



Konkurransklagenemnda

Konkurransklagenemndas avgjørelse 29. mai 2024

Sak: 2023/1164

Klager: Gyldendal Norsk Forlag AS/Gyldendal ASA

Prosessfullmektig Advokatfirmaet Thommessen AS ved advokat Siri Teigum

Konkurransklagenemndas medlemmer:

Tore Lunde, Tyra Merker og Ronny Gjendemsjø

1 Sakens bakgrunn

- (1) Gyldendal Norsk Forlag AS/Gyldendal ASA (heretter «Gyldendal») representert ved advokatfirmaet Thommessen AS (heretter «Thommessen») har i brev av 14. desember 2023 fremmet krav om dekning av sakskostnader, jf. lov av 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (heretter «forvaltningsloven») § 36.
- (2) Bakgrunnen for kravet er at Konkurransklagenemnda 23. november 2023 opphevet Konkurransetilsynets vedtak 29. november 2022 om illeggelse av overtredelsesgebyr mot Gyldendal, Cappelen Damm AS (heretter «Cappelen Damm»), Vigmostad & Bjørke AS/Forlagshuset Vigmostad & Bjørke AS (heretter «Vigmostad & Bjørke»), H. Aschehoug & Co W. Nygaard AS (heretter «Aschehoug») og Bokbasen AS (heretter «Bokbasen»). Gyldendal ble ilagt et overtredelsesgebyr på 252 100 000 kroner.
- (3) Konkurransetilsynets vedtak 29. november 2022 ble påklaget av alle partene. Gyldendal påklaget vedtaket 26. mai 2023, det vil si innenfor lovens frist på seks måneder, jf. konkurranseloven § 39 første ledd. Konkurransklagenemnda mottok klagesaken ved oversendelsesbrev 19. juni 2023. Det ble avholdt planmøte med klagerne 20. juni 2023. Nemnda mottok 3. august 2023 Gyldendals merknader til Konkurransetilsynets oversendelsesbrev. Konkurransetilsynet kommenterte brevet i brev 15. august 2023. Gyldendal kommenterte dette brevet 25. august 2023.
- (4) Konkurransklagenemnda gjennomførte muntlig høring i saken 4. til og med 8. september 2023. Gyldendal innga kommentarer til det som fremkom under høringen 22. september 2023, og innga sine siste kommentarer 9. oktober 2023.
- (5) Konkurransklagenemnda traff vedtak 23. november 2023.
- (6) Fristen for å fremsette krav om sakskostnader er tre uker etter at vedtaket kom frem til parten, jf. forvaltningsloven § 36 tredje ledd tredje punktum. Krav pålydende 10 733 131

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Telefon: +47 55 19 30 00 post@knse.no

kroner, ekskl. mva., ble fremsatt i brev 14. desember 2023. Kravet er dermed rettidig fremsatt.

- (7) Konkurransetilsynet innga merknader til kravets størrelse i brev 16. februar 2024.
- (8) Gyldendal har i brev 1. mars 2024 inngitt sine kommentarer til Konkurransetilsynets merknader, og kommet med ytterligere redegjørelse og dokumentasjon for timebruk og korrigering av kravets størrelse ved e-poster 5. og 8. mars 2024, samt 5. og 10. april 2024. Kravets størrelse er korrigert til 10 683 986 kroner.
- (9) Karin Fløistad deltok som nemndsmedlem under hovedsaken, men har trukket seg fra behandling av spørsmålet om sakskostnader grunnet mulig inhabilitet på grunn av forhold oppstått etter at vedtak ble truffet i hovedsaken. Tore Lunde er i den forbindelse oppnevnt som setteleder av Konkurransklagenemnda i brev 26. februar 2024 fra Nærings- og fiskeridepartementet. Ronny Gjendemsjø, som var vara under hovedsaken, er oppnevnt som ordinært medlem ved behandling av sakskostnadskravene.

2 Gyldendals krav

2.1 Innledning

- (10) Gyldendal krever dekket sakskostnader på 10 683 986 kroner. Beløpet omfatter både kostnader til juridisk bistand fra Thommessen og til fagkyndig bistand fra Oslo Economics AS (heretter «Oslo Economics»). Thommessen er oppgitt å ha bistått Gyldendal over en periode på fem år, fra Konkurransetilsynets bevissikring i 2018 til Konkurransklagenemndas vedtak 23. november 2023.

