



## Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Anden Afdeling)

14. januar 2021 \*

»Præjudiciel forelæggelse – konkurrence – artikel 101 TEUF – konkurrencebegrænsende aftaler – manipulation af udbudsprocedurer – fastlæggelse af overtrædelsesperiodens varighed – hensyntagen til perioden med den konkurrencebegrænsende aftales deltageres gennemførelse af den konkurrencebegrænsende aftale – den konkurrencebegrænsende adfærds økonomiske virkninger – overtrædelsens ophør ved den endelige tildeling af kontrakten«

I sag C-450/19,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Korkein hallinto-oikeus (øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Finland) ved afgørelse af 10. juni 2019, indgået til Domstolen den 13. juni 2019, i sagen anlagt af

**Kilpailu- ja kuluttajavirasto,**

procesdeltagere:

**Eltel Group Oy,**

**Eltel Networks Oy,**

har

DOMSTOLEN (Anden Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, A. Arabadjiev (refererende dommer), Domstolens vicepræsident, R. Silva de Lapuerta, som fungerende dommer i Anden Afdeling, og dommerne A. Kumin, T. von Danwitz og P.G. Xuereb,

generaladvokat: G. Pitruzzella,

justitssekretær: A. Calot Escobar,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

efter at der er afgivet indlæg af:

- Kilpailu- ja kuluttajavirasto ved J. Nyländen, J. Broms, K. Leivo og T. Mattila, som befuldmægtigede,
- Eltel Group Oy og Eltel Networks Oy ved asianajajat T. Saraste, M. Joutsimo, C. Wik og A. Paanajärvi,

\* Processprog: finsk.

- den finske regering ved J. Heliskoski og A. Laine, som befuldmægtigede,
  - den tyske regering ved R. Kanitz og J. Möller, som befuldmægtigede,
  - den italienske regering ved G. Palmieri, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato S. Fiorentino,
  - den lettiske regering ved V. Soņeca, L. Juškeviča og K. Pommere, som befuldmægtigede,
  - Europa-Kommissionen ved E. Paasivirta, G. Meessen og L. Wildpanner, som befuldmægtigede,
- og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 10. september 2020, afsagt følgende

### Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 101 TEUF.
- 2 Denne anmodning er blevet fremsat i forbindelse med en procedure indledt af Kilpailu- ja kuluttajavirasto (konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndighed, Finland) vedrørende lovligheden af afgørelsen fra markkinaoikeus (domstol i handelsretlige sager, Finland) om at forkaste myndighedens forslag om at pålægge Eltel Group Oy og Eltel Networks Oy (herefter samlet »Eltel«) en bøde som solidarisk hæftende som følge af deres overtrædelse af finsk konkurrenceret og EU-konkurrenceretten.

### Finsk ret

- 3 I henhold til § 22 i kilpailunrajoituksista annettu laki 480/1992 (lov nr. 480/1992 om konkurrencebegrænsninger), som ændret ved kilpailunrajoituslaki 318/2004 (herefter »lov om konkurrencebegrænsninger«), kan en bøde navnlig ikke pålægges på grund af en overtrædelse af denne lovs § 4 eller artikel 101 TEUF, hvis anmodningen herom ikke indgives til markkinaoikeus (domstol i handelsretlige sager) senest fem år efter det tidspunkt, hvor konkurrencebegrænsningen ophørte, eller hvor konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndigheden fik kendskab til konkurrencebegrænsningen.

### Twisten i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

- 4 Den 16. april 2007 offentliggjorde Fingrid Oyj, som er den virksomhed, der ejer og er ansvarlig for udviklingen af højspændingstransmissionsnettet, og som er den største ordregiver for arbejde på transmission af denne type energi i Finland, et udbud på engelsk rettet til operatørerne i sektoren vedrørende anlæggelsen af en højspændingsledning (400 kV) mellem de finske områder Keminmaa og Petäjäskoski (herefter »den omhandlede højspændingsledning«). Tilbuddene til fast pris skulle ifølge udbuddet afgives senest den 5. juni 2007. Tidspunktet for færdiggørelse af arbejdet var i udbuddet fastsat til den 12. november 2009.
- 5 Den 4. juni 2007 afgav Eltel sit tilbud og fik efterfølgende tildelt kontrakten.
- 6 Den 19. juni 2007 indgik Eltel og Fingrid en kontrakt om anlægsarbejderne på den omhandlede højspændingsledning. Dette arbejde blev afsluttet den 12. november 2009. Fingrid betalte Eltel den sidste rate for dette arbejde den 7. januar 2010.

