøgende firmaer kunne have løftet opgaven alene, bygger på hypotetiske antagelser om muligheden for at antage yderlige mandskab og tilkøbe yderligere maskiner, og der er ingen dokumentation for, at dette kunne lade sig gøre eller var forretningsmæssigt forsvarligt.

Hertil kommer, at konkurrencemyndighederne har bestridt, at de sagsøgende firmaer i deres kapacitetsberegninger har været berettiget til at afsætte kapacitet til eksisterende kernekunder uden at kunne fremlægge skriftlige aftaler om arbejdsopgaver. Retten finder ikke et sådant krav berettiget, idet det må være tilladeligt for de bydende firmaer med udgangspunkt i indvundne erfaringer at hensætte kapacitet til kunder, som erfaringsmæssigt henvender sig og som det forretningsmæssigt ville være uansvarligt ikke at kunne betjene og dermed afskære sig fra højere dækningsbidrag fra andre opgaver.

Retten har endvidere bemærket sig, at Konkurrenceankenævnet anlægger en anden vurdering af konsortieaftalens karakter end Konkurrencerådet. Det kan imidlertid ikke af Konkurrenceankenævnets afgørelse udledes, at der er foretaget den nødvendige konkrete bedømmelse af aftalens formål og karakter med henblik på at fastslå, om den med tilstrækkelig klarhed havde til formål tilstrækkeligt at skade konkurrencen til at indebære en overtrædelse af konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101.

Af disse grunde ophæver retten Konkurrencerådets afgørelse 24. juni 2015 som stadfæstet ved nævnets afgørelse den 11. april 2016.

Det findes herefter ikke fornødent for retten at forholde sig til, om betingelserne for dispensationsadgangen i konkurrencelovens § 8 og TEUF artikel 101, stk. 3 er opfyldt.

...”

Sø- og Handelsrettens dom blev anket til Højesteret. Højesterets anke- og kæremålsudvalg traf den 13. december 2018 følgende afgørelse:

”...

Efter votering besluttede dommerne Henrik Waaben, Michael Reklung og Lars Hjortnæs at meddele tilladelse til anke af dommen til Højesteret i medfør af retsplejelovens § 368, stk. 6, 1. pkt., jf. stk. 4, 2. pkt., da sagen rejser et principielt spørgsmål om forståelsen af konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, og sagens udfald må antages at kunne få væsentlig samfundsmæssig betydning.

...”

Ved Højesterets dom af 27. november 2019 blev Konkurrencerådet frifundet med følgende begrundelse:

"Højesterets begrundelse og resultat

Sagens baggrund og problemstillinger

Eurostar Danmark A/S og LKF Vejmarkering A/S (nu GVCO A/S), der var blandt de største danske entreprenører inden for vejmarkering, indgik den 11. marts 2014 en konsortieaftale med henblik på at udarbejde og afgive tilbud på et udbud fra Vejdirektoratet vedrørende genmarkering af det statslige vejnet i perioden 2014-2017. Der var tale om vejmarkeringsopgaver i tre af Vejdirektoratets fem distrikter, nemlig Syddanmark, Sjælland og Hovedstaden. Udover konsortiet bød to virksomheder, der afgav bud på henholdsvis et og to distrikter. Konsortiet blev vinder af udbuddet med den samlet set laveste pris på alle tre distrikter.

Konkurrenceankenævnet traf ved kendelse af 11. april 2016 afgørelse om, at Eurostar og GVCO i kraft af konsortieaftalen handlede i strid med forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler i konkurrencelovens § 6 og i Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF) artikel 101, stk. 1. Ankenævnet stadfæstede herved Konkurrencerådets afgørelse af 24. juni 2015.

Sagen angår prøvelse af Konkurrenceankenævnets afgørelse.

Prøvelsen i sager som den foreliggende omfatter fuldt ud det faktuelle grundlag og rets anvendelsen, mens tilsidesættelse af vurderinger, der i det væsentlige bygger på et konkurrencemæssigt skøn, forudsætter et sikkert grundlag, jf. herved Højesterets dom af 3. juni 2014 (UfR 2014.2663). Det bemærkes i øvrigt, at princippet i konkurrencelovens § 20 ikke indebærer, at Højesteret er afskåret fra at træffe afgørelse om spørgsmål, som Konkurrencerådet har taget stilling til, men som Konkurrenceankenævnet ikke har behandlet.

Efter konkurrencelovens § 6, stk. 1, er det forbudt for virksomheder mv. at indgå aftaler, der direkte eller indirekte har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen. Det samme gælder efter TEUF artikel 101, stk. 1. Parterne er enige om, at konsortieaftalen mellem Eurostar og GVCO kunne påvirke samhandlen mellem medlemsstater i artikel 101, stk. 1's forstand.

Sagens hovedspørgsmål er, om Eurostar og GVCO var konkurrenter, og i givet fald om konsortieaftalen mellem virksomhederne havde til formål at begrænse konkurrencen, jf. konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, stk. 1. Hvis dette er tilfældet, er der herudover spørgsmål, om konsortieaftalen er fritaget efter konkurrencelovens § 8 og TEUF artikel 101, stk. 3.

Om Eurostar og GVCO var konkurrenter

Eurostar og GVCO har anført, at de ikke var konkurrenter i relation til Vejdirektoratets

udbud, idet konkurrencen reelt udspillede sig om den samlede opgave, som ingen af virksomhederne havde kapacitet til at byde på. Muligheden for at afgive delbud var kun teoretisk og således i praksis ikke relevant.

Af forarbejderne til konkurrencelovens § 6 fremgår, at det ikke kan anses for konkurrencebegrænsende, at flere virksomheder i samme omsætningsled inden for en branche afgiver fælles bud på en bestemt opgave, hvis ingen af virksomhederne alene ville have kunnet klare opgaven. Tilsvarende er anført i Kommissionens retningslinjer for anvendelsen af TEUF artikel 101 på horisontale samarbejdsaftaler, jf. pkt. 10, 30 og 237. Eurostar og GVCO var således ikke konkurrenter, hvis virksomhederne hver især ikke var i stand til at klare den udbudte opgave.

Bedømmelsen af, om Eurostar og GVCO var konkurrenter, skal ske på objektivet grundlag ud fra de krav, der stilles i udbudsmaterialet, jf. herved også de førnævnte retningslinjer fra Kommissionen for anvendelsen af TEUF artikel 101 på horisontale samarbejdsaftaler. Det er således uden betydning, at udbudsbetingelserne, forløbet af de tidligere udbud og andre forhold efter Eurostar og GVCO's opfattelse klart tilskyndede til at afgive et samlet bud på opgaverne, og at virksomhederne derfor gør gældende, at de ikke havde til hensigt at afgive delbud.

Som nævnt var Eurostar og GVCO på tidspunktet for etableringen af konsortiet og afgivelsen af det fælles bud blandt de største danske aktører på området for vejmarkering. Virksomhederne opererede i samme omsætningsled og på samme relevante marked.

Vejdirektoratets udbud af de tre entrepriser i henholdsvis Syddanmark, Sjælland og Hovedstaden var efter udbudsbetingelserne tilrettelagt således, at det var muligt at afgive bud på et eller flere af distrikterne, hvortil man opfyldte de økonomiske, tekniske og faglige krav. Buddet skulle afgives distrikt for distrikt. En tilbudsgiver kunne tilbyde en rabat ved bud på flere distrikter. Tildelingskriteriet var den samlet set laveste pris, hvorved der skulle forstås den kombination af alle bud, der samlet gav den laveste pris på de tre distrikter.

Udbuddet var rettet mod alle aktører på området, som dermed havde mulighed for at deltage i konkurrencen og afgive bud på et, to eller alle tre distrikter, således at Vejdirektoratet kunne opnå den bedst mulige samlede pris. Der er efter Højesterets opfattelse ikke holdpunkter for, at udbuddet i kraft af den særlige rabatstruktur i realiteten kun angik den samlede opgave. De andre bydere afgav i øvrigt også kun bud på henholdsvis et og to distrikter.

Eurostar og GVCO var ubestridt hver især i stand til at byde på i hvert fald et af de tre distrikter.

Højesteret tiltræder på denne baggrund Konkurrenceankenævnets afgørelse om, at Eurostar og GVCO i forhold til udbuddet må anses for konkurrenter i den forstand, udtrykket er anvendt i konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, stk. 1.

Om konsortieaftalen havde til formål at begrænse konkurrencen

Som nævnt følger det af konkurrencelovens § 6, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1, at det er forbudt for virksomheder mv. at indgå aftaler, der direkte eller indirekte har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen.

Konkurrencerådet og Konkurrenceankenævnet har alene taget stilling til, om konsortieaftalen har haft til formål at begrænse konkurrencen, og ikke om aftalen har haft konkurrencebegrænsende følger. Som parterne er enige om, omfatter Højesterets prøvelse derfor kun, om Konkurrenceankenævnet med rette har kunnet begrænse undersøgelsen af konsortieaftalen til en "til formål"-vurdering.

Eurostar og GVCO har anført, at konsortieaftalen ikke tydeligt var så skadelig for konkurrencen, at konkurrencemyndighederne kunne undlade at undersøge konsortieaftalens følger for markedet. Aftalen gav parterne incitament til at trække på hinandens ressourcer, hvilket mindskede deres risiko. I kraft af konsortiesamarbejdet kunne de derfor afgive et mere konkurrencedygtigt bud. Fastsættelsen af den fælles tilbudspris og opgavefordelingen var ifølge virksomhederne nødvendig for gennemførelsen af aftalens hovedformål om at afgive et konkurrencedygtigt bud, idet den økonomiske og retlige sammenhæng, herunder den særlige rabatstruktur i udbuddet, tilskyndede til at afgive et samlet bud.

Højesteret finder – ligesom Konkurrenceankenævnet – at der for at anse et forhold for i sig selv at have konkurrencebegrænsning til formål skal være fornøden sikkerhed for, at tiltaget efter sin karakter i den givne markedsmæssige sammenhæng objektivt bedømt rummer et sådant potentiale af konkurrenceskadelige virkninger, at det ikke er fornødent at påvise faktisk indtrådte skadevirkninger.

Konsortieaftalen mellem konkurrenterne Eurostar og GVCO blev indgået med henblik på at udarbejde og afgive et fælles bud på Vejdirektoratets udbud og udføre vejmarkeringsopgaverne i udbuddet, hvis konsortiet vandt. Aftalen havde ikke karakter af et produktionssamarbejde, og den lagde i øvrigt ikke op til et samarbejde mellem parterne i forbindelse med afsætningen af de tilbudte tjenesteydelser, der efter aftalen på forhånd var fordelt mellem parterne i forhold til de mulige udfald af konkurrencen.

Højesteret finder således, at aftalen efter sit indhold reelt angik afsætning af Eurostars og GVCO's individuelle tjenesteydelser gennem fælles bud og fælles prisfastsættelse på baggrund af en forhåndsfordeling af de tre distrikter, som udbuddet angik. Herved eliminerede virksomhederne konkurrencen mellem hinanden. Der er ikke oplyst karakteristika ved markedet for vejmarkering, som kan begrunde, at konsortieaftalen, uanset den fælles prisfastsættelse og opgavefordelingen, ikke skal anses for at have haft til formål at begrænse konkurrencen.

På denne baggrund finder Højesteret – ligesom Konkurrenceankenævnet – det godt gjort, at konsortieaftalen mellem Eurostar og GVCO må anses for i sig selv at have haft konkurrencebegrænsning til formål, idet aftalen efter sin karakter i den givne markedsmæssige sammenhæng objektivt bedømt rummede et sådant potentiale af konkurrenceskadelige virkninger, at det ikke er fornødent at påvise faktisk indtrådte skadevirkninger.

Konsortieaftalen er dermed omfattet af forbuddet i konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, stk. 1. Det kan ikke føre til en anden vurdering, at virksomhedernes subjektive hensigt med aftalen efter det oplyste var at afgive et konkurrencedygtigt bud, og at konsortiesamarbejdet skete i åbenhed. Det forhold, at Eurostar forud for deltagelsen i konsortiesamarbejdet havde indhentet en vurdering af lovligheden heraf fra en advokat, kan heller ikke ændre herved.

Fritagelse efter konkurrencelovens § 8 og TEUF artikel 101, stk. 3

Højesteret finder ligesom Konkurrenceankenævnet, at Eurostar og GVCO ikke har godtgjort, at betingelserne for individuel fritagelse efter konkurrencelovens § 8 og TEUF artikel 101, stk. 3, er opfyldt.

Konklusion og sagsomkostninger

Konkurrencerådet frifindes.

...”.

Sagens behandling

Hovedforhandlingen har haft en varighed af 6 retsdage.

Retten bestemte på berammelsesmøde den 25. juni 2020, at sagen skulle hovedforhandles over 5 dage i perioden 27. januar til 11. februar 2021. På

grund af Covid-19-pandemien blev hovedforhandlingen aflyst den 15. januar 2021.

Sagen blev den 1. februar 2021 berammet på ny til foretagelse i perioden 25. november 2021 til 12. januar 2022.

På anklagemyndighedens begæring, og idet forsvarerne var enige i fremgangsmåden, besluttede retten den 29. oktober 2020, at der skulle indleveres skriftlig forelæggelse samt skriftlig procedure. Domsmændene har været indkaldt i to dage forud for første hovedforhandlingsdag, hvor de har læst de skriftlige indlæg til brug for forelæggelsen. Domsmændene har tillige været indkaldt i tre dage forud for proceduren, hvor de har læst de skriftlige procedureindlæg.

De skriftlige indlæg gengives ikke i dommen.

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af [redacted] som [redacted] tiltalte Eurostar Danmark ApS, [redacted] som [redacted] tiltalte GVCO ApS, de tiltalte [redacted], og [redacted] samt vidnerne [redacted] (GVCO A/S), [redacted] (Vejdirektoratet), og [redacted].

Tiltalte EUROSTAR DANMARK A/S v. [redacted] har til retsbogen den 25. november 2021 afgivet følgende forklaring:

"... [redacted] tiltalte Eurostar Danmark ApS, [redacted] forklarede, at [redacted] er uddannet [redacted] og har arbejdet i [redacted] siden [redacted]. [redacted] er ansat i [redacted] der er Eurostar A/S [redacted]. Fra [redacted] var [redacted] hvor [redacted] sad i [redacted] I dag er [redacted] og ikke længere med i [redacted] men er derimod [redacted]. I [redacted] fik [redacted] som [redacted] har under hele sagens forløb været virksomhedens [redacted] og har supporteret virksomheden.

Foreholdt tillægsekstrakt 3, bilag 11-03-01-19, side 3, selskabsrapport af 30. september 2021, og bilag 11-03-01-23, side 7, historik over posterne i virksomheden, bekræftede tiltalte, at [redacted] var [redacted] fra [redacted] til [redacted] og at [redacted] siden [redacted] har været [redacted].

[redacted] er [redacted] koncernen, hvilket er en amerikansk titel, og betyder, at [redacted] sidder i en [redacted].

Foreholdt tillægsekstrakt 1, side 376, koncerndiagram, forklarede tiltalte, at

Alt hvad der ses i diagrammet over Saferoad A/S er finansielle interesser og aktionærer. Saferoad Holding A/S er den operative ledelse af virksomheden.

Eurostar A/S var ejet af virksomheden Euroskilt, et norsk firma, der i 2007 slog sig sammen med et andet norsk firma og stiftede virksomheden Saferoad A/S. [redacted] var på daværende tidspunkt [redacted] Eurostar A/S, [redacted] frem til [redacted] har været [redacted] Eurostar siden [redacted] og sidder i dag også [redacted]

Foreholdt tillægsekstrakt 3, bilag 11-03-01-23, side 7, bekræftede tiltalte, at [redacted] har været en del af [redacted] siden [redacted]

Vedrørende sagens forhold 1 og 2:

Tiltalte forklarede, at [redacted] var [redacted] Eurostar A/S under 2013 og 2014 udbuddet, men [redacted] var ikke [redacted] var i dialog med [redacted] jævnligt og blev orienteret om, hvad der foregik i virksomheden, da [redacted] på en måde var [redacted] Det er i vidt omfang [redacted] der kører det danske selskab.

Vedrørende omsætningen for Eurostar A/S:

Foreholdt støttebilag D, [redacted] 2011 til 2013, forklarede tiltalte, at [redacted] ikke var [redacted] på daværende tidspunkt, hvorfor [redacted] ikke kan komme med en detaljeret forklaring og henviste til [redacted]

Foreholdt støttebilag I, bekræftede tiltalte, at Eurostar A/S havde en omsætning på ca. [redacted] kr. og en markedsandel på [redacted] %.

Foreholdt støttebilag D, forklarede tiltalte, at [redacted] ikke kan udtale sig om, hvor stor en markedsandel Eurostar A/S har i dag på kørebaneafmærkninger i Danmark. Det må [redacted] kunne udtale sig om.

Foreholdt støttebilag I, afsætning i ton, bekræftede tiltalte, at set i [redacted] så havde Eurostar A/S og [redacted] næsten [redacted] %-andel af markedet. Set i [redacted] så havde Eurostar A/S næsten [redacted] Tiltalte forklarede, at baggrunden for det, var, at [redacted] og Eurostar A/S [redacted] Så de to virksomheder kørte to helt forskellige forretninger.

Vedrørende Saferoad Holdings A/S:

Tiltalte forklarede, at [redacted] ikke mener, at Saferoad Holdings A/S er stort på markedet inden for vejmarkeringer. De laver vejmarkeringer i [redacted] [redacted] og [redacted] og lidt i [redacted]

Foreholdt tillægsekstrakt 3, bilag 12-03-05-3, side 79, financier statements 2020, antog tiltalte, at de havde ca. [redacted] ansatte i 2020, som det fremgår af bilaget. Tiltalte bekræftede, at de dækker over en stor del af [redacted] men [redacted] mener fortsat ikke, at de er særlig store på markedet, hvad angår vejmarkeringer. Saferoad Holdings A/S er meget store inden for autoværn, som udgør [redacted] af hele deres omsætning. De driver også vejbelysning, skiltning, og udlejning af materiale til vejsikring i forbindelse med vejarbejde, udlejning af møbler til parker og læskure til busholdepladser, så de har en bred portefølje af produkter. Ud af deres omsætning på ca. [redacted] vil [redacted] anslå, at vejmarkering indbringer ca. [redacted] kr.

I 2013 havde [redacted] som [redacted] og det selskab, [redacted] havde [redacted] var det mindste af dem.

Vedrørende godkendelsesprocedurer:

Tiltalte forklarede, at Eurostar A/S har nogle retningslinjer for, hvad man må på de forskellige niveauer i organisationen i forbindelse med bud på udbud. I retningslinjerne fremgår, at alle projekter på over [redacted] skal behandles og godkendes af en kontraktkomité. Kontraktkomiteen befinder sig i [redacted]

Tiltalte forklarede endvidere, at det kontraktkomiteen primært arbejder med, er risikovurdering. Så når kontraktkomiteen skal behandle noget, gennemgår de alle elementer i tilbuddet, herunder også risikovurdering og vurdering af et eventuelt samarbejde i et konsortie.

Når man skal indhente en godkendelse, er processen, at man varsler kontraktkomiteen herom, og der afholdes herefter et møde, hvor alt adresseres og gennemgås. Den, der indstiller til komiteen, har forinden udfyldt et skema.

Ved 2012 udbuddet adresserede man risikoen ved et eventuelt konsortie. Ved mødet blev man enige med [redacted] om at få juridisk rådgivning, da man var usikker på, om de kunne indgå i et konsortie. Det er fast praksis at få juridisk rådgivning i de tilfælde, hvor der er tvivl.

Der fremlægges indstillinger fra den daglige leder for kontraktkomiteen. Kontraktkomiteen foretager ikke egenhændigt undersøgelser af, om de oplysninger og indstillinger, der fremlægges, er korrekte. Forud for en risikovurdering, hvis de er i tvivl, vil de anmode om yderligere dokumentation. Det skete i 2012, hvor komiteen ønskede juridisk rådgivning.

I 2013 og 2014 blev udbuddet godkendt af komiteen. Godkendelse, som blev givet, var baseret på [redacted] informationer. I 2013 henholdt de sig desuden til den juridiske rådgivning, som de fik i 2012, da der ikke var

sket ændringer siden. De indhentede ikke til andre informationer.

Vedrørende sagens forhold 1 - samlet vedligeholdsudbud 2013:

Foreholdt støttebilag A, tidslinje, forklarede tiltalte, at [REDACTED] var ansvarlig for at indgå en konsortieaftale med LKF den 3. februar 2014 på vegne af Eurostar A/S. Aftalen blev godkendt af kontraktkomiteen.

Foreholdt ekstrakt 1, bilag 20-01-04-108, side 281, konsortieaftale, forklarede tiltalte, at [REDACTED] formodede, at det er [REDACTED] der underskrev aftalen. [REDACTED] var ikke selv til stede.

Foreholdt samme ekstrakt, bilag 20-01-04-109, side 282, bilag 1, forklarede tiltalte, at [REDACTED] formodede, at det er [REDACTED] der underskrev aftalen. [REDACTED] var ikke selv til stede.

Foreholdt støttebilag A, tilbudsbrief til Vejdirektoratet, forklarede tiltalte, at [REDACTED] var ansvarlig for at indgå i en aftale om et fælles tilbud med LKF den 4. februar 2014 på vegne af Eurostar A/S. Aftalen blev godkendt af kontraktkomiteen. [REDACTED] indgik aftaler på vegne af Eurostar A/S efter instrukser fra kontraktkomiteen.

Foreholdt ekstrakt 1, bilag 20-01-04-2, side 283, tilbudsbrief, forklarede tiltalte, at [REDACTED] formodede, at det er [REDACTED] der underskrev tilbudsbriefet.

I forbindelse med 2013 udbuddet, hvor man den 3. februar 2014 indgik i en konsortieaftale og man den 4. februar 2014 indgav et fælles tilbud til Vejdirektoratet, var [REDACTED] selv med til at beslutte, at man skulle indgive tilbuddet. Udover godkendelsen fra kontraktkomiteen, så har Saferoad Holding A/S ikke haft mere med det at gøre.

[REDACTED] formoder, at koncernen 1-2 gange om ugen behandler godkendelser. Har man nogen, der skal godkendes, så fremsender man det til komiteen. Det hele er meget mere struktureret i dag end tidligere.

[REDACTED] formoder at [REDACTED] % af deres aftaler er over [REDACTED] kr. og derfor skal godkendes af kontraktkomiteen.

Vedrørende sagens forhold 2 - genmarkering af kørebanemærkning 2014-2017:

Foreholdt støttebilag C, tidslinje, forklarede tiltalte, at [REDACTED] var ansvarlig for at indgå en konsortieaftale med LKF den 11. marts 2014 på vegne af Eurostar A/S. Aftalen blev godkendt af kontraktkomiteen.

Foreholdt ekstrakt 1, bilag 02-01-06-174, side 461, kontrakt, forklarede tiltalte, at [REDACTED] formoder at det er [REDACTED] underskrift.

Foreholdt samme ekstrakt, bilag 02-01-06-176, side 463, bilag 1, forklarede tiltalte, at [REDACTED] formoder, at det er [REDACTED] der har underskrevet.

Foreholdt støttebilag C, tidslinje, forklarede tiltalte, at [REDACTED] var ansvarlig for at indgå i en aftale om et fælles tilbud med LKF den 21. marts 2014 på vegne af Eurostar A/S. Aftalen blev godkendt af kontraktkomiteen. [REDACTED] indgik aftaler på vegne af Eurostar A/S efter instrukser fra kontraktkomiteen.

Foreholdt ekstrakt 1, bilag 02-01-12-196, side 481, tilbuds-brev, bekræftede tiltalte, at [REDACTED] står som kontaktperson for Eurostar A/S.

Foreholdt samme ekstrakt, bilag 02-01-04-161, side 495, entreprisekontrakt, forklarede tiltalte, at [REDACTED] formoder, at det er [REDACTED] der underskrev kontrakten.

Foreholdt samme ekstrakt, bilag 02-01-04-165, side 499, entreprisekontrakt, forklarede tiltalte, at [REDACTED] formoder det er [REDACTED] der underskrev kontrakten.

Foreholdt samme ekstrakt, bilag 02-01-04-169, side 503, entreprisekontrakt, forklarede tiltalte, at [REDACTED] havde samme formodning.

Tiltalte forklarede, at bestyrelsen ikke var inde over konsortieaftalen eller kontraktaftalen. Det er alene kontraktkomiteen, der har været involveret. Havde aftalen været på [REDACTED] kr., så ville man også have involveret bestyrelsen. Men denne aftale var af en størrelse, så den henhørte under den almindelige drift.

Adspurgt af sin forsvarer forklarede tiltalte, at Saferoad A/S har en compliance manual implementeret i koncernen. Den var også implementeret, inden det første udbud blev gennemført. Det er Saferoads mission at [REDACTED] [REDACTED] De arbejder hårdt på det, og driften skal forvaltes ordentligt. Det er deres ambition, at [REDACTED] [REDACTED]. Hvert eneste år har koncernbestyrelsen gennemgang af deres [REDACTED] [REDACTED] så de sikrer sig, at de opfylder de mål, de har sat for virksomheden.

De efteruddanner sig inden for en lang række områder, herunder konkurrence- og lovgivningen osv. I 2011 deltog [REDACTED] i en konference i Danmark sammen med [REDACTED] Man gennemgik blandt andet konkurrencereglerne. Koncernens egne regler er meget enkle. Man skal tænke sig godt om, specielt i forbindelse med samhandel og samarbejde med konkurrenter. Alt gennemgås. Compliance er derfor en vigtig del af Saferoad A/S. Det var på den baggrund, at man i forbindelse med udbuddet i 2012 søgte juridisk rådgivning. Det blev besluttet af kontraktkomiteen. Man indgik samarbejde med Delacour Dania, og deres rådgiver vejledte dem om, at alt var ok. På den baggrund indgik de i konsortieaftalen. Kontakten til advokaten var relativt tæt på indgåelse af konsortieaftalen, men [REDACTED] er ikke bekendt med, om de havde kontakt med advokaten tidligere.

fulgte de retningslinjer, [redacted] fik udstukket. Man valgte derfor at [redacted]

[redacted] er i dag fortsat [redacted] og [redacted]. De har endnu ikke besluttet, hvad der skal ske, hvis selskabet bliver dømt i denne sag.

Genadspurgt af anklageren, forevist ekstrakt 1, bilag 20-01-02-1, side 415, bilag 9, afsnit 5, bekræftede tiltalte, at det er udfærdiget af advokaten. [redacted] kan ikke redegøre for, på hvilken baggrund advokaten har vurderet, at Eurostar A/S ikke kunne byde på det hele. Advokaten fik overleveret Eurostar A/S kapacitetsvurderingen. Tiltalte forklarede supplerende, at de ikke reagerede på, at advokaten skrev, at der kunne være en risiko omkring LKF, da LKF manglede [redacted] ved ikke, om de havde adgang til LKFs kapacitetsberegning, det må [redacted] vide.

Godkendelseskomiteen fik lov til at gennemlæse advokatens udtalelse og satte ikke spørgsmålstejn ved det oplyste om LKF.

Foreholdt støttebilag D, bruttofortjeneste 2013, forklarede [redacted] at [redacted] og det er altid nødvendigt at se på resultatet efter skat.

Foreholdt ekstrakt 1, bilag 20-01-04-53, side 410, samlet driftsudbud 2012, hele Danmark, bekræftede tiltalte, at det ser ud som om, at den samlede tilbudssum pr. kombination var ca. [redacted] kr. om året, med [redacted] % rabat. [redacted] er dog ikke sikker på dette.

Foreholdt samme ekstrakt, bilag 20-01-04-39, side 320, tilbudssamleliste 2013, forklarede [redacted] at den samlede tilbudssum pr. samlet tilbud ser ud til at være på ca. [redacted] kr. med en rabat på [redacted] %. [redacted] er dog ikke sikker på dette.
.."

[redacted] Eurostar Danmark A/S, [redacted] har til retsbogen den 17. december 2021 afgivet supplerende forklaring:

"...

Adspurgt af forsvareren, advokat Christina Heiberg-Grevy, og foreholdt retsbogen af 25. november 2021, side 15, 2. afsnit, hvor det fremgår, at der ikke var lavet en kapacitetsberegning i 2013, forklarede [redacted] at der blev lavet kapacitetsberegning, men den var blot ikke skriftlig. Om 2014 udbuddet forklarede [redacted] at det var de samme forhold angående kapacitet i alle tre år. De havde ikke mulighed for at løfte den samlede opgave, hverken i 2012, 2013 eller 2014. Det er ikke korrekt gengivet, at 2013 var et genudbud. Det var nymarkering.

Foreholdt samme retsbog, side 15, 6. afsnit, forklarede [redacted] at de både forud for 2012 og senere, har vurderet om [redacted]

[redacted] Eurostar havde [redacted] og havde [redacted]. De har aldrig ønsket at [redacted] for de har hele tiden fastholdt, at de har handlet rigtigt.

” ...

Tiltalte GVCO ApS (tidligere LKF Vejmarkering A/S) v/ [redacted] har til retsbogen den 30. november 2021 afgivet følgende forklaring:

” ...

[redacted] tiltalte GVCO ApS, [redacted] forklarede, at [redacted] er ansat som [redacted] GVCO ApS, og [redacted] er [redacted]. GVCO ApS opererer i [redacted] lande i [redacted] selskaber og har [redacted] fabrikker. [redacted] startede i GVCO [redacted] og [redacted] overtog for den forrige [redacted]. Der er ikke længere en registreret bestyrelse i virksomheden.

Vedrørende virksomhedens historik

Tiltalte forklarede, at [redacted] ikke kan udtale sig om GVCOs beskæftigelser i perioden 2012-2014, da [redacted] ved, at virksomheden også dengang arbejdede inden for vejmarkering og produktion af termoplast. [redacted] er ikke klar over, hvilke projekter de udførte, men det var formodentlig opgaver for kommuner, staten og private aktører. De har alle typer kunder i dag.

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag, 39-02-01-16, side 556, LKFs hjemmeside, downloaded den 7. januar 2021, bekræftede tiltalte, at LKF blev stiftet i 1963 under navnet Langelands Kemiske Fabrikker A/S. I 1989 blev virksomheden solgt til Geveko AB. I 1990'erne skiftede selskabet officielt navn til LKF Vejmarkering. [redacted] ved ikke om Geveko AB overtog NCC i 2004, og derved øgede LKFs markedsandel, [redacted] men [redacted] bestrider ikke det oplyste på hjemmesiden.

1. januar 2016 blev LKF Vejmarkering A/S' entreprenøraftdeling solgt til Munch Asfalt A/S, men [redacted] kender ikke baggrunden for salget.

Forevist tillægsekstrakt 1, bilag 38-00-01-8, side 613, GVCO koncernens organisationsdiagram, forklarede tiltalte, at feltet markeret med rødt er GVCO A/S, nu ApS. GVCOs moderselskab er GEVEKO Holding AB. GEVEKO Holding AB er ikke ejet af Solix Group, som diagrammet indikerer.

Forevist tillægsekstrakt 3, bilag 11-02-01-47, side 17, oversigt over [redacted] bekræftede tiltalte, at [redacted] var [redacted] i perioden [redacted] til [redacted] i perioden [redacted] til [redacted], og [redacted] i perioden [redacted] til [redacted] er nu [redacted] og har været det siden [redacted] hvor [redacted] overtog for [redacted] I perioden [redacted] til [redacted] var [redacted] ved ikke [redacted]

noget om de andre [redacted] forud for perioden [redacted]
da [redacted]

Tiltalte bekræftede, at [redacted] var i GEVECO koncernen i 2012-2014, men [redacted] ved ikke, om [redacted] var en del af den daglige drift. [redacted] ved heller ikke, hvem der i øvrigt var en del af den daglige drift.

Anklageren forelagde og dokumenterede støttebilag F, omsætningstal LKF Vejmarkering A/S, med henvisning til tillægsekstrakt nr. 1:

- bilag 43-03-01-45, side 389, nettoomsætning for 2011 og 2012
- bilag 43-03-01-73, side 417, nettoomsætning for 2013

Tillægsekstrakt 2:

- bilag 12-02-01-92, side 245, nettoomsætning for 2014

Tillægsekstrakt nr. 1:

- bilag 43-03-01-47, side 391, egenkapital i 2011 og 2012
- bilag 43-03-01-75, side 419, egenkapital i 2013

Tillægsekstrakt nr. 2:

- bilag 12-02-01-94, side 247, egenkapital i 2014.

Tillægsekstrakt nr. 1:

- bilag 12-02-03-9, side 457, egenkapital i 2019

Tillægsekstrakt nr. 3:

- bilag 12-02-05-9, side 185, egenkapital i 2020

Foreholdt støttebilag F, henvisning til [redacted] i 2019 og 2020, forklarede tiltalte at det måtte være fordi, at LKF Vejmarkering A/S' entreprenøraftdeling den 1. januar 2016 blev overtaget af Munch Asfalt A/S, mens materialeafdelingen den 1. juni 2015 blev overtaget af GVCO Markings Denmark.

Foreholdt tillægsekstrakt 3, bilag 11-02-01-47, side 17, stiftelser, selskabsrapport, forklarede tiltalte, at GEVECO AB den 8. april 2015 stiftede GEVECO Markings Denmark A/S i forbindelse med [redacted]

GVCO ApS har siden 1. januar 2016 [redacted]

[redacted] GVCO ApS har hensat et på beløb på [redacted] kr. til en eventuel bøde, som svarer til GVCO ApS' egenkapital.

Det er ikke for at kunne slippe for at betale en eventuel bøde, at [redacted]

[REDACTED]

Forevist tillægsekstrakt 1, bilag 11-02-01-30, side 37, resultatopgørelse, det disponible udbytte i 2016, balance, egenkapitalen i 2016 og 2017, forklarede tiltalte, at differencen i egenkapitalen i 2016 og 2017, svarende til [REDACTED] kr. skyldtes, at [REDACTED]

Anklageren bemærkede, at [REDACTED] skete, efter ankenævnet havde truffet afgørelse, og efter der var indgivet politianmeldelse, hvortil [REDACTED] forklarede, at det var en driftsmæssig beslutning.