2.2 Bistand fra Thommessen

2.2.1 Perioden fra bevissikring i 2018 til Konkurransetilsynets vedtak 29. november 2022

- (11) Gyldendal oppgir at i perioden mellom bevissikring og Konkurransetilsynets vedtak 29. november 2022, har Thommessen arbeidet over [REDACTED] timer til en kostnad på i overkant av [REDACTED] kroner. Av dette kreves dekket [REDACTED] timer til en kostnad på 2 703 545,32 kroner. Arbeidet har bestått i avklaring av juss og fakta etter mottak av Konkurransetilsynets varsel, som ble sentralt i klagebehandlingen.

2.2.2 Arbeid knyttet til utarbeidelse av klage på Konkurransetilsynets vedtak 29. november 2022

- (12) Arbeidet med Gyldendals klage på Konkurransetilsynets vedtak er oppgitt å ha pågått i seks måneder. Arbeidet er opplyst å inkludere en grundig gjennomgang av rettspraksis og fremskaffelse av ytterligere faktum/dokumentasjon, i tillegg til skrivearbeidet. For dette kreves [REDACTED] timer til en kostnad på 4 304 900,76 kroner.
- (13) I denne perioden er det oppgitt at to advokater og to advokatfullmektiger arbeidet med saken, og at arbeidet var fordelt mellom dem for å unngå dobbeltarbeid. Gyldendal anfører at omfanget av klagen, behovet for å korrigere Konkurransetilsynets forståelse av faktum og juss, samt gebyrets betydning for Gyldendal, medførte at det var nødvendig for Gyldendal å også bruke tid på kvalitetssikring og prosjektledelse.

2.2.3 Perioden fra inngivelse av klagen og til Konkurransklagenemndas vedtak 23. november 2023

2.2.3.1 Innledning

- (14) Arbeidet i perioden fra 26. mai 2023 til Konkurransklagenemndas vedtak 23. november 2023 har utgjort til sammen [REDACTED] timer til en kostnad på 3 262 148,17 kroner.
- (15) I denne perioden er det oppgitt at de samme to advokater og to advokatfullmektiger har vært involvert i arbeidet. Gyldendal opplyser at Thommessen under den muntlige høringen begrenset deltakelse til det som var nødvendig for Gyldendal. De to advokatene deltok under høringen i sin helhet, mens de to advokatfullmektigene deltok under deler av høringen.

2.2.3.2 Perioden fra inngivelse av klage til avslutning av muntlig høring 8. september 2023

- (16) I denne perioden oppgis det at Thommessen arbeidet med å gjennomgå Konkurransetilsynets oversendelsesbrev. Thommessen forberedte og utarbeidet skriftlig innlegg til Konkurransklagenemnda, og gjennomgikk også Konkurransetilsynets kommentarer til klagenes merknader, samt forberedte og utarbeidet brev i den forbindelse. I tillegg til dette forberedte Thommessen den muntlige høringen for Konkurransklagenemnda. Dette arbeidet kreves dekket med [REDACTED] timer. For deltakelse under den muntlige høringen kreves det dekket [REDACTED] timers arbeid. Til sammen kreves det for denne perioden dekket et beløp på 2 887 467,50 kroner.

2.2.3.3 Perioden etter muntlig høring for Konkurransklagenemnda og frem til Konkurransklagenemndas vedtak 23. november 2023

- (17) I denne perioden oppgis det at Thommessen arbeidet med oppsummering av Gyldendals hovedanførsler og at Thommessen gjennomgikk og utformet svar til Konkurransetilsynets brev av 29. september 2023. For dette arbeidet kreves det dekket [REDACTED] timer, til et beløp på 374 680,67 kroner.

2.3 Kostnader til Oslo Economics

2.3.1 Innledning

- (18) Oslo Economics har bistått med utarbeidelse av en konkurranseøkonomisk analyse for Gyldendal etter mottak av forhåndsvarsel fra Konkurransetilsynet. I tillegg har Jostein Skaar i Oslo Economics forklart seg under den muntlige høringen. Oslo Economics har også bistått med å gjennomgå og imøtegå Konkurransetilsynets økonomisk sakkyndige. Kostnadene knyttet til Oslo Economics sitt arbeid i saken har vært delt likt mellom Gyldendal, Aschehoug og Vigmostad & Bjørke.

