

Kvale & Co Advokatfirma ANS  
v/advokat Thomas S. Farhang  
Postboks 1752 Vika  
0122 OSLO

Deres referanse  
tsf/8126

Vår referanse  
200501012-/TMO

Dato  
5. desember 2005

## **Swarco Norge AS sitt erverv av Peek Trafikk AS – vedtak om dekning av sakskostnader etter forvaltningsloven § 36**

### **Saken**

Departementet viser til brev av 1. juni 2005 vedrørende krav etter fvl.<sup>1</sup> § 36 om dekning av Swarco Norge AS ("Swarco") sine sakskostnader ved klage over Konkurransetilsynets vedtak V2005-3. Swarco er representert ved Kvale & Co Advokatfirma ANS. Totalt utgjorde kravet i dette brevet kr. 218 287,50.

I brev av 12. september 2005 varslet departementet om at det er aktuelt å foreta avkorting i det fremsatte beløp, og at kravet etter dette vil utgjøre kr. 203 212,50.

Ved brev av 19. september 2005 fremkommer Swarco sine merknader til dette.

### **Departementets vurdering av kravet**

I henhold fvl. § 36 tredje ledd tredje punktum må et krav om dekning av sakskostnader som hovedregel være fremsatt senest tre uker etter at melding om det nye vedtaket er kommet frem. Kravet ble fremmet 1. juni 2005. Departementets vedtak er av 24. mai d.å. Kravet er således rettidig.

Når et vedtak blir endret til gunst for en part, gir fvl. § 36 parten rett til dekning av vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, med mindre endringen skyldes partens eget forhold eller forhold utenfor partens og forvaltningens kontroll, eller andre særlige forhold taler mot det.

Bestemmelsen kommer til anvendelse både ved endring og opphevelse av et vedtak til gunst for en part, likevel slik at det ikke gjelder endringer når et enkeltvedtak oppheves uten at dette medfører en permanent eller midlertidig endring av rettstilstanden i klagerens favør, jf. Ot. prp. nr. 75 (1993-1994) om endring av forvaltningsloven og Innst. O. nr. 4 (1994-1995). Moderniseringsdepartementets vedtak av 24. mai 2005 medførte at Konkurransetilsynets

---

<sup>1</sup> Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (fvl.)

vedtak om inngrep mot Swarco sitt erverv av Peek Trafikk AS ble opphevet. Opphevelsesvedtaket innebærer således en endring i rettstilstanden i favør av Swarco, og departementet legger derfor til grunn at selskapet kan kreve sakskostnader dekket etter fvl. § 36.

I henhold til fvl. § 36 er det kun vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, som parten har krav på å få dekket.

Av dette følger at det ikke skal tas i betraktning utgifter som har påløpt før vedtak er fattet i første instans. I denne saken vil skjæringspunktet være 4. februar 2005 som er datoen for tilsynets vedtak. Utgifter som har påløpt før dette tidspunkt, vil således ikke bli tatt hensyn til ved vurderingen etter fvl. § 36.

Videre kan nødvendighetsvilkåret gi grunnlag for å foreta en avkorting i det beløp som parten krever dekket, etter en konkret vurdering av den enkelte kostnad.

Departementet vil i det følgende gjennomgå det fremsatte kravet med utgangspunkt i vilkårene i fvl. § 36.

#### **Advokatutgifter til Kvale & Co Advokatfirma ANS**

I brev av 1. juni 2005 krever Swarco å få dekket advokatutgifter på kr. 198 787,50. Departementet ser at vedtak truffet i medhold av konkurranseloven kan være så komplekse at det er nærliggende for en part å søke advokatbistand for å ivareta sine interesser i en klagesak. Departementets oppfatning er derfor at advokatutgifter i utgangspunktet må anses som nødvendige utgifter.

Av partens dokumentasjon vedrørende advokatutgifter, fremkommer imidlertid at en mindre del av beløpet er knyttet til offentliggjøring av Konkurransetilsynets vedtak datert 4. februar 2005. Departementet mener at dette er utgifter som ville ha påløpt uavhengig av departementets vedtak av 24. mai 2005, og at de således ikke er nødvendige for å få endret Konkurransetilsynets vedtak. På denne bakgrunn varslet departementet i brev av 12. september 2005 om at kravet ville reduseres med kr. 1 912,50. Dette har Swarco akseptert i sitt brev av 19. september 2005 til departementet.

I tillegg til arbeid med klagen over Konkurransetilsynets vedtak av 4. februar 2005, omfatter kravet fra Swarco advokatutgifter knyttet til klage på manglende innsyn i et brev fra en av Swarcos konkurrenter til Konkurransetilsynet. Dette gjelder klage på Konkurransetilsynets vedtak av 25. februar 2005, der Swarco ble gitt delvis innsyn i brevet. Klagen ble avslått av departementet i vedtak av 12. april 2005. Departementets avslag på ovennevnte klage innebar at Konkurransetilsynets opprinnelige vedtak ikke ble endret til gunst for parten. På denne bakgrunn varslet departementet i brev av 12. september d.å. at sakskostnadene knyttet til denne klagen ikke ville bli dekket etter fvl. § 36, og at kravet ville reduseres med kr. 13 162,50.

I merknadene fra Swarco i brev av 19. september 2005 legges til grunn at disse kostnadene også bør dekkes, ettersom klagen over innsynsbegjæringen hadde som formål å fremskaffe dokumentasjon til klagen over realitetsvedtaket i saken.

Departementet har vurdert dette spørsmålet på nytt, blant i lys av en uttalelse fra Lovavdelingen (sak 259/88E)<sup>2</sup>. Her legges til grunn at det var rimelig grunn for en part til å klage til Ombudsmannen, ettersom vedkommende ikke hadde fått dokumentinnsyn som han mente å krav på. Lovavdelingen mente på denne bakgrunn at det var rimelig at nødvendige omkostninger ved klagen til Ombudsmannen ble dekket etter fvl. § 36.

På denne bakgrunn har departementet kommet til at advokatutgiftene vedrørende Swarco sin klage over avslag på innsynsbegjæringen til departementet er å anse som nødvendige kostnader knyttet til klagen over realitetsvedtaket. Det fremstår som rimelig at Swarco klaget til departementet over avslaget på innsyn, for på denne måten å ivareta sine interesser i saken om realitetsvedtaket. Følgelig vil det ikke bli foretatt en avkortning i det fremsatte kravet fra Swarco, som opprinnelig varslet i departementets brev av 12. september d.å.

Øvrige advokatutgifter som kreves dekket, er utelukkende knyttet til klagen på Konkurransetilsynets vedtak 4. februar 2005. Etter departementets oppfatning anses disse utgiftene som nødvendige, og vil bli dekket i sin helhet med kr. 183 712,50.

#### **Honorar til dr. juris Erling Hjelmeng for juridisk betenkning**

Swarco krever dekket kr. 19 500 til honorar for en juridisk betenkning av Erling Hjelmeng om fristberegninger etter konkurranseloven.

Swarcos utgifter til betenkningen må anses som nødvendige for å få endret vedtaket, og beløpet på kr. 19 500 vil derfor bli dekket i sin helhet.

Med hjemmel i fvl. § 36 tredje ledd jf. første ledd har Moderniseringsdepartementet truffet følgende vedtak:

*Swarco Norge AS tilkjennes dekning av sakskostnader lik kroner 216 375.*

Moderniseringsdepartementet har i særskilt vedtak av i dag pålagt Konkurransetilsynet å utbetale ovennevnte beløp til Deres klientkonto innen 5. januar 2006, jf. fvl. § 36 tredje ledd annet punktum. Kopi av vedtaket er vedlagt til Deres orientering.

Med hilsen

Jan A. Halvorsen (e.f.)  
ekspedisjonssjef

Steinar Undrum  
avdelingsdirektør

Vedlegg: Kopi av departementets vedtak av 5. desember 2005.

Kopi: Konkurransetilsynet.

---

<sup>2</sup> Uttalelsen er også omtalt i Geir Woxholth, Forvaltningsloven med kommentarer (1999 utgaven) s. 466.

Konkurransetilsynet  
PB 8142 Dep  
0033 Oslo

Deres referanse

Vår referanse  
200501012-/TMO

Dato  
5. desember 2005

### **Swarco Norge AS sitt erverv av Peek trafikk AS - pålegg om å dekke sakskostnader etter forvaltningsloven § 36**

Moderniseringsdepartementet viser til brev av 12. oktober 2005 der det fremgår at departementet vurderer å pålegge Konkurransetilsynet å dekke sakskostnadene Swarco Norge AS ("Swarco") måtte ha krav på i medhold av fvl.<sup>1</sup> § 36 første ledd. For øvrig vises til Konkurransetilsynets vurdering av dette i brev til departementet av 9. november d.å.

Departementet har i dag truffet vedtak som tilkjenner Swarco dekning av kroner 216 375 i henhold til fvl. § 36. Kopi av vedtaket er vedlagt.

I henhold til fvl. § 36 tredje ledd annet punktum er det organ som treffer avgjørelsen om dekning av sakskostnader i utgangspunktet ansvarlig for at parten for dekket utgiftene som det offentlige skal svare for etter fvl. § 36. Dersom kostnadsansvaret har sitt grunnlag i mangel ved vedtaket eller saksforberedelsen, kan det imidlertid fastsettes at ansvaret helt eller delvis skal ligge hos det organ som var ansvarlig for feilen. Moderniseringsdepartementet kan således etter denne bestemmelsen fastsette at Konkurransetilsynet skal dekke kostnadene, dersom det foreligger en mangel ved tilsynets vedtak eller ved saksforberedelsen.

Bakgrunnen for at departementet opphevet Konkurransetilsynets vedtak om inngrep av 4. februar 2005<sup>2</sup>, var at tilsynets vedtak var fattet én virkedag for sent i forhold til fristen etter krrl.<sup>3</sup> § 20 tredje ledd tredje punktum. Denne feilen medførte at tilsynet manglet kompetanse til å gripe inn overfor den aktuelle foretakssammenslutningen. Når Konkurransetilsynet likevel grep inn etter utløpet av lovens frist, ble vedtaket opphevet som ugyldig.

---

<sup>1</sup> Lov 10. februar 1967 om behandlingssåten i forvaltningssaker (fvl.).

<sup>2</sup> Departementets vedtak av 24. mai 2005 i sak "Klage over Konkurransetilsynets vedtak V2005-3 - Swarco Norge AS sitt erverv av Peek Trafikk AS – konkurranseloven 16 – vedtak om inngrep".

<sup>3</sup> Lov 5. mars 2004 nr. 12 om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger (krrl.).

I denne saken forelå det således en rettsanvendelsesfeil (hjemmelsmangel) ved Konkurransetilsynets vedtak, som førte til at dette ble opphevet som ugyldig. Departementet mener det er naturlig at Konkurransetilsynet dekker kostnadene når det er utvist denne typen feil. Vi vil derfor pålegge tilsynet å dekke kostnadene i foreliggende sak.

Departementet har på bakgrunn av ovennevnte og med hjemmel i fvl. § 36 tredje ledd annet punktum fastsatt følgende:

*Konkurransetilsynet pålegges innen 5. januar 2006 å betale kroner 216 375 til Kvale & Co advokatfirma ANS' klientkonto 1594.08.28675 (merket referanse tsf/8126) etter forvaltningsloven § 36 første ledd til dekning av kostnader påløpt i forbindelse med å få opphevet Konkurransetilsynets vedtak om inngrep av 4. februar 2005.*

Med hilsen

Jan A. Halvorsen (e.f.)  
ekspedisjonssjef

Steinar Undrum  
avdelingsdirektør

Vedlegg: Kopi av departementets vedtak av 5. desember 2005 i brev til Kvale & Co Advokatfirma ANS.