- 7 Den 31. januar 2013 sendte Empower Oy en ansøgning om bødefritagelse til konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndigheden, hvilket førte denne myndighed til at indlede en undersøgelse af en eventuel konkurrencebegrænsende aftale mellem dette selskab og Eltel.
- 8 Den 31. oktober 2014 indrømmede denne myndighed Empower bødefritagelse og fritog selskabet for enhver sanktion.
- 9 Ved afgørelse af 31. oktober 2014 anmodede myndigheden markkinaoikeus (domstol i handelsretlige sager) om at pålægge Eltel Group og Eltel Networks en bøde på 35 000 000 EUR til solidarisk hæftelse for overtrædelse af § 4 i lov om konkurrencebegrænsninger samt artikel 101 TEUF, idet de havde truffet aftaler med Empower om priser, fortjenstmargener og opdelingen af markederne for projektering og anlæggelse af højspændingsledninger i Finland.
- 10 I denne afgørelse fastslog konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndigheden endvidere, at der var tale om en samlet og vedvarende overtrædelse, som var blevet gennemført ved møder mellem repræsentanter for Empower og Eltel, hvor disse havde behandlet og periodevis i fællesskab ajourført skøn over kommende offentlige kontrakter på højspændingsledninger, som var affattet i tabelform, disses priser, de opnåelige fortjenstmargener samt fordelingen af visse kontrakter. Denne konkurrencebegrænsende aftale var begyndt senest i oktober 2004 og varede uafbrudt ved til i hvert fald marts 2011. Overtrædelsen dækkede hele Finland og kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne som omhandlet i artikel 101, stk. 1, TEUF.
- 11 Ved afgørelse af 30. marts 2016 forkastede markkinaoikeus (domstol i handelsretlige sager) i medfør af § 22 i lov om konkurrencebegrænsninger anmodningen om bøde, idet den fandt, at Eltel var ophørt med at deltage i konkurrencebegrænsningen inden den 31. oktober 2009, og at overtrædelsen i denne forbindelse følgelig var forældet, da konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndigheden havde forelagt denne domstol anmodningen, dvs. den 31. oktober 2014. Ifølge denne domstol vedrørte den konkurrencebegrænsende aftale ganske vist projekteringsarbejdet forud for anlægsarbejdet af den omhandlede højspændingsledning, som var besluttet særskilt og blev afsluttet i januar 2007, men omfattede ikke anlægsarbejdet af denne højspændingsledning.
- 12 Konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndigheden har iværksat appel for den forelæggende ret, Korkein hallinto-oikeus (øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Finland), til prøvelse af afgørelsen fra markkinaoikeus (domstol i handelsretlige sager) med påstand om ophævelse af afgørelsen og om, at Eltel pålægges den bøde, der var fremsat anmodning om. Myndigheden har anført, at dens anmodning om bøde indgik til markkinaoikeus (domstol i handelsretlige sager) inden for den frist på fem år, der er fastsat i § 22 i lov om konkurrencebegrænsninger. Indtil den 7. januar 2010 – da Fingrid betalte Eltel den sidste rate for anlægsarbejdet af den omhandlede højspændingsledning – var den kontrakt, der var indgået mellem disse to selskaber, nemlig stadig gældende, og den ulovlige prisfastsættelse, der fulgte af den konkurrencebegrænsende aftale, blev anvendt. Subsidiært har denne myndighed gjort gældende, at konkurrencebegrænsningen tidligst ophørte den 12. november 2009, hvor arbejdet blev afsluttet. Ifølge konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndigheden skaber en bygge- og anlægskontrakt, som er blevet tildelt en operatør, der deltager i en konkurrencebegrænsende aftale, meget konkrete og langvarige virkninger for den medkontrahent, der skal betale en højere pris end den, som ville have været gældende uden den konkurrencebegrænsende aftale, da betalingen af denne pris sker over flere år i takt med, at projektet skrider frem. En sådan medkontrahent oplever således, hver gang en årlig rate for det arbejde, der er genstand for den konkurrencebegrænsende aftale, forfalder til betaling, at kontraktens skadelige virkninger afspejles direkte i selskabets driftsomkostninger for det pågældende år og dermed i dets økonomiske resultat og ydermere i dets konkurrenceevne på det pågældende marked. Eftersom Fingrid i den foreliggende sag betalte anlægsarbejdet for den omhandlede højspændingsledning til en højere pris end den, der ville have været gældende uden den konkurrencebegrænsende aftale, afspejles disse meromkostninger ligeledes i den pris, som slutbrugerne har betalt for transmission af elektricitet.