2.3.2 Perioden fra forhåndsvarsel til fremleggelse av rapport for Konkurransetilsynet i mai 2022

- (19) Et team hos Oslo Economics, ledet av Jostein Skaar, arbeidet denne perioden [REDACTED] timer samlet for Gyldendal, Aschehoug og Vigmostad & Bjørke. Gyldendals andel utgjorde en kostnad på 273 100,60 kroner ekskl. mva. Gyldendal opplyser at det ble betalt mva. på én av fakturaene fra Oslo Economics fordi denne ble mottatt i august 2021, mens fakturadato var i desember 2020. Dermed var det ikke mulig med mva.-fradrag, og Gyldendal betalte mva. med et beløp på 7091,4 kroner for denne fakturaen. Til sammen krever derfor Gyldendal 280 192 kroner for Oslo Economics arbeid i denne perioden.

- (20) Arbeidet bestod i utarbeidelse av en konkurranseøkonomisk analyse av samarbeidet som saken angår. Gyldendal anfører at rapportens omfang og karakter gjorde det unødvendig å utarbeide en oppdatert konkurranseøkonomisk analyse i forbindelse med klagen. Rapporten utgjorde en nødvendig forutsetning for omtalen av økonomisk teori i Gyldendals klage og i Jostein Skaar sitt vitnemål under den muntlige høringen.

2.3.3 Arbeid frem til Konkurransetilsynets vedtak 23. november 2023

- (21) Jostein Skaar bistod Gyldendal, Aschehoug og Vigmostad & Bjørke som økonomisk sakkyndig under den muntlige høringen. Arbeidet bestod i forberedelse av egen presentasjon, som i all hovedsak bygger på Oslo Economics' konkurranseøkonomiske analyse fra 2022, herunder et fysisk møte med de juridiske rådgiverne til Gyldendal, Aschehoug og Vigmostad & Bjørke. I tillegg ga Skaar kommentarer til presentasjonen til Konkurransetilsynets økonomiske sakkyndige, Kurt Brekke.
- (22) I denne perioden er det oppgitt at Oslo Economics arbeidet ■■■ timer samlet for Gyldendal, Aschehoug og Vigmostad & Bjørke. For dette arbeidet krever Gyldendal dekket kostnader med et beløp på 133 200 kroner.

3 Rettslig grunnlag

3.1 Forvaltningsloven § 36

- (23) Det rettslige grunnlaget for kravet om sakskostnader er forvaltningsloven § 36. Det fremgår av bestemmelsens første ledd:

«Når et vedtak blir endret til gunst for en part, skal han tilkjennes dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendig for å få endret vedtaket, med mindre endringen skyldes partens eget forhold eller forhold utenfor partens eller forvaltningens kontroll, eller andre særlige forhold taler mot det.»

- (24) Etter forvaltningsloven § 36 tredje ledd første setning skal spørsmålet om en part skal få dekning av sakskostnader, avgjøres av klageinstansen. Dersom underinstansen har truffet nytt vedtak i saken, er det denne som avgjør spørsmålet om dekning av sakskostnader.

3.2 Kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket

- (25) Bestemmelsen i forvaltningsloven § 36 første ledd gir rett til dekning av «vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket».
- (26) Dekning etter forvaltningsloven § 36 forutsetter at parten har hatt «kostnader». Dette er som hovedregel bare direkte kostnader parten har hatt ved å få endret det opprinnelige vedtaket. Kostnadene må i tillegg være «vesentlige». Vilåret avskjærer i utgangspunktet mindre vesentlige utgifter som for eksempel kopiering og mindre reiser, jf. NOU 2019: 5 punkt 29.2.3. Partens eget arbeid med saken regnes i utgangspunktet ikke som en «kostnad» i lovens forstand.¹ Dette gjelder også arbeid som er utført av ansatte mv. hos

¹ SOMB-2004-64, JDLOV-2014-7205A, Arvid Frihagen, Forvaltningsloven, kommentarutgave, bind II, Oslo 1986 side 808 og Geir Woxholt, Forvaltningsloven med kommentarer, 5. utgave, Oslo 2011 side 601, Hans Petter Graver, Alminnelig forvaltningsrett, 5. utgave 2019 side 534.

en juridisk person som er part i saken, jf. klagenemndas avgjørelse i sak 2022/0620 med videre henvisninger.