Foreholdt støttebilag H, oversigt over bruttofortjeneste, bekræftede tiltalte, at GEVEKO i 2015 havde en bruttofortjeneste på [REDACTED] kr., mellem 2016-2019 var den en gennemsnitlig bruttofortjeneste på ca. [REDACTED] kr. og i 2020 [REDACTED] bruttofortjenesten til [REDACTED] kr.

Foreholdt tillægsekstrakt 3, bilag 11-02-01-56, side 26, [REDACTED] bekræftede tiltalte, at [REDACTED] har [REDACTED] GEVEKO Markings Denmark A/S siden [REDACTED]

Vedrørende GEVEKO Holding ABs historik

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 39-02-01-3, side 565, GEVEKO Markings hjemmeside, downloaded den 7. januar 2021, bekræftede tiltalte, at virksomheden blev grundlagt i 1924 i Göteborg, og den har siden udviklet sig.

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 39-02-01-5, side 567, og bilag 39-02-01-6, side 568, bekræftede [REDACTED] at AB GEVEKO overtog LKF Vejmarkering A/S i 1988 og NCC i 2004.

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 39-02-01-1, side 570, Børsmeddelelse, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] ikke er bekendt med de frasalg, der nævnes heri.

I årene 2015-2018 [REDACTED] og navnet ændredes til GEVEKO Markings. [REDACTED], havde de et [REDACTED] på op til [REDACTED] kr. de seneste 5 år, og [REDACTED]

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 39-02-01-14, side 572, Nyhedsbrev, forklarede [REDACTED] at man frasolgte [REDACTED] del af selskabet, som var entreprenørvirksomheden, mens man beholdt produktionsdelen til vejmarkering.

GEVEKO Holding AB i dag

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 39-02-01-8, side 559, Corporate Structure, forklarede [REDACTED] at hovedkontoret er beliggende i Kristianstad, Sverige. De har endvidere et virksomhedskontor i Danmark. De har produktionsfaciliteter mange steder i verden, som det fremgår af bilaget.

Rolle og godkendelsesprocedurer

■ kender ikke noget til de godkendelsesprocedurer, der var i selskabet i 2012 -2014. ■ kender heller ikke til, hvilke roller ■ og ■ havde dengang. ■ ved ikke, hvem der tog hvilke beslutninger i forbindelse med 2013-udbuddet eller 2014-udbuddet.

Adspurgt af sin forsvarer forklarede ■ at bruttofortjeneste ikke give et retvisende billede af virksomheden. Der skal fratrækkes en lang række omkostninger, som afskrivninger, renter, skat, administration mv.

Entreprenør og vejmarkering

Entreprenørdelen står for at udlægge vejmarkeringen, hvor materialledelen er selve produktionen af termoplast.

..."

■ GVCO ApS. ■ har til retsbogen den 17. december 2021 afgivet supplerende forklaring:

"...

Foreholdt retsbog af 30. november 2021, side 3, med henvisning til tillægsekstrakt 3, bilag 11-02-01-47, side 17, og tillægsekstrakt 3, bilag 11-02-01-52, side 22, selskabsrapport, bekræftede ■ at det var GVCO ApS (tidligere A/S), der stiftede Geveko Markings Denmark A/S den 8. april 2015.

..."

Tiltalte ■ har til retsbogen den 30. november 2021 afgivet følgende forklaring:

Tiltalte ■ forklarede, at ■ er ■ Eurostar. Det har ■ været siden ■ og ■ havde tilfældigvis mødt ■ der var ■

■ begyndte at arbejde som ■ i ■ og ■ har arbejdet sig op herfra til bl.a. at arbejde som ■ blev ansat i Nordisk Vejmarkering i ■ Nordisk Vejmarkering var ejet af NCC, og det skiftede senere navn til NCC Vejmarkering. ■

Eurostar blev en del af SafeRoad koncernen. Selskabskapitalen blev stillet til rådighed af ■ via selskabet Euroskilt. Virksomheden blev senere

fusioneret med en anden virksomhed, og det hele blev solgt til en kapitalfond, der skiftede navn til Saferoad.

Saferoad er ikke en stor aktør i Europa, men det er en af de største aktører i Norden.

har været Eurostar siden

Foreholdt støttebilag D, Eurostar Danmark A/S, omsætning 2013, forklarede at ikke kan huske, hvor mange ansatte der var på det tidspunkt.

Foreholdt ekstrakten, bilag 08-01-01-13, Rådsmøde, punkt 48, side 601, hvoraf det fremgår, at der var ansatte pr. 1. maj 2014, forklarede at det nok skal passe. De tal, der indgår i afgørelsen, er bekræftet.

Foreholdt støttebilag J, omsætning og ton 2013, bekræftede at de havde en markedsandel på ca. %. Det var i hvert fald antagelse på daværende tidspunkt.

I dag har de ca. "hoveder" ansat i løbet af en sæson. Det er sæsonarbejde, og

vil anslå, at deres markedsandel i dag er på ca. % målt på og % målt i vil mene, at de er de største på markedet i dag målt på striber på vej. Det er dog vanskeligt at måle sig i forhold til andre virksomheder, idet andre laver flere forskellige opgaver og derfor ikke har tal specifikt for vejmarkering.

Samlet vedligeholdelsesudbud 2013, forhold 3

Foreholdt støttebilag A, tidslinje, forklarede tiltalte, at udbuddet angik i hvert fald 100 entrepriser for et beløb på mere end kr., hvoraf alene 5 entrepriser angik nymarkering.

Nymarkering dækker over, at der skal laves vejstriber på sort vej/nylagt vej, hvorimod genmarkering dækker over, at der skal lægges ny streg på en eksisterende streg. Ved nymarkering er der arbejde forbundet med at se på kort og lave opmåling, forinden der kan lægges streger. Ved nymarkering skal man være bag en asfaldtldækker, og stregerne skal lægges inden 24 timer efter asfalten er lagt.

I 2013 gik Eurostar sammen med LKF i et konsortium. Det var selv, der tog initiativ hertil efter samtaler og møder med og . Der var ikke andre i Eurostar, der deltog i initiativet.

Konsortieaftalen

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-108, side 281, aftalen, bekræftede at det var der har skrevet under. mener, at det var der underskrev for LKF. ved ikke, hvem der har underskrevet for på bilag 1, (bilag 20-01-04-109, side 282), men det var og der hav-

de drøftelserne om aftalen. ■■■ kan ikke i dag huske, om de var sammen, da de underskrev.

Den dato, der står på dokumenterne, den 3. februar 2014, er blot datoen på papiret. Det er ikke nødvendigvis den dag, de skrev under.

Udbuddet i 2013 og 2014 lå meget tæt på hinanden, så ■■■ har tidligere rodet rundt i sin forklaring angående fakta om de to udbud. ■■■ er derfor bange for at huske forkert angående disse udbud.

■■■ og ■■■ indledte forhandling om konsortiet i 2013. På det tidspunkt stoppede ■■■ og ■■■ tog over. ■■■ kan derfor ikke huske, hvem af de to, der gjorde hvad. De påbegyndte ikke forfra med forhandlingerne, da ■■■ overtog.

Foreholdt bilag 1 og fordelingsnøglen forklarede ■■■ at en fordelingsnøgle er anbefalet af Konkurrencestyrelsen, og da der var fem områder, havde de taget højde for alle scenarier. De havde temmelig hårde forhandlinger om fordelingen, så de var igennem mange forskellige situationer. Forhandlingerne endte ud med det, som fremgår af bilag 1. Fordelingsnøglen fremgik af styrelsens paradigme/vejledning. Baggrunden for den aftalte kompensation i scenarie 5 var en ren risikovurdering. Eurostar skulle jo stå til rådighed, hvis LKF ikke kunne klare sine forpligtelser.

■■■ har indtastet oplysningerne i skema, men det var på baggrund af drøftelserne og forhandlingerne. ■■■ mener, at det var ■■■ der udfyldte bilag 1 ved alle tre udbud. ■■■ har ikke haft drøftelser eller forhandlinger med andre end ■■■ eller ■■■.

Kontraktkomitéen

Formelt har bestyrelsen i Eurostar ikke været involveret i beslutningerne, men ■■■ har været i dialog med ■■■ angående den praktiske del af udførelsen, hvis de vandt udbuddet.

De fik aftalen godkendt af Kontraktkomitéen i Norge. ■■■ har en vejledning, hvoraf det fremgår, hvilke aftaler der kræver godkendelse, og hvilke aftaler ■■■ blot selv kan indgå. ■■■ mener, at grænsen går ved ■■■. Baggrunden for, at få en aftale godkendt, er, at der herved overvejes risici for virksomheden og koncernen, således at man minimerer eventuel skade. Det er ■■■ der har udarbejdet oplysningerne til komitéen.

■■■ var budbringeren mellem kontraktkomitéen og LKF, og ■■■ var den centrale person i forhold til de oplysninger, som skulle forevises komiteen.

■■■ gav således komitéen informationer om arbejdets omfang, kundens betalingssevne samt andre risici forbundet med opgavens udførelse. ■■■ skulle tillige oplyse, om det krævede yderligere kapital eller investeringer at afgive bud. ■■■ gav alle disse oplysninger til komitéen, hvorefter der blev foretaget en vurdering.

I december måned hvert år samles ledergruppen i Eurostar, hvor de lægger en plan for den kommende sæson. I planen indgår en kabale med mandskab og materiel, herunder hvor mange ton de forventer at kunne distribuere. Der drøftes kapacitet pr. måned, men [redacted] kan også beregne det pr. dag og uge.

Den kapacitetsberegning, [redacted] havde lavet forud for 2013, blev overgivet mundtligt til komitéen. Komitéens møder er lange. [redacted] blev gået på klingen i forhold til de oplysninger, som [redacted] havde indleveret.

[redacted] husker ikke, om de året inden de vandt udbuddet i 2014, lavede opgaver for Vejdirektoratet.

Ansættelser af mandskab

De ansatte [redacted] medarbejdere fra [redacted] i perioden 2013-2014. Men det var medarbejdere, der kom til dem og bad om ansættelse.

Foreholdt ekstrakten, bilag 08-01-01-19, side 607, punkt 87, forklarede [redacted] at [redacted] selv har givet oplysningerne til brug for rådets arbejde, så det må være korrekt. Det var helt sikkert ikke, for at [redacted] skulle tabe kapacitet. Medarbejderne modtog ikke deres løn fra [redacted] og derfor søgte de job hos Eurostar.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-08-191, side 456, Internt notat, forklarede [redacted] at [redacted] har udarbejdet notatet. Det var et fremragende år i 2011, hvor alt gik op i en højere enhed både for så vidt angik ordrer, materiale, veje og maskiner samt vejret. Markedet gik generelt nedad, men [redacted] er ansat af Safe-road til at drive en virksomhed, så [redacted] gjorde alt for at skabe vækst. Det var [redacted] klare overbevisning, at de kunne vinde et udbud fra Vejdirektoratet.

De havde ikke forventning om, at [redacted]

[redacted] Ved at indgå i et konsortium, så de en mulighed for at [redacted]

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-05-170, side 1432, Competitors 2013, forklarede [redacted] at [redacted] på dette tidspunkt forventede, at [redacted] misligholdte. [redacted] forberedte sig ikke på et genudbud, for det var ikke til at forudsige, hvad Vejdirektoratet ville gøre. Det var der ingen, der vidste. Oplysningerne gav [redacted] til bestyrelsen i 2013. De forberedte sig derfor ikke på et eventuelt genudbud. De talte naturligvis om muligheden "ved kaffemaskinen".

Genudbuddet af entrepriser for 2012 - genmarkering 2014, forhold 4.

Foreholdt støttebilag C, tidslinje, forklarede [redacted] at de to udbud flyder sammen, så [redacted] har svært ved at adskille dem fra hinanden. Tre af de fem udbud fra 2012 blev genudbudt.

De indgik i et konsortium på samme måde som tidligere.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-06-189, side 476, konsortieaftale mellem Eurostar og LKF, bekræftede [] at [] underskrev for Eurostar. [] formoder, at det var [] der underskrev på vegne af LKF.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-07-190, side 477, bilag 1, forklarede [] at [] og [] også underskrev dette bilag. I dag husker [] det sådan, at [] ikke deltog i denne del af aftalen, men [] kan ikke svare på, om [] havde drøftelser med [] herom. [] blander de to udbud sammen.

På samme måde som ved de tidligere aftaler lavede de en fordelingsnøgle. Selv om de også her havde benhårde forhandlinger, var det ikke realistiske scenarier. For dem handlede det om at vinde det hele. Fordelingsnøglen var således kun en teoretisk mulighed. [] har udfyldt bilag 1 på baggrund af deres forhandlinger.

[] har ikke på noget tidspunkt drøftet udbud og tilbud med andre end [] og [] foruden kontraktkomitéen.

Aftalen blev godkendt af kontraktkomitéen på samme måde som tidligere.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-12-196, side 481, tilbudsbrev af 21. marts 2014, bekræftede [] at det var [] og [] selv, der var kontaktpersoner. De vandt udbuddet til godt og vel [] kr. pr. år, og [] kr. i alt. De var [] % billigere end nummer to.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-04-161, side 495, underskriftside vedrørende Syddanmark, forklarede [] at [] underskrev på vegne af Eurostar. [] antager, at det var [] der underskrev på vegne af LKF.

Det samme gælder de øvrige kontrakter, ekstrakten, bilag 02-01-04-165, side 499 (Sjælland) og ekstrakten, bilag 02-01-04-169, side 503 (Hovedstaden)

Foreholdt støttebilag B, tidslinje, samlet driftsudbud 2012, perioden april til juni 2012, støttebilag A, tidslinje, udbud 3/9-2013, tilbud afsendt 4. februar 2014, samt støttebilag C, tidslinje, sammenholdt med ekstrakten, bilag 08-01-01-30, side 618, tidslinje i rådsafgørelsen, forklarede [] at [] ikke husker datoerne, men [] antager, at rådets angivelse er korrekt. Udveksling af oplysninger mellem Eurostar og LKF forgik på mail og telefon. [] udleverede ikke sine beregninger til en konkurrent, så når det fremgår af tidslinjen, at de udvekslede kapacitetsvurderinger, er det en misforståelse.

Advokaten i [] bad dem om at sikre, at der var lavet kapacitetsberegninger i LKF, og [] mener, at det foregik på den måde, at LKF skriftligt bekræftede, at de havde udarbejdet kapacitetsberegninger, og så fremgik konklusionen. Selve beregningen fremgik ikke.

[] oplyste alene til LKF, at [] ikke havde tilstrækkelig kapacitet til at løfte opgaven alene, hvilket er den eneste nødvendige oplysning, som LKF behøvede at få.

Foreholdt, at der alene går ca. seks dage fra de lavede kapacitetsberegninger

og søgte juridisk bistand, til de afgav bud, forklarede [] at det ikke var atomfysik. Vejdirektoratet anvendte en skabelon, så de havde kun brug for at se på afvigelserne, da udbuddet i øvrigt var det samme som i 2012. Det hele kunne derfor gøres på relativ kort tid. De havde løbende dialog med advokaten, så de kunne på baggrund af den mundtlige tilbagemelding indgå en aftale, inden advokatens endelige redegørelse forelå.

[] har Eurostars kapacitetsberegninger i hovedet, men [] ville gerne have dem på skrift, hvilket [] imødekom. [] antager, at [] havde kontakt med LKF, før [] nedskrev sin kapacitetsberegning.

Foreholdt tillægsekstrakten, bilag 21-04-01-4, side 792, mail af 25. februar 2014 fra [] angående opsigelse, forklarede [] at det var samme dag, som udbuddet blev offentliggjort. [] varetog sit job til udgangen af februar, men [] husker ikke, om [] havde drøftelser med [] om udbuddet.

Generelt om indgåelse af korsortieaftaler

Eurostar og LKF valgte at indgå aftaler, fordi det var den eneste reelle mulighed for at vinde. De kunne også have indgået aftale med [], men det var de ikke interesseret i, bl.a. på baggrund af de overvejelser [] havde gjort sig i det interne notat. De havde behov for at indgå en aftale med en konkurrent, da konkurrencen udspillede sig om det samlede udbud. De øvrige aktører på markedet var for små. De kunne ikke byde på den samlede opgave alene.

Da amterne blev nedlagt i 2007, modtog Vejdirektoratet 20 % af vejnettet, men 80 % af midlerne, mens kommunerne modtog 80 % af vejnettet, men kun 20 % af midlerne. Vejdirektoratet var tøvende i begyndelsen. De prøvede sig lidt frem bl.a. med Matrixudbuddet i håb om, at de herved kunne tiltrække store aktører og konsortier. På den måde, der skete udbud, havde de ikke en chance for at vinde en enkelt entreprise i 2012. Det gentog sig også i 2013. Når der blev givet et samlet tilbud, var der mulighed for at give rabat. Det kunne de ikke hamle op med. Det var også muligt at byde på tværs af entrepriserne, og den mulighed havde de heller ikke. I 2014 fjernede Vejdirektoratet loftet for rabatten. I 2014 kunne [] risikere, at de den ene dag skulle nymarkere i Brovst og dagen efter i København. De skulle følge en asfaldslægger. Det krævede styr på logistik og var meget kapacitetskrævende.

Foreholdt støttebilag K, de vindende bud, forklarede [] at det giver et forværrt billede, at man tager det samlede bud og dividerer med 4. Det er en gennemsnitsberegning, og sådan er virkeligheden ikke.

Foreholdt ekstrakten, bilag 24-02-12-10, side 211, bestemmelser om udbud og tilbud, forklarede [] at når [] siger, at konkurrencen i 2013 udspillede sig på det samlede udbud, så mener [] at det for [] vedkommende var de fem entrepriser angående vejmarkering.

Foreholdt tillægsekstrakten, bilag 24-02-14-10, side 726, [REDACTED] bud, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] ikke havde overvejet at indgå i et konsortium med dem. Det ville formentlig ikke have været lovligt. I øvrigt er asfaltvirksomheder og vejafmærkningsvirksomheder sjældent på talefod, så [REDACTED] så det ikke som en mulighed.

Foreholdt ekstrakten, bilag 24-02-12-14, side 215, enkeltstående og samlede tilbud, forklarede [REDACTED] at det var en forudsætning, at man afgav enkeltbud, hvis man ville byde på det samlede udbud. Det samme var gældende i 2014.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-03-155, side 489, licitationsresultat, ekstrakten, bilag 02-01-03-156, side 490, licitationsresultat, og ekstrakten, bilag 02-01-03-157, side 491, licitationsresultat, bekræftede [REDACTED] at Eurostar havde kapacitet til at afgive bud på et enkelt distrikt, men de var nødt til at byde på det hele for at vinde. De havde kapacitet til at byde på et enkelt distrikt i både 2013 og 2014.

Tiltalte [REDACTED] forklarede fortsat, foreholdt bilag 20-01-02-1, side 415, udtalelse fra advokat [REDACTED] at det var [REDACTED] selv der iværksatte indhentelse af juridisk rådgivning. [REDACTED] havde dialogen med advokaten, og [REDACTED] bad om at få det på skrift. LKF havde ingen dialog med advokaten. Måske var det også fordi, at kontraktkomitéen ønskede en juridisk vurdering, det vil [REDACTED] ikke afvise.

Foreholdt afsnit 2, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] gennemgik udbudsmaterialet med advokaten. [REDACTED] husker ikke, om advokaten havde fået tilbuddet. [REDACTED] er i tvivl om det, selv om advokaten skriver, at de har gennemgået tilbuddet. Advokaten kunne tilgå udbuddet på vejdirektoratets hjemmeside. Måske udlevere [REDACTED] en kopi af udbuddet til advokaten.

Foreholdt afsnit 3, første linje, gik [REDACTED] ud fra, at advokaten havde samme forståelse af, hvad et bud på den samlede opgave angik. Der var mange aspekter bag advokatens vurdering.

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 25-01-01-2, side 411, udbudsbekendtgørelsen 2012, punkt II.1.5, 337 entrepriser, forklarede [REDACTED] at langt størstedelen af entrepriserne angik vintertjeneste. Der var kun fem i fagområdet kørebaneafmærkning, og de ville byde på den samlede opgave inden for kørebaneafmærkning.

Foreholdt advokat [REDACTED] udtalelse på ny, 3. afsnit, første punktum, bekræftede [REDACTED] at der her står, at der kan være tale om en alvorlig overtrædelse af konkurrencereglerne, men [REDACTED] stolede på advokatens konklusion. [REDACTED] er ikke jurist, og [REDACTED] blev nødt til at henholde sig til den juridiske vejledning, som [REDACTED] fik.

Forholdt resten af afsnit 3, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] er enig i, at det rent sprogligt fremstår sådan, at man ikke må kunne byde alene, men de var ikke i stand til at byde alene. [REDACTED] var slet ikke klar over, at der lå en juridisk tvist på dette punkt. De opfyldte ikke kravene til egenkapital, så det var ikke muligt for

dem at afgive bud alene, jf. afsnit 4. Det er korrekt, at de kunne have budt på en af de udbudte entrepriser, men det var ikke nogen reel mulighed.

Det er korrekt, at de rent matematisk ville kunne byde på i hvert fald tre af de udbudte entrepriser.

Foreholdt advokat [REDACTED] udtalelse, afsnit 5, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] er enig i det anførte. [REDACTED] havde en dialog med LKF, og de oplyste, at de ikke kunne byde alene, så det stoledes [REDACTED] på. LKF udleverede ikke deres beregninger, heller ikke til advokaten. [REDACTED] har i hvert fald ikke selv modtaget dem. De var jo konkurrenter og delte ikke den slags indbyrdes.

Foreholdt afsnit 6, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] ikke gjorde yderligere undersøgelser, selv om advokaten skrev, at risikoen primært var knyttet til LKF. [REDACTED] forstod konklusionen sådan, at de gerne måtte indgå i et konsortium, og det meddelte [REDACTED] derfor til kontraktkomitéen. For [REDACTED] stod det fuldstændig klart, at det var konklusionen. [REDACTED] gik ikke ned i juraen.

Når advokaten afsluttede brevet med, at [REDACTED] gerne ville uddybe vurderingen, tænkte [REDACTED] at det blot var en høflig afslutning.

[REDACTED] gjorde intet for at minimere den risiko, der lå hos LKF. Hvis [REDACTED] havde vidst det, som [REDACTED] ved i dag, så var der mange flere ting, [REDACTED] ville have spurgt om.

2013-udbudet:

De fik ikke juridisk bistand under 2013-udbuddet, da udbuddet var mere komplekst og større end 2012-udbuddet. Så når de måtte gå sammen i et konsortium i 2012, måtte de helt sikkert også i 2013.

Foreholdt støttebilag K, oversigt over de vindende bud, 2012 sammenholdt med 2013, forklarede [REDACTED] at "djæveln ligger i detaljen". Den samlede tilbudssum pr. år i 2013 er større for de første to år end driftsudbuddet for 2012. De første år er langt mere krævende logistikmæssigt, og det er meget mere vanskeligt at lave nymarkering end genmarkering. Jo flere penge Vejdirektoratet får til belægninger, desto flere vejstriber skal der laves. Der er ikke finanslov for alle 4 år, så noget af udbuddet er på baggrund af budgetoverslag og en forventning om bevilling på finansloven. Endvidere kan der komme nye bevillinger midt i perioden, hvilket skete i 2015. Det giver et forkert billede, når man tager den samlede sum og deler med 4. Det er en matematisk model, der ikke kan anvendes i virkeligheden.

Udtalelse i 2014 fra advokat [REDACTED]

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-03-1, side 479, udtalelse fra advokat [REDACTED] [REDACTED] forklarede [REDACTED] at det var [REDACTED] selv, der tog initiativ til at indhente den. Den skulle egentlig ikke indhentes, for de var temmelig sikre

på, at de gerne måtte indgå i et konsortium, men [redacted] deltog i konferencen [redacted] hvor advokat [redacted] også deltog. I en pause talte de om udbuddet, og advokaten syntes, at det ville være bedst, hvis de indhentede en ny juridisk udtalelse. [redacted] anbefalede advokat [redacted]

LKF bad [redacted] ikke om at indhente rådgivning, men LKF var bekendt med, at udtalelsen ville blive indhentet.

Foreholdt afsnit 4, "uden at lide tab", forklarede [redacted] at de bl.a. ikke ville få lov til at investere i anlægsaktiver. De havde simpelthen ikke kapacitet til at byde på den samlede opgave. Det ville endvidere kræve meget andet, hvis de skulle have budt alene på den samlede opgave.

Advokaten fik ikke udleveret kapacitetsberegningen fra LKF.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-13-204, side 478, mail af 20. marts 2014, fra [redacted] til tiltalte, hvor [redacted] er indsat cc, forklarede [redacted] at advokaten modtog denne mail, men [redacted] havde ikke adgang til de bagvedliggende beregninger fra LKF. [redacted] fik dem heller ikke selv, for de var jo konkurrenter. [redacted] havde ikke grund til at tvivle på det, som [redacted] skrev i mailen.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-09-192, side 457, notat af 9. marts 2014, vedr. maskinkapacitet i forbindelse med tilbudsgivning til 3 genmarkerings-entrepriser VD, forklarede [redacted] at [redacted] ikke kan huske, at [redacted] så den før i forbindelse med sagen.

Advokat Christina Heiberg-Grevy oplyste, at tiltalte først så notatet op til hovedforhandlingen i Sø- og Handelsretten, fordi notatet da indgik i ekstrakten.

Tiltalte forklarede videre, at det som står i notatet, svarer til de beregninger, som [redacted] selv laver, det er blot skrevet på en anden måde. [redacted] laver sine beregninger på baggrund af de data, som [redacted] har i hovedet og eventuelt på baggrund af data på computeren. Notatet ser måske underligt ud for en udenforstående, men [redacted] er sikker på, at den, der har lavet det, kan forklare, hvad det betyder.

Foreholdt 5. afsnit i advokat [redacted] udtalelse, forklarede tiltalte, at advokaten havde fuld adgang til udbuddet. Tiltalte har formentlig haft det med på papir. Det kunne også findes på Vejdirektoratets hjemmeside. Advokaten gennemgik ikke tilbuddet. Tiltalte så ikke udtalelsen som en generel vejledning, men som en konkret vurdering baseret på konkrete oplysninger. [redacted] tror også, at advokaten var tryk ved, at de havde udarbejdet aftalen på baggrund af [redacted] paradigme/vejledning. [redacted] er enig i, at der står, at det kan være en alvorlig overtrædelse, hvis kapacitetsberegningerne ikke er korrekte, men præmissen var, at det var korrekte beregninger. [redacted] så [redacted] var ikke bekymret for, at de var forkerte.

Et "stribehold" består hovedsageligt af to mand. Der er en formand og en arbejdsmand. Holdene har navne, fx. "Leifs hold", "Hennings hold" mv. Maski-

nerne har også navne. ■■■ har lavet sin kapacitetsberegning ud fra en gennemsnitsbetragtning på baggrund af det, som de faktisk har udført før i tiden i 2011, 2012 og 2013. Det er et udtryk for den reelle kapacitet i form af udlagt ton og ikke antal opgaver.

På ny foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-08-191, side 456, internt notat, forklarede ■■■ at de var langt over max-kapaciteten. Men hvis ordrene hænger sammen i en symbiose med vejret, kan de køre både nat og dag. Det har ■■■ kun oplevet den ene gang i sin karriere. De arbejder, når det er muligt, men der er eksempelvis spærretid på vejene i myldretiden. Det tager hårdt på organisationen, når der skal arbejdes om natten. I 2011 havde de eksempelvis to projekter i ■■■ der passede perfekt ind i hinanden. På det ene projekt arbejdede de om dagen, mens de arbejdede om natten på det andet projekt. Det blev kørt af samme formand, men med to forskellige arbejdsmænd. Det var maksimal udnyttelse af kapaciteten, men også langt over normal kapacitet.

Eurostar havde også opgaver for Vejdirektoratet i 2010, 2011 og 2012.

Da ■■■ havde lavet sin beregning den 6. marts 2014, var ■■■ færdig med opgaverne i 2010-2012. ■■■ havde imidlertid ikke fuldt ledig kapacitet, for de fik løbende andre opgaver ind. De vandt eksempelvis motorvejen mellem Sønderborg og Åbenrå, som de udførte i 2012.

Foreholdt ekstrakten, bilag 08-01-01-44, side 632, punkt 206 og 207, forklarede ■■■ at de lavede opgaverne på Sjælland, mens LKF lavede opgaverne i Syddanmark og Hovedstaden. De havde kapacitet til op til ■■■ % ekstra. Det fremgår også af notatet, at de havde kapacitet til ■■■ ton, men kunne varetage opgaver op til ■■■ ton, hvis alt gik op i en højere enhed, som det gjorde i 2011.

■■■ deltog ikke i opstartworkshops i de områder, som skulle udføres af LKF, for det er meget specifikke workshops. De var også konkurrenter, og de havde derfor vandtætte skotter mellem sig. De havde i konsortiet fordelt opgaverne mellem sig, og de holdt arbejdet fuldstændig adskilt. De skulle kun træde til, hvis LKF kom i problemer, fx hvis en maskine brændte. De måtte i en sådan situation naturligvis bistå LKF, så de ikke blev pålagt bod.

Kapacitet

Anklageren dokumenterede ekstrakten, bilag 02-01-12-200, side 485, der er indsat i støttebilag L, tidligere udførte opgaver for Vejdirektoratet. Foreholdt støttebilaget forklarede tiltalte, at tallene angik faktisk udførte opgaver. Men sammenligning er som at sammenligne æbler og pærer. Man kan ikke sammenligne mængder af faktisk udført arbejde med udbudte mængder.

Foreholdt, at man har udført meget store opgaver, men alligevel mener, at man ikke alene kan byde ■■■ kr., forklarede ■■■ at man lærer så længe man lever. Da de afgav bud kom de fra et regime med ■■■

De lukkede et maskinhold i 2012. [redacted] kan ikke huske, om [redacted] forklarede det til advokaten. Det er også væsentligt at huske på, at arbejdet med nymarkering var mere komplekst.

Foreholdt støttebilag M, LKF Vejmarkering - tidligere udførte opgaver for Vejdirektoratet, der ligeledes er tal fra ekstrakten, bilag 02-01-12-200, side 485, forklarede tiltalte, at LKF ligeledes havde haft samme forhold angående regime og prissætning. LKF havde mange opgaver for Vejdirektoratet i 2011. LKF kører "dot" vejmarkering. Det er en specialopgave. Hvide rumlestriber har det problem, at vandet lægger sig ovenpå, så synligheden nedsættes. Når striberne laves via dots, løber vandet væk. Der lægges glasperler på siden, så lyset fra lygterne bedre kastes tilbage.

[redacted] har ikke overvejet at give disse oplysninger til advokaten. Det var oplysninger, der kom frem, da de samlede tilbuddet. [redacted] overvejede slet ikke, at oplysningerne for 2012 og 2013 kunne indgå i advokatens vurdering.

Foreholdt støttebilag M sammenholdt med ekstrakten, bilag 20-01-01-1, side 397, bilag 1, scenarie 2, samt 20-01-04-52, side 409, tilbuds-brev af 3. april 2012, bekræftede tiltalte, at de bød på flere kombinationer, og foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-56, side 413, alle udbudte entrepriser, bekræftede tiltalte, at de tilbød en rabat [redacted]. Begge parter var bekendt med, at LKF skulle levere i Syddanmark, Sjælland og Hovedstaden, (scenarie 2, hvor Vestjylland ikke vindes), frem til udgangen af 2017.

Foreholdt ekstrakten, bilag 27-00-01-4, side 423, Udbuddet omfatter 3 entrepriser, forklarede tiltalte, at det er korrekt, at udbuddet angik Syddanmark, Sjælland og Hovedstaden. Men LKF havde ikke kapacitet til at byde alene 1,5 år senere, men i 2012 var de enige om, at LKF skulle udføre opgaven i de tre distrikter. For dem var det den samlede opgave, der havde betydning, men for en god ordens skyld udfyldte de også resten. Det var blot en teoretisk mulighed. For [redacted] var der kun to reelle scenarier. Enten at de vandt det hele, eller at de tabte det hele. [redacted] brugte ikke særlig lang tid på at udfylde bilag 1. Foreholdt at [redacted] tidligere har forklaret, at bilag 1 krævede benhårde forhandlinger, forklarede tiltalte nu, at [redacted] ikke brugte lang tid herpå. [redacted] regnede ikke med de forskellige forudsætninger. Vejdirektoratets forhold blev løbende ændret, fx. angående skiltning og spærretid. Den stigende trafik blev værre og værre. Når [redacted] havde fået at vide af LKF, at de ikke havde kapaciteten til at byde alene, så troede [redacted] på det.

Foreholdt bilag K, priserne for Syddanmark, Sjælland og Hovedstaden, forklarede [redacted] at prisen kunne stige af mange årsager. Det kunne være ændringer i prisen på materialer, spærretid, afspærninger m.v.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-50, side 407, kombination 12, sammenholdt med ekstrakten, bilag 20-01-04-54, side 411, forklarede [redacted] at forskellen i pris kan skyldes, at der er en ændring i volumen, spærretid og af-

spæringsforhold. Der blev ændret meget på forholdene, bl.a. fra anvendelse af skiltevogne til lukning af motorvejstrækninger efter Vejdirektoratet overtog opgaverne. Udlægning pr. ton steg over tid, og kravene til uddannelse ændrede sig også med uddannelsen "Vejen som arbejdsplads".

Efter 2015 begyndte de arbejdet, men efter et mærkeligt møde med Vejdirektoratet ophørte de igen. Der manglede på det tidspunkt 2 år med genmarkering. Det blev genudbudt, hvor de vandt to af de tre områder.

Anklageren dokumenterede tillægsekstrakt 2, bilag 24-04-01-46, side 471, Entreprisekontrakt (GEN-KA-OD-4, Sjælland) mellem Vejdirektoratet og Eurostar Danmark A/S, indgået den 14. april 2016 til en pris på [REDACTED] kr. og tillægsekstrakt 2, bilag 24-04-01-41, side 474, Entreprisekontrakt (GEN-KA-OD-5, Hovedstaden) mellem samme parter, indgået den 14. april 2016 til en pris på [REDACTED] kr.

Tiltalte forklarede hertil, at de er et selskab i konstant udvikling. Ejerne ville gerne have, at de steg i vækst, og Saferoad havde skiftet ejer og direktør og dermed også holdninger/tilgange til kørebaneafmærkning. De havde mere erfaring, bl.a. angående Hovedstaden i 2016, og de havde bl.a. etableret et kombihold, som var nyttig i dette område.

Foreholdt at tilbuddet er [REDACTED] % [REDACTED] efter to år, forklarede tiltalte, at det kan skyldes ændrede mængder, råvarepriser og alt muligt andet. [REDACTED] husker det sådan, at der i følge tilbudslisterne var mindre afspærring. Det er muligt at prisen [REDACTED] men [REDACTED] kan ikke udtale sig om, hvorvidt prisen [REDACTED] [REDACTED]

Anklageren dokumenterede tillægsekstrakt 2, bilag 24-04-01-1, side 477, Udbud2017, som angår de samme fem områder som i 2012, tilbudspris [REDACTED] kr. med en rabat på [REDACTED]

Tiltalte bekræftede, at det var prisen.

Anklageren henviste til bilag N og dokumenterede fra tillægsekstrakt 2:

- bilag 24-04-01-2, side 478, Udbud2017, LVD-KA-ND1 (Nordjylland 1)
- bilag 24-04-01-4, side 480, pris [REDACTED] kr. efter [REDACTED] rabat
- bilag 24-04-01-9, side 485, Udbud2017, LVD-KA-ND2 (Nordjylland 2)
- bilag 24-04-01-12, side 488, pris [REDACTED] kr. efter [REDACTED] rabat
- bilag 24-04-01-17, side 493, Udbud2017, LVD-KA-SD3 (Syddanmark)
- bilag 24-04-01-20, side 496, pris [REDACTED] kr. efter [REDACTED] rabat
- bilag 24-04-01-25, side 501, Udbud2017, LVD-KA-OD4 (Sjælland)
- bilag 24-04-01-28, side 504, pris [REDACTED] kr. efter [REDACTED] rabat

- bilag 24-04-01-33, side 509, Udbud2017, mLVD-KA-OD5 (Hovedstaden)
- bilag 24-04-01-36, side 512, pris [redacted] kr. efter [redacted] rabat

Tiltalte bekræftede, at Eurostar vandt alle fem områder. I 2017 købte Arkil vejmarkeringsaktiviteten, så de fik kapacitet i form af personale og maskiner. Det var alene aktiviteterne, der blev opkøbt, ("indmøbskøb"), og ikke aktierne.

Baggrunden for, at de var [redacted] i dette udbud i forhold til 2014, skyldtes, at der var flere ting, der var væsentlig anderledes. Tiltalte ønskede ikke at uddybe yderligere, idet medtiltalte GVCO ApS er en konkurrent.

Adspurgte af sin forsvarer forklarede tiltalte, at [redacted] Selvfølgelig [redacted] og var [redacted] valgte alligevel at gå ind i firmaet, hvor [redacted] for der er ingen uddannelse inden for dette felt. Herfra først [redacted] siden [redacted] og [redacted] og [redacted] er [redacted]

Udbudsmateriale bliver offentliggjort i avisen "Licitationen" som er en fagavis for byggeri og anlæg. De fleste opgaver er i udbud. Det er enten kommunerne eller Vejdirektoratet, der står for udbuddet. Firmaet laver også underentrepriser for asfaltentreprenører, haveforeninger og grundejerforeninger. Vejdirektoratet er dog klart den største udbyder.

2012-udbuddet

[redacted] fandt hurtigt ud af, at [redacted] ikke kunne byde på den samlede opgave. Der var både krav til egenkapitalen og til kvalitetsstyringssystem, som de ikke kunne opfylde. [redacted] udlod at fortælle dette til LKF, for de var jo konkurrenter. Det var også derfor, at de ikke delte deres kapacitetsberegninger. De havde ikke samarbejdet forud for 2012.

Foreholdt tillægsekstrakt 1, bilag 43-03-01-6, McKinsey-Rapport 2009, side 736, forklarede [redacted] at den dannede grundlag for en helt ny type udbud, matrixudbud. Vejdirektoratet rejste rundt i landet og fortalte om den nye udbudsform. Det var meningen, at den nye udbudsform skulle tiltrække store og/eller internationale bydere.

Foreholdt tillægsekstrakt 1, bilag 43-03-01-7, side 737, bevillingsniveauer fra 2008-2019, forklarede [redacted] at Vejdirektoratet havde et forventet budget for en 10-årig periode. Som det fremgår af grafen, steg budgettet kraftigt i 2010 og 2011, hvorefter det faldt.

Foreholdt tillægsekstrakt 1, bilag 43-03-01-8, side 738, "Den interne rejse",

forklarede [REDACTED] at det netop her fremgår, at man med Matrix udbuddet ville lave skabe noget nyt fra mindre projekter til store fællesprojekter.

Forsvareren udleverede materiale med fotos af forskellige arbejdsopgaver inden for vejbelægning, som tiltalte beskrev. Det sidste billede er et eksempel på den kabale, som de lægger sidst på året til brug for den nye sæson, hvor de sammenkobler mandskab og materiel. [REDACTED] mener, at billedet er fra december 2013. Det er et puslespil.

Når [REDACTED] skal beregne en pris over en længere strækning, eksempelvis halvdelen af Sjælland, så fremgår der mange ting af udbudsmaterialet, herunder tekniske beskrivelser, tilbud - og afregningsgrundlag, tilbudslister, indeksreguleringer mv.

Tilbuddene indekseres efter asfaltindeks, men det indeks er påvirket af oliepriserne, mens belægninger bør være mandskabsbaseret. Hvis olieprisen falder, har det stor betydning.

[REDACTED] er sikker på, med den erfaring [REDACTED] har, at de ikke kunne byde på den samlede opgaven alene. Det var til et foredrag i Dansk vejforening, hvor [REDACTED] i en pause talte med [REDACTED] om udbuddet. Det var [REDACTED] der tog initiativet. De kender hinanden fra [REDACTED], at det var [REDACTED] der fandt konceptet til en aftale.

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 43-03-03-17, side 532, mail af 1. april 2011 fra [REDACTED] til [REDACTED] og [REDACTED] og bilag 43-03-03-18, side 533, forklarede [REDACTED] at de hele tiden uddannes i compliance i koncernen. Mailen angik et af disse kurser, og et af programpunkterne var netop Competition compliance. Der blev løbende fulgt op på disse kurser, i hvert fald hvert andet år.

[REDACTED] deltog i et netværk, [REDACTED], hvor også advokat [REDACTED] deltog. Det var [REDACTED] der henviste [REDACTED] til at kontakte [REDACTED] da [REDACTED] skulle være en af de bedste advokater inden for konkurrenceret.

[REDACTED] vandt udbuddet i 2012. [REDACTED] havde også budt på hele opgaven, da det ikke gav mening at gøre andet. [REDACTED] turde ikke selv byde på hele opgaven og så anvende underentreprenører. Det var der for stor risiko ved. Kontraktkomiteén ville heller ikke have godkendt det. [REDACTED] ry og rygte løb i forvejen, så [REDACTED] ønskede bestemt ikke at indgå i et konsortium med dem.

2013-udbuddet og 2014-udbuddet

Det var et mere komplekst udbud. Det var en genmarkering, og [REDACTED] vandt også dette udbud. Herefter svirrede rygterne om, at [REDACTED]

2014-udbuddet kom til på baggrund af [REDACTED] und-

rede sig over, hvorfor det alene var nogen af områderne, der kom i udbud på ny, for det var [REDACTED] ikke kunne løftet opgaverne fra 2012 og 2013.

De har ikke "stjålet" medarbejdere fra [REDACTED] Der kom medarbejder, [REDACTED] som derfor søgte job hos dem. Det var medarbejder, der efter opgraderende kurser, kunne indgå i arbejdet hurtigt.

De har en høj omsætningshastighed på medarbejdere. Der er løbende udskiftning. Det skyldes mange forskellige forhold.

Eurostar kunne ikke selv byde på 2014-udbuddet, da det krævede ISO 9001 certificering, og det havde de ikke. Det er unødvendig med en sådan certificering i en virksomhed som Eurostar, og det er dyrt at opretholde en certificering. LKF og Nordisk Vejmarkering var certificeret.

Ved 2014-udbuddet valgte de igen at få juridisk rådgivning. På et kursus mødte [REDACTED] der er advokat hos [REDACTED] De aftalte et møde og [REDACTED] udarbejdede i den forbindelse en kapacitetsberegning, ekstrakt 1, bilag 02-01-08-191, side 456, Internt notat. Det tog [REDACTED] under en dag at lave den. Den er lavet på baggrund af aktuelle data og erfaring.

Rent prismæssigt svarede 2014-udbuddet til 2012-udbuddet. Det var en vigtig detalje, at det fremgik af aftalen, at arbejdet skulle påbegyndes straks efter aftaleindgåelse. I de tidligere udbud havde der været ca. 6 måneders forberedelse, før arbejdet skulle igangsættes.

Det var en fordel, at Eurostar og LKF hæftede solidarisk, men det kunne også være forbundet med risiko, hvis LKF pludselig ikke levede op til aftalen.

I forbindelse med konkurrencerådets behandling af sagen blev de pålagt at stoppe med at udføre arbejdet.

For [REDACTED] er det vigtigt, at der var fuld offentlighed om, at Eurostar og LKF bød sammen.

[REDACTED] mener, at det samarbejde, de har med Vejdirektoratet, er godt. Vejdirektoratet har behov for god service og en seriøs virksomhed, der eksempelvis klarer akutopgaver.

I 2017 vandt de det hele, en samlet pakke med en samlerabat med [REDACTED] De havde da yderligere kapacitet.

Da de fik den første mail fra Konkurrencestyrelsen, blev de klar over, at der var noget galt. De kontaktede [REDACTED] og fik hjælp til at besvare Konkurrencestyrelsens spørgsmål.

Konkurrencestyrelsen lavede adskillige udregningsfejl. De indbød dem til at besøge virksomheden, så de kunne se, hvordan det hele foregik, men det var de ikke interesseret i. Derimod blev virksomheden ransaget. De udleverede alle de oplysninger, som de blev bedt om.

[REDACTED]

Tiltalte [REDACTED] har til retsbogen den 9. december 2021 afgivet følgende forklaring:

"...

Adspurgt af advokat Christina Heiberg-Grevy forklarede tiltalte [REDACTED] at i forbindelse med Matrix udbuddet i 2012, reklamerede Vejdirektoratet for udbuddet i Sverige og Norge, og [REDACTED] forventede, at der ville komme bud fra udlandet. Det var første gang, man så så store udbud i Danmark, mens udbud i samme størrelsesorden i Sverige og Norge udbydes 15-20 gange om året. En norsk koncern, Visafo, bød på den samlede pakke.

[REDACTED] valgte at gå i dialog med LKF, fordi [REDACTED] så det som den eneste reelle mulighed for at komme med et bud. LKF er en konkurrent, og [REDACTED] havde ikke før indgået aftaler med dem.

I forbindelse med 2012-udbuddet, og det gentagne bud i 2014, stillede Vejdirektoratet et krav om et ISO 9001 system, som er et kvalitetssikringssystem, hvilket system de ikke havde, og allerede på den baggrund kunne de ikke byde alene. Det var ikke en oplysning, [REDACTED] ønskede at dele med LKF, fordi de var en konkurrent. Det er et spørgsmål om at "gøre sig til" over for den, man gerne vil byde sammen med, her LKF, og hvis [REDACTED] rent strategisk ringede til dem og sagde "og i øvrigt kan jeg ikke byde alene", så ville [REDACTED] løbe en risiko for, at LKF ville finde en anden, der kunne klare den del af opgaven, de ikke selv kunne klare. [REDACTED] var dog nødt til at være ærlig omkring, at de ikke havde kapaciteten. Alle overvejelser angik kapacitet, også da de havde kontakt til advokat [REDACTED] og senere [REDACTED]. At de ikke havde ISO 9001, var ikke en oplysning, [REDACTED] nævnte for [REDACTED] som [REDACTED] søgte rådgivning hos i forbindelse med 2012-udbuddet. Ved det udbud opfyldte de ikke egenkapitalkravet, og de kunne alene på den baggrund ikke byde ind på den samlede opgave.

Advokat [REDACTED] udtrykte tvivl om, hvorvidt LKF kunne byde på opgaven. Det bekymrede [REDACTED] ikke, at advokaten udtrykte tvivl om modpartens kapacitet, da det ikke var det, dialogen med [REDACTED] gik ud på, og da [REDACTED] spurgte LKF til deres kapacitetsberegninger, så gav LKF klart udtryk for, at de ikke havde kapaciteten. [REDACTED] måtte stole på de oplysninger, da [REDACTED] ikke fik adgang til at se deres beregning. [REDACTED] var bekendt med, at [REDACTED] så det var helt plausibelt for [REDACTED] at LKF ikke havde kapaciteten. Havde [REDACTED] givet udtryk for en tvivl i forhold til hele spørgsmålet om, at man kunne byde på delaftaler, og at det kunne have betydning for lovligheden af konsortiet, så havde [REDACTED] ikke budt sammen med LKF. Deres compliance-oplæring siger, at hvis man er i tvivl, så spørger man

til råds. Og hvis [] fik det råd fra én, der har forstand på lovgivningen, at det er ulovligt, så ville [] ikke gøre det. Det ville være tosset. [] koncentrerede sin rådgivning om det spørgsmål, at de ikke havde kapacitet til at byde på den samlede opgave. I forhold til, hvad der menes med den samlede opgave, så forstår [] det som kørebaneafmærkningen.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-152, side 359, Vejdirektoratets samlede driftsudbud 2012, de forskellige fagentrepriser, første entrepriseudbud – kørebaneafmærkning, forklarede tiltalte, at [] opfattede kørebaneafmærkningsudbuddet som et samlet udbud, fordi det er et meget fagspecifikt område, og der var ingen øvrige områder, hvor der ville være egentlige synergier. Der er akutberedskab, det typisk vil blive varetaget af Falck. Der er løbende vejdrift, som indebærer græsslåning, tømning af skraldespande og renholdelse. Hele området ME er elektronik på vejnettet. Ved vintertjeneste er der tale om snerydning på veje og stier. Der var ikke nogen områder, hvor det var fuldstændig oplagt, at man kunne gå sammen og lave synergier. Der var ikke nogen af de virksomheder, som var oplagte til at byde på de andre opgaver, som også var en oplagt samarbejdspartner for dem. Når man kommer ned til BER, ME og VIN, er det virksomheder, de ikke har noget at gøre med. Når ingen af de andre områder laver vejbaneafmærkning, ville [] ikke kunne trække på deres kapacitet, hvis der var behov for det.

De kan ikke på forhånd indlægge kalkulerede risici i beregningerne af tilbuddet. Hvis de havde en maskine, der brændte sammen, ville [] ikke kunne hente hjælp hos de andre. De andre har heller ikke [] der ville kunne træde til i tilfælde af sygdom. Hvis LKF ikke havde villet byde sammen med dem, så havde de ikke budt på opgaven. Hvis de havde budt på en del af opgaverne, ville de ikke kunne konkurrere med et samlet tilbud på grund af rabatten.

De afgav et seriøst bud på opgaven med en samlet rabat, men [] vandt, og [] umiddelbare reaktion var, at det ikke kunne lade sig gøre til den pris, som [] havde budt. Den viden, [] havde om [] og som [] skrev om i sit notat til bestyrelsen, gjorde, at [] ikke var i tvivl om, at [] ikke ville kunne løfte opgaven selv. [] ved selvfølgelig ikke, hvad der foregik hos [], men det var den fornemmelse, [] havde. [] bød ind med en pris, der var meget lav. Det var ikke en pris, [] kunne konkurrere med. Prisen var urealistisk. Det var en hård konkurrencesituation, der var på det tidspunkt, og der var ikke ret mange virksomheder, som tjente ret mange penge, og flere virksomheder havde underskud. Men der var ikke tale om, at de gik sammen med LKF for at eliminere den konkurrence, der ellers ville være mellem dem, hvis de bød hver for sig. Der var tale om, at de bød med LKF, fordi det drejede sig om en samlet opgave, og de kunne ikke byde alene. De var nødt til at finde en samarbejdspartner, de kunne byde på hele opgaven sammen med.

I forbindelse med 2013-udbuddet forventede [] at der ville komme bud fra udlandet. Der var tale om en stor volumen. Men der kom ingen bud fra ud-

landet, hvilket kom lidt bag på [REDACTED]

Foreholdt ekstrakten, bilag 24-02-12-7, side 208, Vejdirektoratets samlede vedligeholdelsesudbud 2013, entrepriserne (delaftalerne), forklarede tiltalte, at [REDACTED] som ved 2012-udbudet, opfattede kørebaneafmærkningen som en opgave, man skulle byde på som en samlet opgave på baggrund af, at der var så mange specifikke fagområder, og hvor der ikke kan findes synergier mellem områderne. Heller ikke her ville [REDACTED] kunne få hjælp, hvis materiellet gik i stykker, eller medarbejderne blev ramt af sygdom. Det ville være "sorte lan-deveje", hvis arbejdet ikke blev udført, og den risiko skulle [REDACTED] dække ind.

Umiddelbart inden oplæsningen af licitationsresultatet hos Vejdirektoratet, vendte [REDACTED] fra Vejdirektoratet sig mod [REDACTED] og spurgte, om de bød sammen med LKF. Det var [REDACTED] helt klare fornemmelse, at det var Vejdirektoratets ønske, at konsortiet skulle vinde opgaven. Det var ikke en direkte opfordring, det var "small talk". Men det var [REDACTED] vurdering, at der lå noget dybere bag. Så da de under en måned efter skulle i gang med at afgive bud på genmarkeringen, 2014-udbudet, var det [REDACTED] fornemmelse, at der fra Vejdirektoratets side stadig var et ønske om, at de bød sammen.

[REDACTED] vandt igen den samlede opgave med en samlet rabat, og med [REDACTED] viden om kørebaneafmærkning, så kunne det bud, [REDACTED] vandt med, slet ikke lade sig gøre. [REDACTED] var faktisk overrasket over, at [REDACTED] efter de var smidt ud af 2012-udbudet, gik ind og bød på en mere kompleks samlet opgave. Det gav ingen mening. [REDACTED] kunne ikke have budt lavere, end det bud [REDACTED] afgav med konsortiet. [REDACTED] havde ikke kapaciteten til at byde på det hele. Det var en skarp pris, de havde budt ind med.

Det påvirkede rækkefølgen på de forskellige aktører på markedet, efter [REDACTED] vandt 2013-udbudet. Efter [REDACTED] vurdering blev [REDACTED] med de mængder [REDACTED] havde vundet tidligere, den største eller næststørste aktør på markedet i Danmark.

Konkurrencemyndighederne tillagde det ret stort vægt under behandlingen af sagen, at de var de to største aktører på markedet. [REDACTED] gjorde gentagne gange styrelsen opmærksom på [REDACTED] position. Konkurrencemyndighederne undersøgte det ikke nærmere. De tilbød myndighederne, at de kunne komme på virksomhedsbesøg, så de kunne se, hvad der foregik, og hvordan de lavede deres beregninger for at give dem en forståelse for, hvad slags virksomhed en vejstribevirksomhed er. Det blev afslået.

I forbindelse med 2014-udbudet, genudbud af genmarkering, hvor der var bud fra den norske koncern, Visafo, i 2012-udbudet, var udbuddet af en sådan størrelse, at der sagtens kunne komme bud fra udlandet. [REDACTED] forventede også at [REDACTED] ville byde på den samlede opgave med en samlet rabat, da man kunne forvente hvad som helst fra dem, selv om de var smidt ud af 2012-udbudet.

[REDACTED] kunne ikke have budt lavere, end det [REDACTED] gjorde i konsortiet. Skulle [REDACTED] have budt alene, med risici og manglende synergier, var [REDACTED] endt med at

komme med et dyrere bud.

Hvis [] havde givet udtryk for, at der var tvivl i forhold til muligheden for at byde på delaftaler, så havde [] ikke budt. Havde [] taget det med til kontraktkomitéen, så havde de også afvist på baggrund af den juridiske rådgivning.

[] lavede en kapacitetsberegning på opfordring fra []. Men konkurrencerådet var ikke enige i, at [] kunne reservere kapacitet til de forventede ordrer, som [] regnede med ville komme fra [] kernekunder, og det var efter [] mening uden for den kommercielle virkelighed. Der er en relativ høj indtjening via opgaver fra kernekunder. Derfor er [] nødt til at have dem med i sin virksomhed, for at det kan hænge sammen. Det er et puslespil, når man udfører kørebaneafmærkning i Danmark. Man er nødt til hele tiden at fylde hullerne ud med ordrer fra kernekunderne. Man skal derfor reservere kapacitet til dem.

[] lavede også nogle efterberegninger, hvor [] indsendte dokumentation for den kapacitet, [] rent faktisk havde brugt på de ordrer, der var kommet ind fra deres kernekunder. Dokumentationen viste, at den faktiske omsætning fra kernekunder og [] kapacitetsberegning, stemte nøjagtigt. Så [] havde styr på sine forventede ordrer. [] har styr på sin matematik omkring kørebaneafmærkning, som [] også er blevet anerkendt for af styrelsen.

Havde [] ikke haft den aktuelle kapacitet til at løfte den samlede opgave, så havde [] ikke mulighed for at skaffe kapaciteten i form af at hyre flere folk eller købe flere maskiner. Det er heller ikke muligt at leje en specialopbygget maskine, som kan udføre det stykke arbejde, som Eurostar gerne vil udføre. Svinger en vejstribe 2-3 mm, så ligner det "en ål i havsnød". De vil gerne levere et kvalitetsmæssigt produkt, så man også bliver guidet sikkert gennem trafikken.

Konkurrencestyrelsen udførte nogle beregninger, hvoraf fremgik, at det godt kunne betale sig for Eurostar at investere i nye maskiner og stadig tjene på det. Beregningerne er grebet ud af virkeligheden, og der er ikke taget højde for den kommercielle virkelighed, hvilket også blev bakket op af Sø- og Handelsretten.

Der var et krav om, at de skulle have et kvalitetssikringssystem, hvilket de ikke havde. [] nævnte det ikke over for [] fra [] i forbindelse med rådgivningen. Dialogen, de havde med [] byggede på den skriftlige redegørelse fra advokat [] og kapacitetsberegningerne. [] lyttede til advokaterne, og de fulgte den rådgivning, de fik. [] forventede, at advokaten bedst vidste, hvilke oplysninger der var nødvendige.

Da [] blev tiltalt i straffesagen, gennemgik [] alle dokumenter igen. Her faldt [] over ISO kravet, og [] ringede til sin advokat med det samme for at gøre opmærksom på det. [] havde været fokuseret på kapacitet, fordi det var det, som styrelsen var fokuseret på, så derfor havde [] ikke overvejet, at dette krav også havde betydning. Der er så mange detaljer i et udbud.

Det var en stor gevinst ved samarbejde med LKF, at de kunne trække på hinandens kapacitet. ■■■ mente derfor ikke, at det var en relevant betragtning af konkurrencerådet, da de vurderede, at der ikke var en effektivitetsgevinst, som kunne begrunde en fritagelse for konkurrencereglerne, at de i den periode, hvor de nåede at have aftalerne, ikke havde trukket på hinandens kapacitet. De havde alene haft kontrakterne i halvandet år, og de havde blot ikke haft uheld, men det kunne sagtens have været sket. Så det ændrede ikke på forudsætningerne for, at når man beregner, så skal der tages højde for alt, og risici skal indregnes.

Det var efter ■■■ opfattelse en fordel for Vejdirektoratet, at de havde to aktører, der faktisk kunne løfte opgaven og udføre det, som Vejdirektoratet skulle have udført på de danske statsveje. ■■■ havde ikke en opfattelse af, at Vejdirektoratet havde følt sig snydt i forhold til det, de havde budt. Der er heller ikke rejst krav efter kontraktens ophør. Der har aldrig været nogen i Vejdirektoratet, der har udtrykt noget som helst i forhold til det tilbud, de afgav. Der er heller ikke taget forbehold for, at Vejdirektoratet kan rejse et krav mod dem.

Genadspurgt af anklageren forklarede tiltalte, at ■■■ gennemlæste udbudsmaterialet, hvor ISO-kravet til alle bydende virksomheder fremgår, og ■■■ var klar over kravet i forbindelse med 2012, 2013 og 2014-udbuddet. ■■■ ville ikke svække Eurostars position i forhold til LKF ved at oplyse om det. Advokaterne var fokuseret på kapacitetsberegninger. ■■■ tænkte derfor ikke mere over ISO-kravet. ■■■ var klar over, at LKF opfyldte ISO-kravet.

Forholdt støttebilag A, licitationsresultatet af 4. februar 2021, forklarede tiltalte, at ■■■ ikke husker det nøjagtige tidspunkt for, hvornår ■■■ vidste, at der kom et genudbud. ■■■ var "talk of the town". Sladderen løb mellem arbejderne og virksomhederne, så der var mange rygter.

■■■ var overrasket, da licitationsresultatet kom, og ■■■ kunne se, at ■■■ havde budt på det hele. På det tidspunkt vidste de, eller måske var det lige på det tidspunkt bare et kraftigt rygte, at ■■■ var smidt ud. Men de vidste, at ■■■ var ■■■ på genmarkeringspakken fra 2012, og denne opgave var væsentlig sværere og mere kompleks at løse, og så sagde al sund fornuft ■■■ at kunne man ikke løse den nemme opgave, så kunne man heller ikke løse den svære. ■■■ vidste ikke, hvad Vejdirektoratet ville gøre med de misligholdte 2012 opgaver.

Foreholdt støttebilag I, med henvisning til ekstrakten, bilag 02-01-05-170, side 1432, "competitors 2013" udarbejdet ultimo 2013, forklarede tiltalte, at der i tallene er medregnet, at ■■■ vandt 2012-udbuddet. ■■■ vandt efterfølgende 2013-udbuddet, hvilket gjorde ■■■ til den største eller næststørste aktør. Henset til ■■■ volumen, herunder også med 2014-udbuddet, var de ■■■ end Eurostar, uden at ■■■ kender de faktiske tal.

Foreholdt støttebilag K, "samlet vedligeholdelsesudbud 2013" - vindende

bud, hvoraf fremgår, at [REDACTED] havde et samlet bud på gennemsnitlig [REDACTED] kr. og støttebilag "I", omsætning og ton i 2013, hvoraf fremgår, at Eurostar havde en [REDACTED] omsætning end [REDACTED], forklarede tiltalte, at man ikke kan sammenligne tal på omsætning og på tons. Det er som at sammenligne æbler og pære. Hvis [REDACTED] prissætter sine udlagte tons til [REDACTED] kr. og Eurostar prissatte sine til [REDACTED] kr., så vil man jo få en eksorbitant skævvridning [REDACTED] var altså [REDACTED] eller [REDACTED] målt i tons. [REDACTED] ville ikke være [REDACTED] eller [REDACTED] målt på omsætning.

Foreholdt ekstrakten, bilag 24-02-12-7 side 208, entrepriserne, forklarede tiltalte, at der ikke var nogen synergier mellem kørebaneafmærkning og asfaltarbejder. Der ville ikke være synergi i at køre bag asfaltmaskinen. Det ville være dårlig udnyttelse af kapaciteten. En asfaltudlægger kører væsentlig langsommere end en stribeudlægger, og [REDACTED] ville dermed nedsætte sin kapacitet med en femtedel.

De kunne ikke leje maskiner ind fra henholdsvis Sverige og Norge, da deres maskiner er gearet til en helt anden volumen, end den volumen der er i Danmark, og maskinerne er helt anderledes opbygget, og de kan derfor ikke benyttes kommercielt i Danmark. LKF var den eneste reelle partner, de kunne byde med, for de ville ikke arbejde med [REDACTED] på grund af deres ry og rygte. De kunne heller ikke byde med [REDACTED] da de kun var i Syd- og Sønderjylland. Danmarkering var ikke nationale og holdt sig generelt fra Vejdirektoratets arbejde. De andre aktører på markedet var så små, at de ikke kunne løfte noget.

Det er [REDACTED] opfattelse, at udbuddet vedrørte alle fem entrepriser, også selv om hverken Eurostar eller LKF selvstændigt kunne byde ind på alle. Det var faktisk kun [REDACTED], der kunne byde på det hele i 2012 og 2013, også selv om Eurostar og LKF [REDACTED] var [REDACTED] markedet. Vejdirektoratet havde været i udlandet for at tiltrække udenlandske bydende. Opgaverne blev også fremlagt i Sverige og Norge, der har 15-20 opgaver af denne størrelse hvert år. Når man ikke kender Danmark, så ser sådan en opgave attraktiv ud. Det var den tese, [REDACTED] arbejdede ud fra. De vidste ikke, hvad deres udenlandske konkurrenter lavede, og de vidste heller ikke, om nogen af de udenlandske konkurrenter allerede var i gang med at investere i maskiner, som kunne bruges i Danmark. Udbuddet var stort nok til, at en udenlandsk investor kunne beslutte sig for at gå ind på det danske marked, og de kunne allerede have bygget de maskiner, der skal til for at kunne klare det danske marked. Folk forstå ikke kørebaneafmærkning i Danmark, ej heller når man kommer fra Sverige og Norge, hvilket har skabt interne diskussioner også i deres koncern, og hvis man ikke forstår, hvor små opgaverne i Danmark kan være, så vil en udenlandsk konkurrent forsøge at komme ind på det danske marked. Det behøver ikke nødvendigvis at være rentabel for en investor at gå ind på danske marked. Mandskab, til at udføre arbejdet i Danmark, vil formentlig blive stillet til rådighed af den virksomhed, der afgav tilbuddet. Men [REDACTED] ved det ikke.

Foreholdt, at det fremgik af kontrakterne i forbindelse med 2014-udbuddet, at opgaven skulle påbegyndes straks, forklarede tiltalte, at [REDACTED] fortsat mente, at opgaven angik alle tre områder, selv om hverken LKF eller de selv kunne byde selvstændigt, og at [REDACTED] misligholdte. Opgaven havde en størrelse, der var interessant, og henset til at den norske koncern, Visafo, bød på 2012-udbuddet, så var der en stor chance for, at de også ville byde på genudbuddet. [REDACTED] tror ikke, at det havde betydning for den norske koncern, at arbejdet skulle påbegyndes straks.

Foreholdt sin forklaring til politiet, ekstrakten, bilag 36-01-03-4, side 23, afhøringsrapport af 28. november 2018, og bilag 36-01-03-18, 36-01-03-19 og 36-01-03-20, side 37, 38 og 39, hvor der er foretaget ændringer i teksten af tiltaltes advokat, hvor følgende fremgår:

'[REDACTED] blev forespurgt til hvad [REDACTED] rolle var – fsva. 2012, 2013 og 2014?

- [REDACTED] har ved afhøring d. 27. september 2017 bilag 36-01-03-02 – afs. 5 forklaret at [REDACTED] var den forhandlende part fra LKF. Det er dog [REDACTED] der skriver under på aftalen.

- Kan [REDACTED] forklare, hvilken rolle [REDACTED] oplevede [REDACTED] havde i forbindelse med denne konsortiedannelse ?

- Kan [REDACTED] forklare, hvilken rolle [REDACTED] oplevede [REDACTED] havde i forbindelse med denne konsortiedannelse ?

- Kan [REDACTED] uddybe i hvilken situationer var det henholdsvis [REDACTED] eller [REDACTED] skulle kontakte ?

- Hvorfor var det [REDACTED] der skrev under på konsortieaftalen, og [REDACTED] der skrev unde på udbuddet ?

Hertil forklarede [REDACTED] at [REDACTED] rolle var identisk med [REDACTED] i forhold til udarbejdelse af aftalen og tilbuddet. [REDACTED] udførte samme opgaver, blot på LKF Vejmarkering's vegne. Hvad [REDACTED] præcise titel eller øvrige opgaver var, kender [REDACTED] ikke noget til.

[REDACTED] havde ikke nogen aktiv rolle i hverken udarbejdelsen af konsortieaftalen eller tilbuddet i 2014. [REDACTED] har ikke forhandlet eller samarbejdet med [REDACTED]. Det var udelukkende [REDACTED] som [REDACTED] havde kontakt med. [REDACTED] LKF Vejmarkering kort inden underskrivelsen af 2014 tilbuddet, hvorefter [REDACTED] tog over og underskrev tilbuddet i stedet for [REDACTED]

Tiltalte bekræftede, at [REDACTED] har forklaret sådan. [REDACTED] blandede udbuddene sammen, og [REDACTED] blander stadig tingene sammen i forbindelse med 2013- og 2014-udbuddet, derfor kan [REDACTED] ikke stå inde for forklaringen i dag.

Foreholdt støttebilag C, tidslinje, "genmarkering af kørebaneafmærkning 2014-2017", og støttebilag A, tidslinje, "samlet vedligeholdelsesudbud 2013", forklarede tiltalte, at [REDACTED] i 2013 samarbejdede med [REDACTED] men

■■■■ husker ikke, om det udelukkende var ■■■■. Det er ■■■■ opfattelse, at ■■■■ var initiativtageren i forbindelse med 2013-udbuddet. Om ■■■■ ■■■■ havde noget at gøre med det forud for 2013-udbuddet, husker ■■■■ ikke.

...."

Tiltalte ■■■■ har til retsbogen den 17. december 2021 afgivet supplerende forklaring:

"...

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-109, side 282, bilag 1 til konsortieaftale vedrørende 2013-udbuddet, bekræftede tiltalte, at det er ■■■■ underskrift. Foreholdt samme ekstrakt, 20-01-04-3, side 284, tilbuds-brev til Vejdirektoratet, bekræftede tiltalte, at det er ■■■■ underskrift.

Foreholdt retsbog af 30. november 2011, side 7, at ■■■■ skulle have udtalt at, *'■■■■ var budbringeren mellem kontraktkomitéen og LKF, og ■■■■ var den centrale person i forhold til de oplysninger, som skulle forevises komiteen'*, forklarede tiltalte, at der ingen kontakt var mellem LKF og kontraktkomitéen. ■■■■ overbragte alle de informationer, som komitéen anvendte.

Foreholdt samme retsbog, side 8, 6. afsnit, at ■■■■ skulle have udtalt, at *"De havde ikke forventning om, at ■■■■ ville misligholde deres kontrakt, og ■■■■ husker ikke præcist, hvornår ■■■■ blev bekendt med, at ■■■■ havde problemer. Ved at indgå i et konsortium, så de en mulighed for at vinde over ■■■■"*, forklarede tiltalte, at de havde en mulighed for at vinde, men det var ikke med henblik på at vinde over ■■■■. Det var for at have en mulighed for at være med i udbuddene.

Foreholdt samme retsbog, side 10, sidste afsnit, hvor det på side 11, første afsnit, fremgår, at det formentlig ikke ville have været lovligt at indgå et samarbejde, forklarede ■■■■ at det var et åbent spørgsmål rettet til anklageren.

Anklageren bekræftede, at ■■■■ også havde forstået det sådan, at det var et spørgsmål til anklagemyndigheden.

Foreholdt samme retsbog, side 13, 8. afsnit, at ■■■■ skulle have sagt, at *"Tiltalte forklarede videre, at det som står i notatet, svarer til de beregninger, som ■■■■ selv laver, det er blot skrevet på en anden måde. ■■■■ laver sine beregninger på baggrund af de data, som ■■■■ har i hovedet og eventuelt på baggrund af data på computeren. Notatet ser måske underligt ud for en udenforstående, men ■■■■ er sikker på, at den, der har lavet det, kan forklare, hvad det betyder."*, forklarede tiltalte, at med data på computeren mener ■■■■ at de indsamler alle data. De kører "big data" på deres produktion, så ■■■■ har et flow af data, og ■■■■ har en stor viden om, hvordan ■■■■ skal bruge den data. På dagligdags basis ved ■■■■ hvilken kapacitet ■■■■ har, men på årsbasis dokumenterer ■■■■ det. ■■■■ har beregninger på dage, uger, måneder og år. Der er ikke tale om vilkårlige data

fra computeren, som [REDACTED] anvender.

Foreholdt samme retsbog, side 15, sidste afsnit, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] skulle have sagt, at "*Foreholdt at [REDACTED] tidligere har forklaret, at bilag 1 krævede benhårde forhandlinger*", forklarede tiltalte, at i forbindelse med konsortieaftalen og opgavefordelingen, herunder kompensationsaftalen, krævede det benhårde forhandlinger, men selve udarbejdelsen af bilaget tog ikke lang tid.

Adspurgte af anklageren bekræftede tiltalte, at forhandlingerne om, hvem der skulle udføre opgaverne i "scenarie 1", var hårde. De øvrige er en matematisk fordeling.

Foreholdt retsbog af 9. december 2021, side 7, 3. afsnit, at [REDACTED] ikke ville nedsætte sin kapacitet med en femtedel, men til en femtedel, hvis [REDACTED] skulle køre bag en asfaltudlægger. En asfaltudlægger kører 200-500 meter i timen, mens en sribemaskine kører 3-5 km i timen. Asfaltudlæggeren kører imidlertid kontinuerligt, da asfalten bliver tippet ned i maskinen, mens den kører, hvorimod sribemaskinen stopper ved påfyldning. Det vil reducere kapacitet til ca. en femtedel.

Angående støttebilag L, Tidligere udførte opgaver for Vejdirektoratet, forklarede [REDACTED] at det angik arbejde på Sjælland og Nordjylland, mens de ikke udførte opgaver i Syddanmark. Hvis [REDACTED] skulle køre til Syddanmark for at lave en nymarkeringsopgave, som skal udføres umiddelbart efter, at asfalten er lagt, så bruger [REDACTED] tid på at transportere materiel og mandskab frem og tilbage. Den tid fragår [REDACTED] produktionstid/kapacitet. Derfor lå Syddanmark uhensigtsmæssigt i forhold til deres base, som lå i Køge og Aalborg. De havde på det tidspunkt ikke maskinhold i Syddanmark, hvilket var en brik blandt mange, da de indgik i konsortiet med LKF.

Hovedstaden er natarbejde. Det betyder, at når man skal tilbage til dagarbejde, så koster det en produktionsdag. Det koster således kapacitet at skulle skifte mellem nat- og dagarbejde. Det er æbler og pærer, der sammenlignes, når man sammenligner faktisk udførte mængder med udbudsmængder. De faktisk udførte mængder er altid større end de udbudte mængder. Endvidere var udbuddene i 2010-2012 i Nordjylland blandede udbud med både genmarkering og nymarkering, hvorimod udbuddene herefter var skilt ad. Når det er blandede udbud, er man allerede i det geografiske område, og så forøger man sin kapacitet, da man har mindre transport. Støttebilag L tager ikke højde for disse forhold. Endvidere var udbuddene i 2010-2012 meget mindre udbud.

Foreholdt udleveret støttebilag, Eurostar Danmark A/S, regnskabsoplysninger, forklarede [REDACTED] at årsresultatet i Eurostar for 2021 bliver ca. [REDACTED] kroner. De vandt ikke licitationen, som Vejdirektoratet havde i udbud for 2022-2025, så de mister den omsætning, som de har haft på Vejdirektoratet. Det udgjorde i år [REDACTED] kr. ud af en forventet omsætning på omkring [REDACTED] kr. Det betyder, at deres forventning i 2022 vil være et [REDACTED]

på ca. [redacted] og de har [redacted]

" ...

Tiltalte [redacted] har til retsbogen den 9. december 2021 afgivet følgende forklaring:

" ...

Tiltalte [redacted] forklarede, at [redacted] er [redacted] år, og [redacted] startede i [redacted] i firmaet [redacted] [redacted] var [redacted] og [redacted] I [redacted] overtog Geveco virksomheden, og virksomheden overtog i 2004 NCCs vejstribeaktiviteter i Norge, Sverige og Danmark. Entreprenørafdelingen blev herefter delt op i 3 distriktskontorer. Et i Ålborg, hvor [redacted] havde en kollega [redacted] et i Køge, hvor [redacted] havde en kollega, [redacted] og et i Ringe, hvor [redacted] I 2007 blev ansat [redacted]

[redacted] er [redacted] med [redacted]

At være [redacted] her [redacted] som står for [redacted] in-debar, at [redacted]

[redacted] blev ansat i 2007. Forud herfor refererede [redacted] til [redacted] men [redacted] refererede fra 2007 til [redacted]

[redacted] har været i [redacted] i mere end [redacted] har [redacted] med vejmarkeringsområdet, og [redacted] har været en del af [redacted] siden [redacted] efter eget valg.

Foreholdt ekstrakten, 20-01-04-7, side 288, tilbudsbrev, 2013-tilbuddet, bekræftede tiltalte, at [redacted] på daværende tidspunkt havde [redacted] erfaring, og [redacted]

[redacted] rolle i forhold til [redacted] var, at [redacted] styrede entreprenør-delen i distrikt Syd, Syddanmark og Fyn. [redacted] var den [redacted] og [redacted] de tre afdelinger, som entreprenørafdelingen bestod af. [redacted] refererede juridisk til [redacted] Men i Geveco-koncernen havde man en Matrixorganisation, hvor man kørte dele ved siden af hinanden. Man havde en salgsdel, som mere eller mindre havde [redacted] [redacted] Så var der entreprenørafdelingen, som bestod af Norge, Sverige, Danmark og Finland, hvor [redacted] den danske afdeling, som så refererede til [redacted]

Salgsafdelingen, som [redacted] havde materialesalget. [redacted] havde intet at gøre med entreprenørafdelingen. [redacted] den samlede nordiske

entreprenørdel af koncernen. Hierarkisk set, så meldte tiltalte tilbage til [redacted] og [redacted] meldte tilbage til [redacted]

I 2012-2014 var der ca. [redacted] ansatte i entreprenøraftdelingen, inklusive den administrative del. Den administrative del bestod af 9-10 personer, resten var "ude i marken" og lavede det fysiske arbejde i form af vejmarkeringer.

[redacted] var [redacted] at [redacted] [redacted] skulle ikke bede om godkendelse. [redacted] kunne egenhændigt [redacted]. Var det større ting, så indgik [redacted] i dialog med [redacted] men det var ikke et krav. Det kom an på størrelsen, hvornår [redacted] mente, [redacted] havde carte blanche [redacted] Det skete som regel hvis opgaven var på ca. [redacted] eller mere, at [redacted] vendte det med [redacted]

Foreholdt tillægsekstrakt nr. 3, bilag 11-02-01-47, side 17, selskabsrapport, bekræftede tiltalte, at [redacted] den 9. oktober 2013, og at [redacted] efterfølgende [redacted] i perioden 9. oktober 2013 til 17. maj 2016. Da [redacted] refererede man på entreprenørdelen stadig til [redacted] som så refererede til [redacted] Det gjorde ingen forskel på entreprenøraftdelingen, at [redacted]

[redacted] i 2012, 2013 og 2014. [redacted] har også [redacted] var vist ikke [redacted] men [redacted] havde ikke noget med [redacted] at gøre, og [redacted] ved det derfor ikke. [redacted] tør heller ikke svare på, hvorvidt [redacted] havde kontakt til [redacted] Der blev afholdt møder i Göteborg, hvor [redacted] deltog, men [redacted] er ikke klar over, om [redacted] var med til de møder.

De projekter, [redacted] har deltaget i, har på intet tidspunkt skulle godkendes af [redacted] Det [redacted] ved ikke, om [redacted] havde drøftet de entrepriser eller projekter, [redacted] har deltaget i, med [redacted]

Markedsandele:

Geveko opkøbte i 2004 NCCs vejmarkeringsaktiviteter i Danmark, og det var LKF, der skulle udføre dem.

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 39-02-01-16, side 556, LKFs hjemmeside, forklarede tiltalte, at det nok ikke var helt skævt, at LKF [redacted] [redacted], da de opkøbte [redacted] vejmarkeringsaktiviteter.

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 02-01-26-56, side 537, nyhedsbrev nr. 16 af januar 2012, forklarede tiltalte, at det var et godt bud, at de havde en markedsandel på [redacted] I 2013-2014 havde de en markedsandel på ca. [redacted]

Vedrørende sagens forhold 3:

Foreholdt støttebilag A, tidslinje, "samlet vedligeholdelsesudbud 2013" forklarede tiltalte, at [redacted] var enig i [redacted] udlægning af, hvad ny-markering er. Det er meget komplekst, da vejen er sort. Inden for 24 timer efter, at der er lagt asfalt, skal der mærkes af. Det er komplekst, da der er flere asfaltfirmaer ind over kontrakten om belægning, hvilket betyder, at der kan være flere maskiner i gang, og så kan man risikere, at der pludselig er 5-8 entrepriser, der er klar til udlægning af striber. Så man skal bruge en ret stor kapacitet for at dække op hele tiden, så der ikke ligger sort vejbane.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-108, side 281, konsortieaftale af 3. februar 2014, forklarede tiltalte, at det var [redacted] der underskrev på vegne af LKF.

Foreholdt samme ekstrakt, bilag 20-01-04-109, side 282, bilag 1, konsortiekontrakten af 3. februar 2014, forklarede tiltalte, at det var [redacted] der underskrev, da [redacted] formentlig ikke var til stede, da budet var klar til at blive underskrevet. Tilbuddet og bilaget er nok ikke underskrevet samme dag, altså den 3. februar 2014. Den erfaring [redacted] havde [redacted] var også med til at udregne priserne på dette tilbud. Det var [redacted] og [redacted] der stod for forhandlingerne vedrørende opdelingen. [redacted] bistod ikke selv med andet end [redacted] men [redacted] underskrev bilaget. Det var for det meste [redacted] at underskrive kontrakterne, men [redacted] kunne sagtens komme med ind over, hvis det var mere praktisk.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-01-16, side 396, konsortieaftalen af 25. juni 2012, bekræftede tiltalte, at det var [redacted] der underskrev konsortieaftalen.

Foreholdt samme ekstrakt, bilag 20-01-01-1, side 397, bilag 1, konsortieaftale, bekræftede tiltalte, at det var [redacted] der underskrev.

Foreholdt samme ekstrakt, bilag 20-01-04-41, side 398, tilbud til Vejdirektoratet, forklarede tiltalte, at det er [redacted] underskrift. [redacted] underskrev både kontrakten, bilag 1 til kontrakten og tilbuddet til Vejdirektoratet i 2012, fordi [redacted] og [redacted] var blevet enige om, at de var nødt til at byde som konsortium, og de lavede hele aftalen, mens [redacted] og det blev derfor i sidste ende [redacted] der underskrev det hele på vegne af LKF. [redacted] kunne også have underskrevet, men [redacted] var nok ikke lige til stede. [redacted] var til stede, da man fastlagde det hele, og [redacted] ordnede alt det praktiske, men det var underordnet, hvem der underskrev i forbindelse med 2012- og 2013-udbuddet.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-109, side 282, bilag 1 til 2013-udbuddet, forklarede [redacted] at [redacted] på de forskellige typer af markeringer. [redacted] lavede tilbuddet sammen med [redacted] og [redacted] - mest som [redacted]

Uanset at [redacted] har forklaret, at [redacted] ikke talte med tiltalte, er

tiltalte sikker på, at de talte sammen om udbuddet. [redacted] talte ikke med andre i Eurostar, og [redacted] talte også kun med [redacted] i LKF.

Det var [redacted] ansvar at indgå konsortieaftalen og det efterfølgende tilbud. Det var [redacted] der var initiativtager.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-2, side 283, tilbudsbrev af 13. august 2013, bekræftede [redacted] at [redacted] stod som kontaktperson. Det skyldtes [redacted] og [redacted] kender [redacted] i Vejdirektoratet godt, og [redacted] har arbejdet meget sammen med Vejdirektoratet, så det var naturligt, at [redacted] blev kontaktperson. [redacted] var den af [redacted] der havde [redacted]

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-3, side 284, tilbudsbrev af 13. august 2013, bekræftede [redacted] at [redacted] har underskrevet det. [redacted] kunne godt have underskrevet, men [redacted] har nok ikke været til stede.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-109, side 281, bilag 1 til 2013-udbudet, forklarede [redacted] at matematikken bag er lavet af [redacted] men at det er udarbejdet på baggrund af forhandlinger mellem [redacted] og [redacted]

[redacted] ved ikke, om konsortiet og 2013-udbuddet og tilbudet har været forbi [redacted] mener ikke, at [redacted] har været inde over det. [redacted] var [redacted] ved ikke, om [redacted] har været inde over. [redacted] ved heller ikke, om [redacted] har deltaget. Der var ikke i LKF en fast procedure for godkendelse af tilbud, så der intet krav om godkendelse på hverken koncernniveau eller bestyrelsesniveau.

Forhold 4

Foreholdt støttebilag C, tidslinje "Genmarkering af kørebaneanmærkning 2014-2017", forklarede [redacted] at [redacted] er enig med [redacted] forklaring om genmarkering,

[redacted] vidste ikke, at der ville komme et genudbud, men der var rygter om, at [redacted] ikke kunne magte opgaven, og at opgaven derfor ville blive taget fra [redacted]. De forventede, at der ville ske et eller andet. Rygterne begyndte i begyndelsen af 2014. De lavede ingen forberedelser på et bud, før genudbudet blev offentliggjort. [redacted] var ikke bekendt med genudbudet før dette tidspunkt.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-06-189, side 476, konsortieaftale, forklarede [redacted] at det var [redacted] der underskrev på vegne LKF. [redacted] var [redacted] efter [redacted] fratrådte. [redacted] var konstitueret, men på grund af dårlig økonomi ansatte de ikke en ny, så [redacted] blev [redacted]

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-07-190, s. 477, bilag 1, forklarede [redacted] at det var [redacted] der underskrev. Det er [redacted] der stod bag selve bilaget, men efter forhandling mellem [redacted] og [redacted] mener ikke, at

█ deltog i disse forhandlinger. █ havde █ på det tidspunkt.

█ kan ikke afvise, at █ og █ havde talt om 2014-udbuddet, inden █ men █ tror det ikke.

Foreholdt støttebilag C, udbuddet blev offentliggjort den 14. februar 2014, og at █ den 28. februar 2014, forklarede █ at █ ikke tror, at █ talte med █ om, hvorvidt de skulle indgå i en konsortieaftale med Eurostar om 2014-tilbuddet. De har drøftet, at der var rygter. De kunne ikke løfte kapaciteten, så det kunne de godt have talt om.

█ havde ikke drøftelser med █ om 2014-udbuddet, efter █ i LKF.

█ drøftede udbuddet med █ På baggrund af de mængder, der indgik, kunne tiltalte se, at LKF ikke kunne løse den samlede opgave på grund af kapaciteten. █ oplyste det samme om Eurostar. █ talte ikke med andre i Eurostar end █ talte heller ikke med andre i LKF. █ talte heller ikke med nogen på koncernniveau.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-04-161, s. 495 (Syddanmark), bilag 02-01-04-165, s. 499 (Sjælland) og bilag 02-01-04-169, s. 503 (Hovedstaden), underskrift på entreprisekontakter, bekræftede tiltalte, at det er █ der har underskrevet på vegne af LKF.

Det var █ der var initiativtager på vegne LKF. Det var alene █ der behandlede 2014-udbuddet.

Foreholdt ekstrakten, bilag 08-01-01-30, Tabel 4, Hændelsesforløbet op til budafgivelsen den 21. marts 2014, forklarede █ at de brugte et par dage på at gå udbuddet igennem og udregne kapacitet. █ husker ikke datoen, men █ deltog også i et møde hos █.

Da █ så mængderne i tilbuddet, og da de samtidig skulle servicere deres kernekunder, kunne █ hurtigt se, at de ikke havde kapacitet til at byde på den samlede løsning, hvis de ikke indgik i et konsortium.

Initiativet om indhentelse af en juridisk vurdering kom fra █ og █ var helt enig i, at de skulle have en sådan. █ var overbevist om, at der var tale om en fælles juridisk vurdering, som angik begge virksomheder.

Baggrunden for, at de underskrev flere ting, inden der var en udtalelse fra advokaten, skyldtes, at de havde den tidligere udtalelse fra en advokat i 2012, så det var blot en ekstra vurdering. De blev nødt til at gå i gang med at udarbejde tilbuddet. █ bekræftede, at █ den 10. marts overfor █ oplyste, at LKF ikke havde kapacitet til at byde alene op den samlede opgave.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-10-193, side 458, mail af 10. marts 2014 fra █ til tiltalte, og bilag 02-01-11-194, side 459, returnmail, forklarede █ at de begge udregnede kapaciteten og udvekslede mails herom. █ havde anbefalet dem, at de begge udregnede deres kapacitet, og

at de bekræftede det på skrift. Det er korrekt, at de fortsat havde forhandlinger på det tidspunkt.

Bud med Eurostar

De valgte at byde med Eurostar, fordi de på baggrund af deres kapacitetsberegninger kunne se, at de ikke kunne byde selv. De måtte derfor finde en, som de kunne byde sammen med. Eurostar var eneste mulighed. De kunne ikke finde på at indgå aftale med [REDACTED], og de andre var for små og lokale.

De viste sig, at hvis man ville have en chance for at vinde, måtte man byde på hele pakken. De kunne ikke blive billigst, hvis ikke de bød på alle tre områder. Det fremgår også klart af Sø- og Handelsrettens dom.

De kunne ikke vide, hvilke andre bud der kom, og hvilket bud [REDACTED] ville komme med.

Foreholdt ekstrakten, bilag 24-02-03-2, side 129, 2013-udbuddet med mere end 100 entrepriser og en samlet pris på mere end [REDACTED] forklarede [REDACTED] at det alene var vejmarkeringsopgaven, der var attraktiv for LKF. [REDACTED] mener, at der var tale om et samlet bud på vejmarkering.

Foreholdt ekstrakten, bilag 24-02-12-10, side 211, bestemmelser om udbud og tilbud (But), hvoraf det fremgår, at der kan gives tilbud på alle entrepriser, forklarede [REDACTED] at ingen af de andre entrepriser var relevante for LKF.

Foreholdt tillægsekstrakt, bilag 24-02-14-2, side 718, [REDACTED] tilbud, forklarede [REDACTED] at det er korrekt, at [REDACTED] bød på asfaltarbejde, der lå i deres naturlige område. Men det viste også, at de ikke blev billigst på vejmarkering. De samarbejder ikke med asfaltfirmaerne, så det var slet ikke relevant at indgå i et samarbejde.

Det er korrekt, at man kunne afgive enkelte bud, og det var også en forudsætning for at afgive et samlet bud, at man havde afgivet enkelte bud.

Det er korrekt, at det alene var konsortiet, der bød på alle tre områder. LKF havde kapacitet til at byde på minimum et område i 2013-udbuddet, hvis det havde været relevant. Det samme var gældende i 2014.

Juridisk vurdering

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-02-01, side 415, Juridisk vurdering, bekræftede [REDACTED] at den blev indhentet af [REDACTED] på vegne af Eurostar. Tiltalte havde ikke selv bedt om, at den blev indhentet, men [REDACTED] ved ikke, om [REDACTED] havde. [REDACTED] har nævnt vurderingen for [REDACTED] men [REDACTED] har ikke selv læst den eller fået den læst op. [REDACTED] ved ikke, hvorfor LKF ikke selv indhentede en erklæring.

Foreholdt erklæringens afsnit 5 og 6, forklarede [] at [] ikke var gjort bekendt med, at der var en risiko i forhold til LKF.

[] er i tvivl om, hvorvidt [] lavede en kapacitetsvurdering i 2012. [] lavede ihvertfald ikke en skriftlig vurdering.

De indhentede ikke en ny juridisk vurdering i 2013, da de ikke fandt det nødvendigt. Forholdene havde ikke ændret sig.

Foreholdt støttebilag K, og at konsortiets bud i 2012 var [] kr. og i 2013 var [] kr. gennemsnitligt, forklarede [] at man ikke kan bruge gennemsnitsberegning til noget, da man bliver nødt til at se på mængderne og hvilke typer afstribninger, der indgår.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-10, side 291, tilbud for Norddanmark, udregnet pr. år uden rabat, [] kr., bilag 20-01-04-19, side 300, Norddanmark Syd, [] kr., bilag 20-01-04-24, side 305, Hovedstaden, [] kr., bilag 20-01-04-29, side 310, Sjælland, [] kr., bilag 20-01-04-34, side 315, Syddanmark, [] kr. og at der skulle udføres opgaver pr. år. efter en rabat på [] i 2014 for [] kr., i 2015 for [] i 2016 og 2017 for [] kr. og at tallene falder ujævnt, forklarede tiltalte, at de ikke vurderede, at de havde behov for en advokatvurdering i 2013.

[] lavede ikke en kapacitetsberegning i 2013. [] regner på tilbuddet. [] ved ikke, om [] lavede en kapacitetsberegning. Man kan rimelig hurtigt vurdere sin kapacitet, når man har taget sine kernekunder fra, så man har en ide om sin kapacitet, uanset om man har en kapacitetsberegning eller ej. [] mener derfor ikke, at det var uforsvarligt at indgå i et samarbejde med Eurostar.

I 2014 deltog [] i et enkelt møde hos [] havde haft kontakten, og måske havde [] haft møde med advokaten tidligere. De drøftede hovedsageligt kapaciteten. Hvis de ikke havde kapaciteten, kunne de indgå i et konsortium. [] havde ikke kapacitetsberegningen til mødet. De blev rådgivet til, at det var vigtigt, at de lavede kapacitetsberegningen, så det fremgik, at de ikke kunne løfte den samlede opgave alene.

Selv om det var Eurostar, der indhentede udtalelsen, anså [] den som en fælles vurdering. [] så ikke noget grundlag for selv at indhente en udtalelse fra en anden juridisk ekspert, selv om de var konkurrenter. De havde ikke kapaciteten.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-03-1, side 479, juridisk vurdering fra [] afsnit 4, forklarede tiltalte, at [] ikke kan svare på, hvorfor Eurostar skulle fremlægge en kapacitetsberegning, og at det fremgår, at det er Eurostar, der har oplyst om LKF's kapacitet, når [] selv var med til mødet. [] oplyste [] til advokaten, at LKF ikke havde kapaciteten.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-08-191, side 456, Internt notat af 6. marts 2014, forklarede [] at [] ikke har set den, før [] blev præsenteret for den i forbindelse med sagen i forrige retsmøde.

Forholdt ekstrakten, bilag 02-01-09-192, side 457, notat om maskinkapacitet af 9. marts 2014, forklarede [] at [] udarbejdede den. Det er den, der bliver henvist til i den juridiske vurdering. Der er ingen i LKF, der godkendte eller gennemgik kapacitetsberegningen. [] udleverede den hverken til Eurostar eller advokaten, da [] ikke blev bedt om det. [] er også i tvivl om, hvad advokaten kunne få ud af den. Advokaten kom med en objektiv vurdering, hvori det på baggrund af de beregninger, som [] og [] have oplyst til advokaten, blev lagt til grund, at de ikke selv havde kapaciteten, og at der derfor intet var til hinder for at lave et konsortium.

Tiltaltes beregning er baseret på lidt andre forudsætninger end [] beregning, der er beregnet ud fra antal udlagte tons, mens tiltaltes er en beregning ud for brug af mandetimer. Efter [] opfattelse er det afgørende parameter mandetimer. Eksempelvis tager det tre gange så lang tid at udlægge en streg på 10 cm i forhold til en streg på 30 cm, hvis der skal udlægges 100 kvm striber. [] regnede i kvadratmeter udlagte striber og ikke ton. [] har gennemgået de enkelte kunder og set på, hvad de har brugt af mandskabstid de enkelte år og sammenholdt det med, hvad [] skulle bruge af mandskabstimer på Vejdirektoratet. [] har haft regneark, der har dannet grundlag for beregningerne. [] ved ikke, hvorfor de regneark ikke er vedlagt beregningen. Det er korrekt, at det for andre kan være vanskeligt at forstå beregningen.

De har fire maskinformænd i Danmark. De havde i 2013/2014 to maskinformænd udstationeret i Kurdistan og Nordirak, og så havde de to formænd, der gik på pension i 2013. Stribeudlægning i disse områder er ikke meget forskelligt for stribeudlægning i Danmark i forhold til bredde på stregerne, hvilket ikke er tilfældet i Norge, Sverige og Tyskland.

På ny foreholdt side 479, forklarede [] at [] mener, at [] modtog vurderingen, som [] også har læst.

Foreholdt side 480, første afsnit, sidste punktum, mener [] ikke, at advokaten modtog konsortieaftalen eller tilbuddet. Advokaten bad ikke om disse dokumenter. Tiltalte så det som en overordnet vurdering af, om to virksomheder, der ikke havde kapaciteten til at løfte hele opgaven, måtte indgå i et konsortium. Det er korrekt, at det er en overordnet objektiv vurdering baseret på de oplysninger, som virksomhederne angav angående deres kapacitet.

Foreholdt side 480, andet afsnit, sidste punktum, forklarede [] at [] har læst det, men at [] ikke hæftede sig ved det. [] anså det ikke som nødvendigt, at få kapacitetsberegningerne verificeret andre steder.

[] mener, at de fik henvendelse fra et par [] medarbejdere, som var interesseret i at arbejde i LKF.

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 02-01-26-93, side 552, mail af 3. oktober 2013 fra [] til LKF Entreprenør, hvorefter det fremgår, at der er [] nyansatte, forklarede [] at det var [] der ansatte dem.

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 02-01-26-94, side 553, mail af 7. oktober 2013 fra [redacted] til de tre distrikter i entreprenøraftdelingen, forklarede [redacted] at alle [redacted] var formænd. De ansatte ikke disse personer, for at [redacted] skulle miste kapacitet eller markedsandele. Medarbejderne henvendte sig direkte til [redacted] og ansøgte om arbejde. De var [redacted]. De koordinerede ikke med Eurostar om ansættelsen.

Foreholdt støttebilag F, omsætning 2013, forklarede [redacted] at [redacted] udgjorde [redacted] eller [redacted] af hele omsætningen. I 2013 havde [redacted] en [redacted] omsætning, men de ansatte [redacted] nye medarbejdere, da de havde [redacted] meget erfarne formænd, der gik på pension. De havde brug for at få oplært nyt, yngre mandskab.

På ny foreholdt side 553, forklarede [redacted] at [redacted] ikke ved, hvilken større ordreindgang, der refereres til. Det er formentlig en forhåbning om, at markedet ville stige. Det har ikke noget at gøre med, at [redacted] 2012-opgaver ville blive genudbudt.

Om distrikt Hovedstaden bekræftede [redacted] at det generelt er en mere besværlig opgave, dels fordi der er væsentlig mere trafik, dels på grund af spærretid på statsvejene.

Forholdt ekstrakten, bilag 08-01-01-44, side 632, rådsafgørelsen, punkt 206-207, forklarede [redacted] at når Vejdirektoratet har udtalt, at mængden af vejmarkering i Hovedstaden er hævet med 25 % i forhold til den udbudte mængde, så må det være korrekt. De fik ikke hjælp af Eurostar til at udføre opgaverne i distrikt Hovedstaden. De modtog ikke på noget tidspunkt hjælp fra Eurostar. De bistod heller ikke Eurostar med distrikt Sjælland. De kunne udføre [redacted] % ekstra på Hovedstaden, fordi de satte alle sejl til, da [redacted] % skulle være udført inden udgangen af september. Deres mandskab havde arbejdsdage på 16 timer. [redacted]

Foreholdt støttebilag M, tidligere udførte opgaver for Vejdirektoratet, forklarede [redacted] at [redacted] er enig i, at tallene er fra deres tilbuds-brev i 2014-udbudet. Det er korrekt, at de har udført opgave for [redacted] kr. i både 2011 og 2012, men i 2014 kunne de ikke byde på 2013-udbudet med en gennemsnitlig årlig pris på [redacted] kr. Baggrunden herfor er, at nymarkeringerne i disse år, hvor Vejdirektoratet havde fået [redacted] kr. ekstra til lægning af asfalt, skulle ske med en ny og bedre type vejmarkering, dot-online, og det fik de [redacted] ekstra for. Dot-online var udviklet af LKF i samarbejde med Ribe Amt. Der var udvikling både i materialer og maskiner. Forholdt, at det er en udvikling på [redacted] forklarede [redacted] at [redacted] har svært ved at forholde sig til det, når [redacted] ikke kan se typer og mængder, der ligger bag. Det var afgørende for totalpriserne. [redacted] er dog enig i, at prisen også har betydning for mængden af opgaverne. Man skal også se på enhedspriserne.

Det er korrekt, at de har udført opgaver i hovedstaden i 2012 for [redacted] kr., men [redacted] kan ikke nærmere forklare det uden at se på baggrunden til totalpri-

serne. Så uanset, at de har udført opgaver for [REDACTED] kr. i 2011 og for [REDACTED] kr. i 2012, kunne de ikke byde på den samlede opgave i hverken 2013-udbuddet eller 2014-udbuddet.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-01-1, side 397, bilag 1, 2012-tilbuddet, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] deltog i beregningen af priserne. [REDACTED] var bekendt med, at hvis de vandt fire ud af fem distrikter (scenarie 2), så skulle LKF udføre Syddanmark, Sjælland og Hovedstaden.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-52, side 409, tilbudssamleliste i tilbud 2012, hvor det fremgår, at der blev budt på kombination 25 og 26, og i ekstrakten, bilag 20-01-04-56, side 413, fremgår prisen, samt ekstrakten, bilag 27-00-01-4, side 423, udbudsbetingelserne i 2014, punkt 2 Orientering, hvor det er Syddanmark, Sjælland og Hovedstaden, der genudbydes, forklarede [REDACTED] at LKF fortsat ikke havde kapacitet til at byde på den samlede opgave, uanset at det var disse områder, de skulle udføre i scenarie 2 ovenfor. [REDACTED] deltog ikke i beregningen af kapaciteten i 2012, men det var [REDACTED] vurdering af kapaciteten i 2014, at de ikke kunne løfte opgaven.

Foreholdt støttebilag K, budet i 2012, Syddanmark, [REDACTED] i forhold til budet i 2014 for samme område til [REDACTED] kr. Prisen for Sjælland i 2012 er på [REDACTED] kr., men [REDACTED] i 2014 til [REDACTED] kr., og prisen for Hovedstaden i 2012 var [REDACTED] kr., men [REDACTED] i 2014 til [REDACTED] kr., og at prisforskellen er på [REDACTED] hvis man ser på de samlede bud, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] eneste bud på [REDACTED] er, at man må vurdere, hvad der ligger bag tallene, også selv om det er de samme distrikter, da der er væsentlig forskel i typen af markeringer i de to udbud. Der blev endvidere skrappe og skrappe krav for afspærring. Det er afgørende for prisen.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-50, tilbud i 2012, side 407, kombination 12, hvor der bliver budt på samme distrikter, og ekstrakten, bilag 20-01-04-54, side 411, er prisen efter rabat godt [REDACTED] kr., hvilket i 2014 er [REDACTED] kr. [REDACTED] ved [REDACTED] ikke, om grundlaget er det samme, selv om distrikterne er ens.

Advokat Kåre Pihlmann forespurgte om SØIK vil bestride kapacitetsberegningerne i sagen, hvilket anklageren bekræftede, da de ikke kan verificeres. Anklagemyndigheden er af den opfattelse, at beregningerne ikke er retvisende for virksomhedernes kapacitet.

Adspurgt af forsvareren, advokat Kåre Pihlmann, foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-02-1, side 415, udtalelse fra advokat [REDACTED] forklarede [REDACTED] at [REDACTED] ikke tog initiativ til indhentelse af erklæringen. [REDACTED] har hverken læst den eller fået den læst højt. Foreholdt sidste afsnit, første punktum, side 415, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] blev gjort bekendt med konklusionen via [REDACTED] er ikke bekendt med, at advokaten manglende oplysninger til brug for vurderingen. [REDACTED] kan ikke forestille sig, at der er oplysninger, der er holdt skjult for advokaten. Der var ikke noget at skjule. [REDACTED] har ikke hørt, om advokaten ef-

terfølgende skulle have ændret sin opfattelse.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-09-192, side 457, notat af 9. marts 2014, vedr. maskinkapacitet, forklarede [REDACTED] at det med [REDACTED] var [REDACTED] at det var [REDACTED] der skulle lave beregningen.

[REDACTED] ved ikke, om der i [REDACTED] er personale, der har forstand på kapacitetsberegning inden for vejstribebranchen. [REDACTED] tvivler på det. Der er ingen i LKF, der ved mere om kapacitetsberegninger end [REDACTED] så der var ikke nogen, der kunne verificere beregningen.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-03-1, side 479, advokat [REDACTED] vurdering [REDACTED], forklarede [REDACTED] at [REDACTED] deltog i et møde hos [REDACTED] af en varighed af ca. en ½ time. Mødet handlede om konsortiet, hvor det blev præciseret, at de skulle sikre sig, at de ikke selv havde kapaciteten til at byde på den samlede opgave. Advokaten bad ikke om oplysninger. [REDACTED] bekendt havde advokaten ikke oplysninger til rådighed i forvejen. Der var ingen spørgsmål, som tiltalte ikke svarede på. [REDACTED] uddragede ikke advokaten oplysninger. [REDACTED] udleverede ikke af egen drift materiale til advokaten. Advokaten var bedst til at vurdere, hvilke oplysninger advokaten havde brug for til sin juridiske vurdering.

Foreholdt ekstrakten, bilag 09-01-01-355, side 1119, Sø- og Handelsrettens dom, præmisser, sidste afsnit, sidste punktum, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] var enig i den vurdering, at opgaven var så stor, at de ikke kunne byde på det hele. Der kunne også komme bud fra udlandet. Man kunne byde enkeltvis, men det var urealistisk at vinde.

..."

Tiltalte [REDACTED] har til retsbogen den 9. december 2021 afgivet følgende forklaring:

" ...

Tiltalte [REDACTED] forklarede, at [REDACTED] ansat i LKF [REDACTED] [REDACTED] er [REDACTED] kom ind i vejmarkeringsbranchen, efter [REDACTED] havde været [REDACTED] og [REDACTED] er [REDACTED] [REDACTED] søgte en stilling hos LKF og fik den. Stillingen var [REDACTED] De laver trafikmarkering og dekorative ydelser.

[REDACTED] overordnede rolle var at [REDACTED] hvor [REDACTED] var den ene af dem. [REDACTED] kørte i praksis dagligdagen, men [REDACTED] var [REDACTED] De havde [REDACTED] personer ansat, hvoraf de [REDACTED] var funktionærer, mens resten var på vejen. [REDACTED] var formænd og [REDACTED] assistenter.

[REDACTED] var alt vedrørende [REDACTED] også de kommercielle opgaver. Fra 2009 kørte de med en matrix-organisation, hvor man havde delt det op, så angående den operative del refererede [REDACTED] til [REDACTED]

mens [redacted] angående det juridisk og økonomiske refererede til [redacted]. Hvis [redacted] skulle investere, skulle [redacted] gå til [redacted]. De var under samme cvr-nummer som afdelingen på Langeland, så [redacted] kunne ikke flytte midler uden godkendelse der. Der var ingen ramme for [redacted] skulle lave en [redacted], hvis der skulle [redacted] i noget større. [redacted] har været [redacted] eller [redacted] i [redacted]. Efter [redacted] refererede til [redacted], der heller ikke var [redacted] i [redacted].

LKF's markedsandel

LKF overtog i [redacted] vejmarkeringsaktiviteter og måske passer det, at deres markedsandel lå på [redacted] på det tidspunkt. [redacted] har ikke et sikkert billede af markedsandelen. [redacted] ville gerne prale af, at de var de største på markedet. [redacted] opgave var [redacted] og [redacted]. De kunne alene gætte på markedsandele.

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 02-01-26-56, side 537, nyhedsbrev januar 2012, forklarede [redacted] at nyhedsbrevet var tiltænkt pressen. Det var [redacted] fornemmelse, at de var de største på markedet.

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-12-200, side 485, tilbudsbrev af 21. marts 2012, relevant omsætning i 2010, 2011 og 2012, forklarede [redacted] at det må være angående vejmarkering.

2013-udbuddet, forhold 3

Foreholdt støttebilag A, tidslinje, forklarede [redacted] at [redacted] er enig i det, som tidligere er forklaret angående forskellen på genmarkering og nymarkering. Asfalten er udbudt på samme måde som vejstriberne, i fem forskellige områder, og det kan i princippet blive vundet af fem forskellige asfaltfirmaer, som alle sammen udfører opgaver samtidig, hvorefter der skal lægges striber umiddelbart efter. Det kræver mange disponible maskiner. Man har ingen medbestemmelse over, hvornår asfaltfirmaerne udlægger asfalt. Baggrunden for, at der maksimalt må gå 24 timer, fra asfalten er kommet på, til striberne skal påføres, skyldes trafiksikkerhed. Man kan ikke afspærre en vej, blot fordi den mangler striber.

[redacted] kan ikke huske, hvem der tog initiativet til konsortiet i 2013. Men det var [redacted] og [redacted] der havde dialogen. Der var ikke andre, der indgik i den dialog.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-108, side 281, underskrift 3. februar 2014, bekræftede [redacted] at [redacted] har underskrevet. Det var [redacted] og det var [redacted] der havde indgået aftalen.

Baggrunden for, at [redacted] underskrev en del af dokumenterne, var, at [redacted] var

■ Tiltalte har ikke selv forstand på at beregne stribepreiser eller tilbud. ■ har en enkelt gang lavet et tilbud til ■, og ■ blev efterfølgende bedt om at undlade at gøre det igen. Når det angik det praktiske angående tilbudsgivning og beregning af priserne, var det ■ der stod for det, men ■ var hos tiltalte. Det var ikke ■ der underskrev. LKF var ISO 9001 certificeret, og derfor var det beskrevet, hvem der underskrev på hvad og op til hvilke beløb. ■ husker ikke grænserne i dag.

Baggrunden for, at der er to forskellige, der underskrev, skyldtes, at de mødtes hos Eurostar og blev enige om retningslinjerne, og da ■ havde et møde et andet sted om eftermiddagen, var det ■ og ■ der gjorde arbejdet færdigt. De har åbenbart ikke været helt stringente med underskriftsnavne. Der burde nok have været underskrevet "for ■".

Det løbende samarbejde og forhandlinger mellem Eurostar og LKF stod ■ for i 2012 og 2013. ■ valgte ■ som kontaktperson, fordi det var ■ der stod for at udføre tingene i praksis. En kontaktperson anvendes til den daglige kontakt. Organiseringen i LKF var sådan, at distriktet i Ringe var det største, og ■ havde den største erfaring og det bedste kendskab til Vejdirektoratet, så ■ havde al kontakt med Vejdirektoratet.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-01-16, side 396, underskriftside 26. juni 2012, forklarede ■ at ■ underskrev.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-04-109, side 282, bilag 1, forklarede ■ at det er en fordelingsnøgle, så de vidste, hvem der skulle udføre hvad. Der var også en kontaktperson fra hver virksomhed.

■ og ■ drøftede meget hver dag, så de har også drøftet 2013-udbuddet. Der var ikke noget lovkrav om kapacitetsberegninger. Men det var åbenlyst for dem, at de havde en vis kapacitet, der kunne bruges på Vejdirektoratets projekter. De havde måske lavet 1/5 op til 1/2-delen af Vejdirektoratets projekter, hvor de havde to maskiner, der var øremærket og bygget til det. Med udsigten til, at Vejdirektoratet ville udbyde hele Danmark i et og samme udbud, vidste de, at de ikke havde ressourcer til at udføre opgaven. Det behøvede de ikke lave en beregning for at se. ■ er bekendt med, at Højesteret har udtalt, at de blot kunne byde på en enkelt entreprise eller to, men i deres optik var det en halsløs gerning. ■ lavede således ikke en beregning i forbindelse med 2012-udbuddet. ■ husker ikke, hvad de præcist drøftede dengang.

Konsortiet tog udgangspunkt i deres situation i 2012. ■ drøftede med både ■ og ■ hvad de skulle stille op med dette nye store udbud. Tidligere kunne de byde efter behov i forhold til deres eksisterende ordrer. Men det var ikke en mulighed i 2012. De så det som alt eller intet.

I 2012 fik ■ en henvendelse fra ■ der også overvejede, hvordan opgaven skulle løstes. Tiltalte præsenterede udbuddet til direktionen på Lange-

land. [redacted] meddelte, at der burde indhentes en juridisk vurdering. Det bragte [redacted] videre til [redacted] gik herefter i gang med at indhente en sådan. Det er muligt, at også Eurostar ville have indhentet den.

Da de blev enige om at indgå et konsortium, orienterede [redacted] ledelsesgrupperne både på Langeland og i Norden.

De ville ikke indhente to juridiske vurderinger. [redacted] mener, at det var Eurostar, der betalte for den juridiske vurdering.

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-02-1, side 415, juridisk vurdering fra advokat [redacted] de to sidste afsnit, forklarede [redacted] at [redacted] fik vurderingen refereret i telefonen. [redacted] blev bestyrket i, at det var lovligt at indgå i et konsortium. De havde på ingen måde kapaciteten til at løfte opgaven alene.

De havde ikke en maskinpark, der blot holdt stille og ventede på et udbud. Alt materiel var i drift, og de havde to specialbyggede maskiner til Vejdirektoratets opgaver.

[redacted] talte med [redacted] om vurderingen, og det blev også vendt i ledelsesgruppen på Langeland. Der var ingen, der havde indvendinger.

[redacted] så advokatens angivelse i afsnit 3, første afsnit, som et forbehold, som advokater altid tager. Det gav [redacted] ikke anledning til at gøre yderligere.

I 2013 fik de ikke bistand fra advokat, da entreprisen var meget mere krævende.

Foreholdt Støttebilag F, 2013, omsætningstal, forklarede [redacted] at det er omsætningstal for hele LKF koncernen og ikke kun for vejmarkeringen. Omsætninger går altid op og ned, og [redacted] husker ikke, om der var en nedgang i 2013. [redacted] kan ikke genkende det, som [redacted] sagde om omsætningstallene. [redacted] kan ikke tage ansvar for den samlede omsætning. Der kan ikke sættes lighedstegn mellem nedgang i opgaverne og ledig kapacitet. Der kan sagtens være en nedgang i omsætning, og samtidig kan de have meget travlt.

Der var ikke andre fra LKF end [redacted] og [redacted] der behandlede tilbuddet. Dog er tilbuddet forelagt i Sverige hos [redacted] der blot har taget det til efterretning. De havde ledelsesmøder en gang om måneden på Langeland og ca. hver anden måned i Sverige, hvor de drøftede forholdene. Da [redacted] ikke selv havde fået den juridiske vurdering på skrift, forelagde [redacted] det alene mundtligt. Hverken [redacted] eller [redacted] var involveret.

Godkendelsesprocesser

At de var ISO 9001-certificerede betød, at de havde styr på deres virksomhed. Det spændte fra de praktiske opgaver til de administrative. Det var en beskrivelse af ansvarsområder og beføjelser. [redacted] kan ikke huske, hvordan processen var på udbud. Hvis det lå uden for [redacted] beføjelser, skulle [redacted] spør-

ge, men [redacted] husker ikke længere, hvornår det var det. [redacted] har bedt politiet om at indhente disse oplysninger. [redacted] økonomiske ramme har været temmelig stor. Det var selve konstruktionen i et konsortium, der havde betydning for, at [redacted] forelagde det for bestyrelsen. Hvis [redacted] derfra havde fået et nej, havde de ikke indgået i et konsortium. [redacted] har tidligere foreslået forskellige ting, som [redacted] har fået et nej til.

2014-udbuddet

Det var et genudbud af 2012-udbuddet, som [redacted] vandt dengang.

Foreholdt Støttebilag C, tidslinje, forklarede [redacted] at [redacted] tænkte, at det var modigt gjort af [redacted] at byde på hele opgaven. [redacted] har nogensinde haft den samme kapacitet til rådighed, 2 maskiner, og [redacted] vurderede, at man ikke kunne magte det med 2 maskiner. Hvis de havde haft 5 maskiner, ville [redacted] have overvejet det. [redacted] ved ikke, hvordan [redacted] klarede opgaven i begyndelsen, men der var mange rygter.

[redacted] husker ikke, hvornår det gik op for dem, at [redacted] misligholdte opgaven. De blev ringet op af kommuner, da [redacted] ikke løftede de opgaver, som var aftalt. [redacted] havde [redacted]

[redacted] så ikke udbuddet, da det blev offentliggjort den 25. februar 2014. I [redacted], som ansat i LKF, var [redacted] på rundtur i Skandinavien for at [redacted] samarbejdspartnere og kollegerne på hovedkontoret i Göteborg. Det var først langt senere, at [redacted] blev bekendt med udbuddet.

Foreholdt tillægsekstrakt, bilag 21-04-01-4, side 792, mail af 25. februar 2014 fra tiltalte til [redacted] forklarede [redacted] at [redacted] ikke havde talt med [redacted] om udbuddet. Hverken [redacted] eller direktionen oplyste [redacted] om udbuddet eller tilbuddet.

Foreholdt ekstrakten, bilag 08-01-01-30, side 618, tabel 4, hændelsesforløbet, forklarede [redacted] at [redacted] ikke kan svare på, hvordan man kunne underskrive aftalen inden for så kort tid, efter udbuddet blev offentliggjort. Det er ikke raketvidenskab, og arbejdet kunne vel laves på 1-2 dage.

[redacted] deltog ikke i noget angående dette udbud, så [redacted] ved ikke noget om det. [redacted] er ikke i tvivl om, at [redacted] ser det som et samlet udbud på baggrund af strukturen i udbuddet. Et tænkt eksempel kunne være et udbud med 5 entrepriser, der er nøjagtig ens, og derfor regner man sig frem til den samme tilbudssum på hver enkelt delentreprise. Hvis der gives en samlet rabat på [redacted] %, så vil den, der byder på en enkelt entreprise, skulle byde med [redacted] kr.

Da de isoleret set ikke havde mulighed for at komme i betragtning til arbejde for Vejdirektoratet, så måtte de derfor se sig om efter andre muligheder. De hørte at Eurostar var i samme situation. De vidste, at Eurostar ikke opfyldte de krav, der blev stillet. Det var derfor helt oplagt at gå sammen med dem.

■ havde en fortid i ■ og ■ havde en snak med NCC's asfaltafdeling, men de var ikke interesseret i at byde sammen. De havde problemer nok med at overskue deres egne bud. Asfaltentrepriserne var meget større end vejmarkeringsentrepriserne. ■ mente, at udbuddet i 2013 omfattede mange entrepriser, men for dem omfattede det kun vejmarkering. Man skulle afgive bud på en enkelt entreprise, og det kunne de også, men prisen skulle være ■ kr., hvis den skulle være konkurrencedygtig.

LKF havde mulighed for at afgive mindst et bud i 2013. ■ har ingen kommentarer til 2014-udbuddet.

Retsformanden bemærkede, at det fremgår af Højesterets dom, at det er ubestridt, at de hver især var i stand til at byde på i hvert fald et af de tre distrikter.

Kapacitet:

Foreholdt ekstrakten, bilag 02-01-09-192, side 457, notat vedr. maskinkapacitet af 9. marts 2014, forklarede ■ at ■ ikke kan forklare beregningerne. ■ kan dog sige, at de giver et godt indtryk af de andre kunder, der var i virksomheden. Mange af de kunder var flerårige aftaler, som de kontraktlig var bundet af. Det giver et indtryk af, at man ikke bare kunne bruge al materiel på opgaver for Vejdirektoratet.

Foreholdt, at ■ tidligere har forklaret om mange flere ansatte, end de, som er angivet her, forklarede ■ at det var de personer, der lavede "håndarbejde", i form af spærreflader, hjænder m.v. Vejdirektoratets opgaver var hovedsageligt maskinarbejde.

■ ved ikke, hvorfor det ikke er angivet, at de har to medarbejdere i udlandet.

Forsvareren, advokat Thomas Lemvig Klausen, påpegede over for anklagemyndigheden, at tiltalte ikke ønsker at besvare spørgsmål angående 2014-udbuddet.

■
Deres vejfolk overnatter typisk de samme steder, som andre virksomheder folk overnatter. ■ folk var utilfredse med deres arbejdsforhold, og ■ medarbejdere udleverede tiltaltes nummer til folkene for ■.

■ tog en snak med dem på ■ og det endte ud med, at de tilbød ■ personer arbejde. De havde afskediget ■ i ■ på grund af ■ så der var brug for arbejdskraft. De blev også kontaktet af to ■ medarbejdere fra ■, men dem afviste de.

■ ved ikke, hvordan de ■ nyansatte formænd i ■ indgår i kapa-

citetsberegningen i 2014.

Kapacitet på ny

Foreholdt støttebilag M, tidligere udførte opgaver for Vejdirektoratet, og forholdet mellem omsætningen på tidligere udførte opgave og tilbudssummen i 2013, forklarede [REDACTED] at det må skyldes jobmix og forskellige enhedspriser. Før konsortiet blev aktuelt, havde de budt på forholdsvis små mængder hos Vejdirektoratet, hvor de fik høje enhedspriser. Det bliver nødvendigt at sammenligne de forskellige tilbudslister, hvis der skal gives et kvalificeret svar.

Man skal være meget forsigtig med tilbudssummerne, fordi det er estimerede mængder. I nogen år udføres væsentligt mindre, mens man i andre år, hvor der pludselig blev tilført store midler, udførte meget store mængder. De havde ikke ledig maskinkapacitet. De vurderede, at de kun kunne lave halvdelen af Danmark, og det ville give meget mere stibearbejde end [REDACTED]

Foreholdt ekstrakten, bilag 20-01-01-1, side 397, bilag 1, juni 2012, scenarie 2, sammenholdt med, at man ikke mener at kunne klare disse tre opgaver i 2014, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] ikke kan udtale sig om 2014. [REDACTED] var ikke bekendt med udbuddet.

[REDACTED] ved ikke, hvorfor der er en prisstigning i 2014. Det kan være de bagvedliggende betingelser, der havde ændret sig, som fx. afspærring.

Adspurgte af forsvareren, advokat Thomas Lemvig Klausen, forklarede tiltalte angående 2014-udbuddet, at [REDACTED] første gang hørte om det til en reception i [REDACTED]. Det var først efter, at SØIK havde lavet ransagninger. [REDACTED] blev først afhørt efter Højesteret havde afsagt dom.

Der er mange udbud i løbet af et år. Kommunerne har 71.000 km vej, og ca. halvdelen er trafikmarkeret. De administreres af 98 kommuner, der hver især laver udbud. Vejdirektoratet har 3.800 km statsvej, og tager man højde for motorveje, er der 7.800 km intensiv markeret vej. Der er også virksomheder, der selv råder over veje og parkeringspladser, og der er entreprenører, der laver veje, som også kontakter dem til vejmarkeringen.

LKF havde aldrig før 2012 indgået i et konsortium. [REDACTED] har hørt om konkurrencereglerne, for [REDACTED] har været mange år i asfaltbranchen, hvor der med faste mellemrum har været konkurrencekurser. [REDACTED] har selv stået for at arrangere dem. Man lærte bl.a. på kurserne, at hvis man var i tvivl, så skulle man søge råd.

Om advokatudtalelsen i 2012 forklarede [REDACTED] at udtalelsen var meget fokuseret på deres ressourcer. Ressourcerne havde [REDACTED] et meget fint overblik over, så [REDACTED] var meget tryk ved at indgå i et konsortium med Eurostar. LKF vidste også, at Eurostar ikke havde et kvalitetssikringssystem. [REDACTED] var ikke i tvivl om, at det var lovligt at indgå i et konsortium med Eurostar

De indhentede ikke en ny juridisk vurdering i 2013, da ressourcesituationen

var endnu mere håbløs. Det var et udbud, der omhandlede store mængder, og det omhandlede også hurtige responstider, hvor det ikke var muligt selv at planlægge sit arbejde. Det kræver mange maskiner at kunne håndtere det på landsplan. Det havde ikke ændret noget, hvis [REDACTED] havde udarbejdet skriftlig dokumentation for ressourcerne.

I LKF havde de et slogan, der hed "Perfektion og præcision i kilometervis", som skulle tolkes bredt og både angik deres indstilling over for kunderne og det arbejde, de udførte på vejen osv. De lagde meget stor vægt på, at de aftaler de indgik, blev overholdt. Hvis de havde kastet sig ud i sådan et stort projekt alene, var det dem, som havde stået i [REDACTED] situation med ophævelse af indgående kontrakter.

Foreholdt udleveret støttebilag, forklarede [REDACTED] at billederne er et ekstrakt af fra et vintermøde med personalet i 2011. De havde temaer til drøftelse i grupper med personalet, hvor de blev bedt om at tage stilling til, hvordan kunderne skulle behandles, hvordan de lavede et godt resultat hvert år, og hvordan de udviklede sig. Resultatet blev udmøntet i bulletpoints, som var den måde, de fremadrettet ville arbejde på.

[REDACTED] ville aldrig byde på en opgave, som [REDACTED] vidste, at de ikke kunne løfte, jf. punktet om at holde indgående aftaler.

De tre første sider af hjælpebilaget er eksempler på håndarbejder, hvor der anvendes mange arbejdstimer, og hvor enterprisesummerne er høje. Det er derfor ikke alt, der handler om tons. Det er lige så meget de produkter, som de leverer. Billederne viser også, at de gerne vil levere god kvalitet, og at de kontrollerer kvaliteten.

Foreholdt støttebilag "økonomisk oversigt", forklarede [REDACTED] at [REDACTED] har informationerne fra en usb-stik, som [REDACTED] havde anvendt i forbindelse med en jobsøgning. [REDACTED] samlede resultat i de [REDACTED] år, [REDACTED] ansat, var mere end [REDACTED] kr. Man kan se, at resultatet [REDACTED] år for år. 2011 var et [REDACTED] år for dem. [REDACTED] mener, at [REDACTED] afdeling havde tilfredsstillende resultater.

[REDACTED] var bestemt i god tro angående det, som [REDACTED] har gjort.

..."

Tiltalte [REDACTED] har til retsbogen den 17. december 2021 afgivet supplerende forklaring:

"...

Foreholdt retsbog af 9. december 2021, side 21, med henvisning til ekstrakten, bilag 20-01-01-16, side 396, konsortiekontrakt, forklarede tiltalte, at det er [REDACTED] der underskrev på vegne af [REDACTED]. Det burde nok have fremgået, at det var på vegne af [REDACTED]. Det er ikke [REDACTED] underskrift.

Adspurgte af forsvareren, advokat Thomas Lemvig Klausen, og foreholdt

støttebilag C, samt retsbogen af 9. december 2021, side 13, 3. afsnit, forklarede tiltalte [REDACTED] at udbuddet først blev offentliggjort den 25. februar 2014 og ikke den 14. februar 2014.

Foreholdt samme retsbog, side 20, sidste afsnit, bekræftede [REDACTED], at [REDACTED] tidligere var ansat i [REDACTED] og at [REDACTED] efterfølgende blev ansat i samme firma igen. [REDACTED] er dog ikke længere ansat i dette firma. I dag er [REDACTED] ansat i et [REDACTED] i [REDACTED]

Foreholdt støttebilag M, forklarede [REDACTED] supplerede, at det ikke giver mening at sammenligne udbuddene med tidligere udførte opgaver. Hvis man skal foretage en sammenligning, er det nødvendigt at se på indholdet af tilbudslisterne, da det er afgørende for, hvad summen bliver. Det var åbenbart for [REDACTED] på trods af det arbejde de havde udført i tidligere år, at de ikke kunne løfte den samlede opgave. De havde afsat ressourcer til brug for Vejdirektoratsudbuddet, og ressourcerne var sat op til at lave denne type opgaver, og de var disponible for disse opgaver. Hvad de havde af øvrige ressourcer i virksomheden, var både opsætningsmæssigt og kontraktlig forpligtet på andre udbud. Det fremgik også af [REDACTED] kapacitetsberegning.

..."

Vidnet [REDACTED] har til retsbogen den 17. december 2021 afgivet følgende forklaring:

" ...

Anklageren oplyste, at [REDACTED] tidligere har været sigtet i sagen, men at der er meddelt påtaleopgivelse den 29. januar 2019, ekstrakten, bilag 10-02-02-1, side 80, brev af 29. januar 2019.

Vidnet forklarede, at [REDACTED] er [REDACTED] og [REDACTED] har haft forskellige ansættelser i dansk erhvervsliv, og i [REDACTED] blev [REDACTED] ansat i LKF [REDACTED] [REDACTED]

Foreholdt tillægsekstrakt 3, bilag 11-02-01-47, side 17, selskabsrapport, bekræftede [REDACTED] at [REDACTED] den [REDACTED]

[REDACTED] arbejde bestod i [REDACTED] af [REDACTED] Det indebar [REDACTED] I 2012-2013 skiftede det. LKF var 100 % ejet af Gevoko, der havde et antal entreprenørforretninger i Europa, primært Skandinavien. Gevoko var i det dilemma, at [REDACTED] [REDACTED] Gevoko [REDACTED] bortset fra på produktion og salg af materialer. Den primære eksponent i koncernen for at producere og sælge materialer var LKF. Særligt præfabrikerede vejmaterialer var et succesprodukt. Koncernen havde [REDACTED] på aktierne og [REDACTED] resultater. Man valgte [REDACTED] at slå alle entreprenørafdelingerne sammen under én ledelse, mens man slog alt produktion og salg sammen under en anden ledelse. [REDACTED] fik ansvaret for [REDACTED] [REDACTED]

■ havde dog fortsat kontakt til ■ fordi regelsættet for koncernen ikke var på plads, så ■ var ansvarlig for, at LKF afleverede et korrekt og retvisende regnskab, men ■ var ikke en del af den daglige drift.

■ har i ■ år arbejdet sammen med ■ men i 2012 og 2013 havde ■ ikke et formelt samarbejde med ■ ■ havde ■ i ■ tror, at næsten alle sager på et tidspunkt gik forbi ■ bord. ■ ved ikke, hvilken beslutningskompetence ■ havde.

■ arbejdede sammen med ■ ansatte ■ for at styrke ■ Det var ■ år for afdelingen, og de ■ organisationen. ■ var ■ I de første år refererede ■ til ■ men da organisationsændringen kom, skulle ■ referere til ■ Det var nok fra 2010 eller 2011.

■ ved ikke, hvilken beslutningskompetence ■ havde i 2012 og 2013.

■ skulle ikke indhente godkendelse hos ■ med mindre det angik ■

Om Vejdirektoratets samlede driftsudbud 2012 forklarede ■ at ■ ikke kender udbuddet i detaljer. ■ har løseligt drøftet konsortiet med ■ . Udbuddet var et "vind eller forsvind udbud". Vejdirektoratet ændrede spilleregler, hvor man før havde udbudt motorvejsnettet i Danmark i 4-6 forskellige udbud, så udbød man det hele på samme tid og over to år.

Det firma, der vandt, havde arbejde i to år, hvorimod det firma der tabte, kunne risikere at forsvinde fra markedet. I LKF var statens veje ■ % af årsomsætningen, og det ville betyde store ændringer i virksomheden, hvis de tabte udbuddet. Tilsvarende hvis man vandt for to år, kunne man blive tvunget ud i store investeringer eller sige nej til andre kunder. Da udbuddet kom, var branchen i oprør. Det var ikke kun vejmarkeringsbranchen, der var i oprør, det gjaldt også de andre områder.

Ideen om at byde sammen med Eurostar forekom ■ fornuftigt. Herved forlængede de muligheden for at have en fornuftig position i markedet. Der var brug for at tænke anderledes i branchen.

Foreholdt tillægsekstrakt, bilag 37-02-03-1, side 666, Afhøringsrapport af 21. december 2020, hvor følgende fremgår side 669:

"Hertil forklarede ■ at årsagen til konsortiums dannelsen skyldtes, at Vejdirektoratet ændrede i udbudsformen. Hvor de før havde udbudt i flere udbud gældende for et år. Ændrede Vejdirektoratet udbudsformen til et stort samlet udbud gældende for to år.

Udbuddet gik hen og blev et "Vind eller forsvind" udbud. Hvor virksomhederne i det gamle system kunne se ind i en situation, hvor, hvis de tabte et eller to udbud, så var det ikke en katastrofe. Men i den nye udbudsform,

kunne LKF Vejmarkering se ind i en situation, hvor at hvis de tabte udbuddet ville entreprenøraftdelingen [redacted] af deres omsætning i de næste to år. Og derved kunne være [redacted] til at [redacted]

Derfor var en væsentlig begrundelse for indgåelse i konsortium med Eurostar Danmark, at begge virksomheder ønskede at minimere deres risiko ved at byde på opgaven. Dette set i lyset af, at hvis eksempelvis LKF Vejmarkering havde tabt udbuddet alene, ville de for de næste to år [redacted] af deres omsætning i entreprenøraftdelingen. Og dermed formentlig skulle [redacted] [redacted] Hvis selskaberne derimod gik sammen om at byde, ville man minimere risikoen for at tabe. Der afudtrykket "Vind eller Forsvind".

Hvis selskaberne gik sammen i et konsortium og vandt, ville de selvfølgelig heller ikke "vinde" lige så stort, som hvis de hver især havde budt særskilt. Men hvert selskab ville særskilt, have "vundet" nok til at bibeholde hvad de havde."

Vidnet bekræftede, at [redacted] havde forklaret sådan. Spørgsmålet om minimering af risiko var netop, at det var et "vind eller forsvind udbud". Hvis man bød alene og vandt, så ville det med sikkerhed give risiko for store investeringer eller tab af andre kunder, og hvis man tabte, ville man stå med [redacted] % kapacitet, som man ikke havde brug for, og det var også en risiko.

Der var ingen, der regnede med, at opgaven blev vundet til en god pris. Selv om man vandt med Eurostar, kunne opgaven alligevel give et negativt resultat. Det var meget dårlige år for branchen.

Det var ikke for at undgå konkurrencen mellem LKF og Eurostar, at de gik sammen om at byde på opgaven.

[redacted] har ikke godkendt, at LKF og Eurostar gik sammen om at byde på opgaven, og [redacted] har heller ikke godkendt det tilbud, som konsortiet gav.

[redacted] har ikke bedt [redacted] om at indhente en juridisk vurdering, men [redacted] husker, at [redacted] nævnte, at der ville blive indhentet en sådan. Foreholdt [redacted] forklaring om, at det var vidnet, der havde bedt om en juridisk vurdering, forklarede [redacted] at sådan husker [redacted] det ikke. [redacted] mener ikke, at [redacted] havde bedt om det.

Foreholdt tillægsekstrakt, bilag 37-02-03-9, side 674, hvoraf følgende fremgår:

"Hertil forklarede [redacted] at [redacted] igen afviser [redacted] udsagn. Det er ikke korrekt, at [redacted] forelagde ideen for [redacted] Og [redacted] har aldrig bedt om en juridisk vurdering, da [redacted] slet ikke var ind over overvejelserne. Skulle ideen være forelagt [redacted] ville [redacted] i den situation have bedt egne advokater om at udarbejde denne vurdering og ikke overladt det til Eurostar Danmark."

Vidnet vil ikke afvise, at [redacted] har forklaret sådan. Det virker fornuftigt at anvende egne advokater.

2013-udbuddet

Foreholdt støttebilag A forklarede [redacted] at [redacted] ikke har godkendt, at LKF skulle indgå i et konsortium. [redacted] kender intet til det.

Adspurgt af forsvareren, advokat Erik Kjær-Hansen, forklarede [redacted] at LKF var selvstændig finansieret i samarbejde med [redacted] mens moderselskabet var selvstændig finansieret i samarbejde med [redacted]. LKF havde derfor et bedre økonomisk råderum end moderselskabet. Hvis det var større investeringer, ville [redacted] være nødt til at gå op i koncernen. Det ville nok ikke have været muligt at investere i den økonomiske situation, som koncernen stod i.

Om kapacitetsforholdene forklarede [redacted] at [redacted] ikke var involveret i disse angående [redacted]. Det var i høj grad [redacted] og [redacted] m.v.

Adspurgt af forsvareren, advokat Kåre Pihmann, forklarede [redacted] at [redacted] ikke ved, hvordan [redacted] og [redacted] indbyrdes fordelte opgaverne om beregning af kapacitet. Det var [redacted] der var [redacted] afdelingen, mens [redacted] i høj grad var [redacted] afdelingen. Det var udelukkende entreprenøraftdelingen, der havde indsigt i de detaljerede kapacitetsforhold. Det var en lille afdeling med et godt samarbejde, så [redacted] formoder, at man ved større opgaver inddrog de timelønnede i drøftelserne i forhold til tid, kapacitet, værkstedsvedligeholdelse m.v.

Adspurgt af forsvareren, advokat Thomas Lemvig Klausen, og foreholdt støttebilag, økonomisk oversigt, resultatet før skat, forklarede vidnet, at for [redacted] at se kunne det ligne dækningsbidrag, der ikke er det samme som indtjening.

[redacted] kunne godt besøge virksomheden i Ringe. De havde dog også statusmøder i virksomheden, hvor [redacted] deltog. Disse møder blev afholdt ca. fire gange om året.

Det er muligt, at [redacted] hørte om konsortiedannelsen på sådan et møde, men [redacted] mener ikke, at det blev drøftet med hverken [redacted] eller [redacted]. Men det kan have været nævnt på et møde.

[redacted] havde både det [redacted] og det [redacted] for LKF, så indgåelse i et konsortium ville også høre ind under [redacted] ansvar.
..."

Vidnet [redacted] har til retsbogen den 17. december 2021 afgivet følgende forklaring:

"...

Vidnet forklarede, at [redacted] Vejdirektoratet, hvor [redacted]

er inden for og de udbud, der udsendes fra Vejdirektoratet. var også udbud i perioden 2012-2017.

Forud for 2012 udbød de opgaverne enkeltvis, eksempelvis kørebaneafmærkning, og det blev udbudt som selvstændige udbud i de fem distrikter. Det blev udbudt samme dag, men i forskellige pakker. Man kunne godt lave et samlet tilbuds-brev, men der skulle udfyldes særskilte tilbuds-lister for hver enkelt entreprise. Man kunne byde på et distrikt eller flere distrikter. Man kunne også byde på alle fem distrikter.

I 2012 ændrede de udbudsformen, så alt blev udbudt samtidig i et samlet udbud. Det var en forudsætning, at man afgav mindst et bud på et enkelt distrikt, men hvis man afgav tilbud på alle entrepriserne, så kunne man tilbyde en rabat. For kørebaneafmærkning var der reelt ingen ændring, dog var det samlet i samme udbud, og det var også for dem, der bød på kørebaneafmærkning, muligt, at byde på eksempelvis græsslåning eller renholdelse m.v.

2014-udbudet -genmarkering

Det var et genudbud af 2012-udbudet angående tre distrikter. Det var de samme opgaver, der blev udbudt. Der kunne dog være forskel på mængderne på de enkelte poster, men i det væsentlige var det ens.

Foreholdt støttebilag K, oversigt over konsortiets og de vindende bud, og forskellen på budene i de tre distrikter i 2012 og 2014, og oplyst at der er en %, forklarede at det er . Mængderne kan have betydning, mens resten må være . Det kan være priserne på råvarer m.v. Det lyder ikke sandsynligt, at de har udbudt mængder for kr. i 2014.

gik konkurs i 2015. Vejdirektoratet opsagde kontrakterne med LKF, efter Konkurrencerådet havde truffet afgørelse. De genudbød herefter alle fem distrikter for 2016 og 2017. Det var i de væsentlige det samme, der blev udbudt. Ydelserne var de samme, men der kunne være afvigelser på mængderne. Både LKF og Eurostar bød hver især på alle fem distrikter. Eurostar vandt Sjælland og Hovedstaden.

Foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 24-04-01-48, side 473, entreprisekontrakt Sjælland, kr. og bilag 24-04-01-43, side 476, entreprisekontrakt Hovedstaden, kr. og sammenholdt med støttebilag K, hvor der i 2012 var på %, og sammenholdt 2014-priserne med disse priser fra Eurostar, og at det er på %, forklarede at . Det er dog store prisudsving. Men priser går både op og ned. Der kan have været specielle forhold, som ikke kan erindre, men det er store udsving.

Foreholdt støttebilag K og 2012-prisen og sammenholdt med 2013-tilbuddet, forklarede [REDACTED] at man ikke umiddelbart kan sammenligne på den måde, når det er samlet driftsudbud og samlet vedligeholdelsesudbud.

Der er ikke den store forskel i sværhedsgraden af opgaverne. I det ene tilfælde skal der ske genopfriskning af striber, mens der i det andet tilfælde skal lægges striber på ny asfaltbelægning. Måske har mængderne i 2012 være større, men det er svært at sammenligne genmarkering med nymarkering.

Foreholdt [REDACTED] tilbud, 2012, gennemsnitligt [REDACTED] kr. og 2013, gennemsnitligt [REDACTED] kr., og konsortiets bud i 2012, gennemsnitligt [REDACTED] kr. og 2013, gennemsnitligt [REDACTED] forklarede [REDACTED] at 2012 var større end 2013, men det er svært at sammenligne. Det vil dog "et langt stykke hen af vejen" være fordi, at opgaverne er større, når prisen er højere.

Adspurgt af retsformanden forklarede [REDACTED] at man ikke kan sammenligne genmarkering med nymarkering, da opgaverne er forskellige. Man skal eksempelvis lave formarkering ved nymarkering. Der er ikke forskel på stribetype.

Foreholdt støttebilag L, Eurostar, tidligere udførte opgaver for Vejdirektoratet, forklarede [REDACTED] at tallene ser sandsynligt ud. Der er sammenfald i noget af det, der er udbudt i 2010, 2011 og 2012, med det, der blev udbudt med vedligeholdelsesudbuddet i 2013. Sammenfaldet er på nymarkeringen i Nordjylland og Sjælland. I forhold til genmarkering i 2014-2017, hvor Nordjylland ikke blev genudbudt, var der opgavemæssigt et sammenfald, da det er det samme, uanset om det ligger i Nordjylland, Sydjylland eller på Sjælland.

I forhold til priserne for 2010-2012 giver det ikke mening for [REDACTED] at Eurostar i 2013 ikke kunne udføre en opgave, der gennemsnitligt kostede [REDACTED] kr. om året.

Anklageren oplyste, at der er en prisforskel for 2011 på [REDACTED] % og [REDACTED] % i 2012. Vidnet forklarede hertil, at Eurostar nok kunne have klaret opgaven uden hjælp fra LKF, da det ikke var mere end [REDACTED] kr. pr. år.

I forhold til genmarkering af kørebaner, oplyste anklageren, at det er [REDACTED] i forhold 2012 og [REDACTED] i 2011, forklarede vidnet, at [REDACTED] umiddelbare vurdering er, at Eurostar også burde have kunnet klare denne opgave alene.

Foreholdt støttebilag M, LKF, tidligere udførte opgaver for Vejdirektoratet, forklarede vidnet, at der også her er sammenfald i opgaverne, som LKF tidligere har udført, og det der skal udføres i 2013. Der er sammenfald mellem 2012, nymarkering i Hovedstaden, Syddanmark og Østjylland, som også er i vedligeholdelsesudbuddet i 2013. Det er tilsvarende for 2010 og 2011. I forhold til 2014-2017 er der også sammenfald med genmarkering i Sjælland i 2010-2012. Der er også genmarkering i de øvrige områder.

Foreholdt at konsortiet i 2013-udbuddet har tilbudt en pris på [REDACTED] kr. og

en prisforskel på næsten [REDACTED] i 2011 og 2012, giver det ikke mening for vidnet, at LKF havde brug for Eurostar i 2013 (5 distrikter). Det samme er gældende for så vidt angår 2014-udbuddet (3 distrikter). LKF burde have kunnet klare opgaven alene.

Baggrunden for, at [REDACTED] misligholdte dele af 2012-udbuddet, var efter [REDACTED] opfattelse, at de har fået en større opgave, end de reelt kunne klare. [REDACTED] ved ikke, om de havde mistet mandskab. Det viste sig senere, at [REDACTED] tilbud i 2012 og 2013 var for billigt, for de gik konkurs. De gik ind med billige priser, men det var ikke åbenlyst, at priserne var forkerte. Det var ikke så urealistisk, at de i Vejdirektoratet vurderede, at de ikke kunne udføre opgaven.

Hverken [REDACTED] eller Vejdirektoratet har på noget tidspunkt opfordret Eurostar og LKF til at indgå et konsortium. De har heller ikke haft holdninger til, hvilke virksomheder der skulle udføre opgaven. De har ikke på noget tidspunkt udtalt, at de ikke ønskede [REDACTED] skulle vinde udbud på kørebaneafmærkninger.

Om markedet for kørebaneafmærkninger i 2012-2014 anslår [REDACTED] den årlige værdi for køb af entreprisedydelser i Danmark pr. år, til ca. [REDACTED] kr. Foreholdt, at Eurostar har anslået det til [REDACTED] kr., er der ikke den store forskel. Det lyder fornuftigt.

[REDACTED] vurderede, at andelen af Vejdirektoratets køb af entreprisedydelser angående kørebaneafmærkninger lå på ca. [REDACTED] %.

Efter [REDACTED] opfattelse var det LKF, der var den største på markedet i 2012-2014. Den næststørste var Eurostar, mens [REDACTED] var den tredje største. LKF var markant større end de øvrige. Efter [REDACTED] vurdering var Eurostar nok [REDACTED] større end [REDACTED]. Eurostar og LKF var væsentlig større end [REDACTED].

Nu er den årlige værdi af køb af entreprisedydelser for kørebaneafmærkning i Danmark nok større end dengang. Det ligger nok lidt højere end [REDACTED] kr. Vejdirektoratets andel er fortsat ca. [REDACTED] %.

Den største aktør er i dag Eurostar. Deres markedsandel må være på ca. [REDACTED]. Den næststørste er Munck (som har overtaget LKF) og herefter kommer Peab. [REDACTED] er ikke 100 % sikker på, at Munck er større end Peab.

Adspurgt af forsvareren, Christina Heiberg-Grevy, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] ikke husker det sådan, at man kunne give rabat forud for Matrixmodellen.

Baggrunden for rabattens indførelse var, at de ville prøve at få skarpere priser. Det angik jo alle entrepriser og ikke kun kørebaneafmærkning. Der kunne være stor driftsfordele. Det var ideen. Hvis man eksempelvis både kunne spænde over græsslåning og kørebaneafmærkning.

[REDACTED] husker ikke, hvad baggrunden var for at fjerne rabatloftet i 2014.

Foreholdt støttebilag K forklarede [REDACTED] at [REDACTED] ikke forud for retsmødet har

gennemgået de enkelte tilbudslistes på de enkelte udbud. Der kan have været forskel i de enkelte udbud angående afmærkning. [REDACTED] har ikke indsigt i Eurostars kapacitetsforhold, herunder hvad de i øvrigt havde af kunder, men [REDACTED] kunne se, hvad de tidligere havde lavet for Vejdirektoratet. Det var derfor sandsynligt, at de kunne klare opgaverne alene.

I forhold til [REDACTED] priser i 2012 og 2013 og foreholdt tillægsekstrakt 2, bilag 37-00-01-15, side 400, afhøring, hvor følgende fremgår.

"Hertil forklarede [REDACTED] at det er [REDACTED] vurdering at priserne [REDACTED] havde tilbudt var for lave. [REDACTED] har ingen kendskab til [REDACTED] mandskabs situation. Det er [REDACTED] vurdering, at selskabet gik over for meget arbejde.

Angående [REDACTED] tilbud var billigt, er der ikke tvivl om. Men da der var tale om et EU udbud er Vejdirektoratet nødsaget til at følge lovgivningen og vælge det billigste tilbud. Vejdirektoratet kan kun fravige denne lovgivning, hvis det blev vurderet til at været urealistisk at virksomheden kunne fuldføre opgaven til den opgivte pris. Og det vurderede man ikke på det tidspunkt."

Vidnet bekræftede, at [REDACTED] har forklaret sådan. [REDACTED] mener ikke, at tilbuddene skulle have været afvist, fordi de var ekstremt lave. Men det viste sig senere, at det var for lavt, for [REDACTED] gik konkurs.

Foreholdt [REDACTED] forklaring om, at vidnet umiddelbart forud for, at kuverterne blev åbnet ved licitationen for nymarkeringen (2013-udbudet), skulle have vendt sig om med [REDACTED] og spurgt [REDACTED] om Eurostar og LKF bød sammen, kan [REDACTED] ikke huske, at [REDACTED] har gjort det, så [REDACTED] kan heller ikke afvise det, for de havde budt sammen i 2012.

Foreholdt [REDACTED] forklaring om, at da licitationsudbudet blev læst op, skulle vidnet have smidt sin kuglepen hen over skrivebordet, forklarede vidnet, at det har [REDACTED] ingen erindring om.

Det var ikke en fordel for Vejdirektoratet, at det var et konsortium, der vandt opgaven. Opgaven var ikke så stor, at der var risiko for, at hverken LKF eller Eurostar kom i problemer med at udføre den. [REDACTED] vurderede ikke, at det var en fordel, at de kunne trække på hinandens ressourcer. Der er naturligvis altid en fordel, at der er backup, hvis man går konkurs, men det havde de ikke nogen som helst mistanke om, skulle være aktuelt for LKF eller Eurostar.

Det er korrekt, at Vejdirektoratet modtog store, ekstraordinære bevillinger i 2010 og 2011.

Adspurg af forsvareren, advokat Erik Kjær-Hansen, forklarede vidnet om Matrixudbudet i 2012, at der blev afholdt præsentationsmøder også uden for Danmark. [REDACTED] deltog ikke i møderne. Formålet med møderne var at afdække, om der kunne være interesse i de øvrige nordiske lande for at byde på opgaven. Møderne blev afholdt i Stockholm og Oslo. [REDACTED] husker ikke, om der kom bud fra andre lande.

Udbudsmodellen

De udbyder ydelser, som entreprenøren skal prissætte. Hvis kontraktsummen er eksempelvis [REDACTED] kr, så vil der [REDACTED] blive brugt tæt på [REDACTED] kr. på det. Men man kunne godt bruge [REDACTED] % mere eller mindre. Der var udsvingsgrænser i kontrakterne, som [REDACTED] ikke husker i dag. Ved det nyeste udbud er udsvingsgrænsen sat til [REDACTED] %.

[REDACTED] kender ikke LKFs kapacitetsforhold i 2013 og 2014. [REDACTED] ved alene det, som er præsteret de foregående år. LKF varetog de entrepriser, som fremgår af bilag M. LKF varetog ikke opgaverne op til genudbuddet, da de blev varetaget af [REDACTED]

Forespurgt af forsvareren, advokat Per Justesen, forklarede vidnet, at de stillede krav til, hvornår man skal udføre opgaven ved nymarkering. På motorveje skal vejstriberne følge med asfalten. Så når der er afspærret, skal nymarkeringen påføres lige efter. Det er andre tidsfrister, der finder anvendelse ved nymarkering end ved genmarkering. Ved genmarkering kan man gøre det når som helst.

[REDACTED] har ikke gennemset tilbudslisterne forud for retsmødet. Der kunne være poster på tilbudslisterne, der blev angivet til [REDACTED] kr. Det ser man jævnligt. Det er helt generelt, at der kan være ydelser, der er sat til [REDACTED] kr.

[REDACTED] vurdering af, hvem der var de største i markedet, bygger også på [REDACTED] viden om markedet generelt, dvs. både på Vejdirektoratets veje, men også på de kommunale veje.

Da [REDACTED] bød på 2013-udbuddet, mener [REDACTED] at der var forskel på, hvordan de løste 2012-udbuddet. Nordjylland fungerende ok, og de distrikter blev heller ikke genudbudt senere. De hang lidt i bremsen enkelte steder på tidspunkt for budet på 2013-udbuddet. De havde fortsat mulighed for at opruste, så de vurderede, at det nok skulle lykkes for [REDACTED]

Adspurgt af forsvareren, advokat Thomas Lemvig Klausen, forklarede vidnet, at varierende mængder og enhedspriser har betydning for, hvilket bud der afgives. Det er forskelligt fra udbud til udbud, om afspærringer indgår eller ej. På deres almindelige hovedlandeveje, skal afspærring være inkluderet i enhedspriserne, mens det på motorveje foregår sådan, at entreprenøren afgiver priser på de forskellige afspærringstyper, som kan komme til anvendelse.

Adspurgt af retsformanden forklarede vidnet, at i nogen tilfælde modtog de tilbud på afspærring både fra asfaltentreprenøren og vejstribeentreprenøren. I andre tilfælde hyrede Vejdirektoratet selv en entreprenør, der stod for afspærring. Som [REDACTED] husker det i 2013-udbuddet, var det Vejdirektoratet, der leverede afspærringen.

Foreholdt 2013-udbuddet, nymarkering, og at den mulighed, at man vandt

alle fem områder, og der samtidig blev lagt asfalt i alle områderne, forklarede vidnet, at fristerne er lidt længere på almindelige hovedlandeveje end motorveje. De har ikke motorvejsarbejder i gang så mange steder på en gang, så det vil man ikke risikere i det virkelige liv. Det vil ikke være særligt sandsynligt. Det kom an på kapaciteten. Hvis der kun var to maskiner til rådighed, ville der være en risiko for misligholdelse.

..."

Vidnet [REDACTED] har til retsbogen den 17. december 2021 afgivet følgende forklaring:

"...

[REDACTED] forklarede, at [REDACTED] har lavet vejstriber i Danmark. [REDACTED] blev [REDACTED] og [REDACTED] virksomheden [REDACTED] hvor [REDACTED] også [REDACTED] Da virksomheden [REDACTED] havde [REDACTED] ansat. [REDACTED] virksomheden i ca. 2006.

[REDACTED] so [REDACTED]

I 2012 var der ca. [REDACTED] mand. Det er sæsonarbejde. [REDACTED]

[REDACTED]

De misligholdte kontrakter med Vejdirektoratet angående samlet driftsudbud 2012. De misligholdt 2-3 distrikter, men de blev opsagt på alle fem kontrakter. De havde herefter forhandlinger om, hvad "misligholdelse" var, hvorefter Vejdirektoratet måtte trække deres opsigelse tilbage angående to kontrakter. De havde løbende driftsmøder med Vejdirektoratet, så det endte med et kompromis.

Kontrakterne var en del af Matrixudbuddet, og vejstriberne var kun en lille del af udbuddet. Men der var nytænkning også angående måden, man lavede vejstriber på. Bl.a. skulle entreprenøren selv ud at ligge på vejene og aflevere en vurdering til Vejdirektoratet, og så skulle Vejdirektoratet vælge, hvilket arbejde de ønskede udført. Det var nyt for Vejdirektoratet, og [REDACTED] havde ikke tidligere udført arbejde for Vejdirektoratet, så det var nyt for begge parter. Inden de kom i gang med kontrakterne, var de allerede måneder bagud. Vejdirektoratet kunne vælge, om de ville have lavet nemme eller svære opgaver. Hvis det var nemme opgaver, kunne der laves meget arbejde på kort tid, mens de svære opgaver tog lang tid, og dermed lavede de også kun ganske lille omsætning.

[REDACTED] mistede bemanningen på de to maskinhold [REDACTED] havde. [REDACTED]

mener, at det var en koordineret indsat. Det ene maskinhold blev headhuntet af LKF, mens det andet hold blev headhuntet af Eurostar. Det var på det tidspunkt, hvor tidspresset for at gøre Vejdirektoratskontrakterne færdige var størst.

■ husker ikke længere datoer fra dengang. Efter ■ gik konkurs ■ gik ■ gennem ■ og ■ kan huske essenserne, men ikke tidspunkterne.

Da ■ mistede begge maskinhold, var det umuligt for ■ at opfylde kontrakterne med Vejdirektoratet. Selv om både ■ og Vejdirektoratet oprindeligt begge var skyld i forsinkelserne, valgte Vejdirektoratet at opsig kontrakterne.

■ mistede ■ medarbejdere. ■ Det var alle de medarbejdere, der lavede det betydede arbejde for Vejdirektoratet. ■ havde ikke andre medarbejdere til at køre maskinerne. ■ Det kræver normalt måneders oplæring. ■ men ■ havde ikke andre muligheder.

De folk, ■ mistede, havde års erfaring. ■ ved ikke, om ■ kunne have opfyldt kontrakterne, hvis ■ ikke havde mistet dem. Når man kan se, at entreprenøren er bagud med opgaven, men Vejdirektoratet selv var delvis skyldig i det, så har man en vis elastik. Men da Vejdirektoratet kunne se, at ■ mistede ■ mandskab, valgte de at indlede opsigelsesforhandlinger. ■ forhandlede med direktøren for Vejdirektoratets drift.

Det undrede ■ ikke, at ■ mistede ■ medarbejdere til LKF og Eurostar, for de gjorde alt, hvad de kunne, for at "slå ■ ihjel". De licitationer, som ■ deltog i, var med meget lave bud fra LKF og Eurostar, mens budene fra LKF og Eurostar i de licitationer, hvor ■ ikke deltog, havde priser, der var ■ % højere. Så ■ vidste godt, hvad der foregik.

Foreholdt støttebilag K, oversigt over konsortiets og de vindende bud, afviste ■ at ■ tilbud var for billige. Når ■ var til licitation, var det de priser, som de fik. Det var de priser, der var i markedet. Den indeksregulering, som var på kontrakterne, gav ikke mening. Branchen havde også påpeget det over for Vejdirektoratet. ■ - og ■ - sagde det også til formøderne, at det var uheldigt, at kontrakterne var bundet op på asfaltindekset. Det har ikke noget med vejstriber at gøre.oliepriserne faldt, og derfor faldt asfaltindekset betragteligt. Men det slog alene igennem på dieseludgifterne til maskinerne. Råvaremarkedet steg, derfor steg materialeprisen betydeligt. Det betød, at ■ fortjeneste ■ med ■ %. ■ fakturaer blev indeksreguleret med ca. ■ % samtidig med øgede udgifter til materiale. Hvis ■ havde budt med en skønnet fortjeneste på ■ %, betød det, ■

■ er ikke sikker på, at opgaverne i de tre distrikter, der blev genudbudt, var de samme. ■ husker det ikke i dag. ■ mener, at de ændrede i mængderne, men det var samme distrikter. Det var i det væsentlige det samme.

Foreholdt, at ■ bød ca. ■ kr. i 2012-udbuddet og ca. ■ kr. i 2013-udbuddet, forklarede ■ at det ikke betød, at 2013-udbuddet var en mindre opgave.

Da ■ skulle byde på 2013-udbuddet, tog ■ sine beregninger fra 2012-udbuddet, og hertil beregnede ■ de nye råvarer- og disselpriser og lagde til, hvorefter ■ lagde ■ som dækningsbidrag. ■ husker det, fordi ■ talte med bestyrelsen om det dengang, og ■ til bestyrelsen oplyste, at ■ havde ■. Det er ikke den samme opgave. Da det er nymarkering, kan der være 10.000 meter midterlinjer, mens der i 2012-udbuddet i samme distrikt kan være 20.000 meter. Man kan ikke sammenligne økonomien. Man bliver nødt til at se på prisen på striberne og mængderne på tilbudstidspunktet.

■ husker dog med sikkerhed, at nymarkeringsmængderne var væsentlig mindre end genmarkeringsmængderne. Priserne var også lavere. Mængderne i 2013-udbuddet var mindre end i 2012-udbuddet, og derfor er prisen mindre.

■ var ny på vejmarkeringsmarkedet og havde ikke meget erfaring i 2012, men ■ vurdering af markedet for vejmarkering på årsbasis vil ligge på ca. ■ kr. Det er muligt, at den er ■ kr. Foreholdt at Vejdirektoratet anslår det til 200 mio. kr., og at ■ anslår det til ca. ■ kr., bekræftede ■ at ■ kr. er et realistisk bud, da Vejdirektoratet har en langt større viden, end ■ har.

De største aktører i 2012-2014 var LKF og Eurostar. Den tredje største var nok ■. LKF var markant større end Eurostar efter ■ vurdering. ■ var ikke medlem af brancheforeningen, så ■ har ikke deltaget i møder, hvor markedet er drøftet. ■ vil tro, at LKF havde en markedsandel på ■ og Eurostar have ■ mens ■ lå på ■ ud fra et marked på ■ kr. Når man ser på ■ tal, skal man erindre, at ■ havde en afdeling, hvor ■ lavede entreprenørarbejde, og et legepladsfirma, som lavede naturlegepladser i hele landet. ■ har bl.a. lavet ■ til ■ kr. Konkurrenter kan derfor ikke se, hvor meget af omsætningen der kom fra vejstriber.

LKF og Eurostar kunne uden tvivl byde selvstændigt på samtlige fem entrepriser i 2012-udbuddet. De behøvede ikke at gå sammen.

■ baserer sin vurdering på sin viden om kapaciteter for maskinhold. ■ baserer det på den viden, ■ opnåede dengang, og den viden, som ■ har

fået efterfølgende, bl.a. ved at tale med en kollega, der har arbejdet for Eurostar på netop disse kontrakter. Eurostar har kørt enormt store mængder med et gennemsnit på 10 tons om dagen, hvilket er meget mere, end [redacted] selv kørte dengang. Det er faktisk, [redacted] bad bagmandspolitiet om at indhente data. Vejdirektoratet kan trække mængderne dag for dag.

Både LKF og Eurostar kunne selvstændigt byde på opgaven i 2013-udbuddet. Det var [redacted] opfattelse, at de havde kapaciteten til at byde på den samlede opgave, og de havde ikke brug for at gå sammen om at byde på opgaven.

Om 2014-udbuddet forklarede [redacted] at [redacted] alene bød på to entrepriser, fordi [redacted] vurdering var, at da [redacted] i 2012 bød [redacted] kr., og konsortiet bød [redacted] kr., så tænkte [redacted] at [redacted] kostpris + en lille fortjeneste var knap [redacted] kr., hvorimod konsortiets kostpris var [redacted] kr. De var lige så langt nede i pris som [redacted] men de havde flere udgifter, og de gav mere for deres stribemasse, end [redacted] gjorde.

Hvis man ser på 2013-udbuddet, gav [redacted] en pris på [redacted] kr., hvor [redacted] havde indlagt et dækningsbidrag på 7 [redacted]. Konsortiets pris var [redacted] kr., som var [redacted] højere end [redacted] bud.

Da [redacted] skulle byde i 2014, havde [redacted] mistet sine hold. [redacted] analyse var, at konsortiet tænkte, at [redacted] ikke ville byde i 2014, og derfor hævede de priserne igen med [redacted] var sikker på, at konsortiet ikke igen ville byde kostprisen, og [redacted] valgte derfor at sætte priserne ganske betragteligt op, måske [redacted] forventede dog ikke, at de igen turde indgå i et konsortium på denne opgave. Hvis de gjorde det, ville [redacted] klage til konkurrencemyndighederne. Der ville være åbenlyst, at de ikke kunne gå sammen. Når prisen havde været [redacted] højere ved sidste udbud, så vidste [redacted] at det var aftalt spil. Derfor gik [redacted] anderledes til 2014-udbuddet. [redacted] meldte dem øjeblikkeligt.

Både LKF og Eurostar kunne have budt selvstændigt på 2014-udbuddet, ligesom alle de andre entreprenører. De kunne blot have budt på de opgaver, som de ønskede. Det var jo kun tre distrikter. De havde begge kapaciteten til at udføre opgaverne. [redacted] er så stålfast, for arbejdet er lavet de sidste år. Man kan se det på de tons, der er rullet ud. Eurostar har lavet mere, end [redacted] havde med i sine beregninger.

Foreholdt konsortiets tilbudsbrev fra 2012, hvor det fremgår, at konsortiet bød [redacted] kr. på opgaven (Syddanmark, Hovedstaden og Sjælland) og genmarkering i 2014-2017, hvor prisen er [redacted] kr. højere, dvs. [redacted] kr. svarende til godt [redacted] %, forklarede [redacted] at det er en smule nørdet. [redacted] husker ikke, hvor mange meter striber, der indgik. Men [redacted] ved på baggrund af sin analyse, hvor [redacted] var [redacted] billigere i 2013, og [redacted] derfor gik til licitationen for 2014-2017 med et dækningsbidrag på [redacted], at også konsortiet havde budt med et godt dækningsbidrag. Hvis der er budt [redacted] kr., og man fratrækker dækningsbidraget, så er mængderne svarende til de

mængder, som de har lavet tidligere i samme distrikter. Konsortiet vandt, fordi de var de eneste, der bød på det hele. De har derved givet rabat på Hovedstaden, og som eneste bydende er den matematiske model sådan, at de kan spare Vejdirektoratet for [redacted] analyse er derfor, at konsortiet tjente [redacted] på den licitation. Hvis dækningsbidraget er [redacted] %, betyder det, at hvis det koster [redacted] kr. at lave opgaven, så sender man en regning på [redacted] kr. Det var derfor en rigtig god forretning.

Adspurgt af forsvareren, Christina Heiberg-Grevy forklarede [redacted] at [redacted] ikke var i økonomiske problemer, da [redacted] mistede de to maskinhold. [redacted] husker det sådan, at 2012 var det bedste år i [redacted] historie, hvor de tjente [redacted] [redacted] mistede [redacted] folk i 2013, men [redacted] gik først konkurs i 2015.

At der skete indeksering efter asfaltindekset, havde ikke betydning det år, hvor [redacted] mistede [redacted] medarbejdere. [redacted] fik driftsproblemer som følge af, at [redacted] mistede [redacted] folk. Man kan godt have driftsmæssige udfordringer, men stadig tjene penge. [redacted] husker ikke, hvornår indekseringen fik betydning, for [redacted] vandt også de næste entrepriser. Tilingen var sådan, at [redacted] inden [redacted] mistede [redacted] folk, havde problemer med at gøre sine kontrakter færdige til tiden. Oveni det mistede [redacted] folk. Vejdirektoratet mistede tilliden til [redacted] og de opsagde derfor kontrakterne. [redacted] vandt nymarkering året efter. [redacted] havde da nye folk. Det var også baggrunden for, at der var [redacted] i forskel, for LKF og Eurostar troede, at [redacted] var forsvundet. Men [redacted] vandt igen året efter. Nu blev [redacted] så ramt af indeksreguleringerne året efter. [redacted] husker ikke, om det var i 2014 eller 2015.

Det er korrekt, at [redacted] havde tidsmæssige problemer med at opfylde sine kontrakter på tidspunktet for, at [redacted] mistede [redacted] medarbejdere. Det er ikke korrekt, at [redacted] da følte, at tæppet blev trukket væk under [redacted] havde ikke økonomiske problemer det år.

Der er ikke løbende udskiftning af mandskab i vejmarkeringsbranchen. [redacted] var [redacted] og [redacted] med folk, som ikke kom fra branchen. [redacted] headhunted ikke folk fra vejmarkeringsbranchen, for det kan man ikke, men [redacted] tog nogle dygtige medarbejdere ind, og som [redacted] virksomhed kan man ikke oplære i mange år. Nogen klarede det godt, og andre klarede det ikke så godt, så [redacted] havde en atypisk udskiftning de første år. De gamle sribefirmaer var atypiske i forhold til andre virksomheder, fordi folk blev i firmaerne.

[redacted] kan ikke bevise, at Eurostar og LKF tog [redacted] folk. Det skete imidlertid nærmest samtidig, og det var et usædvanligt tidspunkt, de blev ansat, for sæsonen var næste slut. [redacted] ved ikke, om [redacted] folk selv har søgt væk. Det var ikke et sjovt tidspunkt, for de havde meget travlt, og folkene måtte gerne arbejde i både weekender og ferier, og det har været hårdt for folkene og deres familie.

[redacted] kan bekræfte, at kapacitet ændres alt efter, hvilke kontrakter man har. [redacted] havde indsigt i Eurostars kapacitetsforhold, uden at [redacted] havde detaljeret

indsigt i deres private kontrakter. Men som professionel aktør vidste [REDACTED] hvor mange hold de havde, og hvor de var placeret i landet. Det holdt [REDACTED] øje med - ligesom de vidste, hvor [REDACTED] havde hold.

[REDACTED] har ikke en økonomisk interesse i udfaldet af sagen. [REDACTED] har søgt juridisk bistand angående et muligt erstatningskrav mod Eurostar, men [REDACTED] fik at vide, at [REDACTED] alene vil få meget lidt ud af det, selv om [REDACTED] vandt, og at det ville blive dyrt at tabe. Derfor valgte [REDACTED] ikke at anlægge sag, selv om Højesteret har givet [REDACTED] mulighed for det. [REDACTED] er kommet videre i livet.

Adspurgt af forsvareren, advokat Erik Kjær Hansen, forklarede [REDACTED] at der i [REDACTED] kapacitetsberegning indgik tre mand på et hold, og maskinen kører lige mange tons materialer ud om dagen, uanset om det er nymarkering eller genmarkering.

[REDACTED] oplevede licitationer, hvor [REDACTED] så, at kuerten blev skiftet ud, når Eurostar eller LKF så, at [REDACTED] også ankom til licitationen. Når [REDACTED] ikke selv deltog i licitationen, kunne [REDACTED] se, at de så tjente [REDACTED] % . Hvis [REDACTED] selv deltog, så var prisen [REDACTED] dvs. [REDACTED] % i dækningsbidrag.

[REDACTED] kan ikke i dag huske, hvad [REDACTED] klage til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen gik ud på. Men [REDACTED] husker, at [REDACTED] ville klage, hvis de bød sammen. [REDACTED] ringende til Konkurrence - og Forbrugerstyrelsen og sagde, at "det må være ulovligt", og så gik sagen i gang. [REDACTED] husker ikke, at [REDACTED] oplevede prisen som urimelig lav.

Adspurgt af forsvareren, advokat Thomas Lemvig Klausen, forklarede [REDACTED] at [REDACTED] mener, at LKF havde [REDACTED] maskiner, hvoraf [REDACTED] kørte. Alle maskiner er egnede til 2013-udbudet /(nymarkering), men nogen maskiner er mere velegnet end andre. En sribemaskine er forskelligt udformet alt efter, hvem der kører den. Men alle maskinerne kunne kører vejstriberne i disse udbud i større eller mindre grad.

Foreholdt om vidnets viden om LKFs kapacitet forklarede [REDACTED] at [REDACTED] havde lavet vejstriber i et par år, og licitationen 2014-2017 foregik i efteråret, og man skulle begynde året efter i foråret. Så vandt man licitationer med gode dækningsbidrag. Det var langt bedre end at kæmpe med de andre entreprenører på kommunens licitationen. Hvis man vinder en opgave, og der går ni måneder, før den går i gang, så kan man blot allokere to maskiner til opgaven, i stedet for at skulle byde "så blodet det sprøjter" ni måneder senere på alle de kommunale udbud. De kunne derfor klare det, og de har siden lavet kapaciteter, der var væsentligt højere, svarende til 10 tons om dagen i gennemsnit. Det står i kontrast til de beregninger, der er lavet til brug for vurdering af konsortiet.

Foreholdt det scenarie, at man har to maskiner til en given opgave, og at man som ved 2013-udbudet byder ind på fem forskellige områder, forklarede [REDACTED] at der ikke ville være nogen reel risiko for, at man skal udføre opgaver flere forskellige steder i landet samtidig. Det var [REDACTED] indtryk, at man talte med Vejdirektoratet om det, og fandt en fornuftig løsning på det.

Det er fordelene ved at være kæmpestor og have mange maskiner. Man har jo udført disse entrepriser de sidste mange år, og entrepriseudbuddene er også tidligere udkommet samtidig. ■■■ har konkret viden om, at Eurostar har kørt ■■■ tons om dagen, men LKF var lige så dygtige til vejstriber som Eurostar, så hvis Eurostar kunne gøre det, så kunne LKF også gøre det.

Hvis en kontrakt ikke giver mulighed for kørsel i weekenden, så må man ikke køre i weekenden.

Adspurgte af retsformanden oplyste ■■■ at ■■■ ikke var ISO9001-certificeret, selv om det var et krav i følge udbudsmaterialet. Vejdirektoratet stillede krav om, at de skulle aflevere en kvalitetshåndbog. Hvis man skulle ISO-certificeret, så skulle man leve op til en række forskellige retningslinjer, men en kvalitetshåndbog var en mini-udgave af et ISO-system. Kvalitetshåndbogen skulle leve op til forskellige ting, og det gjorde ■■■ så ■■■ blev godkendt.

..."

Personlige oplysninger

Der er af Kriminalforsorgen foretaget en personundersøgelse vedrørende tiltalte ■■■ hvoraf det blandt andet fremgår, at tiltalte er fundet egnet til betinget dom, herunder med vilkår om samfundstjeneste.

■■■ har bekræftet indholdet af undersøgelsen og havde ikke yderligere at tilføje.

Der er af Kriminalforsorgen foretaget en personundersøgelse vedrørende tiltalte ■■■ hvoraf det blandt andet fremgår, at tiltalte er fundet egnet til betinget dom, herunder med vilkår om samfundstjeneste.

■■■ har bekræftet indholdet af undersøgelsen og havde ikke yderligere at tilføje.

Der er af Kriminalforsorgen foretaget en personundersøgelse vedrørende tiltalte ■■■ hvoraf det blandt andet fremgår, at tiltalte er fundet egnet til betinget dom, herunder med vilkår om samfundstjeneste.

■■■ har bekræftet indholdet af undersøgelsen og har supplerende oplyst bl.a., at ■■■ i dag er ansat i ■■■ i ■■■

■■■

Retsgrundlaget

Ved lov nr. 1385 af 23. december 2012 om ændring af konkurrenceloven og

straffeloven (Indførelse af fængselsstraf i kartelsager, forhøjelse af bødeniveauet, straflempelse, ændrede sagsprocesser m.v.) med ikrafttræden den 1. marts 2013 blev der indsat en bestemmelse i konkurrencelovens § 23, stk. 3, om fængselsstraf for bl.a. visse overtrædelser af forbuddet i konkurrencelovens § 6, stk. 1. Endvidere blev der i samme bestemmelses stk. 5 indsat en bestemmelse om principper for udmåling af bøder efter loven. Konkurrencelovens § 23 blev herefter affattet således:

"§ 23. Medmindre højere straf er forskyldt efter stk. 3 eller efter anden lovgivning, straffes med bøde den, der forsætligt eller groft uagtsomt

- 1) overtræder § 6, stk. 1,
- 2) ...

...

- 13) ..., eller
- 14) overtræder EUF-traktatens artikel 101, stk. 1, eller artikel 102, jf. § 24, stk. 1.

Stk. 2....

Stk. 3. Straffen for den, der i strid med § 6, stk. 1, eller EUF-traktatens artikel 101, stk. 1, jf. § 24, stk. 1, indgår en kartelaftale, jf. 2. pkt., kan stige til fængsel indtil 1 år og 6 måneder, hvis overtrædelsen er forsætlig og af grov beskaffenhed navnlig på grund af overtrædelsens omfang eller de skadevirkninger, den er egnet til at medføre. Ved kartelaftale efter 1. pkt. forstås en aftale, samordnet praksis eller vedtagelse mellem virksomheder i samme omsætningsled om

- 1) priser, avancer el.lign. for salget eller videresalget af varer eller tjenesteydelser,
- 2) begrænsninger af produktion eller salg,
- 3) opdeling af markeder eller kunder eller
- 4) koordinering afbud.

Stk. 4. Der kan pålægges selskaber m.v. (juridiske personer) strafansvar efter reglerne i straffelovens 5. kapitel.

Stk. 5. Ved udmåling af bøder efter denne lov skal der tages hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed. Ved udmåling af bøder i forhold til juridiske personer skal der desuden tages hensyn til den juridiske persons omsætning.

Stk. 6...."

Lovforslag nr. 41 af 26. oktober 2012 om ændring af konkurrenceloven og straffeloven (Indførelse af fængselsstraf i kartelsager, forhøjelse af bødeniveauet, straflempelse, ændrede sagsprocesser m.v.) indeholder i de almindelige bemærkninger følgende om baggrunden for indførelse af hjemmel til fængselsstraf:

2.10 Fængselsstraf for indgåelsen af kartelaftaler

En kartelaftale, dvs. en aftale mellem konkurrerende virksomheder om at begrænse den konkurrence, som der ellers skulle være mellem dem om priser, markeder, kunder etc., er en af de groveste overtrædelser af loven og har betydelige økonomiske skadevirkninger for forbrugerne og for andre virksomheder, der ikke deltager i kartellet. De skadelige virkninger kommer bl.a. til udtryk ved overpriser for de involverede varer eller tjenesteydelser,

begrænsninger i de udbudte mængder og begrænsninger for produkt- og procesinnovation (jf. også s. 34 i konkurrencelovsudvalgets rapport).

2.10.1 Gældende ret

Efter den gældende lov straffes den, der indgår en kartelaftale, med bøde.

2.10.2 Konkurrencelovsudvalgets overvejelser og anbefalinger

...

2.10.3 Lovforslagets udformning

Lovforslaget er udformet med udgangspunkt i anbefalingerne fra konkurrencelovsudvalget.

2.11 Forhøjelse af bødeniveauet for virksomheder

2.11.1 Gældende ret

...

2.11.3 Lovforslagets udformning

I overensstemmelse med anbefalingen fra et flertal af konkurrencelovsudvalgets medlemmer foreslås det, at de gældende principper for udmåling af bøder til virksomheder for overtrædelse af loven fastholdes. Det indebærer, at bøder til virksomheder fortsat skal udmåles under hensyntagen til overtrædelsens grovhed, varighed samt virksomhedens omsætning.

Ved den konkrete udmåling skal der som hidtil ved vurderingen af en overtrædelses *grovhed* tages udgangspunkt i et grundbeløb alt efter, om overtrædelsen kan karakteriseres som en mindre alvorlig, en alvorlig eller en meget alvorlig overtrædelse.

I overensstemmelse med anbefalingen fra flertallet af konkurrencelovsudvalgets medlemmer foreslås de hidtidige grundbeløb, som er blevet anvendt ved fastsættelsen af grovheden for en overtrædelse, forhøjet væsentligt.

Som udgangspunkt for den konkrete strafudmåling foreslås det, at grundbeløbet for en mindre alvorlig overtrædelse af konkurrenceloven bør ligge i størrelsesordenen op til 4 mio. kr. Grundbeløbet for en alvorlig overtrædelse af konkurrenceloven bør ligge i størrelsesordenen fra 4 til 20 mio. kr., og grundbeløbet for en meget alvorlig overtrædelse bør ligge i størrelsesordenen fra 20 mio. kr. og opefter. Som noget nyt - og i overensstemmelse med anbefalingen fra et flertal af konkurrencelovsudvalgets medlemmer - foreslås det, at der fremover ved den konkrete bødeudmåling i større omfang skal tages hensyn til en virksomheds omsætning, således at bøden for alvorlige og meget alvorlige overtrædelser indebærer en væsentlig omkostning for virksomheden relativt til dens omsætning. Hensigten er, at bøder for den samme type overtrædelse skal virke økonomisk ensartede for små og store virksomheder.

Ved den konkrete bødeudmåling skal der fortsat også tages hensyn til *varigheden* af en overtrædelse. De gældende retningslinjer, hvorefter der sondres mellem en overtrædelse af kortere varighed (mindre end 1 år), af mellemlang varighed (1-5 år) og af lang varighed (over 5 år), foreslås videreført. De gældende retningslinjer, hvorefter grundbeløbet for grovheden af en overtrædelse stiger som følge af tillæg for varigheden af overtrædelsen, foreslås ligeledes videreført, jf. pkt. 2.11.1. ovenfor.

Ved fastlæggelsen af en virksomheds *omsætning* forudsættes det, at der som noget nyt tages udgangspunkt i de regler, der gælder for beregningen af omsætningen i den gældende § 7, stk. 1, og den gældende § 12, stk. 1 - jf. bekendtgørelse nr. 808 af 14. august 2009. I konsekvens heraf er det koncernomsætningen, der skal tages hensyn til, og ikke kun - som tidligere - omsætningen i den virksomhed, der har begået overtrædelsen. Som efter de

gældende bemærkninger er det som udgangspunkt virksomhedens omsætning fra samtlige de varer og tjenesteydelser, som virksomheden producerer eller distribuerer, der skal tages hensyn til.

Europa-Kommissionen opererer med et bødeloft, idet en bøde maksimalt kan udgøre 10 pct. af virksomhedens koncernomsætning. Der er i Danmark ikke tradition for i lovgivningen at fastsætte maksimum for bøders størrelse. For at sikre ensartethed mellem de danske regler og EU-reglerne bør en virksomhed som udgangspunkt dog ikke pålægges en bøde, der overstiger 10 pct. af virksomhedens samlede årlige koncernomsætning, set som et gennemsnit over de seneste f.eks. 3 år forud for domstidspunktet.

Hvis det er muligt at estimere en opnået eller tilsigtet gevinst ved en overtrædelse af loven, skal det som efter den gældende lov være muligt at konfiskere denne efter reglerne i straffelovens 9. kapitel eller at lade den indgå ved fastsættelsen af bødens størrelse, jf. straffelovens § 51, stk. 3.

Fastsættelsen af straffen vil fortsat bero på domstolenes konkrete vurdering i det enkelte tilfælde af samtlige omstændigheder i sagen, og det angivne strafniveau vil kunne fraviges i op- og nedadgående retning, hvis der i den konkrete sag foreligger skærpende eller formildende omstændigheder, jf. herved de almindelige regler om straffens fastsættelse i straffelovens kapitel 10.

2.12 Forhøjelse af bødeniveauet for fysiske personer

2.12.1 Gældende ret

...

2.12.3 Lovforslagets udformning

I overensstemmelse med anbefalingen fra et flertal af konkurrencelovsudvalgets medlemmer foreslås det, at bøder til fysiske personer udmåles under hensyntagen til overtrædelsens grovhed og varighed.

For så vidt angår vurderingen af grovheden af en fysisk persons overtrædelse af konkurrenceloven foreslås det, at der ved den konkrete bødeudmåling tages udgangspunkt i et grundbeløb alt efter, om overtrædelsen kan karakteriseres som en mindre alvorlig, en alvorlig eller en meget alvorlig overtrædelse. Bøden til en fysisk person, der har begået en mindre alvorlig overtrædelse, bør være på mindst 50.000 kr. Bøden for en alvorlig overtrædelse bør være på mindst 100.000 kr., mens bøden for en meget alvorlig overtrædelse bør være på mindst 200.000 kr. De angivne grundbeløb er i overensstemmelse med anbefalingen fra et flertal af konkurrencelovsudvalgets medlemmer.

Konkurrencelovsudvalget har ikke afgivet specifikke anbefalinger om den betydning, som en overtrædelses varighed bør have på den konkrete bødeudmåling til en fysisk person. Ud fra et ønske om at skabe balance mellem bødeudmålingsprincipperne for fysiske og juridiske personers overtrædelser af loven foreslås det, at der ved vurderingen af varigheden af en overtrædelse, som en fysisk person har begået, anvendes samme metode som for virksomheder.

Det indebærer, at der sondres mellem en overtrædelse af kortere varighed (mindre end 1 år), af mellemlang varighed (1-5 år) og af lang varighed (over 5 år), hvor størrelsen af bøden stiger i takt med varighedens længde. En overtrædelse af kortere varighed medfører ikke et tillæg til det grundbeløb, der er fastlagt ud fra vurderingen af overtrædelsens grovhed. En overtrædelse af mellemlang varighed medfører et tillæg på op til 50 pct. af det grundbeløb, der fastsættes for overtrædelsens grovhed, og en overtrædelse af lang varighed medfører et tillæg på 10 pct. for hvert år, en overtrædelse har fundet sted og af det grundbeløb, der fastlægges for overtrædelsens grovhed.

Fastsættelsen af straffen vil fortsat bero på domstolenes konkrete vurdering i det enkelte

tilfælde af samtlige omstændigheder i sagen, og det angivne strafniveau vil kunne fraviges i op- og nedadgående retning, hvis der i den konkrete sag foreligger skærpende eller formildende omstændigheder, jf. herved de almindelige regler om straffens fastsættelse i straffelovens kapitel 10.

...”

I lovforslagets specielle bemærkninger til § 1, nr. 20 (konkurrencelovens § 23, stk. 3, 4, 5 og 6), er der om den foreslåede bestemmelse i konkurrencelovens § 23, stk. 3, om fængselsstraf nærmere anført bl.a. følgende:

” Med § 23, stk. 3, foreslås det, at straffen for den, der i strid med forbuddet i lovens § 6, stk. 1, eller EUF-traktatens artikel 101, stk. 1, (jf. den gældende § 23, stk. 1, nr. 13) indgår en kartelaftale, kan stige til fængsel indtil 1 år og 6 måneder. Fængselsstraf kan kun komme på tale, hvis overtrædelsen er forsætlig og af grov beskaffenhed, hvilket navnlig kan skyldes omfanget af overtrædelsen eller de skadevirkninger, som overtrædelsen er egnet til at medføre.

For at realisere gerningsindholdet i den foreslåede bestemmelse skal der være indgået en aftale om et kartel.

Aftalebegrebet skal i overensstemmelse med EU-konkurrenceretten fortolkes bredt (jf. FT 1996-97, tillæg A, s. 3657, h. sp.). Det konkurrenceretlige aftalebegreb omfatter både mundtlige og skriftlige aftaler, udtrykkelige og stiltiende aftaler. Der stilles ikke krav om udtrykkelige sanktionsmuligheder eller foranstaltninger til håndhævelsen af en konkurrencebegrænsning i en aftale. Det afgørende er, at mindst to parter har givet udtryk for en fælles eller samstemmende vilje til at optræde på markedet på en bestemt måde (jf. FT 2004-05, 1. samling, tillæg A, s. 1637, v. sp.).

Under det konkurrenceretlige aftalebegreb falder også samordnet praksis og vedtagelser, jf. 2. pkt. i den foreslåede bestemmelse. Efter EU-konkurrenceretten er samordnet praksis *"en form for koordinering mellem virksomheder, hvor disse ikke går så langt som til at afslutte en egentlig aftale, men dog bevidst erstatter den risiko, der er forbundet med normal konkurrence, med indbyrdes praktisk samarbejde"* (jf. præmis 26 i EF-Domstolens dom i sag C-8/08, T-Mobile Netherlands). Grænserne mellem, hvornår der foreligger en aftale, henholdsvis en samordnet praksis, er efter såvel EU-konkurrenceretten som dansk praksis flydende og beror primært på, om der kan bevises en egentlig aftale, eller om beviserne mere peger i retning af den viljesmæssige tilpasning, som bl.a. er kendetegnende for en samordnet praksis.

Med begrebet "vedtagelse" menes en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder, jf. § 6, stk. 3. Begrebet kan omfatte vedtægter, beslutninger og henstillinger.

Det centrale i et kartel er, jf. 2. pkt., for det første, at det er en aftale mv., der indgås mellem virksomheder i samme omsætningsled, dvs. konkurrenter. Konkurrencebegrænsende aftaler mellem virksomheder, der befinder sig i forskellige omsætningsled, er ikke omfattet af bestemmelsen. Det kan f.eks. være en aftale mellem en leverandør og en forhandler om de priser, som forhandleren skal anvende ved videresalget af varerne eller tjenesteydelserne.

For det andet skal aftalen mv. vedrøre priser i bred forstand, begrænsninger af produktion eller salg, markeds- eller kundedeling eller tilbudskoordinering. De overtrædelser, som er nævnt i 2. pkt., nr. 1-4, svarer indholdsmæssigt til den gældende § 7, stk. 2, som fastsætter, hvilke konkurrencebegrænsende aftaler mv., der ikke er omfattet af bagatelreglen i § 7, stk. 1. Årsagen til, at disse konkurrencebegrænsende aftaler mv. ikke er omfattet af bagatelreglen, er, at der er tale om *"så alvorlige konkurrencebegrænsninger, at forbuddet (i § 6, stk. 1) finder anvendelse - uanset deltagernes omsætning eller markedsandele"* (FT 2009-10, A, L 109 som fremsat, s. 12).

De konkurrencebegrænsninger, som er oplistet i 2. pkt., nr. 1-4, udgør også efter EU-konkurrenceretten så alvorlige konkurrencebegrænsninger, at forbuddet i artikel 101, stk. 1, finder anvendelse uanset virksomhedernes markedsandele. De anførte konkurrencebegrænsninger er alle udtryk for væsentlige forretningsdispositioner, som den enkelte virksomhed bør træffe uafhængigt, dvs. uden at involvere sine konkurrenter heri. Gør den ikke det, overtræder virksomheden forbuddet i § 6, stk. 1, eller tillige artikel 101, stk. 1, i EUF-traktaten, jf. § 24, stk. 1. Efter den gældende lov kan en sådan overtrædelse indebære, at virksomheden pålægges en bøde. Gerningsindholdet i den foreslåede bestemmelse er således ikke nyt; det nye er, at sanktionen i givet fald kan stige til fængsel indtil 1 år og 6 måneder, hvis overtrædelsen er sket forsætligt, og hvis overtrædelsen er af grov beskaffenhed.

Særligt på baggrund af de kartelaftaler, som Europa-Kommissionen i tidens løb har grebet ind over for, kan det konstateres, at en kartelaftale typisk omfatter en flerhed af de konkurrencebegrænsninger, der er anført i 2. pkt., og at deltagerne herudover ofte har udvekslet oplysninger om f.eks. producerede og solgte mængder med specifikationer af priser og kunder samt oplysninger om fremtidige tiltag for så vidt angår produktion, priser og salg.

Med § 23, stk. 3, nr. 1, ...

Med nr. 2 ...

Med nr. 3 foreslås det, at straffen kan stige til fængsel indtil 1 år og 6 måneder, hvis virksomheder i samme led indgår aftaler om "opdeling af markeder eller kunder". Bestemmelsen omfatter enhver foranstaltning, som virksomheder i samme omsætningsled aftaler om begrænsning af de markeder eller kunder, som de ellers burde konkurrere om. Som anført i bemærkningerne til den gældende § 7, stk. 2, nr. 3, er sådanne *"aftaler, der udgør alvorlige konkurrencebegrænsninger, ... ofte en del af en overordnet aftale eller kartel om ens høje priser og salgsbegrænsninger. Der kan dog også være indgået separate aftaler om markeds- og kundedeling med henblik på at sikre et generelt højt prisniveau mellem aftaledeltagerne."* (FT 2009-10, A, L 109 som fremsat, s. 13). Markeds- og kundedelingsaftaler begrænser kundernes valgmuligheder med deraf følgende højere priser eller lavere produktion.

En markedsdelingsaftale kan være en aftale, der opdeler produktmarkedet, men kan også indebære deling af det geografiske marked. En kundedelingsaftale kan omfatte fordeling af individuelle kunder eller tildeling af kundegrupper (f.eks. offentlige institutioner, detailhandlere og endelige forbrugere). Som anført i bemærkningerne til den gældende § 7, stk. 2, nr. 3, afskærer markedsdelingsaftaler den enkelte aftaledeltager i *"at erhverve flere kunder og dermed forøge sin markedsandel på de andre aftaledeltageres (konkurrenters) bekostning. En kundedelingsaftale kan også indebære et forbud for deltagerne mod at levere til hinandens kunder trods kundernes egen opfordring til at levere. Derved indebærer aftalen færre valgmuligheder for kunderne og kan medføre højere priser."* (FT 2009-10, A, L 109 som fremsat, s. 13).

Med nr. 4 foreslås det, at straffen kan stige til fængsel indtil 1 år og 6 måneder, hvis virksomheder i samme led indgår aftaler om "koordinering af bud". Bestemmelsen omfatter enhver foranstaltning, som virksomheder i samme omsætningsled aftaler om begrænsning af den konkurrence, der ellers burde være mellem dem ved tilbudsgivningen i forbindelse med et udbud eller en licitation.

Bestemmelsen er en forkortet udgave af bestemmelsen i den gældende § 7, stk. 2, nr. 4. Indholdet af den bestemmelse er, at forbuddet i § 6, stk. 1, finder anvendelse, uanset aftaledeltageres omsætning eller markedsandel, på aftaler om *"forudgående regulering af bud, fastsættelse af betingelser for åbning af bud, udskydelse af bud, forudgående anmeldelse af bud eller anden form for samarbejde inden tilbudsgivningen."*

I bemærkningerne til den gældende § 7, stk. 2, nr. 4, er det anført: *"Den foreslåede nr. 4 indebærer et ubetinget forbud mod tilbudskoordinering, dvs. ethvert samarbejde mellem*

tilbudsgiverne inden tilbudsgivningen, og som har til formål eller til følge, at konkurrencen mellem de bydende sættes ud af kraft. Tilbudskoordinerings kan anses som en speciel form for kundedeling."

Dette forbud mod såkaldt tilbudskoordinerings blev indført ved en ændring af loven i 2000. Sigtet med bestemmelsen var at udstrække den tidligere licitationslovs forbud mod tilbudskarteller inden for bygge- og anlægsområdet til generelt at gælde for ethvert tilbudskartel uanset branche (jf. FT 1999-00, tillæg A, s. 6811, v. sp.). Det er anført i bemærkningerne til bestemmelsen:

"En samordning af tilbud vil ofte føre til en nedsættelse af det højeste bud for at undgå, at en ordregiver får forelagt stærkt afvigende tilbudssummer. En sådan eliminering af større prisafvigelser tjener til at beskytte visse tilbudsgivere, der kunne opfattes som værende »for dyre«, mod risikoen for på forhånd at blive udelukket fra at få tildelt senere kontrakter ved eksempelvis underhåndsaftaler. Har en af tilbudsgiverne omvendt fået tillagt forrang, kan de øvrige deltagers endelige tilbudssummer forhøjes, så prisforskellen mellem de bud, der afgives til ordregiveren, vil virke til gunst for de tilbudsgivere, der har fået tillagt forrang. I begge tilfælde indvirker systemet på ordregivers valgfrihed og forrykker grundlaget for dennes valg. De samordnede og eventuelt forudsatte tilbudssummer giver ordregiver et fejlagtigt indtryk af prisniveauet og vildledende oplysninger om den faktiske situation på markedet og på udbudssituationen, hvor det fejlagtige indtryk kan få betydning for fremtidige licitationer eller udbud af underhåndsentrepriser.

En sådan forbudt samordning mellem tilbudsgiverne kan også omfatte andre markedsvilkår end priser og priselementer, f.eks. den leveringsfrist, der angives i tilbudet. " (FT 1999-00, tillæg A, s. 6811, v. sp.)

EUF-traktatens artikel 101, stk. 1, indeholder ikke et udtrykkeligt forbud mod tilbudskoordinerings. Europa-Kommissionen har imidlertid adskillige gange med henvisning til forbuddet i artikel 101, stk. 1, grebet ind over for virksomheder, der havde udvekslet oplysninger med betydning for konkurrencen forud for tilbudsgivningen, herunder samordnet priser og andre vilkår for tilbud, eller fordelt udbuddene imellem sig gennem forudgående udpegelse af den tilbudsgiver, der skulle have kontrakten (jf. bl.a. Kommissionens beslutning af 5. februar 1992, Bygge- og anlægsbranchen i Nederlandene, EF-Tidende 1992, nr. L 92, s. 1, som opretholdt ved Domstolens dom i sag C-137/95 P, og Kommissionens beslutning af 11. marts 2008, Internationale flyttetjenester, EU-Tidende 2009, nr. C 188, s. 16, som opretholdt ved Rettens domme i de forenede sager T-204/08 og T-212/08).

Strafsubjektet efter den foreslåede bestemmelse er den, der indgår en kartelaftale med virksomheder i samme omsætningsled, dvs. med konkurrenter. Strafsubjektet vil imidlertid også kunne være den, der opfordrer til eller på anden måde medvirker til, at virksomheder i samme omsætningsled indgår en kartelaftale, f.eks. formanden eller direktøren for en sammenslutning af virksomheder, herunder en brancheforening, jf. de almindelige regler i straffeloven om medvirken.

Udgangspunktet efter Rigsadvokatens meddelelse nr. 5/1999 om valg af ansvarssubjekt i sager om virksomhedsansvar er, at anklagemyndigheden rejser tiltale mod virksomheden, hvis lovovertrædelsen er motiveret af økonomiske grunde, hvis den udviste uagtsomhed fra en ansat ikke er graverende, eller hvis forholdet er begået af virksomhedens underordnede personale (jf. pkt. 2.1. i meddelelsen). Det fremgår imidlertid af Rigsadvokatens meddelelse, at virksomhedsansvaret også kan kombineres med en personlig tiltale mod en fysisk person, hvis ledelsen af selskabet eller en overordnet ansat, herunder direktøren, har handlet forsætligt eller udvist grov uagtsomhed. Er der tale om en underordnet ansat, rejses der kun under særlige omstændigheder tiltale mod denne (jf. pkt. 2.2.1. i Rigsadvokatens meddelelse).

Udover at overtrædelsen af den foreslåede bestemmelse skal være sket forsætligt, er det et krav, at overtrædelsen skal være af grov beskaffenhed. Navnlig overtrædelsens omfang el-

ler de skadevirkninger, som den er egnet til at medføre, kan indebære, at overtrædelsen må anses for at være af grov beskaffenhed.

Med overtrædelsens "omfang" sigtes såvel til overtrædelsens markedsmæssige udbredelse som overtrædelsens varighed. Efter bestemmelsens ordlyd er det ikke et krav, at der rent faktisk er indtrådt skadevirkninger; det er tilstrækkeligt, at overtrædelsen er af en sådan karakter, at den kunne medføre skadevirkninger, jf. "er egnet til".

Er overtrædelsen ikke begået med forsæt, eller er overtrædelsen ikke af grov beskaffenhed, er betingelserne for, at straffen kan stige til fængsel indtil 1 år og 6 måneder, ikke opfyldt. Hvis domstolene finder, at en overtrædelse er mindre strafværdig, f.eks. fordi kartellet er af ubetydeligt omfang, eller de mulige skadevirkninger er beskedne, kan dette efter en konkret vurdering medføre, at domstolene idømmer en bøde for overtrædelsen.

Hvis en kartelaftale eller omstændighederne omkring den er af en sådan karakter, at myndighederne finder, at der er tilstrækkeligt grundlag for, at der i forbindelse med en straffesag nedlægges påstand om fængselsstraf, forudsættes det, at sagen behandles i domstolssystemet uden forudgående behandling i Konkurrencerådet.

Den foreslåede bestemmelse i § 23, *stk. 4*, svarer til den gældende § 23, *stk. 3, 1. pkt.* Den hidtidige mulighed for at straffe juridiske personer, staten, regioner, kommuner eller et kommunalt fællesskab foreslås således bevaret.

Med § 23, *stk. 5*, foreslås bødeudmålingsprincipperne efter loven fastlagt.

Med *1. pkt.* foreslås det præciseret, at bøder til såvel fysiske som juridiske personer skal udmåles under hensyntagen til overtrædelsens grovhed og varighed. For virksomheder skal der desuden tages hensyn til virksomhedens omsætning, jf. *2. pkt.*

Ved den konkrete udmåling skal der ved vurderingen af en overtrædelses grovhed tages udgangspunkt i et grundbeløb alt efter, om overtrædelsen kan karakteriseres som en mindre alvorlig, en alvorlig eller en meget alvorlig overtrædelse.

Den rubricering, som domstolene efter gældende praksis har foretaget af grovheden af virksomheders overtrædelser, bør fremover også gælde for rubriceringen af grovheden af fysiske personers overtrædelser.

...

Et misbrug af en dominerende stilling kan afhængigt af sagens nærmere omstændigheder være en meget alvorlig eller en alvorlig overtrædelse af loven, idet misbrug kan begrænse og sætte konkurrencen helt ud af kraft med store skader på markedet til følge. Som eksempel på en meget alvorlig overtrædelse kan nævnes en situation, hvor en dominerende virksomhed hindrer en konkurrent i at agere på et marked. Endvidere vil det kunne være en meget alvorlig overtrædelse af loven, hvis misbruget f.eks. er udtryk for en strategi hos den dominerende virksomhed eller er kommet i stand efter beslutning fra ledende personer i virksomheden. Tilsvarende gælder, hvis Konkurrencerådet tidligere har truffet afgørelse om, at en virksomhed med en dominerende stilling har overtrådt forbuddet mod misbrug af dominerende stilling ved tilsvarende misbrug. Det er ikke et krav for, at et misbrug af en dominerende stilling kan karakteriseres som en meget alvorlig overtrædelse, at der allerede har været rejst en straffesag mod virksomheden. En virksomhed med en dominerende stilling har efter EU-praksis og dansk praksis en særlig forpligtelse til ikke ved sin adfærd at skade en effektiv og ufordrejet konkurrence.

De hidtidige grundbeløb, som er blevet anvendt ved fastsættelsen af grovheden for en virksomheds overtrædelse, foreslås væsentligt forhøjet.

Grundbeløbet til en virksomhed for en mindre alvorlig overtrædelse bør være op til 4 mio. kr., grundbeløbet for en alvorlig overtrædelse bør være fra 4 mio. kr. til 20 mio. kr., mens

grundbeløbet for en meget alvorlig overtrædelse bør være fra 20 mio. kr. og opefter.

Som noget nyt foreslås der grundbeløb for en fysisk persons overtrædelse af loven. Grundbeløbet til en person, der har begået en mindre alvorlig overtrædelse, bør være på mindst 50.000 kr. Grundbeløbet for en alvorlig overtrædelse bør være på mindst 100.000 kr., mens grundbeløbet for en meget alvorlig overtrædelse bør være på mindst 200.000 kr.

...

Den konkrete bødeudmåling for virksomheders og personers overtrædelser skal også tage hensyn til varigheden af en overtrædelse. For såvel virksomheder som personer skal der sondres mellem en overtrædelse af kortere varighed (mindre end 1 år), af mellemlang varighed (1-5 år) og af lang varighed (over 5 år), hvor størrelsen af bøden stiger i takt med overtrædelsens varighed. En overtrædelse af kortere varighed medfører ikke et tillæg til det grundbeløb, der er fastlagt ud fra vurderingen af overtrædelsens grovhed. En overtrædelse af mellemlang varighed medfører et tillæg på op til 50 pct. af det grundbeløb, der fastsættes for overtrædelsens grovhed, og en overtrædelse af lang varighed medfører et tillæg på 10 pct. for hvert år en overtrædelse har fundet sted og af det grundbeløb, der fastlægges for overtrædelsen overtrædelsens grovhed (jf. FT 1999-00, tillæg A, s. 6835, h. sp., og FT 2001-02, 2. samling, tillæg A, s. 4453, v. sp.).

Med § 23, stk. 5, 2. pkt., skal der i forbindelse med udmåling af bøder til virksomheder som hidtil desuden tages hensyn til virksomhedens omsætning. Som noget nyt foreslås det dog, at der fremover ved den konkrete bødeudmåling i større omfang end hidtil skal tages hensyn til en virksomheds omsætning, således at bøden for alvorlige og meget alvorlige overtrædelser indebærer en væsentlig omkostning for virksomheden relativt til dens *omsætning*.

Hensigten med forslaget er, at bøder for den samme type overtrædelse skal virke økonomisk ensartede for små og store virksomheder.

Ved fastlæggelsen af en virksomheds omsætning skal der som noget nyt tages udgangspunkt i de regler, der gælder for beregningen af omsætningen i den gældende § 7, stk. 1, og den gældende § 12, stk. 1, jf. bekendtgørelse nr. 808 af 14. august 2009.

I konsekvens heraf er det koncernomsætningen, der skal tages hensyn til, og ikke kun omsætningen i den virksomhed, der har begået overtrædelsen. Det er endvidere, og som efter de gældende retningslinjer, som udgangspunkt virksomhedens omsætning fra samtlige de varer og tjenesteydelser, som virksomheden producerer eller distribuerer, der skal tages hensyn til.

Europa-Kommissionen opererer med et bødeloft, idet en bøde maksimalt kan udgøre 10 pct. af virksomhedens koncernomsætning. Der er i Danmark ikke tradition for i lovgivningen at fastsætte maksimum for bøders størrelse. For at sikre ensartethed mellem de danske regler og EU-reglerne bør en virksomhed som udgangspunkt dog ikke pålægges en bøde, der overstiger 10 pct. af virksomhedens samlede årlige (koncern)omsætning, set som et gennemsnit over de seneste f.eks. 3 år forud for domstidspunktet eller vedtagelsen af et bødeforelæg.

Fastsættelsen af straffen vil fortsat bero på domstolens konkrete vurdering i det enkelte tilfælde af samtlige omstændigheder i sagen, og det angivne strafniveau vil kunne fraviges i op- og nedadgående retning, hvis der i den konkrete sag foreligger skærpende eller formildende omstændigheder, jf. herved de almindelige regler om straffens fastsættelse i straffelovens kapitel 10.

Skærpende omstændigheder kan f.eks. foreligge, hvis en virksomhed eller en person gentager overtrædelser af samme art, lægger hindringer i vejen for myndighedernes undersøgelse, har spillet en førende rolle eller har tilskyndet til overtrædelsen.

Endvidere kan det indgå som en skærpende omstændighed, hvis en virksomhed eller en person har udsat en anden virksomhed eller person for gengældelsesforanstaltninger for at få den pågældende til at respektere den ulovlige aftale eller praksis.

Formildende omstændigheder kan f.eks. foreligge, hvis en virksomhed eller en person udelukkende har spillet en passiv rolle i forbindelse med overtrædelsen eller ikke reelt har fulgt de ulovlige aftaler mv. Endvidere kan det efter en konkret vurdering indgå som en formildende omstændighed, hvis en virksomhed eller en person gennem et såkaldt "compliance programme" har gjort og til stadighed gør en aktiv indsats for at få alle relevante medarbejdere til at følge lovgivningen, hvorfor overtrædelsen er sket på trods af ledelsens tilskyndelse til det modsatte.

Hvis det er muligt at estimere en opnået eller tilsigtet gevinst ved en overtrædelse af loven, skal det som efter den gældende lov være muligt at konfiskere denne efter reglerne i straffelovens 9. kapitel eller at lade den indgå ved fastsættelsen af bødens størrelse, jf. straffelovens § 51, stk. 3.

...”

Rettens begrundelse og afgørelse

Tidsmæssige forløb

2012-udbuddet, indgår ikke i tiltalen

Udbuddet blev offentliggjort den 3. april 2012. Konsortieaftale med bilag 1 er dateret den 26. juni 2012. Konsortieaftalen og bilag 1 er underskrevet af [redacted] og [redacted] Advokat [redacted] afgav den 2. juli 2012 en konkurrenceretlig vurdering af grundlaget for etablering af konsortiet samt konsortiets påtænkte tilbudsafgivelse. Tilbuddet blev afgivet den 3. juli 2012. [redacted] vandt udbuddet.

2013-udbuddet, tiltalens forhold 1 og forhold 3

Udbuddet blev offentliggjort den 3. september 2013 og med senere supplerende udbud blev fristen for budgivning fastsat til den 4. februar 2014. Konsortieaftale med bilag 1 er dateret den 3. februar 2014. Konsortieaftalen er underskrevet af [redacted] og [redacted] mens bilag 1 er underskrevet af [redacted] og [redacted] (for [redacted]). Tilbuddet blev afgivet den 4. februar 2014. [redacted] vandt udbuddet.

2014-udbuddet, tiltalens forhold 2 og forhold 4

Udbuddet blev offentliggjort den 25. februar 2014 med frist til budafgivelse den 21. marts 2014. Eurostars kapacitetsberegning er dateret den 6. marts 2014, mens LKF's kapacitetsberegning er dateret den 9. marts 2014. Parterne udvekslede mails om deres kapacitet den 10. marts 2014. Konsortieaftalen og bilag 1 er dateret den 11. marts 2014 og underskrevet af [redacted] og [redacted] fremsendte og så den 20. marts 2014 en mail om kapacitet. [redacted] er cc på mailen. Advokat [redacted] afgav konkurrenceretlig vurdering af konsortiet den 20. marts 2014. Konsortiet afgav tilbud den 21. marts

2014. Kontrakterne med Vejdirektoratet blev indgået den 7. maj 2014.

Der er således 6 uger og 3 dage mellem afgivelse af tilbud til 2013-udbuddet og 2014-udbuddet.

2014-udbuddet - genmarkering af kørebaneafmærkning 2014-2017

Det fremgår af Højesterets dom af 27. november 2019, der alene angår 2014-udbuddet, at parterne var enige om, at konsortieaftalen mellem Eurostar og GVCO kunne påvirke samhandlen mellem medlemsstater i artikel 101, stk. 1's forstand. Højesteret angav med henvisning til forarbejderne til konkurrencelovens § 6, at det ikke er konkurrencebegrænsende, hvis flere virksomheder inden for en branche afgiver fælles bud på en bestemt opgave, hvis ingen af virksomhederne alene ville kunne klare opgaven. Højesteret fastslog endvidere, at bedømmelsen af, om Eurostar og GVCO var konkurrenter, skal ske på objektivi grundlag ud fra de krav, der stilles i udbudsmaterialet, og at det er uden betydning for bedømmelsen, om der af forskellige årsager var tilskyndelse til at afgive samlet bud på opgaverne. Højesteret fastslog, at Eurostar og GVCO var konkurrenter. Højesteret anførte endvidere, at Eurostar og GVCO på tidspunktet for etablering af konsortiet og afgivelsen af det fælles bud var blandt de største danske aktører på området for vejmarkering.

Det var under sagens behandling i Højesteret ubestridt, at selskaberne hver især var i stand til at byde på i hvert fald et af de tre distrikter, og Højesteret fastslog, at konsortieaftalen ikke havde karakter af et produktionssamarbejde, og den lagde ikke op til et samarbejde mellem parterne i forbindelse med afsætningen af de tilbudte tjenesteydelser, idet distrikterne var fordelt mellem parterne på forhånd, hvorved konkurrencen mellem parterne blev elimineret, og dermed havde aftalen objektivi set til formål at begrænse konkurrencen. Herefter nåede Højesteret frem til, at selskaberne havde overtrådt konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, stk. 1.

2013-udbuddet - samlet vedligeholdelsesudbud, tiltalens forhold 1 og 3

Højesteret har i sin dom ikke taget stilling til 2013-udbuddet. Retten finder imidlertid, at de præmisser, som Højesteret har angivet i sin dom, kan overføres direkte på 2013-udbuddet, hvor konsortiet afgav bud godt 6 uger forud for 2014-udbuddet. Retten lægger herved vægt på, at selskaberne også på dette tidspunkt var konkurrenter, hvilket flere gange er bekræftet af [REDACTED] forklaring i retten, og at aftalen objektivi set af de grunde, som Højesteret har angivet, havde til formål at begrænse konkurrencen på markedet for vejmarkering. Det er bekræftet i retten, at begge selskaber kunne byde på i hvert fald et distrikt, og parterne havde ved indgivelse af deres bud fordelt distrikterne imellem sig.

Retten har herved lagt vægt på, at betingelserne i de to udbud i det væsentlige er identiske, og i hvert fald er identiske på den måde, at det var muligt at afgive bud på et enkelt distrikt, hvilket er bekræftet af vidnet [REDACTED]

Retten lægger til grund, at markedet for vejmarkering og selskabernes forhold ikke ændrede sig i de godt 6 uger, der gik, før afgivelse af tilbud ved 2014-udbuddet.

Eurostar og [REDACTED] har begge anført, at Eurostar ikke havde mulighed for selvstændigt at byde, idet Eurostar ikke var ISO 9001-certificeret, hvorfor de objektivt ikke opfyldte et krav herom, der blev stillet i udbudsmaterialet både i 2013-udbuddet og i 2014-udbuddet. Det fremgår af vidnet [REDACTED] forklaring, at [REDACTED] virksomhed ikke var ISO 9001-certificeret, og at det ikke havde betydning, idet dette krav blev fraveget af Vejdirektoratet, idet [REDACTED] havde en kvalitetshåndbog. Retten finder herefter ikke, at spørgsmålet om dette krav, der i øvrigt heller ikke var anført som anbringende i den civile sag, har betydning for bedømmelsen af sagen. Retten lægger herved også vægt på, at Eurostar havde udført arbejde for Vejdirektoratet i en årrække og [REDACTED] forklaring om, at det ikke gav mening for en vejstribevirksomhed at anvende midler på en ISO 9001-certificering.

Retten tillægger derfor ikke oplysningen om Eurostars manglende ISO 9001-certificering betydning.

Forsvarerne, navnlig for Eurostar og GVC O har gjort gældende, at efterfølgende praksis fra EU-domstolen viser, at Højesteret, der alene har foretaget en vurdering af, om konsortieaftalen havde til formål at begrænse konkurrencen, ikke er fyldestgørende, idet der ikke er foretaget en analyse af, hvorvidt konsortieaftalen havde konkurrencebegrænsende følger, og forsvarerne har navnlig henvist til EU-Domstolens dom af 2. april 2020 i Budapest Bank-sagen (C-228/18), der er afsagt efter Højesterets dom. Retten bemærker hertil, at forsvarerne har oplyst, at generaladvokatens forslag til afgørelse indgik i Højesterets sag. Retten bemærker endvidere, at dommen fastslår, at såfremt der er tvivl, om en aftale kan anses for at have til formål at begrænse konkurrencen, skal der foretages en vurdering af de faktiske virkninger på markedet. Retten finder på baggrund af Højesterets dom, at der ikke foreligger en sådan tvivl.

Retten finder derfor, at der ligeledes ved 2013-udbuddet foreligger en overtrædelse af konkurrencelovens § 6 og TEUF artikel 101, stk. 1.

Varigheden af overtrædelse

Anklagemyndigheden har gjort gældende, at varigheden skal beregnes fra konsortieaftalen i 2013-udbuddet blev indgået, til kontrakterne blev ophævet den 24. juni 2015. Forsvarerne har ikke haft bemærkninger til tidspunktet for varighedens begyndelsen, men navnlig Eurostar har gjort gældende, at varigheden skal beregnes til det tidspunkt, hvor konsortiet indgik kontrakter med Vejdirektoratet og har i den forbindelse henvist til EU-domstolens dom af 14. januar 2021 i sag C-450/19, Kilpailu ja kuluttajavirasto, præmis 32-35.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har i notat af 7. juli 2020 angivet varigheden til "henholdsvis februar 2014 og marts 2014, hvilket i henhold til forarbejderne betyder, at der er tale om overtrædelser af "kortere varighed".

Retten er af den opfattelse, at varigheden af overtrædelserne ophører på tidspunktet for indgåelse af kontrakt - uanset om kontrakten indgås med den, som har overtrådt konkurrencereglerne, eller en anden part. Varigheden af overtrædelserne angående 2013-udbuddet kan derfor fastsættes til perioden fra den 3. februar 2014 til den 25. marts 2014, hvor Vejdirektoratet indgik kontrakt med [REDACTED], og varigheden af overtrædelserne angående 2014-udbuddet kan fastsættes til perioden 11. marts 2014 til 7. maj 2014, hvor konsortiet indgik kontrakt med Vejdirektoratet. Overtrædelserne overlapper hinanden, og retten er enig med Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen i, at der alene er tale om overtrædelser af kortere varighed.

Strafferetligt ansvar for selskaberne

Konsortieaftalerne fra 2013-udbuddet og 2014-udbuddet er begge underskrevet af ansatte i selskaberne GVCO og Eurostar, og retten er enig med anklagemyndigheden i, at selskaberne herved kan være strafferetligt ansvarlige for overtrædelserne, jf. straffelovens § 27, stk. 1, jf. den dagældende konkurrencelov § 23, stk. 4. Straffelovens § 27, stk. 1, angiver, at det er en forudsætning, at en begået overtrædelse kan tilregnes en eller flere til den juridiske person tilknyttede personer.

Anklagemyndigheden har både for så vidt angår selskaberne og personerne rejst tiltale efter den dagældende konkurrencelovs § 23, stk. 3, der kræver forsæt. Anklagemyndigheden har i proceduren endvidere henvist til konkurrencelovens § 23, stk. 1, såfremt retten finder, at der ikke forligger forsæt og kartellaftalen ikke er af grov beskaffenhed. Konkurrencelovens § 23, stk. 1, kræver, at overtrædelserne er begået forsætligt eller groft uagtsomt.

Det følger af retsplejelovens § 883, stk. 4, at retten ikke er udelukket fra at henføre det påtalte forhold under en anden strafbestemmelse end den, anklagemyndigheden har påstået anvendt, når anklageskriftets beskrivelse af de faktiske omstændigheder indeholder alle led i gerningsindholdet, hvilket er tilfældet i den rejste tiltale.

Bevisbyrde

Under straffesagens behandling har de tiltalte selskaber i det væsentlige anført de samme grunde til frifindelse, som var anført som anbringender under den civilretlige behandling af 2014-udbuddet, og de tiltalte personer har ligeledes i det væsentlige anført disse grunde. Ved sagens behandling som straffesag er der en væsentlig forskel, idet den civilretlige bevisbedømmelse ikke svarer til den strafferetlige. Det er således anklagemyndigheden, der må bevise de forskellige elementer i vurderingen, og såfremt der foreligger rimelig tvivl om de tiltaltes skyld, skal de tiltalte frifindes.

Det fremgår af bemærkninger til lovforslag nr. 41 af 26. oktober 2012 til lov om ændring af konkurrenceloven og straffeloven følgende bl.a.:

"Hvis en kartelaftale eller omstændighederne omkring den er af en sådan karakter, at myndighederne finder, at der er tilstrækkeligt grundlag for, at der i forbindelse med en straffesag nedlægges påstand om fængselsstraf, forudsættes det, at sagen behandles i domstolssystemet uden forudgående behandling i Konkurrencerådet."

Det bemærkes, at reglerne er ændret ved lov nr. 207 af 15. februar 2021, således at sager mod selskaber behandles civilretlig med mulighed for pålæg af civil bøde, mens anklagemyndigheden behandler sager mod personer både for så vidt angår bøde og fængsel. En eventuel straffesag mod en person afventer nu den civile sag mod selskabet.

Retten finder, at spørgsmålet om, hvorvidt en sag efter de dagældende regler skulle behandles direkte af anklagemyndigheden fremfor ved en civil sag, kan have - men ikke konkret har - betydning for bevisvurderingen, uanset at de fysiske personer først er inddraget under straffesagen. Ved den civilretlige behandling af sagen var det frivilligt at udtale sig som partsrepræsentant. Såfremt partsrepræsentanten ikke ønskede at udtale sig, kunne det tillægges processuel skadevirkning, jf. retsplejelovens § 344, stk. 2, 1. pkt. Hvis en partsrepræsentant udtalte sig, var denne underlagt vidneansvaret. De vidner, der blev ført i den civile sag, var som udgangspunkt omfattet af reglerne om vidnepligt og vidneansvar. Forklaringer afgivet i den civilretlige behandling af 2014-udbuddet har imidlertid ikke været foreholdt eller på anden måde anvendt under straffesagen. Endvidere er det alene [redacted] der har afgivet forklaring i Sø- og Handelsretten, og da [redacted] blev sigtet den 15. juni 2017, må det formodes, at [redacted] har afgivet forklaring uden pålæg af vidneansvar. Retten bemærker hertil, at det ikke fremgår af sagens akter, hvordan [redacted] er formanet forud for afgivelse af forklaring. Retten finder herefter, at det konkret ikke har betydning i denne sag, at der har verseret en civilretlig sag angående 2014-udbuddet forud for straffesagen.

Kartel

Det er en forudsætning for anvendelsen af den dagældende konkurrencelovs § 23, stk. 3, at konsortieaftalerne var kartelaftaler. I bestemmelsen defineres kartelaftale som en "aftale, samordnet praksis eller vedtagelse mellem virksomheder i samme omsætningsled, om..." bl.a. opdeling af markeder eller koordinering af bud.

Konkurrenceankenævnet udtalte bl.a. følgende:

"Da konsortieaftalen - uanset at den ikke kan betegnes som en klassisk kartelaftale om priskoordinering eller markedsopdeling - ifølge sin natur var egnet til at skade konkurrencen, havde den i lovens forstand til formål at begrænse konkurrencen"

Om konsortieaftalerne kan betragtes som kartelaftaler, havde ikke betydning for selve vurderingen af overtrædelsen af konkurrencereglerne, hvorfor hver-

ken Sø- og Handelsretten eller Højesteret har taget stilling til, om aftalerne er kartelaftaler og dermed muligt omfattet af konkurrencelovens § 23, stk. 3.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen udtalte i notat af 16. juni 2016 bl.a. følgende:

" ...

En kartelaftale er i henhold til bemærkningerne til 2013-loven *"en aftale mellem konkurrerende virksomheder om at begrænse den konkurrence, som der ellers skulle være mellem dem om priser, markeder, kunder etc."*

Som anført oven for anførte Konkurrenceankenævnet, at der i nærværende sag ikke var tale om et *"klassisk kartel"*, men at konsortieaftalen *"ifølge sin natur var egnet til at skade konkurrencen"*. Uanset denne bemærkning fra Konkurrenceankenævnet er der efter KFST's opfattelse tale om en horisontal aftale mellem konkurrenter, som ligger meget tæt op ad et egentligt kartel, og som i realiteten har samme virkninger som et *"klassisk"* kartel, jf. det i lovens forarbejder anførte. Der er således, jf. Konkurrencerådets afgørelse, tale om en aftale mellem konkurrerende virksomheder om prisfastsættelse og markedsopdeling, hvilket i henhold til ovenstående citat fra lovens forarbejder netop udgør en kartelaftale.

Det er således, KFST's opfattelse, at der - uagtet Konkurrenceankenævnets bemærkning om, at der ikke var tale om et *klassisk* kartel - *principielt* ville være mulighed for at anvende fængselsstraf over for fysiske personer i en sagstype som denne.

..."

Retten finder på baggrund af ovennævnte og forarbejderne til bestemmelsen, at konsortieaftalerne er omfattet af begrebet *"kartelaftale"*, som anført i konkurrencelovens § 23, stk. 3, nr. 3 og 4, idet der er indgået aftaler mellem konkurrerende virksomheder om opdeling af markeder, jf. "bilag 1", der var en del af tilbuddet i både 2013-udbuddet og 2014-udbuddet samt koordinering af bud, idet konsortiet afgav fælles bud. Herved blev konkurrencen begrænset, og aftalerne kunne have betydelige økonomiske skadevirkninger for Vejdirektoratet og de øvrige bydende virksomheder. I følge forarbejderne er det *"enhver foranstaltning"*, der begrænser konkurrencen angående både konkurrencelovens § 23, stk. 3, nr. 3 og nr. 4, der ikke er tilladt.

Forsæt eller grov uagtsomhed

Såfremt der skal domfældes for overtrædelse af konkurrencelovens § 23, stk. 3, for så vidt angår de personlige tiltalte, skal der foreligge forsæt. Såfremt der alene forligger grov uagtsomhed hos personerne, kan disse og selskaberne idømmes en bøde i medfør af konkurrencelovens § 23, stk. 1. Såfremt det ikke kan fastslås, at der foreligger grov uagtsomhed, skal alle de tiltalte frifindes.

På baggrund af bevisførelsen finder retten, at det for de tiltalte personer stod klart, at konkurrencen angik den samlede opgave. Retten lægger herved vægt på, at advokatvurderingen af 2. juli 2012 fra advokat [REDACTED] netop angav, at betingelserne for, at flere virksomheder kan afgive bud i regi af et konsortium bl.a. krævede, at "... ingen af virksomhederne vil kunne byde på

den samlede opgave". I den til brug for konsortiets tilbud på 2014-udbuddet indhentede advokatvurdering af 20. marts 2014 fra advokat [REDACTED] blev det anført, at det er en betingelse, at de deltagende virksomheder ikke er i stand til at "byde på opgaven individuelt". Det fastslås, at "et tilbud med en rabat på den samlede opgave er således et selvstændigt konkurrenceparameter ved udbuddet". Ingen af advokaterne advarede om, at der kunne være tale om en overtrædelse af konkurrencereglerne, hvis virksomhederne hver især var i stand til at byde på et enkelt distrikt.

Sø- og Handelsretten, der var sat med tre juridiske dommere og to sagkyndige, frifandt selskaberne. Sø- og Handelsretten udtalte, at "udbudsmodellen i sig selv tilskyndede til samlede bud i overensstemmelse med McKinseys anbefalinger", og uanset at en virksomhed kunne byde på enkeltdistrikter, kunne det ikke afskære virksomhederne fra at indgå i et konsortium med henblik på at give et samlet bud på alle distrikter, idet en sådan begrænsning (med bud på enkeltdistrikter) ikke nødvendigvis ville skærpe konkurrencen. Til brug for sagens behandling i Sø- og Handelsretten var der indhentet sagkyndige udtalelser, der støttede ovennævnte synspunkt.

Retten lægger videre til grund, at Vejdirektoratet før 2012 udbød distrikterne samtidig, men i selvstændige udbud. Virksomhederne kunne her byde på de distrikter, som de ønskede, og de kunne byde på alle distrikterne, såfremt de havde kapacitet til det. Der var ingen rabatmuligheder. Ændringen i udbudsformen med mulighed for rabat støtter således de tiltaltes opfattelse af, at konkurrencen nu angik det samlede bud.

De i alt tre konsortieaftaler blev indgået i åbenhed.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen anførte i sit notat af 16. juni 2016, at "I nærværende sag finders der ikke at være begået sådanne graverende handlinger fra fysiske personers side, at dette kan berettige til udover virksomhedsansvaret også at pålægge personligt ansvar". Retten må forstå udtalelsen således, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen ikke fandt, at personerne havde handlet forsætligt, da virksomhedsansvaret tillige kan pålægges, hvis personerne havde handlet groft uagtsomt. Styrelsen fastholdt vurderingen i notat af 7. juli 2020.

Uanset at Højesteret fastslog, at virksomhederne i forbindelse med 2014-udbuddet havde overtrådt konkurrencereglerne, og at retten som anført ovenfor tiltræder denne vurdering og tillige finder, at reglerne er overtrådt for så vidt angår 2013-udbuddet, finder retten, at de ovenfor anførte momenter støtter, at de tiltalte som udgangspunkt ikke har handlet forsætligt. Det kræver imidlertid, at ingen af de to virksomheder selvstændigt kunne byde på den samlede opgave.

Retten finder på baggrund af bevisførelsen, at LKF var den største virksom-

hed på markedet for vejafmærkning, og at Eurostar var den næststørste, uanset at [REDACTED] vandt 2012-udbuddet og 2013-udbuddet, også selv om Højesteret har begrænset sig til at udtale, at virksomhederne var blandt de største på markedet. Retten lægger herved navnlig vægt på de tiltaltes forklaringer om markedsandele, der støttes af både [REDACTED] og [REDACTED] forklaringer samt på de under sagen dokumenterede omsætningstal for virksomhederne.

Eurostar

Retten må på baggrund af bevisførelsen lægge til grund, at Eurostar tidligere havde udført opgaver for Vejdirektoratet i de nedenfor angivne distrikter og med følgende indtjening:

Udførende firma	Ordregiver	Periode	Arbejdets indhold, udførelsessted	Værdi i kr.	Værdi/år i kr.	I alt
Eurostar	Vejcen. Sjælland	2012	Nymarkering	[REDACTED]	[REDACTED]	
Eurostar	Vejcen. Nordjylland	2012	Ny- og genmarkering	[REDACTED]	[REDACTED]	
						[REDACTED]
Eurostar	Vejcen. Sjælland	2011	Nymarkering	[REDACTED]	[REDACTED]	
Eurostar	Vejcen. Nordjylland	2011	Ny- og genmarkering	[REDACTED]	[REDACTED]	
						[REDACTED]
Eurostar	Vejcen. Sjælland	2010	Nymarkering	[REDACTED]	[REDACTED]	
Eurostar	Vejcen. Nordjylland	2010	Ny- og genmarkering	[REDACTED]	[REDACTED]	
						[REDACTED]

Retten lægger videre på baggrund af bevisførelsen til grund, at LKF tidligere havde udført opgaver for Vejdirektoratet i de nedenfor angivne distrikter og med følgende indtjening:

Udførende firma	Ordregiver	Periode	Arbejdets indhold og udførelsessted	Værdi i kr.	Værdi/år i kr.	I alt
LKF	Vejcen. Hovedstaden	2012	Ny- og genmarkering	[REDACTED]	[REDACTED]	
LKF	Vejcen. Sjælland	2012	Genmarkering	[REDACTED]	[REDACTED]	

LKF	Vejcen. Syddanmark	2012	Ny- og genmarkering			
LKF	Vejcen. Østjylland	2012	Ny- og genmarkering			
LKF	Vejcen. Hovedstaden	2011	Ny- og genmarkering			
LKF	Vejcen. Sjælland	2011	Genmarkering			
LKF	Vejcen. Syddanmark	2011	Ny- og genmarkering			
LKF	Vejcen. Østjylland	2011	Ny- og genmarkering			
LKF	Vejcen. Hovedstaden	2010	Ny- og genmarkering			
LKF	Vejcen. Sjælland	2010	Genmarkering			
LKF	Vejcen. Syddanmark	2010	Ny- og genmarkering			
LKF	Vejcen. Østjylland	2010	Ny- og genmarkering			

Anklagemyndigheden har sammenlignet ovennævnte tal med en gennemsnitlig pris pr. år for tilbuddet på "samlet vedligeholdelses udbud 2013", der udgør [redacted] kr. og "Genmarkering af kørebaneafmærkning 2014-2017", der udgør [redacted] kr. Uanset at den gennemsnitlige pris pr. år sat i forhold til den indtjening, som virksomhederne tidligere har haft på opgaver fra Vejdirektoratet, antyder, at virksomhederne havde fornøden kapacitet til selvstændigt at byde på de udbudte opgaver, finder retten, at en sådan sammenligning er meget usikker.

[redacted] har forklaret, at tallene angik faktisk udførte opgaver, men at man ikke kan sammenligne mængder af faktisk udført arbejde med udbudte mængder. [redacted] har ligeledes forklaret, at der kan være afvigelser i mængder og prisudsving, og at man ikke umiddelbart kan sammenligne de forskellige udbud uden at se på tilbudslisterne, herunder om det er genmarkering eller nymarkering. Flere har forklaret, at Vejdirektoratet fik ekstraordinære bevillinger i 2010 og 2011, hvilket medførte, at virksomhedernes medarbejdere måtte køre nat og dag for at undgå, at kontrakterne blev misligholdt. Det er videre forklaret af [redacted] at der forud for 2012 skulle ske lægning af asfalt med en ny og bedre type vejmarkering, dot-online, hvilket var [redacted] % dyrere.

Retten lægger på baggrund af oversigterne ovenfor til grund, at Eurostar Danmark forud for 2012-udbuddet alene havde udført opgaver i distrikt Sjælland og distrikt Nordjylland, og at LKF ikke havde udført opgaver i de to distrikter i Nordjylland. På baggrund af de tiltaltes forklaringer og [REDACTED] forklaring under sagen, lægger retten videre til grund, at der var forskel på opgavens karakter og omfang alt efter, om der var tale om nymarkering eller genmarkering. Endvidere lægger retten til grund, at der til lige var forskel på udbudte mængder og faktisk udførte mængder. Det støttes af både de tiltaltes forklaringer, men også af både [REDACTED] og [REDACTED] forklaringer.

Kapacitetsvurderinger må principielt foretages i forhold til det tidspunkt, hvor konsortiet afgav tilbud. Da der alene var godt 6 ugers forskel mellem tidspunktet for afgivelse af tilbud til 2013-udbuddet og 2014-udbuddet, finder retten, da der ikke foreligger forklaringer om andet, at kapaciteten var identiske ved afgivelsen af de to tilbud, uanset at de tiltalte har forklaret, at de ikke fandt det nødvendigt at foretage kapacitetsberegninger "i 2013". Det var reelt tale om et tilbud, der blev afgivet den 4. februar 2014, uanset at opgaven blev udbudt i september 2013.

Retten lægger på baggrund af [REDACTED] forklaring til grund, at Eurostar havde lukket et maskinhold i 2012. Det fremgår af rådsafgørelsens punkt 87, at Eurostar i december 2013 ansatte [REDACTED] fra [REDACTED] der kunne gå direkte i produktionen som hhv. maskin- og håndhold, og på baggrund af mails af 3. og 7. oktober 2013 fra [REDACTED] til øvrige ansatte i LKF, at LKF i oktober 2013 havde ansat [REDACTED] nye maskinformænd til distrikt Midt Nord og [REDACTED] til distrikt SydØst, der alle tidligere havde arbejdet for [REDACTED].

Både Eurostar og LKF har udarbejdet kapacitetsberegninger i forbindelse med 2014-udbuddet. Det fremgår af [REDACTED] forklaring, at advokat [REDACTED] opfordrede dem til at udarbejde skriftlige kapacitetsberegninger, og af [REDACTED] forklaring, at advokaten havde anbefalet dem, at de bekræftede det på skrift. Begge virksomheder udarbejdede derfor kapacitetsberegninger, som for Eurostars vedkommende indgår i sagen som "Internt notat af 6. marts 2014" og for LKFs vedkommende "Notat vedr. maskinkapacitet i forbindelse med tilbudsgivning til 3 genmarkeringsentrepriser VD" af 9. marts 2014, samt de udvekslede mails, der ikke nærmere angiver kapaciteten.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen udtalte i punkt 708, at det sammenfattende var styrelsens vurdering, at LKF og Eurostar hver især havde kapacitet til at udføre vejmarkeringsarbejderne i alle tre distrikter i 2014-udbuddet. Styrelsen har foretaget en omfattende undersøgelse af virksomhedernes kapacitet, herunder af muligheden for at ansætte yderligere medarbejdere og in-

vestere i nye maskiner og tidshorisonten for leveringen af disse.

Sø- og Handelsretten udtalte, at konkurrencemyndighederne ikke havde løftet bevisbyrden for, at Eurostar og LKF's kapacitetsberegning ikke var retvisende. Det blev endvidere udtalt, at "Antagelsen om, at hvert af de sagsøgende firmaer kunne have løftet opgaven alene, bygger på hypotetiske antagelser om muligheden for at antage yderligere mandskab og tilkøbe yderligere maskiner, og der er ingen dokumentation for, at dette kunne lade sig gøre eller var forretningsmæssigt forsvarligt". Endelig blev det udtalt, at det "må være tilladeligt for de bydende firmaer med udgangspunkt i indvundne erfaringer at hensætte kapacitet til kunder, som erfaringsmæssigt henvender sig og som det forretningsmæssigt ville være uansvarligt ikke at kunne betjene og dermed afskære sig fra højere dækningsbidrag fra andre opgaver".

Konkurrencerådet og Højesteret foretog ikke en vurdering af, om virksomhederne havde kapacitet til hver især at byde samlet på alle tre distrikter i 2014-udbuddet, da en sådan vurdering ikke var nødvendig for resultatet.

Anklagemyndigheden har ikke nærmere ført bevis for kapaciteten i virksomhederne ud over sammenligning med indtjeningen for tidligere udførte opgaver for Vejdirektoratet, som er gengivet ovenfor, stillet over for en gennemsnitlig pris pr. år for tilbuddene, virksomhedernes årsregnskaber samt de tiltaltes egne forklaringer. Retten finder således ikke, at anklagemyndigheden har foretaget en yderligere analyse af kapaciteten i forhold til den analyse, som styrelsen havde lavet, og som Sø- og Handelsretten afviste. Endvidere har [redacted] forklaret, at LKF burde have kunnet klare 2014-udbuddet alene, og [redacted] har forklaret, at virksomhederne hver især kunne have budt alene på hele udbuddet både i 2013-udbuddet og 2014-udbuddet. Begge har dog udtalt, at man ikke kan sammenligne udbudte opgaver og faktisk udførte opgaver, uden at tilbudslisterne gennemgås, da der kan være forskel i mængderne, og priserne kan variere. Endvidere kan vidnernes udtalelser om deres udokumenterede formodning om virksomhedernes kapacitet alene tillægges mindre bevismæssig betydning.

Retten lægger på baggrund af [redacted] forklaring til grund, at det til hvert afgivne tilbud tilknyttede bilag 1, var et bilag, der alene havde betydning for virksomhederne, hvis de vandt de samlede udbud. De øvrige scenarier var blot udfyldt ud fra en matematisk model. Virksomhederne havde ikke en forventning om, at udbuddene kunne vindes ved enkeltbud. Derfor tillægger retten det ikke betydning, at LKF i 2012-udbuddet (scenarie 2) skulle udføre de distrikter, som blev udbudt i 2014-udbuddet. Der foreligger endvidere ikke skriftlige beregninger af kapaciteten i 2012, hvor tilbuddet blev afgivet den 3. juli 2012. De tiltalte har forklaret, at de ikke havde den fornødne kapacitet til at udføre den samlede opgave i 2012.

Henset til, at Sø- og Handelsretten afviste, at styrelsens beregninger var vali-

de, og den bevisførelse som anklagemyndigheden har haft angående virksomhedernes kapacitet, finder retten, at der foreligger en sådan rimelig tvivl om virksomhedernes kapacitet, at anklagemyndigheden ikke har løftet bevisbyrden for, at virksomhederne hver især kunne have afgivet samlet bud på 2013-udbuddet eller 2014-udbuddet.

Som følge heraf har de tiltalte personer ikke handlet med forsæt til overtrædelse af konkurrencereglerne.

Retten finder endvidere ikke, at de tiltalte personer har handlet groft uagtsomt. Retten lægger herved vægt på de samme omstændigheder, som angivet ovenfor under beskrivelsen af de tiltalte personers mulige forsæt, herunder navnlig, at det ikke var groft uagtsomt, at de tiltalte personer havde den opfattelse, at tilbud på den samlede opgave var et konkurrenceparameter, hvilken opfattelse blev understøttet af de advokatvurderinger, som blev indhentet forud for indgåelse af konsortieaftalerne, og at de derfor slet ikke overvejede, at tilbud på et enkelt distrikt var det afgørende for den konkurrenceretlige vurdering, som nu ligger fast efter Højesterets dom.

Når de tiltalte personer ikke har handlet groft uagtsomt, hvilket er en betingelse for bødeansvar både i forhold til personer og selskaber efter konkurrencelovens § 23, stk. 1, følger det, at alle de tiltalte skal frifindes.

Thi kendes for ret:

Tiltalte EUROSTAR DANMARK A/S frifindes.

Tiltalte GVCO ApS (tidligere LKF Vejmarkering A/S) frifindes.

Tiltalte [REDACTED] frifindes.

Tiltalte [REDACTED] frifindes.

Tiltalte [REDACTED] frifindes.

Statskassen betaler sagens omkostninger, herunder salær til de beskikkede forsvarer.

Statskassen skal betale 140.000 kr. + moms i salær til forsvareren, advokat Kåre Pihlmann.

Statskassen skal betale 205.540 kr. + moms i salær til forsvareren, advokat Thomas Lemvig Klausen. Angående dette salær har retten indhentet specificeret tidsopgørelse. Det bemærkes, at en del af salæret for hovedforhandlingsdagene tillige dækker samtaler med klienten, indhentelse af oplysninger og forberedelse af hovedforhandlingen. Retten har derfor foretaget et skøn

over den tid, der bør indeholdes heri.

Anne Berg

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Københavns Byret, den 11. februar 2022

Bea Barslund Pedersen

kontorfuldmægtig