- 13 Eltel har med sine begrunder, der er fremlagt i forbindelse med bevisbedømmelsen, bestridt, at der fandtes en konkurrencebegrænsende aftale mellem dette selskab og Empower vedrørende den omhandlede højspændingsledning. Eltel har desuden gjort gældende, at varigheden af overtrædelsen af EU-konkurrencereglerne skal fastlægges under hensyn til den periode, hvor de virksomheder, der har gjort sig skyldige i overtrædelsen, udviste den forbudte adfærd. I forbindelse med bygge- og anlægsarbejder, der er genstand for udbud, begynder forældelsesfristen at løbe fra datoen for tilbuddets afgivelse, hvilket i den foreliggende sag vil sige den 4. juni 2007. Eltel har subsidiært gjort gældende, at hvor der efter afgivelsen af tilbuddet stadig kan forhandles om prisen, begynder forældelsesfristen at løbe fra det tidspunkt, hvor den endelige kontrakt indgås, hvilket i den foreliggende sag vil sige den 19. juni 2007. Den tilbudte eller aftalte pris har ikke længere indvirkning på markedet, når tilbuddet er afgivet, eller senest når kontrakten er underskrevet, heller ikke selv om det pågældende projekt varer ved, eller der stadig betales rater for det i flere år. Hverken spørgsmålet om, efter hvilken tidsplan arbejdet skrider frem, eller hvornår der ydes en betaling for det, har indvirkning på konkurrencen på det pågældende marked, da disse faktorer ikke længere ændrer den aftalte pris.
- 14 Den forelæggende ret har fundet, at der i Domstolens praksis endnu ikke er taget stilling til spørgsmålet om fastlæggelsen af de økonomiske konsekvenser af en overtrædelse af artikel 101 TEUF og dennes varighed i en situation, hvor en deltager i en konkurrencebegrænsende aftale for det første har indgået en bygge- og anlægskontrakt med en tredjepart til en pris aftalt inden for den konkurrencebegrænsende aftale, når bygge- og anlægsarbejdet for det andet først afsluttes flere år efter indgåelsen af kontrakten, og betalingen af prisen for det tredje er opdelt i rater, hvoraf visse stadig betales efter afslutningen af dette arbejde.
- 15 Det fremgår af dom af 15. juni 1976, EMI Records (51/75, EU:C:1976:85), af 3. juli 1985, Binon (243/83, EU:C:1985:284), og af 30. maj 2013, Quinn Barlo m.fl. mod Kommissionen (C-70/12 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2013:351), at det ved bedømmelsen af varigheden af en overtrædelse er de økonomiske konsekvenser af den konkurrencestridige adfærd, der har central betydning, og ikke dennes juridiske form. En konkurrencebegrænsnings økonomiske virkninger kan fortsætte selv efter en samlet og vedvarende overtrædelses formelle ophør, f.eks. indtil afslutningen af den periode, hvorunder de ulovlige priser fandt anvendelse.
- 16 Ifølge den forelæggende ret styrker denne retspraksis teorien om, at en overtrædelse af artikel 101 TEUF – som den overtrædelse, som konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndigheden har identificeret i hovedsagen – fortsætter, indtil den af den konkurrencebegrænsende aftale skadelidte medkontrahent har betalt hele den ulovlige pris, idet denne pris skaber økonomiske virkninger for medkontrahentens virksomhed i hele den periode, hvor kontrakten gennemføres. Nævnte retspraksis kan imidlertid ligeledes indirekte underbygge teorien om, at virkningerne af den ulovlige pris på konkurrencen fortsætter, indtil tilbuddet afgives, eller den endelige kontrakt indgås, idet denne pris ikke længere skaber virkninger på markedet efter denne dato.
- 17 På denne baggrund har Korkein hallinto-oikeus (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Kan konkurrencereglerne i artikel 101 TEUF fortolkes således, at i en situation, hvor en deltager i en konkurrencebegrænsende aftale har indgået en byggekontrakt som aftalt inden for [den konkurrencebegrænsende aftale] med en aktør, som står uden for [den konkurrencebegrænsende aftale], varer overtrædelsen af konkurrencereglerne på grund af de derved udløste økonomiske konsekvenser ved i hele den periode, hvor der opfyldes forpligtelser i henhold til kontrakten eller erlægges betalinger til kontraktens parter, dvs. til det tidspunkt, hvor den sidste delbetaling for arbejdet betales, eller i det mindste til det tidspunkt, hvor det pågældende arbejde færdiggøres,