- (27) Nødvendighetskriteriet innebærer at det må vurderes hvorvidt det var nødvendig å pådra seg utgiften for at forvaltningen skulle endre det opprinnelige vedtaket. Dette er et skjønnsmessig kriterium, som forutsetter en konkret vurdering av de fremsatte krav. Det må legges vesentlig vekt på saksbehandlingsfeilens art og sakens vanskelighetsgrad, se Ot. prp. nr. 3 (1976-1977) side 101 spalte 2. At saken har hatt stor økonomisk betydning for en part, er også relevant, se også Justisdepartementets uttalelse i JDLOV-1999-20138.
- (28) Ved vurderingen av om kostnadene var nødvendige for å få endret vedtaket, skal det legges vekt på hva parten selv med rimelighet har oppfattet som naturlige tiltak, jf. JDLOV-1976-2162 og NOU 2019: 5 punkt 23.2.3. Det er altså partenens subjektive vurdering som er utgangspunktet. Se tilsvarende eksempelvis Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett, 10. utgave 2014, side 318 hvor det fremgår:

«Men det kan vanskelig kreves at utgiftene objektivt sett var nødvendige. Det må være tilstrekkelig at parten hadde grunn til å tro at de var det, [...]».

- (29) Det er likevel ikke slik at partene selv kan bruke ubegrenset med timer, med en svært høy timesats fordi de selv anså dette som nødvendig. Dette har også Sivilombudet lagt til grunn i sak 2013/2971 hvor Sivilombudet uttaler at:

«Jeg har i flere tidligere saker uttalt at man i vurderingen av om kostnadene var nødvendige skal ta utgangspunkt i partens subjektive oppfatning. Om kostnadene er nødvendige må avgjøres etter en konkret vurdering. I vurderingen skal det legges vesentlig vekt på hva parten selv og dennes advokat med rimelighet har oppfattet som naturlige tiltak. Det er likevel ikke slik at parten alene kan avgjøre hva som kan kreves dekket. I så tilfelle ville lovens begrensning til nødvendige kostnader ikke ha vært reell. Det er kun utgifter til tiltak som parten med rimelighet kunne anse som formålstjenlige som er omfattet av bestemmelsen.

Kravet om at kostnadene skal være nødvendige må antas å gjelde både timesats og timeforbruk. ...» (Konkurrenseklagenemndas utheving.)

- (30) Nærings- og fiskeridepartementet la i vedtak 12. desember 2019 til grunn at det stilles strengere krav til vurderingsevnen til parter som er representert ved advokater med spesialkompetanse og lang erfaring på fagområdet, sammenliknet med parter som ikke er representert av fagkyndig eller representert av fagkyndig uten spesialkompetanse på området. Dette hever terskelen for hvilke kostnader parten med rimelighet kan ha ansett som nødvendige.
- (31) Det er videre lagt til grunn i praksis at selv om det kan være i en parts interesse å pådra seg kostnader som går ut over det som har vært nødvendig for å få omgjort forvaltningsvedtaket, vil ikke disse kostnadene nødvendigvis oppfylle vilkåret om å være «nødvendige» etter forvaltningsloven § 36 første ledd. Det er lagt til grunn i praksis at profesjonelle aktører som bistår parten må informere parten om hvilke kostnader som er «nødvendige» i forvaltningsloven § 36 sin forstand, samt hvilke kostnader som går ut over dette, og som derfor i utgangspunktet ikke er dekningsberettigede.

- (32) Bestemmelsen oppstiller også et krav om årsakssammenheng mellom utgifter parten har pådratt seg i klageprosessen og vedtaksendringen, jf. kravet om at kostnadene må ha vært *«nødvendige for å få endret vedtaket»*. I nødvendighetskravet ligger det en avgrensning mot utgifter som ikke er knyttet til omgjørings- eller klagesaken, se også Justisdepartementets uttalelse i JDLOV-2005-7958. Utenfor bestemmelsen faller derfor kostnader påløpt i forkant av et vedtak, og kostnader til etterarbeid etter et endringsvedtak. I NOU 2019:5 punkt 29.6.1 uttaler departementet at forvaltningsloven § 36 gir *«ingen rett til å få dekket av det offentlige [...] sakskostnader som en part pådrar seg under behandlingen i første instans, selv om parten får medhold fullt ut»*. Kostnader til arbeid med å gjennomgå og forklare avgjørelsene, samt fremsettelse av krav om sakskostnader for en part, anses ikke som *«nødvendige»* for å få endret vedtaket, selv om arbeidet har nær tilknytning til resten av arbeidet med saken, jf. JDLOV-1998-2787 og SOMB-2000-54.

4 Konkurransklagenemndas vurdering

4.1 Innledning

- (33) Konkurransetilsynets vedtak ble rettskraftig opphevet ved Konkurransklagenemndas vedtak 23. november 2023. Dermed ble vedtaket *«endret til gunst»* for Gyldendal, jf. forvaltningsloven § 36 første ledd. Det er heller ikke tvilsomt at kostnadene har vært *«vesentlige»*. Ingen av unntaksreglene i forvaltningsloven § 36 første ledd for å ikke tilkjenne sakskostnader er aktuelle i denne saken. Spørsmålet er dermed hvilke kostnader som har vært nødvendige for Gyldendal, og om kravet til årsakssammenheng er oppfylt, jf. forvaltningsloven § 36 første ledd.
- (34) Gyldendal har opplyst at selskapet har fradragsrett for kostnadene til advokattjenester og sakkyndiges arbeid. Merverdiavgift inkluderes derfor ikke i kostnadene.²

4.2 Kostnader til Thommessens arbeid med saken

4.2.1 Innledning

- (35) I vurderingen av hvilke kostnader som har vært nødvendige, er det som nevnt over, relevant å vektlegge sakens art, vanskelighetsgrad og omfang. At saken har hatt stor økonomisk betydning for Gyldendal, er også relevant, se tilsvarende JDLOV-1999-20138. Som nevnt over, er det likevel slik at selv om det kan være i en parts interesse å pådra seg kostnader, vil ikke disse kostnadene nødvendigvis oppfylle vilkåret om å være *«nødvendige»* etter forvaltningsloven § 36 første ledd.
- (36) Klagesaken gjaldt spørsmål hvor det er en fordel å bruke advokater med særlig fagkunnskap innen konkurranserett. Timeprisene for advokatene i teamet til Thommessen er høye, og har variert mellom [REDAKTERT] kroner til [REDAKTERT] kroner. Dette skyldes at advokatene er spesialiserte konkurranserettsadvokater. Konkurransklagenemnda finner ikke grunnlag for at selve timeprisene skal reduseres i denne saken, men det forventes da at

² Se likevel punkt 2.3.2.

advokatene er mer presise og arbeider mer effektivt enn advokater uten slik særskilt fagkunnskap, se også JDLOV-1989-1123.³

- (37) Teamet i Thommessen har i all hovedsak bestått av to advokater, i tillegg til to advokatfullmektiger. Konkurransklagenemnda legger til grunn at det i en sak av denne størrelsen kan være behov for flere advokater. Dette krever imidlertid at både organiseringen og utførelsen av arbeidet gjennomføres effektivt.
- (38) Gyldendal krever dekket kostnader til advokatbistand i ulike perioder, fra mottak av Konkurransetilsynets forhåndsvarsel 24. september 2020 til Konkurransklagenemndas vedtak 23. november 2023. Nemnda finner det hensiktsmessig å behandle de ulike periodene punktvis under.

4.2.2 Perioden fra Konkurransetilsynets forhåndsvarsel 24. september 2020 til Konkurransetilsynets vedtak 29. november 2022

- (39) Gyldendal krever dekket kostnader til juridisk bistand for tiden fra mottak av Konkurransetilsynets forhåndsvarsel og frem til Konkurransetilsynet traff vedtaket 29. november 2022, herunder også kostnader knyttet til svar på informasjonspålegg fra Konkurransetilsynet.
- (40) Gyldendal anfører at hele saksforløpet må tas i betraktning ved vurderingen av sakskostnadskravet i denne saken fordi gebyrets størrelse og den belastning det er å være under etterforskning gjorde det nødvendig å utrede både faktum og juss på et så tidlig tidspunkt som mulig. Gyldendal anfører videre at det arbeidet som ble nedlagt i denne fasen av saken burde vært hensyntatt av Konkurransetilsynet, slik at vedtak kunne vært unngått, og dermed også de betydelige kostnader både Konkurransetilsynet og Gyldendal har hatt i årene etter Konkurransetilsynets vedtak. Avklaring av faktum og juss som ble foretatt i denne perioden ble senere lagt til grunn i Konkurransklagenemndas vedtak.
- (41) Ordlyden i forvaltningsloven § 36 første ledd, «for å få endret vedtaket», tilsier at det må foreligge et vedtak fra underinstansen, og at det er kostnader som er pådratt etter at dette vedtaket er truffet, som kan dekkes i medhold av bestemmelsen.
- (42) I Ot. prp. nr. 3 (1976-1977) uttales det generelt om hensynene bak bestemmelsen på side 101:

«Hovedbegrunnelsen for bestemmelsen er at det kan være rimelig at det offentlige dekker de utgifter som en person pådrar seg for å få endret uriktige forvaltningsvedtak».