eller skal det lægges til grund, at overtrædelsen af konkurrencereglerne kun varer ved til det tidspunkt, hvor virksomheden, der har gjort sig skyldig i overtrædelsen, har afgivet et tilbud på det pågældende arbejde eller har indgået en kontrakt vedrørende udførelsen af arbejdet?«

## Om det præjudicielle spørgsmål

- 18 Med sit spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, hvornår en virksomheds formodede deltagelse i en overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF i form af afgivelse af et tilbud i et udbud, som er samordnet med dennes konkurrenter, skal anses for at ophøre, når denne virksomhed har fået tildelt kontrakten og med den ordregivende myndighed har indgået en bygge- og anlægskontrakt, hvis gennemførelse og betaling er inddelt i tidsmæssige faser.
- 19 Efter den forelæggende rets opfattelse kan der med henblik på at fastlægge, hvornår en virksomheds formodede deltagelse i en overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF ophører, i denne henseende påtænkes fire tidspunkter, nemlig henholdsvis det tidspunkt, hvor virksomheden afgav sit tilbud, tidspunktet for kontraktens indgåelse, tidspunktet for betalingen af den sidste aftalte rate og tidspunktet for afslutningen af det bygge- og anlægsarbejde, der var genstand for kontrakten.
- 20 I medfør af artikel 101, stk. 1, TEUF er alle aftaler mellem virksomheder, alle vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og alle former for samordnet praksis, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for det indre marked, uforenelige med det indre marked og forbudt.
- 21 I henhold til Domstolens faste praksis er det, for at der foreligger en »aftale« som omhandlet i artikel 101, stk. 1, TEUF, tilstrækkeligt, at de pågældende virksomheder har udtrykt deres fælles vilje til at indrette deres adfærd på markedet på en bestemt måde (jf. i denne retning dom af 15.7.1970, ACF Chemiefarma mod Kommissionen, 41/69, EU:C:1970:71, præmis 112, og af 29.10.1980, van Landewyck m.fl. mod Kommissionen, 209/78-215/78 og 218/78, ikke trykt i Sml., EU:C:1980:248, præmis 86).
- 22 Begrebet »samordnet praksis« som omhandlet i artikel 101, stk. 1, TEUF omhandler en form for koordinering mellem virksomheder, hvorved disse ikke går så langt som til at slutte en egentlig aftale, men dog bevidst erstatter den risiko, der er forbundet med normal konkurrence, med et indbyrdes praktisk samarbejde (dom af 26.1.2017, Duravit m.fl. mod Kommissionen, C-609/13 P, EU:C:2017:46, præmis 70 og den deri nævnte retspraksis).
- 23 De for begrebet »samordnet praksis« som omhandlet i denne bestemmelse forudsatte kriterier om samordning og samarbejde skal forstås ud fra den grundtanke, der ligger bag EUF-traktatens konkurrenceregler, hvorefter enhver erhvervsdrivende uafhængigt skal tage stilling til den politik, vedkommende vil føre på det indre marked (dom af 26.1.2017, Duravit m.fl. mod Kommissionen, C-609/13 P, EU:C:2017:46, præmis 71).
- 24 Artikel 101, stk. 1, TEUF er i denne forbindelse til hinder for enhver direkte eller indirekte kontakt mellem erhvervsdrivende, som kan have indvirkning på en faktisk eller potentiel konkurrents adfærd på markedet, eller som over for en sådan konkurrent kan afsløre den adfærd, som man har besluttet eller overvejer selv at udvise på markedet, når disse kontakter har til formål eller til følge, at der opstår en begrænsning af konkurrencen (jf. i denne retning dom af 26.1.2017, Duravit m.fl. mod Kommissionen, C-609/13 P, EU:C:2017:46, præmis 72).
- 25 Det fremgår endvidere af Domstolens praksis, at aftaler om fordeling af kunder, ligesom prisaftaler, henhører under kategorien af de mest alvorlige konkurrencebegrænsninger (jf. i denne retning dom af 16.7.2015, ING Pensii, C-172/14, EU:C:2015:484, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis).
- 26 Det skal ligeledes bemærkes, at begrebet »samlet og vedvarende overtrædelse« som anerkendt i Domstolens praksis forudsætter en »samlet plan«, hvori der indgår forskellige handlinger, fordi de har det samme formål, nemlig at fordreje konkurrencevilkårene inden for det indre marked, og det uafhængigt af det forhold, at en eller flere af disse handlinger også i sig selv og isoleret betragtet kan