- (43) Departementet forutsetter her at utgiftene pådras i den hensikt å endre et vedtak, og «[e]n slik hensikt kan vanskelig tenkes å foreligge før vedtaket er fattet», jf. SOMB-2014-1963. Sivilombudet uttalte i denne uttalelsen videre at forvaltningspraksis «trekker [...] nokså entydig i retning av at det må trekkes en tidsgrense ved anvendelsen av § 36».
- (44) Konkurransklagenemndas gjennomgang av forvaltningspraksis bekrefter Sivilombudets oppfatning i SOMB-2014-1963. Nemnda legger derfor til grunn at selv om ordlyden ikke i seg selv uttrykkelig angir at det må trekkes en slik tidsgrense, må både forarbeidene og forvaltningspraksis tolkes slik at det foreligger en grense. Nemnda kan ikke se at det

³ Se også vedtak fra Nærings- og fiskeridepartementet 12. desember 2019 – El-proffen AS/EP Contracting, Arkel Asker og Bærum AS, Hoel Elektro AS og Røa Elektriske AS (partene) klage på Konkurransklagenemndas avgjørelse av 21. desember 2018 om dekning av sakskostnader.

foreligger uttalelser verken fra Justisdepartementets lovavdeling eller fra Sivilombudet, som tilsier at man skal utvide anvendelsesområdet til å omfatte sakskostnader pådratt før et vedtak er truffet av underinstansen.

- (45) Konkurranselagenemnda nevner i den forbindelse at forvaltningsloven § 36 første ledd ikke er ment å gi grunnlag for at en part skal holdes skadesløs i sitt møte med forvaltningen. Formålet med et forhåndsvarsel er dels å gi en part anledning til å uttale seg for å ivareta sine interesser i saken, men særlig for å bidra til at Konkurransetilsynet kan avklare de faktiske omstendighetene slik at et eventuelt vedtak kan treffes på et riktig og mest mulig fullstendig grunnlag. I sin samhandling med forvaltningen må den private part etter nemndas oppfatning i atskillig utstrekning bidra til sakens opplysning, uten at parten dermed kan forvente å få dekket de kostnader og den innsats som dette innebærer. I disse tilfellene følger byrdene av lovpålagt opplysningsplikt, og det kan legges relativt omfattende byrder på den private i form av f.eks. informasjonspålegg, uten at dette kan anses som urimelig. Sakskostnader i forbindelse med å imøtegå et forhåndsvarsel er å anse som en naturlig del av saksutredningen og opplysning av saken før et vedtak treffes, og kan ikke dekkes etter forvaltningsloven § 36, jf. tilsvarende i SOMB-2006-66. Sakskostnader Gyldendal har pådratt seg under Konkurransetilsynets behandling av saken faller derfor utenfor forvaltningsloven § 36.
- (46) Konkurranselagenemnda bemerker for øvrig at saken gjaldt mistanke om deling av prisinformasjon, og det forelå etter nemndas oppfatning rimelig grunn for Konkurransetilsynet til å undersøke disse forholdene nærmere. Konkurranselagenemnda kan derfor uansett ikke se at det er grunnlag for å tilkjenne sakskostnader for denne perioden på et rent rimelighetsgrunnlag.
- (47) Konkurranselagenemnda finner etter dette ikke grunnlag for å tilkjenne Gyldendal dekning for kostnader pådratt i tiden fra mottak av Konkurransetilsynets forhåndsvarsel og frem til Konkurransetilsynet traff vedtaket 29. november 2022.

4.2.3 Arbeid knyttet til utarbeidelse av klage på Konkurransetilsynets vedtak 29. november 2022

- (48) Arbeidet med Gyldendals klage på Konkurransetilsynets vedtak er oppgitt å ha pågått i seks måneder. For dette arbeidet kreves [REDACTED] timer til en kostnad på 4 304 900,76 kroner.
- (49) I denne perioden er det oppgitt at hovedsakelig to advokater og to advokatfullmektiger arbeidet med saken, og at arbeidet var fordelt mellom dem for å unngå dobbeltarbeid.
- (50) Klagen til Gyldendal var på 157 sider, i tillegg til vedlegg, og er den lengste av alle forlagenes klager. Konkurranselagenemnda er av den oppfatning at sakens art, vanskelighetsgrad og omfang, og det at saken har hatt stor økonomisk betydning for Gyldendal, gjorde det naturlig å legge ned betydelig innsats for å imøtegå Konkurransetilsynets vedtak. Konkurranselagenemnda vurderer det likevel slik at omfanget av klagen i stor grad kunne vært redusert. Etter forvaltningsloven § 36 første ledd er det «nødvendige» kostnader som kan kreves dekket, og i dette tilfellet er nemnda av den oppfatning at advokater med særskilt fagkompetanse innenfor konkurranserett, i større grad burde redusert omfanget av klagen til det som var nødvendig for å få endret

vedtaket. Se tilsvarende vurdering i vedtak fra Nærings- og fiskeridepartementet 12. desember 2019.⁴

- (51) Til sammenligning var Aschehougs klage på 97 sider. Aschehoug brukte i all hovedsak to advokater som arbeidet [REDACTED] timer med utarbeidelse av klagen, og klagen begrenset seg etter Konkurransklagenemndas vurdering til det som var nødvendig.
- (52) Konkurransklagenemnda legger til grunn at utarbeidelse av klagen ikke nødvendiggjorde et arbeidsomfang på [REDACTED] timer, og reduserer beløpet for denne perioden skjønnsmessig med 30 prosent.
- (53) Gyldendal tilkjennes etter dette et beløp på 3 013 431 for arbeidet i denne perioden.

4.2.4 Perioden fra klagen ble inngitt og frem til siste dag for muntlig høring for Konkurransklagenemnda 8. september 2023

- (54) I perioden etter klagen ble inngitt og frem til avslutning av den muntlige høringen arbeidet de samme to advokater og to advokatfullmektiger med saken. Arbeidet det kreves dekning for gjelder [REDACTED] timer fra klage til muntlig høring og [REDACTED] timer under den muntlige høringen. Til sammen kreves det et beløp på 2 887 467,50 kroner for dette arbeidet.
- (55) Konkurransklagenemnda er av den oppfatning at timetallet er vesentlig for høyt i forhold til det som fremstår som nødvendig for en forsvarlig forberedelse til og gjennomføring av muntlig høring. Dette må sees i sammenheng med at høringen, med en ramme på fem dager, var fordelt på fem ulike parter som samarbeidet. Konkurransetilsynet hadde på sin side omtrent halvparten av tiden.
- (56) Gyldendal deltok med hele sitt team på fire personer under store deler av den muntlige høringen. Etter Konkurransklagenemndas vurdering var det ikke nødvendig med så mange representanter fra Thommessen til stede under høringen. Cappelen Damm var til sammenligning representert med én advokat under høringen.
- (57) Gyldendals advokat-team hadde heller ikke en særlig rolle før eller under høringen, slik som Aschehougs og Cappelen Damms advokater, som hadde ansvaret for henholdsvis klagernes innledningsforedrag og partenes felles faktiske utdrag.
- (58) Konkurransklagenemnda legger til grunn at tiden fra klagen ble inngitt og frem til den muntlige høringen var avsluttet, ikke nødvendiggjorde et arbeidsomfang på [REDACTED] timer. Til sammenligning krever Cappelen Damm dekket arbeid fra sine advokater med [REDACTED] timer for samme periode. Konkurransklagenemnda har hensyntatt at Konkurransetilsynet fremla nye dokumentbevis kort tid før den muntlige høringen, og at dette medførte noe ekstraarbeid. Nemnda finner likevel å redusere beløpet for denne perioden skjønnsmessig med 55 prosent.
- (59) Gyldendal tilkjennes etter dette et beløp på 1 299 360 kroner for arbeidet i denne perioden.

⁴ Sak 19/520-12 – klage fra El-proffen m.fl.

4.2.5 Perioden etter muntlig høring for Konkurransklagenemnda og frem til Konkurransklagenemndas vedtak 23. november 2023

- (60) Gyldendal oppgir at i perioden fra muntlig høring ble avsluttet til Konkurransklagenemndas vedtak, har Thommessen arbeidet [REDACTED] timer til et beløp på 374 680,67 kroner.
- (61) Konkurransklagenemnda finner det naturlig at Gyldendal vurderte det som nødvendig å inngi avsluttende merknader etter den muntlige høringen. På den annen side var saken i stor grad belyst gjennom klagen, senere merknader og den muntlige høringen. Nemnda anser derfor arbeidsomfanget som vesentlig for høyt. Aschehougs advokater brukte til sammenligning [REDACTED] timer på å inngi slike merknader. Det kan derfor ikke ha vært nødvendig å bruke [REDACTED] timer på tilsvarende arbeid.
- (62) Konkurransklagenemnda reduserer beløpet for denne perioden skjønnsmessig med 70 prosent.
- (63) Gyldendal tilkjennes etter dette et beløp på 112 404 kroner for arbeidet i denne perioden.