udgøre en tilsidesættelse af artikel 101 TEUF (dom af 22.10.2020, Silver Plastics og Johannes Reifenhäuser mod Kommissionen, C-702/19 P, EU:C:2020:857, præmis 81 og der deri nævnte retspraksis).

- 27 I den foreliggende sag fremgår det af forelæggelsesafgørelsen, at den adfærd hos de af konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndighedens undersøgelse berørte virksomheder, som myndigheden havde identificeret, bestod i afholdelse af møder mellem repræsentanter for disse virksomheder, hvor de behandlede og periodevis i fællesskab ajourførte skøn over kommende offentlige udbud på højspændingsledninger, som var affattet i tabelform, disses priser, de opnåelige fortjenstmargener samt fordelingen af disse udbud og samordnet afgivelse af tilbud på de nævnte udbud. Denne myndighed har kvalificeret adfærden som en samlet og vedvarende overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF.
- 28 Hvad angår Eltels seneste adfærd, som den nævnte myndighed anså for at henhøre under denne overtrædelse, fremgår det af sagsakterne for Domstolen, at myndigheden fandt, at Eltel inden afgivelsen af tilbud som led i udbuddet vedrørende anlæggelsen af den omhandlede højspændingsledning, der krævede, at hver tilbudsgiver skulle afgive et tilbud til en fast pris, havde aftalt priserne med sin konkurrent, Empower, for deres respektive tilbud. Herefter havde disse selskaber afgivet deres tilbud, og Eltel havde fået tildelt kontrakten på grundlag af sit tilbud. Tilbuddet havde været gældende indtil den 19. juni 2007, da Eltel og Fingrid indgik en kontrakt til den pris, der var anført i det nævnte tilbud.
- 29 Det følger af de betragtninger, der er anført i nærværende doms præmis 20-26, at en sådan adfærd, såfremt den materielle rigtighed er fastslået, principielt kan udgøre en overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF.
- 30 Hvad angår afslutningen af en virksomheds deltagelse i en sådan overtrædelse fremgår det af fast retspraksis, at konkurrencereglerne indført ved artikel 101 TEUF og 102 TEUF snarere vedrører de økonomiske konsekvenser af aftaler eller alle forskellige former for en tilsvarende samordning eller koordinering end deres juridiske form. Når der er tale om konkurrencebegrænsende aftaler, der ikke længere er i kraft, er det følgelig tilstrækkeligt for at anvende artikel 101 TEUF, at aftalerne stadig har virkninger også efter, at de formelt er ophørt med at gælde. Det følger heraf, at overtrædelsesperiodens varighed kan bestemmes ud fra den periode, hvor de virksomheder, der har gjort sig skyldige i overtrædelsen, har udvist den i den nævnte bestemmelse forbudte adfærd. Overtrædelsens varighed kan f.eks. omfatte hele den periode, hvorunder de ulovlige priser var gældende, selv om de konkurrencebegrænsende aftaler formelt allerede var ophørt med at gælde (jf. i denne retning dom af 30.5.2013, Quinn Barlo m.fl. mod Kommissionen, C-70/12 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2013:351, præmis 40 og den deri nævnte retspraksis).
- 31 I den foreliggende sag fremgår det af forelæggelsesafgørelsen som anført i nærværende doms præmis 28, at den samordnede afgivelse af tilbud på kontrakten om anlæggelse af den omhandlede højspændingsledning er Eltels seneste adfærd, som konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndighed anså for at henhøre under den samlede og vedvarende overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF. Den forelæggende ret har endvidere anført, at Eltel og Empower efter denne myndigheds opfattelse dels havde aftalt priserne på deres respektive tilbud, dels havde gennemført denne aftale ved at afgive således samordnede tilbud.
- 32 På denne baggrund og med forbehold for den forelæggende rets endelige bedømmelse, henset til samtlige relevante oplysninger, som den er forelagt, skal det lægges til grund, at varigheden af Eltels deltagelse i den angivelige overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF omfatter hele den periode, hvorunder denne virksomhed gennemførte den konkurrencebegrænsende aftale, som den havde indgået med sine konkurrenter, hvilket omfatter den periode, hvorunder det tilbud med fast pris, som denne virksomhed havde afgivet, var gældende eller kunne omdannes til en endelig kontrakt mellem Eltel og Fingrid.

- 33 I modsætning til, hvad konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndigheden samt den finske, tyske og lettiske regering har anført i deres skriftlige bemærkninger, kan Eltels deltagelse i den angivelige overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF ikke anses for at dække en periode, der går ud over den dato, hvor de væsentlige karakteristika ved kontrakten om anlæggelsen af den omhandlede højspændingsledning blev endeligt fastlagt, og navnlig den samlede pris, der skulle betales som modydelse for dette arbejde.
- 34 Som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 33-35 i forslaget til afgørelse, kræver det formål, der forfølges med EU-konkurrencereglerne, som det anføres i præmis 38 i dom af 4. juni 2009, T-Mobile Netherlands m.fl. (C-8/08, EU:C:2009:343), der ikke kun er at beskytte konkurrenters eller forbrugeres umiddelbare interesser, men derimod at beskytte strukturen på markedet og dermed konkurrencen som sådan, at en overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF anses for at vare, så længe der foreligger en konkurrencebegrænsning som følge af den pågældende adfærd.
- 35 Hvad angår adfærd, der er forbudt ved artikel 101, stk. 1, TEUF, som består i en manipulation af en udbudsprocedure, der er iværksat i forbindelse med indgåelsen af en offentlig kontrakt, ved konkurrenternes aftale om de priser, der skal fremsættes som led i dette udbud og/eller om tildelingen af kontrakten, forsvinder de konkurrencebegrænsende aftalers konkurrencebegrænsende virkninger principielt senest, når kontraktens væsentlige karakteristika, og navnlig den samlede pris, der skal betales som modydelse for de varer, det bygge- og anlægsarbejde eller de tjenesteydelser, der er genstand for kontrakten, er blevet endeligt fastlagt, i givet fald ved at den person, der har fået tildelt kontrakten, og den ordregivende myndighed har indgået en kontrakt, eftersom sidstnævnte på dette tidspunkt endeligt fratages muligheden for at opnå de pågældende varer, det pågældende bygge- og anlægsarbejde eller de pågældende tjenesteydelser på normale markedsvilkår. Det tilkommer i den foreliggende sag den forelæggende ret at efterprøve, hvornår de væsentlige karakteristika ved den pågældende kontrakt, og navnlig den samlede pris, der skal betales som modydelse for arbejdet med anlæggelse af den omhandlede højspændingsledning, er endeligt fastlagt.
- 36 Denne konklusion drages ikke i tvivl af det argument, som konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndigheden samt den finske, tyske og lettiske regering har fremsat i deres skriftlige bemærkninger, hvorefter de skadelige virkninger af den konkurrencebegrænsende aftale om den aftalte pris på den kontrakt, som blev indgået mellem Eltel og Fingrid, kom til udtryk indtil betalingen af den sidste rate af denne pris og kunne have efterfølgende skadelige økonomiske virkninger, navnlig i form af højere elforsyningspriser for Fingrids kunder.
- 37 Som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 39 i forslaget til afgørelse, skal der nemlig sondres mellem de konkurrencebegrænsende aftalers konkurrencebegrænsende virkninger, som består i udelukkelse af de konkurrerende tilbudsgivere og/eller den eventuelle kunstige begrænsning af kundens valg, som skader den ordregivende myndigheds mulighed for at opnå de aftalte varer, bygge- og anlægsarbejde eller tjenesteydelser på konkurrencemæssige betingelser, og de bredere økonomiske skadelige konsekvenser for andre aktører på markedet som følge heraf, der kan danne grundlag for, at disse aktører, som Europa-Kommissionen har fremhævet i sine skriftlige bemærkninger, kan nedlægge påstand om skadeserstatning for de nationale retsinstanser.
- 38 Endvidere udgør spørgsmålene om forældelsesfristen for et sådant erstatningssøgsmål, ligesom den ordregivende myndigheds eventuelle søgsmål med henblik på at anfægte lovligheden af udbudsproceduren eller at få kontrakten ophævet, juridiske spørgsmål, som adskiller sig fra spørgsmålene om, hvornår en overtrædelse af konkurrencereglerne er ophørt, og den frist, inden for hvilken der kan pålægges en sanktion for denne overtrædelse, inden forældelse indtræder.

- 39 Det argument, som konkurrence- og forbrugerbeskyttelsesmyndigheden samt den finske og tyske regering har fremsat i deres skriftlige bemærkninger, hvorefter en fastlæggelse af en for kort varighed af overtrædelsen i en situation som den i hovedsagen omhandlede ville være i strid med kravet om effektiviteten af artikel 101 TEUF, da et større antal overtrædelser ville forblive ustraffede som følge af anvendelsen af forældelsesreglerne, skal ligeledes forkastes.
- 40 Som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 45 og 46 i forslaget til afgørelse, kan den effektive gennemførelse af artikel 101 TEUF, når EU-retten i medfør af de for en retsunion karakteristiske principper tillader selve princippet om, at der er en forældelsesfrist for Kommissionens og de nationale konkurrencemyndigheders beføjelser til at retsforfølge og pålægge sanktioner for overtrædelser af denne bestemmelse, ikke begrunde, at overtrædelsesperioden kunstigt forlænges for at tillade denne forfølgelse.
- 41 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at spørgsmålet skal besvares med, at artikel 101, stk. 1, TEUF skal fortolkes således, at når en virksomhed, der formodes at have deltaget i en samlet og vedvarende overtrædelse af denne bestemmelse – hvis sidste bestanddel består i en afgivelse af tilbud, som er samordnet med konkurrenterne, i et udbud med henblik på indgåelsen af en offentlige bygge- og anlægskontrakt – har fået tildelt denne kontrakt, og med den ordregivende myndighed har indgået en bygge- og anlægskontrakt, der fastlægger de væsentlige karakteristika ved denne kontrakt, og navnlig den samlede pris, der skal betales som modydelse for dette bygge- og anlægsarbejde, hvis gennemførelse og betaling er inddelt i tidsmæssige faser, svarer overtrædelsesperioden til perioden indtil undertegnelsen af den kontrakt, der er indgået mellem denne virksomhed og den ordregivende myndighed på grundlag af det samordnede tilbud, som virksomheden havde afgivet. Det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, hvornår de væsentlige karakteristika ved den pågældende kontrakt, og navnlig den samlede pris, der skal betales som modydelse for arbejdet, er endeligt fastlagt.

### Sagsomkostninger

- 42 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra de nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Anden Afdeling) for ret:

**Artikel 101, stk. 1, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde skal fortolkes således, at når en virksomhed, der formodes at have deltaget i en samlet og vedvarende overtrædelse af denne bestemmelse – hvis sidste bestanddel består i en afgivelse af tilbud, som er samordnet med konkurrenterne, i et udbud med henblik på indgåelsen af en offentlige bygge- og anlægskontrakt – har fået tildelt denne kontrakt, og med den ordregivende myndighed har indgået en bygge- og anlægskontrakt, der fastlægger de væsentlige karakteristika ved denne kontrakt, og navnlig den samlede pris, der skal betales som modydelse for dette bygge- og anlægsarbejde, hvis gennemførelse og betaling er inddelt i tidsmæssige faser, svarer overtrædelsesperioden til perioden indtil undertegnelsen af den kontrakt, der er indgået mellem denne virksomhed og den ordregivende myndighed på grundlag af det samordnede tilbud, som virksomheden havde afgivet. Det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, hvornår de væsentlige karakteristika ved den pågældende kontrakt, og navnlig den samlede pris, der skal betales som modydelse for arbejdet, er endeligt fastlagt.**

Underskrifter