4.3 Kostnader til sakkyndige

4.3.1 Innledning

- (64) Gyldendal har fremmet krav for bruk av økonomisk sakkyndige på til sammen 413 392 kroner.
- (65) Oslo Economics var økonomisk sakkyndig i saken, og bistanden omfattet utarbeidelse av økonomisk betenkning/rapport før Konkurransetilsynets vedtak, samt forberedelse og gjennomføring av Jostein Skaars innlegg under høringen. Gyldendal, Aschehoug og Vigmostad & Bjørke delte på disse kostnadene.
- (66) Konkurransklagenemnda er enig i at det for Gyldendal kan ha blitt oppfattet som nødvendig å benytte særskilt økonomisk fagkunnskap innen konkurranseøkonomi for å få endret vedtaket, da denne sakstypen fordrer mange kompliserte økonomiske analyser og vurderinger.
- (67) Spørsmålet er om omfanget av den økonomiske bistanden har vært nødvendig for å få endret vedtaket.

4.3.2 Sakkyndig bistand før Konkurransetilsynets vedtak

- (68) Det er bare arbeid knyttet til klagesaken som kan kreves dekket. Normalt avskjæres derfor kostnader for arbeid utført før tidspunktet for underinstansens vedtak. Rapporten til Oslo Economics var utarbeidet i forbindelse med Konkurransetilsynets saksbehandling, og arbeidet knyttet seg ikke til klagesaken. Kostnader forbundet med denne rapporten kan derfor ikke kreves dekket etter forvaltningsloven § 36, selv om den ble brukt av Gyldendal og Skaar i forbindelse med klagen.
- (69) Konkurransklagenemnda kan etter dette ikke se at det er grunnlag for å tilkjenne Gyldendal dekning for kostnader pådratt i tiden fra mottak av Konkurransetilsynets varsel og frem til Konkurransetilsynet traff vedtaket 29. november 2022.

4.3.3 Sakkyndig bistand i tiden fra Konkurransetilsynets vedtak til Konkurransklagenemndas vedtak 23. november 2023

- (70) Kravet på 133 200 kroner gjelder Gyldendal sin andel av kostnadene til Skaars forberedelse til muntlig høring og hans presentasjon under høringen. Hans presentasjon bygget på tidligere utarbeidet rapport. Timeprisen til Skaar var [REDAKTERT] kroner. Arbeidet som er utført tilsvarer [REDAKTERT] timers arbeid fra Skaars side.
- (71) Med en høy timepris som spesialist innenfor konkurranseøkonomi fordres det at arbeidet organiseres og utføres med høy grad av effektivitet. Konkurransklagenemnda vurderer timetallet til Skaar som vesentlig for høyt i forhold til hva som anses som nødvendig for forsvarlig forberedelse til en muntlig høring og gjennomføring av denne. Nemnda finner derfor å redusere beløpet skjønnsmessig med 65 prosent.
- (72) Gyldendal tilkjennes etter dette 46 620 kroner for Skaars arbeid med saken.

4.4 Krav om dekning av sakskostnader hjemlet i strafferettslige prinsipper

- (73) Gyldendal har anført at sakskostnader i saken også kan kreves dekket etter analogi til strafferettens system for erstatning for urettmessig straffeforfølgning, ettersom vedtak om overtredelsesgebyr er å anse som straff etter EMK.
- (74) Forvaltningsloven § 36 vil ikke avskjære eller begrense en parts adgang til å kreve erstatning etter de alminnelige erstatningsregler. Et slikt eventuelt krav om dekning av sakskostnader med hjemmel i alminnelig erstatningsrett må eventuelt fremmes ved saksanlegg for domstolene, se tilsvarende NOU 2019:5 punkt 29.6.2 på side 464.

5 Konklusjon

- (75) Det tilkjennes dekning for kostnader med totalt 4 471 815 kroner ekskl. mva.

6 Avgjørelse

- (76) Konkurransklagenemnda fatter etter dette følgende vedtak:
- (77) Konkurransklagenemnda dekker sakskostnader til Gyldendal med 4 471 815 kroner ekskl. mva.
- (78) Avgjørelsen kan påklages i samsvar med reglene i forvaltningsloven § 28 jf. forvaltningsloven § 36 tredje ledd. Klagen sendes til Konkurransklagenemnda v/Klagenemndssekretariatet, mens stiles til Nærings – og fiskeridepartementet. Klagefristen er 3 uker fra underretningen er kommet frem, jf. forvaltningsloven § 29.

Avgjørelsen er enstemmig.

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur

