



Strasbourg den 11.6.2013
COM(2013) 404 final

2013/0185 (COD)

Förslag till

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV

**om vissa regler som styr skadeståndstalan enligt nationell lagstiftning för överträdelser
av medlemsstaternas och Europeiska unionens konkurrensrättsliga bestämmelser**

(Text av betydelse för EES)

{SWD(2013) 203 final}

{SWD(2013) 204 final}

MOTIVERING

1. BAKGRUND TILL FÖRSLAGET

1.1. Allmän bakgrund

Förordning (EG) nr 1/2003 (nedan kallad *förordning nr 1/2003*)¹ ger effekt åt de EU-regler som förbjuder konkurrensbegränsande avtal (inklusive karteller) och missbruk av dominerande ställning (nedan kallade *EU:s konkurrensregler*), som fastställs i artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (nedan kallat *fördraget*), genom att ange på vilka villkor kommissionen, de nationella konkurrensmyndigheterna och de nationella domstolarna tillämpar dessa bestämmelser i individuella ärenden.

Förordning nr 1/2003 ger kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna befogenheter att tillämpa artiklarna 101 och 102 i fördraget². Kommissionen kan ålägga företag böter för att ha överträtt dessa bestämmelser³. De nationella konkurrensmyndigheternas befogenheter anges i artikel 5 i förordning nr 1/2003. Med kommissionens och de nationella konkurrensmyndigheternas tillämpning av EU:s konkurrensregler avses den offentliga tillämpningen av EU:s konkurrensregler.

Utöver den offentliga tillämpningen medför den direkta effekten av artiklarna 101 och 102 i fördraget att dessa bestämmelser skapar rättigheter och skyldigheter för enskilda, vilka kan genomdrivas av de nationella domstolarna i medlemsstaterna⁴. Med detta avses privat tillämpning av EU:s konkurrensregler.

Skadeståndstalan vid överträdelser av artiklarna 101 och 102 i fördraget är ett viktigt delområde inom den privata tillämpningen av EU:s konkurrensregler. Det följer av den direkta effekten av förbuden i artiklarna 101 och 102 i fördraget att var och en har rätt att kräva ersättning för liden skada när det föreligger ett orsakssamband mellan denna skada och en överträdelse av EU:s konkurrensregler⁵. Skadelidande måste kunna begära ersättning inte bara för faktisk skada (damnum emergens) utan också för intäktsförlust (utebliven vinst eller *lucrum cessans*) jämte ränta⁶. Ersättning för skada som orsakats av överträdelser av EU:s konkurrensregler kan inte uppnås genom offentlig tillämpning. Tillerkännandet av ersättning faller inte inom kommissionens och de nationella konkurrensmyndigheternas behörighetsområde utan sköts av nationella domstolar och enligt civilrättslig lagstiftning och civilrättsliga förfaranden.

Efterlevnaden av EU:s konkurrensregler garanteras således genom kommissionens och de nationella konkurrensmyndigheternas offentliga tillämpning av dessa regler i kombination med nationella domstolars privata tillämpning.

¹ Rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget, EGT L 1, 4.1.2003, s. 1. Med verkan från och med den 1 december 2009 har artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget ersatts av artikel 101 respektive 102 i fördraget. Innehållet i bestämmelserna är dock i sak oförändrat.

² Artiklarna 4 och 5 i förordning (EG) nr 1/2003.

³ Artikel 23 i förordning (EG) nr 1/2003.

⁴ Artikel 6 i förordning (EG) nr 1/2003. Se även mål 127/73, *BRT mot SABAM*, REG 1974, s. 51, punkt 16 och mål C-282/95 P, *Guérin Automobiles* mot kommissionen, REG 1997, s. I-1503, punkt 39.

⁵ Se mål C-453/99, *Courage och Crehan*, REG 2001, s. I-6297; domstolens dom av den 13 juli 2006 i de förenade målen C-295–298/04, *Manfredi*, REG 2006, s. I-6619; mål C-360/09, *Pfleiderer AG* mot Bundeskartellamt, REG 2011, s. I-5161, och domen av den 6 november 2012 i mål C-199/11, *Europeiska gemenskapen mot Otis m.fl.*, REG 2012, s. I-0000.

⁶ *Manfredi*, se fotnot 5, punkt 95.

1.2. Motiv och syfte

Syftet med detta förslag är att se till att EU:s konkurrensregler tillämpas effektivt genom att

- i) optimera samspelet mellan offentlig och privat tillämpning av konkurrensreglerna, och
- ii) säkerställa att skadelidande vid överträdelser av EU:s konkurrensregler kan få full ersättning för den skada de lidit.

Att optimera samspelet mellan offentlig och privat tillämpning av konkurrensreglerna

Den övergripande tillämpningen av EU:s konkurrensregler garanteras bäst genom en kombination av offentlig och privat tillämpning. Den befintliga rättsliga ramen reglerar dock inte på ett fullgott sätt samspelet mellan de båda elementen i tillämpningen av EU:s konkurrensregler.

Ett företag som överväger att samarbeta med en konkurrensmyndighet inom ramen för dess program för förmånlig behandling (genom vilket företaget erkänner sitt deltagande i en kartell i utbyte mot befrielse från eller nedsättning av böter) kan vid tidpunkten för samarbetet inte veta om offren för en överträdelse av konkurrensreglerna har tillgång till den information som företaget frivilligt lämnat ut till konkurrensmyndigheten. Framför allt slog domstolen i sin dom 2011 i målet Pfleiderer⁷ fast att det i avsaknad av EU-lagstiftning ankommer på den nationella domstolen att på grundval av nationell lagstiftning och från fall till fall besluta huruvida handlingar, bland annat handlingar som rör förmånlig behandling, ska utlämnas. När en nationell domstol fattar ett sådant beslut bör den göra en avvägning mellan intresset av en effektiv offentlig tillämpning av EU:s konkurrensregler och intresset av att säkerställa att rätten till full ersättning verkligen kan utövas. Detta kan leda till skillnader mellan och även inom medlemsstater vad gäller utlämnande av bevis från konkurrensmyndigheternas ärendeakter. Dessutom är det sannolikt att osäkerheten om huruvida information som avser förmånlig behandling kan lämnas ut påverkar om ett företag väljer att samarbeta med konkurrensmyndigheterna inom ramen för deras program för förmånlig behandling. Utan rättsligt bindande åtgärder på EU-nivå skulle effekten av programmen för förmånlig behandling – som är ett mycket viktigt instrument vid offentlig tillämpning av EU:s konkurrensregler – således kunna undergrävas allvarligt om vissa handlingar lämnas ut vid en skadeståndstalan inför nationella domstolar.

Behovet av att reglera samspelet mellan privat och offentlig tillämpning bekräftades också av de berörda parternas bidrag till det offentliga samrådet kring 2008 års vitbok om skadeståndstalan vid brott mot EU:s antitrustregler (nedan kallad *vitboken*)⁸ och 2011 års samråd om en enhetlig strategi för kollektiv prövning⁹. I den resolution som cheferna för de europeiska konkurrensmyndigheterna antog i maj 2012 betonades också vikten av att skydda material som rör förmånlig behandling i samband med skadeståndsmål¹⁰. Europaparlamentet har upprepade gånger betonat att offentlig tillämpning på konkurrensområdet är väsentligt och

⁷ Mål C-360/09, Pfleiderer AG mot Bundeskartellamt, REG 2011, s. I-5161.

⁸ KOM(2008) 165 slutlig. Se även det arbetsdokument från kommissionen som bifogats vitboken, SEK (2008) 404.

⁹ Offentligt samråd ”Towards a coherent European approach to collective redress”, se http://ec.europa.eu/competition/consultations/2011_collective_redress/index_en.html.

¹⁰ Resolution vid mötet den 23 maj 2012 mellan cheferna för de europeiska konkurrensmyndigheterna, Skyddet av material som rör förmånlig behandling i samband med skadeståndstalan, finns tillgänglig på: http://ec.europa.eu/competition/ecn/leniency_material_protection_en.pdf.

uppsatt kommissionen att säkerställa att privat tillämpning inte riskerar att göra vare sig program för förmånlig behandling eller förlikningsförfaranden mindre effektiva¹¹.

Huvudsyftet med detta förslag är således att optimera samspelet mellan offentlig och privat tillämpning av EU:s konkurrensregler, säkerställa att kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna kan bedriva en politik med ett strikt offentlig tillämpning, samtidigt som de som drabbats av en överträdelse av konkurrenslagstiftningen verkligen kan få ersättning för liden skada.

Säkerställande av att den skadelidandes rätt till full ersättning verkligen utövas

Det andra huvudsyftet är att garantera att skadelidande vid överträdelser av EU:s konkurrensregler verkligen kan få effektiv ersättning för den skada de lidit.

Rätten till ersättning garanteras visserligen i själva fördraget och är en del av gemenskapens regelverk, men det är ofta svårt eller så gott som omöjligt att utöva denna rätt i praktiken på grund av de regler och förfaranden som gäller. Trots vissa tecken på förbättring i ett fåtal medlemsstater den senaste tiden får fortfarande de flesta skadelidande vid överträdelser av EU:s konkurrensregler i praktiken ingen ersättning för den skada de lidit.

Så länge sedan som 2005 identifierade kommissionen i sin grönbok om skadeståndstalan för brott mot EU:s antitrustregler¹² (nedan kallad *grönboken*) de största hindren för ett effektivare system för skadeståndstalan. I dag finns samma hinder kvar i det allra flesta medlemsstater. De gäller följande:

- i) Svårigheter att skaffa fram nödvändig bevisning.
- ii) Bristen på effektiva mekanismer för kollektiv prövning, särskilt för konsumenter och små och medelstora företag.
- iii) Avsaknad av klara och tydliga regler vad gäller argumentet om övervältring.
- iv) Frånvaron av ett tydligt bevisvärde för beslut som fattas av nationella konkurrensmyndigheter.
- v) Möjligheten att väcka skadeståndstalan efter det att en konkurrensmyndighet har slagit fast att en överträdelse har begåtts. och
- vi) Hur konkurrensskada ska beräknas.

Utöver dessa specifika betydande hinder för effektiv ersättning är skillnaderna mellan de nationella rättsreglerna om skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser mycket stora, och dessa skillnader har i själva verket ökat under senare år. Dessa skillnader kan skapa osäkerhet om rättsläget hos samtliga parter som är involverade i konkurrensskademål, vilket i sin tur leder till ineffektiv privat tillämpning av konkurrensreglerna, särskilt i gränsöverskridande mål.

För att förbättra denna situation är det andra huvudsyftet med detta förslag att garantera att skadelidande vid överträdelser av EU:s konkurrensregler överallt i Europa har tillgång till effektiva mekanismer för att få full ersättning för den skada de lidit. Detta kommer att leda till

¹¹ Se Europaparlamentets resolutioner av den 2 februari 2012 om en enhetlig EU-strategi för kollektiv prövning (2011/2089(INI)); <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&language=EN&reference=P7-TA-2012-21> och om årsrapporten om EU:s konkurrenspolitik (2011/2094(INI)) <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&language=EN&reference=P7-TA-2012-31>.

¹² KOM (2005) 672 slutlig, se också det arbetsdokument från kommissionen som bifogats grönboken, SEK (2005) 1732.

mer likvärdiga villkor för företagen på den inre marknaden. Om sannolikheten dessutom ökar för att de som begått överträdelser av artiklarna 101 och 102 i fördraget måste stå för kostnaderna för sin överträdelse, kommer detta inte bara att styra kostnaderna bort från offren för det olagliga beteendet utan också utgöra ett incitament till bättre efterlevnad av EU:s konkurrensregler.

För att nå detta mål lade kommissionen fram konkreta policyförslag i sin vitbok från 2008. I det därpå följande offentliga samrådet välkomnade det civila samhället och institutionella aktörer, t.ex. Europaparlamentet¹³ och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén¹⁴, i huvudsak dessa åtgärder och efterlyste särskild EU-lagstiftning om skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser¹⁵.

1.3. Befintliga bestämmelser på det område som berörs av förslaget

- Rådets förordning nr 1/2003 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna [101] och [102] i fördraget
 - Enligt artikel 2 ska bevisbördan för en överträdelse av artikel 101.1 eller artikel 102 i fördraget åvila den part som gör gällande att en överträdelse har begåtts. Om svaranden åberopar artikel 101 i fördraget ska han eller hon ha bevisbördan för att villkoren i den bestämmelsen är uppfyllda. Dessa regler är tillämpliga både på offentlig tillämpning och på talan som väcks för ersättning av skada som uppstått till följd av en överträdelse av artikel 101 eller 102 i fördraget.
 - Enligt artikel 15.1 får medlemsstaternas domstolar vid förfaranden där artikel 101 eller artikel 102 i fördraget tillämpas från kommissionen begära upplysningar som den förfogar över. I kommissionens tillkännagivande om samarbete mellan kommissionen och EU-medlemsstaternas domstolar vid tillämpning av artiklarna 101 och 102 i fördraget¹⁶ går man i detalj in på tolkningen och den praktiska tillämpningen av denna bestämmelse.
 - I artikel 16.1 föreskrivs att när nationella domstolar fäller avgöranden om sådana avtal, beslut eller förfaranden enligt artikel 101 eller artikel 102 i fördraget som redan är föremål för ett beslut av kommissionen får de inte fatta beslut som strider mot det beslut som kommissionen har fattat. Nationella domstolar måste också undvika att fatta beslut som skulle strida mot ett beslut som kommissionen haft för avsikt att fatta i förfaranden som den har inlett. I detta syfte får den nationella domstolen bedöma om det är nödvändigt att vilandeförklara saken.
- Rådets förordning (EG) nr 44/2001 innehåller regler om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område¹⁷. Enligt den

¹³ Europaparlamentets resolution av den 26 mars 2009 om vitboken om skadeståndstalan vid brott mot EG:s antitrustregler (2008/2154(INI)).

¹⁴ Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande av den 25 mars 2009 om vitboken om skadeståndstalan vid brott mot EG:s antitrustregler, EUT C 228, 22.9.2009, s. 40.

¹⁵ Se Europaparlamentets resolution av den 2 februari 2012 om årsrapporten för EU:s konkurrenspolitik (2011/2094(INI)).

¹⁶ EUT C 101, 27.4.2004, s. 54.

¹⁷ Rådets förordning (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (EGT L 12, 16.1.2001, s. 1). Denna förordning har nyligen ersatts av förordning (EU) nr 1215/2012 av 12 december 2012 om domstols

förordningen har nationella domstolar behörighet att pröva skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser och domarna i sådana mål ska erkännas och verkställas i andra medlemsstater.

- I rådets förordning (EG) nr 1206/2001 regleras samarbetet mellan medlemsstaternas domstolar i fråga om bevisupptagning i mål och ärenden av civil eller kommersiell natur, som därmed omfattar skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser¹⁸.
- Artikel 6.3 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 864/2007 innehåller regler om den lagstiftning som är tillämplig på skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser¹⁹.
- Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 861/2007²⁰ fastställer ett europeiskt småmålsförfarande som ska förenkla och påskynda handläggningen av tvister om mindre värden och sänka kostnaderna.
- Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/52/EG ska medlemsstaterna ge möjlighet till medling i alla civil- och handelsrättsliga tvister, som därmed också omfattar skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser²¹.
- I artikel 15.4 i kommissionens förordning (EG) nr 773/2004²² fastställs att handlingar som erhållits genom rätten till tillgång till kommissionens handlingar i ärendet endast ska användas i rättsliga eller administrativa förfaranden som avser tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i förslaget. I kommissionens tillkännagivande om tillgång till handlingar²³ föreskrivs mer detaljerade regler om tillgång till kommissionens handlingar i ett ärende och om användningen av dessa handlingar.
- Kommissionens tillkännagivande om befrielse från och nedsättning av böter i kartellärenden (tillkännagivandet om förmånlig behandling)²⁴ innehåller regler för på vilka villkor företag kan samarbeta med kommissionen inom ramen för dess program för förmånlig behandling för att beviljas befrielse från eller nedsättning av böter i ett kartellärende. I punkt 33 i tillkännagivandet anges att tillgång till företagsredogörelser beviljas bara de som är mottagare av ett meddelande om invändningar, förutsatt att de – tillsammans med de juridiska ombud som beviljas tillgång för deras räkning – åtar sig att inte på mekanisk eller elektronisk väg ta kopior av information i den företagsredogörelse till vilken tillgång beviljats och att se

behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område, EUT L 351, 20.12.2012, s. 1, som till största delen träder i kraft den 10 januari 2015.

¹⁸ Rådets förordning (EG) nr 1206/2001 av den 28 maj 2001 om samarbete mellan medlemsstaternas domstolar i fråga om bevisupptagning i mål och ärenden av civil eller kommersiell natur, EGT L 174, 27.6.2001, s. 1.

¹⁹ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 864/2007 av den 11 juli 2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II), EUT L 199, 31.7.2007, s. 40.

²⁰ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 861/2007 av den 11 juli 2007 om inrättande av ett europeiskt småmålsförfarande, EUT L 199, 31.7.2007, s. 1.

²¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/52/EG av den 21 maj 2008 om vissa aspekter på medling på privaträttens område, EUT L 136, 24.5.2008, s. 3.

²² Kommissionens förordning (EG) nr 773/2004 av den 7 april 2004 om kommissionens förfaranden enligt artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget, EUT L 123, 27.4.2004, s. 18.

²³ Kommissionens tillkännagivande om reglerna för tillgång till kommissionens handlingar i ärenden enligt artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget, enligt artiklarna 53, 54 och 57 i EES-avtalet och enligt rådets förordning (EG) nr 139/2004, EUT C325, 22.12.2005, s. 7.

²⁴ Kommissionens tillkännagivande om immunitet mot böter och nedsättning av böter i kartellärenden, EUT C 298, 8.12.2006, s. 17.

till att den information som kan fås från företagsredogörelsen enbart används för de ändamål som nämns i tillkännagivandet. Andra parter, till exempel klagande, beviljas inte tillgång till företagsredogörelser. Detta särskilda skydd för företagsredogörelser är inte längre motiverat när den sökande lämnar ut innehållet i redogörelsen till tredje man. I kommissionens tillkännagivande om förlikningsförfaranden i samband med beslut enligt artikel 7 och artikel 23 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 i kartellärenden (tillkännagivandet om förlikningsförfaranden)²⁵ anges ramen för belöning av samarbete med kommissionen under förfaranden som har inletts i syfte att tillämpa artikel 101 i fördraget i kartellärenden (förlikningsförfarande). Punkt 39 i tillkännagivandet innehåller regler om överlämnandet av förlikningsinlagor till nationella domstolar.

2. RESULTATET AV SAMRÅDEN MED BERÖRDA PARTER SAMT KONSEKVENSBEDÖMNINGAR

2.1. Samråd med berörda parter

Både 2005 års grönbok och 2008 års vitbok orsakade livlig debatt bland aktörerna och ett stort antal kommentarer lämnades²⁶. De offentliga samråden visade att det fanns ett brett stöd för kommissionens allmänna synsätt när det gäller att möjliggöra väckande av skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser. Uppgiftslämnarna välkomnade den vägledande principen om ersättning och följdvalet att inte föreslå åtgärder, såsom kollektiv talan i amerikansk stil, omfattande bestämmelser om utlämnande av bevis före rättegång eller ersättning utöver den skada som lidits, vilket främst skulle ha ett avskräckande syfte. Det erkändes allmänt att det fanns hinder för effektiv ersättning till skadelidande vid överträdelser av konkurrensreglerna. Det uttrycktes emellertid olika åsikter om de konkreta åtgärder som föreslagits för att åtgärda de konstaterade problemen.

År 2011 höll kommissionen ett offentligt samråd om en sammanhållen EU-strategi när det gäller kollektiv prövning²⁷. På grundval av svaren från berörda aktörer och Europaparlamentets ståndpunkt²⁸, valde kommissionen ett horisontellt synsätt i denna fråga i stället för att ta med konkurrensspecifika bestämmelser om kollektiv prövning i det aktuella förslaget. Ett horisontellt synsätt möjliggör gemensamma regler om kollektiv prövning på alla politikområden där det ofta förekommer skador som fördelar sig på ett stort antal skadelidande och där det är svårt för konsumenter och små och medelstora företag att få skadestånd. Som ett första steg på vägen mot en horisontell syn på kollektiv prövning har kommissionen antagit ett meddelande om en EU-ram för kollektiv talan²⁹ och en rekommendation om gemensamma principer för mekanismer för kollektiv talan i mål om

²⁵ EUT C 167, 2008, s. 1.

²⁶ De skriftliga kommentarer som kommissionen tog emot under det offentliga samrådet finns på följande webbplatser: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/green_paper_comments.html (Samråd om grönboken) och här: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/white_paper_comments.html (Samråd om vitboken).

²⁷ Se fotnot 9.

²⁸ Europaparlamentets resolution av den 2 februari 2012: Mot en enhetlig EU-strategi för kollektiv prövning (2011/2089(INI)); <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&language=EN&reference=P7-TA-2012-21>.

²⁹ Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet, rådet, Europeiska ekonomiska och sociala kommittén samt Regionkommittén: Mot en övergripande europeisk ram för kollektiv prövning, COM(2013) 401 final.

förbudsföreläggande och ersättning i medlemsstaterna för överträdelser av rättigheter som unionslagstiftningen ger³⁰.

Kommissionen höll också ett offentligt samråd 2011 om ett utkast till styrdokument om beräkning av konkurrensskada³¹. Styrdokumentet ger inblick i ett antal metoder som används för att beräkna skada i skadeståndsmål och förklarar metodernas starka och svaga sidor. Institutionella och andra aktörer förhöll sig generellt positiva till idén om att utfärda icke-bindande vägledning om beräkning av skador som orsakats av överträdelser av EU:s konkurrensregler³².

2.2. Extern experthjälp

Kommissionen beställde externa undersökningar inför utarbetandet av 2005 års grönbok³³, 2008 års vitbok³⁴ och 2011 års utkast till vägledning om beräkning av konkurrensskada³⁵.

2.3. Konsekvensbedömning

Det föreslagna direktivet föregicks av en konsekvensbedömning som till stor del byggde på resultaten av konsekvensbedömningen av vitboken. De åtgärder som uteslöts i vitboken på grund av att de sannolikt skulle ha varit ineffektiva eller alltför kostsamma övervägdes inte i förslaget till direktiv.

Konsekvensbedömningen³⁶ fokuserade på fyra alternativ till åtgärder för att optimera samspelet mellan offentlig och privat tillämpning av EU:s konkurrensregler och säkerställa en effektivare rättslig ram för skadeståndstalan för överträdelser av EU:s konkurrensregler i hela EU. Alternativen varierade från inga åtgärder på EU-nivå över icke-bindande lagstiftning till två alternativ som gällde rättsligt bindande EU-åtgärder.

Det förordade alternativet — som ligger till grund för detta förslag till direktiv — anses vara det mest kostnadseffektiva sättet att nå de uppställda målen. I alternativet tas tillräcklig hänsyn både till de viktigaste synpunkter som inkom under de offentliga samråden under de senaste åtta åren och till nyare utveckling på lagstiftningsområdet och det rättsliga området på EU-nivå och nationell nivå.

³⁰ Kommissionens rekommendation om gemensamma principer för mekanismer för kollektiv prövning av ansökningar om förbudsföreläggande och av ersättningsanspråk och om åsidosättande av rättigheter som garanteras enligt unionsrätten, C(2013) 3539 final.

³¹ Offentligt samråd om ett utkast till styrdokument – beräkning av skada i skadeståndstalan med anledning av överträdelser av artikel 101 eller 102 i fördraget. Finns tillgängligt på följande adress http://ec.europa.eu/competition/consultations/2011_actions_damages/index_en.html.

³² Bidragen som inkom i samband med det offentliga samrådet finns på: http://ec.europa.eu/competition/consultations/2011_actions_damages/index_en.html#contributions.

³³ Undersökningen om villkoren för skadeståndsanspråk vid överträdelser av gemenskapens konkurrensregler finns på följande webbplats: <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/study.html>.

³⁴ Making antitrust damages actions more effective in the EU: *welfare impact and potential scenarios*, finns på följande webbplats: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/files_white_paper/impact_study.pdf.

³⁵ 'Quantifying antitrust damages — Towards non-binding guidance for courts', finns på: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_study.pdf.

³⁶ Arbetsdokument från kommissionens avdelningar, konsekvensbedömning, skadeståndstalan vid brott mot EU:s konkurrensregler, Strasbourg den 11 juni 2013, SWD(2013) 203 final.

3. RÄTTSLIGA ASPEKTER PÅ FÖRSLAGET

3.1. Förslagets rättsliga grund

Valet av rättslig grund för en EU-åtgärd måste grundas på objektiva faktorer som kan bli föremål för domstolsprövning. Hit hör åtgärdens syfte och innehåll. Det aktuella förslaget är baserat på både artikel 103 och artikel 114 i fördraget, eftersom det har två lika viktiga syften som är oskiljaktigt förbundna med varandra, nämligen a) att tillämpa principerna i artiklarna 101 och 102 i fördraget och b) att säkerställa mer likvärdiga villkor för företag som är verksamma på den inre marknaden och göra det lättare för medborgare och företag att utöva de rättigheter den inre marknaden ger dem.

Vad gäller det första syftet har domstolen gjort klart att den fulla effekten av EU:s konkurrensregler och i synnerhet den praktiska effekten av de förbud som dessa regler innehåller skulle äventyras om det inte vore möjligt för varje person att yrka skadestånd för skada som han eller hon har lidit på grund av ett avtal eller beteende som är ägnat att begränsa eller snedvrída konkurrensen. Domstolen ansåg att väckande av skadeståndstalan stärker effekten av EU:s konkurrensregler och således kan bidra avsevärt till att upprätthålla en effektiv konkurrens i EU³⁷. I strävandena att förbättra de villkor på vilka skadelidande parter kan kräva ersättning och att optimera samspelet mellan offentlig och privat tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget ger det föreliggande förslaget tydlig effekt åt dessa bestämmelser. Detta innebär att det föreslagna direktivet måste grundas på artikel 103 i fördraget.

Enbart artikel 103 är dock inte tillräcklig som rättslig grund eftersom både syftet och innehållet i det föreslagna direktivet överskrider den. Syftet med det föreslagna direktivet är mer omfattande än att ge effekt åt artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. De rådande skillnaderna mellan nationella regler om skadeståndstalan för överträdelser av EU:s konkurrensregler, inklusive det samspel som råder mellan sådan skadeståndstalan och den offentliga tillämpningen av dessa regler, har gett upphov till markant olika villkor på den inre marknaden. Dessa markanta skillnader beskrevs redan i en jämförande studie som gjordes 2004³⁸ och i 2008 års vitbok jämte konsekvensbedömning. Sedan dess har dessa skillnader ökat på grund av en divergerande utveckling på lagstiftnings- och domstolsområdet i endast ett fåtal medlemsstater.

Ett exempel på divergerande utveckling är de olika nationella reglerna om tillgång till bevis. Med undantag för några få medlemsstater innebär avsaknaden av lämpliga regler om utlämnande av handlingar i en process vid en nationell domstol att offren för en överträdelse av konkurrensreglerna, som vill ha ersättning för den skada de lidit, inte har effektiv tillgång till bevis. Andra exempel gäller nationella regler om övervältring (där rådande skillnader har stora konsekvenser för direkta/indirekta köparens möjligheter att effektivt yrka skadestånd och för den svarandes möjligheter att slippa betala ersättning för orsakad skada), bevisvärdet av nationella konkurrensmyndigheters beslut i efterföljande skadeståndsmål, och nationella regler som är relevanta vid beräkningen av konkurrensskada (t.ex. föreliggandet av en presumtion om skada).

På grund av de uttalade skillnaderna mellan den nationella lagstiftningen i olika medlemsstater anser kärande att vissa medlemsstater har regler som är bättre lämpade för väckande av skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser än andra medlemsstater. Dessa skillnader leder till ojämlikheter och osäkerhet om på vilka villkor skadelidande parter, såväl

³⁷ Se fotnot 9.

³⁸ Se fotnot 9.

privatpersoner som företag, kan utöva den rätt till ersättning fördraget ger dem, och hur de kan påverka effekten av en sådan rättighet. Om behörighetsreglerna tillåter att en kärke väcker talan i en av dessa ”fördelaktiga” medlemsstater och om denna kärke har erforderliga resurser och incitament att göra det, är det således mycket mer sannolikt att käreanden i fråga faktiskt utövar sin rätt till ersättning enligt EU-lagstiftningen än om den inte kan göra det. Eftersom skadelidande parter med mindre anspråk och/eller mindre resurser tenderar att välja sin etableringsmedlemsstat som forum för sitt skadestandsanspråk (bland annat därför att i synnerhet konsumenter och småföretag inte har råd att välja en fördelaktigare jurisdiktion) kan skillnaderna mellan nationella regler resultera i olika villkor när det gäller skadeståndstalan och kan påverka konkurrensen på de marknader där dessa skadelidande parter är verksamma.

På samma sätt innebär dessa påfallande skillnader att företag som är etablerade och verksamma i olika medlemsstater är utsatta för olika nivåer av risk för att hållas ansvariga för överträdelse av konkurrensreglerna. Detta ojämna tillvaratagande av rätten till ersättning enligt EU-lagstiftningen kan ge upphov till en konkurrensfördel för företag som har överträtt artikel 101 eller 102 i fördraget, men som inte har sitt huvudkontor eller inte är verksamma i någon av de ”fördelaktiga” medlemsstaterna. Omvänt gäller att en ojämn tillämpning av reglerna avskräcker från att utöva etableringsrätten och tillhandahållandet av varor och tjänster i de medlemsstater där rätten till ersättning tas tillvara mer effektivt. Skillnaderna mellan systemen för ersättningsansvar kan således inverka negativt på konkurrensen och skapa en risk för betydande snedvridning av den inre marknadens funktion.

För att garantera mer likvärdiga villkor för företag som är verksamma på den inre marknaden och förbättra villkoren för skadelidande parter att utöva de rättigheter den inre marknaden ger dem är det därför lämpligt att öka den rättsliga förutsebarheten och minska skillnaderna mellan medlemsstaterna vad gäller de nationella reglerna om skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser.

Frågan i vilken utsträckning en tillnärmning av nationella regler eftersträvas är inte begränsad till skadeståndstalan vid överträdelser av EU:s konkurrensregler utan gäller även vid överträdelse av nationella konkurrensregler när bägge regelverken tillämpas parallellt. Om en överträdelse som påverkar handeln mellan medlemsstater också innebär ett brott mot nationella konkurrensregler måste en skadeståndstalan som grundas på denna överträdelse uppfylla samma normer som de som gäller vid överträdelser av EU:s konkurrensregler.

Att anpassa nationella materiella och processuella regler till syftet att eftersträva fri konkurrens på den inre marknaden och göra det möjligt för medborgare och företag att fullt ut utöva de rättigheter och friheter som den inre marknaden ger dem är inte endast underordnat syftet att säkerställa en effektiv tillämpning av EU:s konkurrensregler. Denna slutsats bygger inte bara på syftet med utan också på de specifika bestämmelserna i det föreslagna direktivet. Innehållet i det föreslagna direktivet kan inte täckas fullständigt av artikel 103 i fördraget, eftersom det också ändrar de tillämpliga nationella reglerna om rätten att kräva ersättning för överträdelser av nationell konkurrenslagstiftning, även om detta endast gäller i fråga om konkurrensbegränsande beteende som påverkar handeln mellan medlemsstaterna och som således också omfattas av EU:s konkurrenslagstiftning³⁹. Härav följer att tillämpningsområdet för det föreslagna direktivet, som inte bara bygger på syftet med utan också innehållet i rättsakten i fråga, går längre än att ge effekt åt artiklarna 101 och 102 i fördraget och betyder att det föreslagna direktivet också måste grundas på artikel 114 i EUF-fördraget.

³⁹ Se vidare under avsnitt 4.1.

Dessa syften med det föreslagna direktivet, som är beroende av varandra men samtidigt också skilda från varandra, kan inte uppnås separat genom antagande av två olika rättsakter. Det är till exempel inte genomförbart att dela upp det föreslagna direktivet i en första rättsakt, baserad på artikel 103 i EUF-fördraget, som anpassar nationella regler om skadeståndstalan på grund av överträdelser av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, och en andra rättsakt, baserad på artikel 114 i EUF-fördraget, som kräver att medlemsstaterna tillämpar samma materiella och processuella regler på skadeståndstalan på grund av överträdelser av nationell konkurrenslagstiftning. Detta val kan av materiella och processrelaterade skäl inte göras.

I materiellt hänseende framhåller den ouplösliga kopplingen mellan de två från varandra fristående syftena de konkreta åtgärder som eftersträvas. Till exempel de undantag som gäller utlämnande och ansvarsbegränsning ger full effekt åt artiklarna 101 och 102, även i fråga om anspråk som grundar sig på överträdelser av nationella konkurrensregler, när dessa har tillämpats jämsides med bestämmelserna i fördraget. På grund av behovet av rättslig förutsebarhet och likvärdiga villkor på den inre marknaden måste dessutom samma regler gälla överträdelser av EU:s konkurrensregler och nationella konkurrensregler (om dessa tillämpas jämsides med EU-reglerna). I processuellt hänseende, och för att undvika att störa den institutionella jämvikten inom EU-legislaturen, är det enda sättet att uppnå enhetliga regler med tanke på de båda situationerna att införa ett enda rättsinstrument i samma förfarande.

Därför delas initiativets innehåll inte upp mellan separata instrument utan är i sin helhet föremål för det föreslagna direktivet, som således bör grundas på både artikel 103 och artikel 114 i fördraget.

3.2. Subsidiaritetsprincipen (artikel 5.3 i fördraget om Europeiska unionen)

Det föreslagna direktivet är i linje med subsidiaritetsprincipen eftersom målen för direktivet inte i tillräcklig utsträckning kan nås av medlemsstaterna var för sig och det därför finns ett tydligt behov av och mervärde i åtgärder på EU-nivå. En rättsligt bindande akt på EU-nivå kan bättre säkerställa att artiklarna 101 och 102 i fördraget får full effekt genom gemensamma normer som möjliggör effektiv skadeståndstalan i hela EU, och att mer likvärdiga villkor skapas på den inre marknaden.

Närmare bestämt kan det föreslagna direktivet anses vara förenligt med subsidiaritetsprincipen av följande skäl:

- Det finns en betydande risk för att kommissionens och de nationella konkurrensmyndigheternas effektiva offentliga tillämpning av konkurrensreglerna skulle äventyras utan reglering på EU-nivå av samspelet mellan offentlig och privat tillämpning, och särskilt utan en gemensam europeisk regel om tillgång till information ur en konkurrensmyndighets ärendeakt för väckande av skadeståndstalan. Detta kan tydligast illustreras med avseende på information som företag lämnat frivilligt till konkurrensmyndigheter inom ramen för sina program för förmånlig behandling. Problemet med den oförutsägbarhet som följer av att varje nationell domstol måste avgöra från fall till fall och enligt tillämpliga nationella regler om den ska bevilja tillgång till sådan information som avser förmånlig behandling kan inte lösas på ett tillfredsställande sätt genom — potentiellt divergerande — nationell lagstiftning. Eftersom kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna kan utväxla information inom det europeiska konkurrensnätverket är det troligt att de som ansöker om förmånlig behandling beaktar den nationella lagstiftning som erbjuder den lägsta skydds nivån (av rädsla för att deras fall så småningom kanske avgörs av just den nationella konkurrensmyndigheten). Den uppfattade skydds nivån för information som avser

förmånlig behandling kommer således att avgöras av den nationella lagstiftning som erbjuder den lägsta skyddsnivån, till nackdel för de tillämpliga reglerna i andra medlemsstater. Därför bör en gemensam norm fastställas för alla medlemsstater för samspelet mellan offentlig och privat tillämpning. Detta kan bara göras på EU-nivå.

- Erfarenheten visar att de flesta medlemsstater i avsaknad av EU-lagstiftning inte på eget initiativ tillhandahåller någon effektiv ram för ersättning till skadelidande vid överträdelser av artiklarna 101 och 102 i fördraget, vilket domstolen krävt upprepade gånger. Sedan kommissionens grönbok och vitbok offentliggjordes har endast ett fåtal medlemsstater antagit lagstiftning som syftar till att möjliggöra skadeståndstalan, och även detta är vanligtvis begränsat till specifika frågor och täcker inte hela den skala av åtgärder som det föreliggande förslaget avser. Trots de åtgärder som vissa medlemsstater har vidtagit råder det därför fortfarande brist på effektiv ersättning till skadelidande vid överträdelser av EU:s konkurrensregler. Endast ytterligare incitament på EU-nivå kan skapa en rättslig ram som ger effektiv ersättning och garanterar rätten till effektivt rättsligt skydd enligt artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.
- Det finns för närvarande markanta skillnader mellan medlemsstaterna vad gäller nivån på det rättsliga skyddet av enskildas rättigheter som garanteras i fördraget, vilket kan orsaka snedvridning av konkurrensen och den inre marknads funktion. Resultatet är en uppenbar divergens till och med vad gäller innehållet i den rätt till skadestånd som garanteras av EU-lagstiftningen. Mer specifikt kan ett krav enligt lagstiftningen i en medlemsstat leda till full ersättning av den skadelidandes skada i en medlemsstat, medan ett krav till följd av en identisk överträdelse i en annan medlemsstat kanske leder till en betydligt lägre ersättning eller ingen ersättning alls. Denna ojämnheter ökar om endast vissa medlemsstater – som fallet är nu – förbättrar de villkor på vilka skadelidande vid en överträdelse av konkurrensreglerna kan kräva ersättning för den skada de lidit. Den gränsöverskridande dimensionen av artiklarna 101 och 102 i fördraget och deras inbyggda koppling till den inre marknads funktion motiverar åtgärder på EU-nivå.

3.3. Proportionalitetsprincipen (artikel 5.4 i fördraget om Europeiska unionen)

Det föreslagna direktivet går inte längre i proportionalitetshänseende än vad som är nödvändigt för att effektivt uppnå målen för direktivet, det vill säga att garantera ett effektivt skydd för den offentliga tillämpningen av konkurrensreglerna i hela EU, och att garantera skadelidande vid överträdelser av konkurrensreglerna tillgång till en verkligt effektiv mekanism så att de kan få full ersättning för den skada de lidit, samtidigt som svarandes och tredje parters legitima intressen skyddas.

Med det föreslagna direktivet uppnås dessutom dessa mål till lägsta möjliga kostnad. De potentiella kostnaderna för medborgare och företag står i proportion till de angivna målen. Ett första steg i denna riktning togs med vitboken, då man uteslöt mer radikala åtgärder (till exempel ersättning utöver den skada som lidits, kollektiv talan med opt-out och omfattande bestämmelser om framläggande av bevis före rättegång). Arbetet med att göra denna avvägning hälsades allmänt med tillfredsställelse under de offentliga samråden. De garantier som finns inbyggda i det föreslagna direktivet stärker denna jämvikt ytterligare genom att minska de potentiella kostnaderna (särskilt rättegångskostnader) utan att äventyra rätten till ersättning. Vidare har en del av de åtgärder som föreslogs i vitboken, till exempel kollektiv prövning och regler om krav på vållande, sedermera rensats ut ur detta förslag. Slutligen är valet av ett direktiv som lämpligt instrument i linje med principen om minsta möjliga ingrepp så länge målen nås.

3.4. Ett direktiv lämpar sig bäst som rättsligt bindande instrument

Målen med detta förslag nås bäst genom ett direktiv. Det är det lämpligaste rättsliga instrumentet för att få åtgärderna att fungera effektivt och underlätta en smidig anpassning till medlemsstaternas rättssystem.

- Ett direktiv ställer krav på att medlemsstaterna ska nå målen och genomföra åtgärderna i sina nationella system för materiella och processuella rättsregler. Denna metod ger medlemsstaterna större frihet vid genomförandet av en EU-åtgärd än vad en förordning kan ge, eftersom de själva kan välja de lämpligaste sätten att genomföra de åtgärder direktivet innehåller. Det ger medlemsstaterna möjlighet att säkerställa att de nya reglerna överensstämmer med deras befintliga rättsliga ram i materiellt och processuellt hänseende.
- Dessutom är ett direktiv ett flexibelt verktyg för införande av gemensamma regler på sådana områden inom den nationella lagstiftningen som är avgörande för att den inre marknaden ska fungera och skadeståndstalan vara effektiv och för att ge tillräckliga garantier i hela EU, samtidigt som enskilda medlemsstater ges möjlighet att gå längre om de så önskar.
- Slutligen undviker man genom ett direktiv onödiga åtgärder i sådana fall där de nationella bestämmelserna i medlemsstaterna redan överensstämmer med de föreslagna åtgärderna.

4. NÄRMARE REDOGÖRELSE FÖR FÖRSLAGET

4.1. Tillämpningsområde och definitioner (kapitel I: artiklarna 1–4)

Syftet med det föreslagna direktivet är att förbättra de villkor på vilka ersättning kan fås för skada som orsakats av a) överträdelse av EU:s konkurrensregler, och b) överträdelse av bestämmelser i nationell konkurrenslagstiftning, om dessa tillämpas av en nationell konkurrensmyndighet eller en nationell domstol i samma ärende parallellt med EU:s konkurrensregler. En sådan parallell tillämpning har sin grund i det sätt på vilket förordning nr 1/2003 reglerar förhållandet mellan artiklarna 101 och 102 i fördraget och nationella konkurrensregler. Förordning nr 1/2003 föreskriver att om nationella myndigheter eller nationella domstolar tillämpar nationella konkurrensregler på avtal i den mening som avses i artikel 101 som kan påverka handeln mellan medlemsstater, måste de också tillämpa artikel 101. På samma sätt gäller att om de tillämpar nationella konkurrensregler på missbruk som förbjuds i artikel 102 måste de också tillämpa artikel 102⁴⁰. I fall där ersättning söks på grund av att både EU:s konkurrensregler och nationella konkurrensregler har överträtts bör samma materiella och processuella regler gälla för sådan skadeståndstalan. Att tillämpa olika regler för skadeståndsansvar i ett och samma fall av konkurrensbegränsande beteende skulle inte bara göra det praktiskt omöjligt för domare att behandla målet utan också medföra osäkerhet om rättsläget för alla berörda parter, och kunna leda till motstridiga resultat beroende på om den nationella domstolen anser att det är fråga om en överträdelse av EU:s konkurrensregler eller nationella konkurrensregler, vilket skulle hindra en effektiv tillämpning av dessa regler. I det föreslagna direktivet hänvisas därför till skadeståndstalan på grund av ”överträdelse av nationella konkurrensregler eller EU:s konkurrensregler” eller tillsammans ”överträdelse av konkurrensreglerna”. I detta fall definieras ”nationella konkurrensregler” så snävt att definitionen endast omfattar fall där de tillämpas parallellt med EU:s konkurrensregler.

⁴⁰ Artikel 3.1 i förordning nr 1/2003.

Det föreslagna direktivet innehåller regler som i) säkerställer att fysiska eller juridiska personer som lidit skada av överträdelser av konkurrensreglerna åtnjuter samma skydd i hela unionen och effektivt kan utöva sin rätt till full ersättning enligt EU-lagstiftningen genom att väcka skadeståndstalan vid nationella domstolar, och ii) optimera samspelet mellan sådan skadeståndstalan och den offentliga tillämpningen av konkurrensreglerna.

I artikel 2 erinras om gemenskapens regelverk om rätten till full ersättning. I det föreslagna direktivet går man således in för ett kompenstationstänkande: syftet är att göra det möjligt för dem som har lidit skada på grund av en överträdelse av konkurrensreglerna att få ersättning för denna skada från det eller de företag som har brutit mot dessa regler.

Artikel 2 hänvisar också till gemenskapens regelverk om talerätt och om definitionen av skada som ska ersättas. Begreppet faktisk skada som det hänvisas till i denna bestämmelse har hämtats från domstolens rättspraxis och utesluter inte någon typ av skada (materiell eller immateriell) som kan ha orsakats av en överträdelse av konkurrensreglerna.

I artikel 3 erinras om effektivitets- och likvärdighetsprincipen, som nationella regler och förfaranden som gäller skadeståndstalan måste följa.

4.2. Utlämnande av bevisning (kapitel II: artiklarna 5–8)

Att fastställa en överträdelse av konkurrensreglerna, beräkna skadestånd vid konkurrensöverträdelser och fastställa orsakssambandet mellan överträdelserna och den skada som lidits kräver vanligtvis en komplicerad faktaanalys och ekonomisk analys. Mycket av det relevanta bevismaterial som en kärende behöver för att kunna styrka sin sak innehas av den svarande eller tredje man och är ofta inte tillräckligt känt eller tillgängligt för de kärende (informationsasymmetri). Det är allmänt erkänt att en kärendes svårigheter att skaffa fram all nödvändig bevisning är ett av de viktigaste hindren för skadeståndstalan i konkurrensärenden i många medlemsstater. Om bevisbördan faller på det företag som har (eller påstås ha) begått överträdelserna⁴¹, kan det hända att det också behöver tillgång till bevisning som är i händerna på den kärende och/eller tredje man. Därför står möjligheten att begära att domstolen utfärdar ett föreläggande om utlämnande av information öppen för bägge parter i målet.

Det system för utlämnande av information som föreslås bygger på den metod som valdes i direktiv 2004/48/EG om säkerställande av skyddet för immateriella rättigheter⁴². Syftet är att säkerställa att alla medlemsstater har en miniminivå av effektiv tillgång till den bevisning som kärende och/eller svarande behöver för att kunna styrka sitt skadeståndsanspråk vid en konkurrensöverträdelse eller åberopa till sitt försvar i det sammanhanget. Samtidigt undviker man genom det föreslagna direktivet alltför vittomfattande och kostsamma skyldigheter att lämna ut information som skulle kunna bli onödigt betungande för de berörda parterna och medföra risk för missbruk. Kommissionen har också vinnlagt sig om att se till att förslaget är förenligt med medlemsstaternas olika rättsordningar. I detta avseende är förslaget anpassat till rättstraditionerna i merparten av medlemsstaterna och bygger på en central funktion för den domstol som prövar skadeståndstalan: utlämnande av bevis som innehas av motparten eller tredje man kan endast föreläggas av domstolar och föregås av en strikt och aktiv rättslig prövning vad gäller utlämnandets nödvändighet, omfattning och proportionalitet.

Nationella domstolar bör förfoga över effektiva åtgärder för att skydda affärshemligheter eller annan konfidentiell information som lämnas ut under processen. Vidare bör utlämnande av information inte tillåtas om det strider mot vissa rättigheter och skyldigheter, till exempel

⁴¹ Till exempel med avseende på argumentet om övervältring (se avsnitt 4.4).

⁴² Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG av den 29 april 2004 om säkerställande av skyddet för immateriella rättigheter, EUT L 157, 30.4.2004, s. 45.

tystnadsplikt. Domstolarna måste också kunna ålägga påföljder som är tillräckligt avskräckande för att förhindra att relevant bevisning förstörs eller att parter vägrar följa ett föreläggande om utlämnande av information.

För att förhindra att utlämnandet av bevisning äventyrar en konkurrensmyndighets offentliga tillämpning av konkurrensreglerna, inför det föreslagna direktivet också gemensamma gränser på EU-nivå för utlämnande av bevismaterial som finns i en konkurrensmyndighets ärendeakt:

- (a) För det första föreskrivs ett absolut skydd för två typer av handlingar som anses vara centrala för att verktygen för offentlig tillämpning ska vara effektiva. De handlingar som avses är företagsredogörelser rörande förmånlig behandling och förlikningsinlagor. Om dessa handlingar lämnas ut finns det en allvarlig risk för att program för förmånlig behandling och förlikningsförfaranden blir mindre effektiva. Enligt det föreslagna direktivet kan en nationell domstol aldrig förelägga utlämnande av sådana handlingar i en skadeståndstalan.
- (b) För det andra föreskrivs tillfälligt skydd för handlingar som parterna uttryckligen har förberett med tanke på offentlig tillämpning (t.ex. parternas svar på myndighetens begäran om upplysningar) eller som konkurrensmyndigheten har utarbetat i samband med sitt förfarande (t.ex. ett meddelande om invändningar). Dessa handlingar kan utlämnas med tanke på en skadeståndstalan först när konkurrensmyndigheten har avslutat sitt förfarande.
- (c) Förutom att de ovannämnda skyddsåtgärderna begränsar den nationella domstolens möjligheter att förelägga utlämnande av information, bör de också träda i funktion om och när de skyddade handlingarna har förvärvats i samband med offentlig tillämpning (t.ex. vid utövande av en av parternas rätt till försvar). Om en av parterna i skadeståndstalan har fått dessa handlingar ur en konkurrensmyndighets ärendeakt gäller därför att sådana handlingar inte är tillåtna som bevisning i en skadeståndstalan (handlingar i ovannämnda kategori a) eller också är de tillåtna endast om den berörda myndigheten har avslutat sitt förfarande (handlingar i ovannämnda kategori b).
- (d) Handlingar som faller utanför de ovannämnda kategorierna kan när som helst utlämnas genom domstolsförordnande. När nationella domstolar gör detta bör de dock avstå från att förordna om utlämnande av bevismaterial med hänvisning till information som lämnats till en konkurrensmyndighet med tanke på dess förfaranden⁴³. Medan utredningen pågår skulle ett sådant utlämnande hindra den offentliga tillämpningen, eftersom det skulle avslöja vilken information en konkurrensmyndighets ärendeakt innehåller och därmed kunna användas till att avslöja den berörda myndighetens utredningsstrategi. Valet av redan existerande handlingar som lämnas till en konkurrensmyndighet för att användas i förfarandet är relevant i sig, eftersom företag uppmanas att lämna målinriktad bevisning med tanke på deras samarbete. Företagens villighet att lämna sådan bevisning uttömmande eller selektivt när de samarbetar med konkurrensmyndigheterna kan hindras av krav på utlämnande som identifierar en dokumentkategori med hänvisning till att dokumenten ingår i en konkurrensmyndighets ärendeakt och inte med hänvisning till deras typ, art eller syfte (t.ex. krav som gäller samtliga handlingar i en konkurrensmyndighets ärendeakt eller samtliga handlingar som en av parterna lämnar till denna). Därför bör domstolen normalt sett betrakta sådana allmänna krav

⁴³ Naturligtvis gäller samma begränsning när nationella domstolar förordnar om utlämnande av handlingar i kategori b ovan, när en konkurrensmyndighet har avslutat sitt förfarande.

på utlämnande av information som oproportionerliga och oförenliga med den begärande partens skyldighet att avgränsa kategorier av bevisning så snävt och exakt som möjligt.

- (e) För att hindra att handlingar som skaffats fram genom tillgång till en konkurrensmyndighets ärendeakt blir föremål för handel bör endast den person som har fått tillgång till ärendeakten (eller hans/hennes rättsliga efterträdare) kunna använda dessa handlingar som bevis vid skadeståndstalan.

För att uppnå samstämmighet vad gäller reglerna om utlämnande av handlingar och användningen av vissa handlingar ur en konkurrensmyndighets ärendeakt, är det nödvändigt att också ändra de befintliga regler om kommissionens förfaranden som anges i kommissionens förordning (EG) nr 773/2004⁴⁴, särskilt reglerna om tillgång till kommissionens akt i ett ärende och användningen av handlingar ur denna akt samt de förklarande tillkännagivanden som offentliggjorts av kommissionen⁴⁵. Kommissionen har för avsikt att göra detta när föreliggande direktiv har antagits av Europaparlamentet och rådet.

4.3. Effekten av nationella beslut, preskriptionsfrister och solidariskt ansvar (kapitel III: artiklarna 9–11)

4.3.1. Bindande effekt av nationella beslut

Enligt artikel 16.1 i förordning nr 1/2003 har ett kommissionsbeslut som avser förfaranden enligt artikel 101 eller 102 i fördraget bevisverkan i en senare skadeståndstalan, eftersom en nationell domstol inte kan fatta ett beslut som strider mot ett sådant kommissionsbeslut⁴⁶. Slutliga överträdelsebeslut som fattas av nationella konkurrensmyndigheter (eller en nationell överprövningsinstans) bör ges motsvarande effekt. Om ett överträdelsebeslut redan har fattats och blivit slutligt skulle möjligheten för det företag som begått överträdelsen att processa vidare i en senare skadeståndstalan vara otillräcklig, orsaka oklarhet om rättsläget och medföra onödiga kostnader för domstolarna och de berörda parterna.

Den föreslagna bevisverkan av slutliga överträdelsebeslut som fattas av nationella konkurrensmyndigheter medför ingen försämring av det rättsliga skyddet för de berörda företagen, eftersom överträdelsebeslut som fattas av nationella konkurrensmyndigheter fortfarande kan bli föremål för domstolsprövning. Dessutom har företag i hela EU ett motsvarande skydd för sin rätt till försvar, i enlighet med artikel 48.2 i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna. Slutligen påverkar denna regel inte nationella domstolars rättigheter och skyldigheter enligt artikel 267 i fördraget.

4.3.2. Preskriptionsfrister

För att ge dem som drabbats av en överträdelse av konkurrensreglerna en rimlig möjlighet att väcka skadeståndstalan och samtidigt tillförsäkra alla berörda parter en tillräcklig nivå av

⁴⁴ Kommissionens förordning (EG) nr 773/2004 av den 7 april 2004 om kommissionens förfaranden enligt artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget, EUT L 123, 27.4.2004, s. 18.

⁴⁵ Kommissionens tillkännagivande om samarbete mellan kommissionen och EU-medlemsstaternas domstolar vid tillämpning av artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget, EUT C 101, 27.4.2004, s. 54, kommissionens tillkännagivande om reglerna för tillgång till kommissionens handlingar i ärenden enligt artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget, enligt artiklarna 53, 54 och 57 i EES-avtalet och enligt rådets förordning (EG) nr 139/2004, EUT C325, 22.12.2005, s. 7, och kommissionens tillkännagivande om förlikningsförfaranden i samband med beslut enligt artikel 7 och artikel 23 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 i kartellärenden, EUT C 167, 2.7.2008, s. 1.

⁴⁶ Se domen av den 6 november 2012 i mål C-199/11, Europeiska gemenskapen mot Otis m.fl., REG 2012, s. I-0000.

rättslig förutsebarhet, föreslår kommissionen att de nationella reglerna om preskriptionsfrister för skadeståndstalan ska vara utformade på ett sätt som

- ger skadelidande erforderlig tid (minst fem år) att väcka talan efter det att de blev medvetna om överträdelsen, den skada den har vållat och lagöverträdarens identitet,
- förhindrar att preskriptionsfristen börjar löpa före den dag då en fortlöpande eller upprepad överträdelse upphör, och och
- om en konkurrensmyndighet inleder en undersökning av en misstänkt överträdelse upphör preskriptionsfristen för väckande av skadeståndstalan med anledning av en sådan överträdelse att löpa till minst ett år efter det att ett beslut har blivit slutligt eller förfarandet avslutats på något annat sätt.

4.3.3. *Solidariskt ansvar*

Om flera företag överträder konkurrensreglerna tillsammans — vanligtvis i en kartell — bör de vara solidariskt ansvariga för hela den skada som överträdelsen orsakat. Medan det föreslagna direktivet bygger på denna allmänna regel inför det vissa ändringar som avser bestämmelserna om skadeståndsansvar för dem som beviljats bötesbefrielse. Syftet med ändringarna är att se till att kommissionens och de nationella konkurrensmyndigheternas program för förmånlig behandling är attraktiva. Dessa program är nämligen viktiga instrument för att upptäcka karteller och således av avgörande betydelse för en effektiv offentlig tillämpning av konkurrensreglerna.

Eftersom det är mindre sannolikt att de som beviljats förmånlig behandling kommer att överklaga ett överträdelsebeslut blir detta beslut ofta slutligt tidigare för dem än för övriga medlemmar av samma kartell. Detta gör dem som beviljats förmånlig behandling till huvudsaklig målgrupp för skadeståndstalan. För att begränsa de ofördelaktiga konsekvenserna av en sådan exponering, samtidigt som man inte oskäligt begränsar möjligheterna för skadelidande parter att få full ersättning för liden skada, föreslås det att den bötesbefriades ansvar samt det belopp denne är skyldig att betala till övriga deltagare i överträdelsen inom ramen för det solidariska ansvaret ska begränsas till den skada han eller hon åsamkat sina egna direkta eller indirekta köpare eller, om det är fråga om en inköpskartell, sina direkta eller indirekta leverantörer. Om en kartell har orsakat skada endast för andra än kunder/leverantörer till de företag som begått överträdelsen är den bötesbefriade ansvarig endast för sin andel av den skada som kartellen orsakat. Hur denna andel ska fastställas (omsättning, marknadsandel, roll i kartellen osv.) avgör medlemsstaterna, så länge som effektivitets- och likvärdighetsprincipen iakttas.

Skyddet av företag som beviljats bötesbefrielse får dock inte inkräkta på de skadelidandes rätt till skadestånd enligt EU-lagstiftningen. Den föreslagna begränsningen av ansvaret för det företag som beviljats bötesbefrielse kan därför inte vara absolut: det företag som beviljats bötesbefrielse förblir fullt ansvarigt som gäldenär i sista hand, om de skadelidande parterna inte kan få fullt skadestånd av övriga företag som deltagit i överträdelsen. För att garantera den ändamålsenliga effekten av detta undantag måste medlemsstaterna se till att skadelidande parter fortfarande kan kräva skadestånd från det företag som beviljats bötesbefrielse vid den tidpunkt då de har blivit medvetna om att de inte kan få full ersättning från övriga kartelldeltagare.

4.4. **Övervältring av kostnaderna för överprissättning (kapitel IV: artiklarna 12–15)**

Personer som har lidit skada som orsakats av en överträdelse av konkurrensreglerna har rätt till skadestånd, oavsett om de är direkta eller indirekta köpare. Skadelidande parter har rätt till skadestånd för faktisk skada (skada orsakad av överpris) och för utebliven vinst. Om en skadelidande part har reducerat sin faktiska skada genom att helt eller delvis övervältra den på

sina egna köpare utgör denna övervältrade skada inte längre någon skada som den part som har övervältrat den måste kompenseras för. Om en skada övervältras är det emellertid sannolikt att prishöjningen för den direkta köparen leder till minskad säljvolym. Denna förlorade vinst, och den faktiska skada som inte övervältrats (vid partiell övervältring) förblir konkurrensskada som den skadelidande parten kan yrka skadestånd för.

Om skadan lids som en följd av en överträdelse som avser en leverans till det företag som begått överträdelsen, skulle övervältringen också kunna ske i ett tidigare led i försörjningskedjan. Detta vore fallet till exempel om leverantörerna till medlemmarna av en inköpskartell tar ut lägre priser, och dessa leverantörer därefter i sin tur tar ut lägre priser av sina egna leverantörer.

För att säkerställa att direkta och indirekta köpare som verkligen lidit skada orsakad av överpris faktiskt kan kräva skadestånd omfattar det föreslagna direktivet uttryckligen en möjlighet för det företag som begått överträdelsen att åberopa argumentet om övervältring.

I situationer där kostnaderna för överprissättningen har övervältrats på fysiska eller juridiska personer på nästa nivå i försörjningskedjan för vilka det är rättsligt omöjligt att kräva skadestånd, kan argumentet om övervältring inte åberopas. Indirekta köpare kan råka ut för att det är juridiskt omöjligt att kräva skadestånd på grund av nationella kausalitetsregler (bland annat regler om förutsebarhet och långa avstånd) Det vore inte berättigat att tillåta argumentet om övervältring när det är rättsligt omöjligt för den part som överpriset övervältrats på att yrka skadestånd, eftersom det skulle innebära att det företag som begått överträdelsen orättmätigt befrias från ansvaret för den skada det orsakat. Bördan att bevisa att övervältring skett faller alltid på det företag som begått överträdelsen. Om skadeståndstalan väckts av en indirekt köpare innebär detta en motbevisbar presumtion om att en övervältring på den indirekta köparen under vissa förhållanden har skett. Vad gäller beräkningen av övervältring bör den nationella domstolen ha befogenheter att uppskatta vilken andel av kostnaderna för överprissättningen som har övervältrats på den indirekta köparnivån i den aktuella tvisten. Om skadelidande parter på olika nivåer i försörjningskedjan var på sitt håll väcker skadeståndstalan för skada som avser samma överträdelse av konkurrensreglerna bör nationella domstolar, så långt tillämplig nationell lagstiftning eller EU-lagstiftning tillåter, ta vederbörlig hänsyn till samtidiga eller tidigare fall där talan väckts (eller domar fällts med anledning av sådan talan) för att undvika under- eller överkompensation av den skada som orsakats av den överträdelsen och främja konsekvens mellan domar som är resultatet av sådana med varandra sammanhängande mål. Skadeståndstalan som prövas vid domstolar i olika medlemsstater kan anses ha samband med varandra i den mening som avses i artikel 30 i förordning (EG) nr 1215/2012⁴⁷, vilket betyder att det finns ett så nära samband mellan dem att en gemensam handläggning och dom är påkallad för att undvika att oförenliga domar meddelas som en följd av separata förfaranden. Detta innebär att varje domstol utom den vid vilken talan först väcktes kan vilandeförklara förfarandena eller förklara sig obehörig, om den domstol vid vilken talan först väckts är behörig att pröva de berörda käromålen och dess lag tillåter förening av dessa.

Både förordning (EG) nr 1215/2012 och detta föreslagna direktiv har således till syfte att skapa samstämmighet mellan domar som meddelas i mål som har samband med varandra. För att detta mål ska nås har det föreslagna direktivet ett ännu vidare tillämpningsområde än förordning (EG) nr 1215/2012 och omfattar även fall av efterföljande skadeståndstalan som

⁴⁷ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område, EUT L 351, 20.12.2012, s. 1.

avser samma konkurrensrättsliga överträdelse, där talan har väckts av skadelidande parter på olika nivåer i försörjningskedjan. Talan kan i dessa fall väckas vid samma domstol, olika domstolar i samma medlemsstat eller olika domstolar i olika medlemsstater. Det föreslagna direktivet främjar i alla avseenden konsekvens mellan handläggning och domar i mål som hänger samman med varandra.

4.5. Beräkning av skada (kapitel V: artikel 16)

Arbetet med att bevisa och beräkna konkurrensskada är i regel mycket faktaintensivt och kostsamt, eftersom det kan kräva tillämpning av komplicerade ekonomiska modeller. För att hjälpa offren för en kartell att beräkna den skada en överträdelse av konkurrensreglerna har åsamkat dem föreskrivs i det föreslagna direktivet en motbevisbar presumtion med avseende på förekomsten av skada som en kartell orsakat. På grundval av slutsatsen att mer än nio av tio karteller orsakar olaglig överprissättning⁴⁸, lindrar detta den skadelidande partens svårigheter och kostnader för att bevisa att kartellen lett till att högre priser tas ut än om kartellen inte hade funnits.

Det överträdande företaget kan vederlägga denna presumtion och använda den bevisning det har tillgång till för att bevisa att kartellen inte orsakade någon skada. Bevisbördan faller således på den part som redan besitter den nödvändiga bevisningen för att uppfylla denna bevisbörda. Därmed undviks de kostnader för utlämnande av bevis som de skadelidande parterna högst sannolikt skulle åsamkas för att kunna bevisa att de lidit skada.

Bortsett från den ovannämnda presumtionen beräknas konkurrensskada på grundval av nationella regler och förfaranden. Dessa måste dock stämma överens med effektivitets- och likvärdighetsprincipen. Särskilt den senare föreskriver att bevisbördan och nivån på bevisstyrkan inte får göra det praktiskt omöjligt eller alltför svårt för den skadelidande parten att utöva sin rätt till skadestånd. Vad gäller beräkning av konkurrensskada betyder detta, om den faktiska situationen måste jämföras med en hypotetisk situation, att domstolarna måste kunna göra en uppskattning av skadans omfattning. Detta ökar sannolikheten för att offren faktiskt kommer att få tillräcklig ersättning för den skada de lidit.

För att göra det lättare för nationella domstolar att beräkna skada ger kommissionen också icke-bindande vägledning i denna fråga i sitt meddelande om beräkning av skada vid skadeståndstalan med anledning av överträdelser av artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt⁴⁹. Meddelandet åtföljs av ett arbetsdokument från kommissionens avdelningar i form av en praktisk vägledning om beräkning av skada vid skadeståndstalan vid överträdelser av EU:s konkurrensregler. I den praktiska vägledningen redogörs för styrkor och svagheter hos olika metoder och tekniker för beräkning av konkurrensskada. Vidare presenteras och diskuteras ett antal praktiska exempel som får illustrera de typiska effekter som överträdelser av EU:s konkurrensregler brukar ha och hur till buds stående metoder och tekniker kan tillämpas i praktiken.

4.6. Tvistlösning i godo (kapitel VI: artiklarna 17–18)

Ett av de viktigaste målen för det föreslagna direktivet är att göra det möjligt för skadelidande vid en överträdelse av konkurrensreglerna att få full ersättning för liden skada. Detta mål kan nå antingen genom att skadeståndstalan väcks vid domstol eller genom uppgörelse i godo utanför domstol mellan parterna. För att uppmuntra parter att göra upp i godo syftar det

⁴⁸ 'Quantifying antitrust damages — Towards non-binding guidance for courts', finns på: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_study.pdf, p. 91.

⁴⁹ Meddelande från kommissionen om beräkning av skada vid skadeståndstalan vid brott mot artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, C(2013) 3440.

föreslagna direktivet till att nå optimal jämvikt mellan skadeståndstalan och tvistlösning utanför domstol.

Direktivet omfattar därför följande bestämmelser:

- i) Tillfälligt avbrott i preskriptionsfrister för väckande av skadeståndstalan medan det överträdande företaget och den skadelidande parten håller på att göra upp i godo.
- ii) Tillfälligt avbrott i pågående processer medan tvistlösningen i godo pågår.
- iii) Reducering av den skadelidande partens krav med den skadevållande partens andel av skadan vid uppgörelse i godo. Vad gäller återstoden av kravet kan den skadevållande part som gör upp i godo åläggas att betala skadestånd endast om de skadevållande parter som inte gör upp i godo inte fullt ut har kunnat ersätta den skadelidande parten. och
- iv) Skadestånd som betalats genom uppgörelse i godo som ska beaktas vid fastställande av hur mycket en skadevållande part ska bidra med på grundval av ett efterföljande beslut om att betala skadestånd. I detta sammanhang avser ”bidrag” en situation där den skadevållande part som gör upp i godo inte varit en svarande part i skadeståndsmålet, utan av andra skadevållande parter som ålagts att betala skadestånd har uppmanats att bidra till skadeståndet med stöd av reglerna om solidariskt ansvar.

5. BUDGETKONSEKVENSER

Det föreslagna direktivet har inga budgetkonsekvenser.

6. YTTERLIGARE UPPLYSNINGAR

6.1. Upphävande av gällande lagstiftning

Ingen tidigare rättsakt upphävs genom detta förslag.

6.2. Översyn

Artikel 21 i det föreslagna direktivet kräver att kommissionen ska rapportera till Europaparlamentet och rådet om direktivets effekter senast fem år efter det att tidsfristen för införlivandet i nationell lagstiftning har löpt ut.

När det föreslagna direktivet har antagits kommer kommissionen att fortsätta att övervaka den rättsliga ramen för skadeståndstalan i medlemsstaterna, med huvudsaklig fokus på hur de två viktigaste målen för det föreslagna direktivet nås, dvs.

- i) optimera samspelet mellan offentlig och privat tillämpning av konkurrensreglerna, och
- ii) se till att skadelidande vid överträdelser av EU:s konkurrensregler kan få full ersättning för den skada de lidit.

Kommissionen kommer att bedöma om direktivet kan råda bot på ineffektivitet och avlägsna hinder för full ersättning till skadelidande vid konkurrensöverträdelser och om samspelet mellan offentlig och privat tillämpning av konkurrensreglerna löper smidigt. Syftet med allt detta är att garantera optimal tillämpning av EU:s konkurrensregler i alla avseenden. Som ett led i övervakningsprocessen kommer kommissionen att fortsätta dialogen med samtliga berörda parter.

Slutligen kommer man att göra en utvärdering i efterhand av behovet av ytterligare ändringar när de åtgärder som direktivet föreskriver genomförs fullt ut i medlemsstaterna, dvs. minst fem år efter det att tidsfristen för införlivandet av direktivet har löpt ut.

6.3. Förklarande dokument

Det föreslagna direktivet anger specifika åtgärder för att de materiella och processuella nationella bestämmelser som reglerar skadeståndstalan för överträdelser av medlemsstaternas och Europeiska unionens konkurrensrättsliga bestämmelser ska kunna närmas till varandra. Det finns flera rättsliga skyldigheter som härrör från det föreslagna direktivet. Ett effektivt införlivande av direktivet kräver därför att specifika och målinriktade ändringar görs i de relevanta nationella reglerna. För att kommissionen ska kunna övervaka att åtgärderna genomförs korrekt är det således inte nog att medlemsstaterna översänder texten till införlivandebestämmelserna, eftersom det kan bli nödvändigt att göra en övergripande bedömning. Därför bör medlemsstaterna också förse kommissionen med förklarande dokument som visar vilka befintliga eller nya bestämmelser enligt nationell lagstiftning som ska genomföra de enskilda åtgärder som anges i det föreslagna direktivet.

6.4. Europeiska ekonomiska samarbetsområdet

Det föreslagna direktivet syftar till effektiv tillämpning av artiklarna 101 och 102 i fördraget genom att optimera samspelet mellan offentlig och privat tillämpning av dessa bestämmelser samt genom att förbättra villkoren för skadeståndsanspråk för skadelidande vid konkurrensöverträdelser. Det föreslagna direktivet bidrar till den inre marknadens funktion eftersom det skapar mer likvärdiga villkor både för de företag som överträder konkurrensreglerna och för dem som drabbats av detta olagliga beteende. På grund av dessa syften på områdena konkurrens och inre marknaden, som utgör en del av rättsreglerna för EES, är förslaget relevant för EES.

Förslag till

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV**om vissa regler som styr skadeståndstalan enligt nationell lagstiftning för överträdelser av medlemsstaternas och Europeiska unionens konkurrensrättsliga bestämmelser**

(Text av betydelse för EES)

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT
DETTA DIREKTIV

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, särskilt artiklarna 103 och 114,

med beaktande av Europeiska kommissionens förslag⁵⁰,

efter översändande av utkastet till lagstiftningsakt till de nationella parlamenten,

med beaktande av Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande⁵¹,

i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet, och

av följande skäl:

- (1) Artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (nedan kallat *fördraget*) tillhör tvingande rätt och måste tillämpas effektivt i hela unionen för att säkerställa att konkurrensen på den inre marknaden inte snedvrids.
- (2) Den offentliga tillämpningen av dessa bestämmelser i fördraget sköts av kommissionen med stöd av de befogenheter den ges i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget⁵² (nedan kallad *förordning nr 1/2003*). Den offentliga tillämpningen sköts även av nationella konkurrensmyndigheter, som kan fatta de beslut som förtecknas i artikel 5 i förordning nr 1/2003.
- (3) Artiklarna 101 och 102 i fördraget påverkar direkt förhållandet mellan enskilda medborgare och skapar rättigheter och skyldigheter för dessa som nationella domstolarna måste genomdriva. Nationella domstolar spelar således en väsentlig roll för tillämpningen av konkurrensreglerna (privat tillämpning). När de avgör tvister mellan privatpersoner skyddar de subjektiva rättigheter enligt unionslagstiftningen, till exempel genom att tillerkänna skadelidande skadestånd vid överträdelser. För att artiklarna 101 och 102 i fördraget ska få full effekt, och särskilt den praktiska effekten av de förbud som fastställs i dessa artiklar, krävs att var och en – om det så är fråga om privatpersoner (inklusive konsumenter och företag) eller en offentlig myndighet – kan

⁵⁰ EUT C [...], [...], s. [...].⁵¹ EUT C [...], [...], s. [...].⁵² EGT L 1, 4.1.2003, s. 1. Med verkan från och med den 1 december 2009 har artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget ersatts av artikel 101 respektive 102 i fördraget.. Innehållet i bestämmelserna är dock i sak oförändrat.

vända sig till nationell domstol och begära ersättning för den skada de lidit till följd av en överträdelse av dessa bestämmelser. Denna rätt enligt unionslagstiftningen till ersättning gäller även överträdelser av artiklarna 101 och 102 som begås av offentliga företag eller företag som medlemsstaterna beviljat särskilda eller exklusiva rättigheter i den mening som avses i artikel 106 i fördraget.

- (4) Rätten enligt unionslagstiftningen till ersättning för konkurrensskada kräver att varje medlemsstat har procedurregler som säkerställer att denna rätt utövas effektivt. Behovet av effektiva processrättsliga rättsmedel följer också av rätten till effektivt rättsligt skydd enligt artikel 47 första stycket i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna⁵³ och artikel 19.1 andra stycket i fördraget om Europeiska unionen.
- (5) För att garantera en effektiv offentlig och privat tillämpning av konkurrensreglerna måste sättet att samordna de två olika formerna av tillämpning regleras. Detta gäller till exempel arrangemangen för tillgång till handlingar som innehåller konkurrensmyndigheter. Genom sådan samordning på unionsnivå undviker man också att tillämpliga regler avviker från varandra, vilket skulle kunna äventyra den inre marknadens funktion.
- (6) I enlighet med artikel 26.2 i fördraget omfattar den inre marknaden ett område utan inre gränser där fri rörlighet för varor, personer, tjänster och kapital säkerställs. Det finns uttalade skillnader mellan medlemsstaternas regler om skadeståndstalan vid överträdelser av nationella konkurrensregler eller unionens konkurrensregler. Dessa skillnader leder till osäkerhet om på vilka villkor skadelidande parter kan utöva den rätt till ersättning fördraget ger dem, och hur de kan påverka den materiella effekten av en sådan rättighet. Eftersom skadelidande parter ofta väljer sin etableringsmedlemsstat som forum för skadeståndsanspråk leder avvikelserna mellan de nationella reglerna till olika villkor när det gäller skadeståndstalan, vilket kan påverka konkurrensen på de marknader där dessa skadelidande parter och de företag som begått överträdelsen är verksamma.
- (7) Företag som är etablerade och verksamma i olika medlemsstater omfattas av procedurregler som väsentligt påverkar i vilken utsträckning de kan hållas ansvariga för överträdelser av konkurrensreglerna. Detta ojämna tillvaratagande av rätten till ersättning enligt unionslagstiftningen kan ge vissa företag som har överträtt artikel 101 eller 102 i fördraget en konkurrensfördel och avskräcka från att utöva etableringsrätten och rätten att tillhandahålla varor och tjänster i de medlemsstater där rätten till ersättning tas tillvara på ett effektivare sätt. Skillnaderna mellan de system för skadeståndsansvar som tillämpas i medlemsstaterna kan ha en negativ inverkan på såväl konkurrens som den inre marknadens funktion.
- (8) Därför måste man säkerställa mer likvärdiga villkor för företag som är verksamma på den inre marknaden och förbättra konsumenternas förutsättningar att utöva de rättigheter den inre marknaden ger dem. Det är också lämpligt att förbättra den rättsliga förutsebarheten och minska skillnaderna mellan medlemsstaterna vad gäller de nationella reglerna om skadeståndstalan som väcks med anledning av överträdelser av unionens konkurrensregler och, när de tillämpas parallellt med dessa, de nationella konkurrensreglerna. Om dessa regler närmas till varandra förhindras uppkomsten av större skillnader mellan medlemsstaternas regler om skadeståndstalan i konkurrensärenden.

⁵³ EUT C 326, 26.10.2012, s. 391.

- (9) Artikel 3.1 i förordning (EG) nr 1/2003 föreskriver följande: ”Om medlemsstaternas konkurrensmyndigheter eller de nationella domstolarna tillämpar den nationella konkurrensrätten på sådana avtal, beslut av en företagssammanslutning eller samordnade förfaranden som avses i artikel [101.1] i fördraget och som kan påverka handeln mellan medlemsstater enligt den bestämmelsen skall de också tillämpa artikel [101] i fördraget på sådana avtal, beslut eller samordnade förfaranden. Om medlemsstaternas konkurrensmyndigheter eller de nationella domstolarna tillämpar den nationella konkurrensrätten på ett sådant missbruk som är förbjudet enligt artikel [102] i fördraget, skall de även tillämpa artikel [102] i fördraget”. Av omtanke om den inre marknadens funktion och i syfte att uppnå bättre rättslig förutsebarhet och mer likvärdiga villkor för företag och konsumenter bör tillämpningsområdet för detta direktiv även omfatta skadeståndstalan som grundas på överträdelse av nationell konkurrenslagstiftning, om denna tillämpas i enlighet med artikel 3.1 i förordning (EG) nr 1/2003. Tillämpningen av olika regler om civilrättsligt skadeståndsansvar för överträdelser av artiklarna 101 och 102 i fördraget och för överträdelser av regler i nationell konkurrenslagstiftning som måste tillämpas i samma ärende och parallellt med unionens konkurrenslagstiftning skulle annars inverka negativt på de kändes position i samma mål och omfattningen av deras anspråk, och utgöra ett hinder för den inre marknadens funktion.
- (10) I avsaknad av unionslagstiftning omfattas skadeståndsmål av medlemsstaternas nationella regler och förfaranden. Alla nationella regler om utövande av rätten till ersättning för skada till följd av en överträdelse av artikel 101 eller 102 i fördraget, inklusive regler som rör förhållanden som inte tas upp i detta direktiv, till exempel begreppet kausalsamband mellan överträdelsen och skadan, ska följa effektivitets- och likvärdighetsprincipen. Det innebär att de inte får vara formulerade eller tillämpas på ett sätt som gör det överdrivet svårt eller praktiskt taget omöjligt att utöva den rätt till ersättning som garanteras i fördraget, och de får inte formuleras eller tillämpas mindre förmånligt än de regler som tillämpas vid liknande nationella mål om ersättning.
- (11) Detta direktiv bekräftar gemenskapens regelverk vad gäller rätten enligt unionslagstiftningen till ersättning för skada som orsakats av överträdelser av unionens konkurrensregler, särskilt talerätt och definitionen av skada, såsom Europeiska unionens domstol slagit fast i sin rättspraxis, och föregriper inte en eventuell vidareutveckling av denna. Var och en som har lidit skada som orsakats av en överträdelse kan kräva ersättning för faktisk skada (*damnum emergens*) och för intäktsförlust (utebliven vinst eller *lucrum cessans*) samt ränta från den tidpunkt då skadan uppstod till dess att ersättning utbetalas. Denna rätt tillkommer alla fysiska eller juridiska personer – såväl konsumenter, företag som offentliga myndigheter – oavsett om det föreligger ett direkt avtalsförhållande med det företag som har begått överträdelsen och oavsett om en konkurrensmyndighet har fastställt att det föreligger en tidigare överträdelse. Detta direktiv bör inte ålägga medlemsstaterna att införa mekanismer för kollektiv prövning för tillämpning av artiklarna 101 och 102 i fördraget.
- (12) Skadeståndstalan för överträdelser av nationella konkurrensregler eller unionens konkurrensregler kräver vanligtvis en komplicerad faktaanlys och ekonomisk analys. Det är ofta enbart motparten eller tredje part som har de bevis som krävs för att styrka en skadeståndstalan, medan kändaren ofta inte har tillräcklig kännedom om eller tillgång till dem. Under dessa omständigheter kan det vara ett oskäligt hinder för ett effektivt utövande av den rätt till ersättning som garanteras i fördraget om strikta krav

ställs på att kändena redan när talan väcks ska lämna detaljerade upplysningar om alla sakförhållanden och lägga fram exakt angiven styrkande bevisning.

- (13) Bevisningen är ett viktigt inslag i väckandet av skadeståndstalan för överträdelse av nationella konkurrensregler eller unionens konkurrensregler. Eftersom konkurrensskademål kännetecknas av informationsasymmetri bör dock skadelidande parter garanteras rätt att få tillgång till sådan bevisning som är relevant för deras anspråk, utan att det behöver preciseras vilka delar av bevismaterialet det rör sig om. För att parterna ska ha en jämlik ställning i rätten bör dessa medel också vara tillgängliga för svaranden i skadeståndsmål så att dessa kan begära att de skadelidande parterna lämnar ut bevisning. Nationella domstolar kan också förelägga tredje parter att lämna ut bevisning. Om en nationell domstol ämnar begära att kommissionen lämnar ut bevisning gäller principen om lojalt samarbete mellan Europeiska unionen och medlemsstaterna (artikel 4.3 i EU-fördraget) och artikel 15.1 i förordning nr 1/2003 när det gäller begäran om upplysningar.
- (14) Relevant bevisning bör lämnas ut efter beslut av domstolen och efter en noggrann prövning av om utlämnandet av bevis är nödvändigt och står i rimlig proportion till ändamålet. Det följer av proportionalitetskravet att framställningar om utlämnande av bevis endast kan tillmötesgå när en skadelidande part på ett trovärdigt sätt, på grundval av de sakförhållanden som denne skäligen kan förväntas ha tillgång till, har visat att den lidit skada som orsakats av svaranden. Begäran om utlämnande av bevis bör avse beviskategorier som är så exakta och avgränsade som möjligt på grundval av rimligen tillgängliga uppgifter.
- (15) Proportionalitetskravet bör också bedömas omsorgsfullt om utlämnandet riskerar att omintetgöra en konkurrensmyndighets utredningsstrategi genom att avslöja vilka handlingar som ingår i ärendeakten eller genom att inverka negativt på företagens sätt att samarbeta med konkurrensmyndigheten. En begäran om utlämnande av bevis bör därför inte anses vara proportionell om den avser allmänt utlämnande av handlingar ur en konkurrensmyndighets akt i ett visst ärende, eller av handlingar som lämnats in av en part i samband med ett visst ärende. Sådana vittomfattande framställningar om utlämnande av bevis är inte heller förenliga med den begärande partens skyldighet att avgränsa beviskategorier så snävt och exakt som möjligt.
- (16) Om domstolen begär att en behörig domstol i en annan medlemsstat ska ta upp bevis eller begär bevisupptagning direkt i en annan medlemsstat, tillämpas bestämmelserna i rådets förordning (EG) nr 1206/2001 av den 28 maj 2001 om samarbete mellan medlemsstaternas domstolar i fråga om bevisupptagning i mål och ärenden av civil eller kommersiell natur⁵⁴.
- (17) Relevant bevismaterial som innehåller affärshemligheter eller annan konfidentiell information bör i princip finnas tillgängligt vid skadeståndstalan, men sådan konfidentiell information måste vara tillräckligt skyddad. Nationella domstolar bör därför förfoga över ett antal åtgärder för att skydda sådan konfidentiell information från att lämnas ut under förfarandena. Dessa åtgärder kan omfatta möjligheten till hörande bakom stängda dörrar, begränsning av den krets av personer som har rätt att se bevismaterialet och anlitande av sakkunniga som kan sammanställa informationen i sammanfattad eller annan icke-konfidentiell form. Åtgärder för att skydda affärshemligheter och annan konfidentiell information bör inte i praktiken hindra utövandet av rätten till ersättning.

⁵⁴ EGT L 174, 27.6.2001, s. 1.

- (18) För att kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna ska kunna tillämpa artiklarna 101 och 102 i fördraget på ett effektivt och konsekvent sätt krävs en gemensam strategi i hela unionen vad gäller samverkan mellan reglerna om utlämnande av bevis och hur dessa artiklar tillämpas av en konkurrensmyndighet. Utlämnandet av bevis bör inte oskäligt påverka en konkurrensmyndighets möjligheter att effektivt tillämpa konkurrensreglerna. De begränsningar som gäller utlämnande av bevis bör inte hindra konkurrensmyndigheterna från att offentliggöra sina beslut i enlighet med tillämpliga unionsregler eller nationella regler.
- (19) Program för förmånlig behandling och förlikningsförfaranden är viktiga verktyg vid offentlig tillämpning av unionens konkurrensregler, eftersom de bidrar till att de mest allvarliga överträdelsena av konkurrensreglerna kan upptäckas, lagföras effektivt och sanktioneras. Företag kan avskräckas från att samarbeta i detta sammanhang om utlämnandet av handlingar som de tar fram enbart i detta syfte utsätter dem för skadeståndsansvar på sämre villkor än övriga företag som begått samma överträdelse och inte samarbetar med konkurrensmyndigheterna. För att säkerställa att företagen är villiga att avge frivilliga uttalanden där de för en konkurrensmyndighet medger att de deltagit i en överträdelse av unionens konkurrensregler eller nationella konkurrensregler inom ramen för ett program för förmånlig behandling eller ett förlikningsförfarande, bör dessa uttalanden undantas från utlämnandet av bevis.
- (20) Vidare bör undantag från skyldigheten att utlämna bevis gälla för varje utlämnande som skulle inverka negativt på en pågående utredning som genomförs av en konkurrensmyndighet avseende en överträdelse av nationella konkurrensregler eller unionens konkurrensregler. Information som utarbetats av en konkurrensmyndighet i samband med dess tillämpning av nationella konkurrensregler eller unionens konkurrensregler (till exempel ett meddelande om invändningar) eller av en part i dessa förfaranden (till exempel svar på en konkurrensmyndighets begäran om upplysningar) bör därför vara utlämningsbar i skadeståndsmål först efter det att konkurrensmyndigheten har konstaterat en överträdelse av nationella konkurrensregler eller unionens konkurrensregler eller i övrigt har avslutat sitt förfarande.
- (21) Förutom det bevismaterial som avses i skälen 19 och 20 bör nationella domstolar i samband med skadeståndsmål kunna förelägga utlämnande av bevismaterial som finns oberoende av en konkurrensmyndighets förfaranden (befintlig information).
- (22) Varje fysisk eller juridisk person som erhåller bevismaterial genom tillgång till en konkurrensmyndighets ärendeakt när denne utövar sin rätt till försvar med avseende på en konkurrensmyndighets utredningar kan använda detta bevismaterial i ett skadeståndsmål som denne är part i. En sådan användning bör också tillåtas för den fysiska eller juridiska person som tagit över hans eller hennes rättigheter och skyldigheter, bland annat genom att förvärva hans eller hennes anspråk. Om bevismaterialet erhöles av en juridisk person som ingår i en företagsgrupp som utgör ett företag i den mening som avses i artiklarna 101 och 102 i fördraget, är det tillåtet också för andra juridiska personer som tillhör samma företag att använda sådant bevismaterial.
- (23) Den användning som avses i det föregående skälet får dock inte oskäligt påverka en konkurrensmyndighets möjligheter att effektivt tillämpa konkurrensreglerna. Den begränsning av utlämnande som avses i skälen 19 och 20 bör således även gälla användningen av bevismaterial som erhålls enbart genom tillgång till en konkurrensmyndighets ärendeakt. Dessutom bör bevismaterial som erhålls från en konkurrensmyndighet i samband med utövandet av rätten till försvar inte bli föremål

för handel. Möjligheten att använda bevismaterial som erhållits enbart genom tillgång till en konkurrensmyndighets ärendeakt bör därför begränsas till den fysiska eller juridiska person som utövat sin rätt till försvar och dennes rättsliga efterträdare, såsom nämns i det föregående skälet. Denna begränsning hindrar dock inte en nationell domstol från att förelägga utlämnande av bevismaterial på de villkor som anges i detta direktiv.

- (24) När skadeståndstalan väcks eller en konkurrensmyndighet inleder en utredning finns det risk för att de berörda företagen kan förstöra eller gömma bevismaterial som skulle vara användbart för att styrka en skadelidande parts skadeståndsanspråk. För att förhindra att relevant bevismaterial förstörs och säkerställa att domstolsförelägganden om utlämnande av bevis följs bör domstolarna kunna ålägga påföljder med tillräckligt avskräckande verkan. Vad beträffar parter i målet kan den påföljd som består i att det dras slutsatser som belastar dem vara särskilt effektiv och leda till att förseningar undviks. Påföljder bör också kunna åläggas när skyldigheter att skydda konfidentiell information inte fullgörs och när information som erhållits genom utlämnande missbrukas. På samma sätt bör påföljder kunna åläggas om information som erhållits genom tillgång till en konkurrensmyndighets ärendeakt vid utövandet av rätten till försvar med avseende på den konkurrensmyndighetens utredningar missbrukas i skadeståndsmål.
- (25) I artikel 16.1 i förordning nr 1/2003 föreskrivs att när nationella domstolar fäller avgöranden om sådana avtal, beslut eller förfaranden enligt artikel 101 eller artikel 102 i fördraget som redan är föremål för ett beslut av kommissionen får de inte fatta beslut som strider mot det beslut som kommissionen har fattat. För att förbättra den rättsliga förutsebarheten, undvika inkonsekvens vid tillämpningen av dessa fördragsbestämmelser, åstadkomma ökad effektivitet och smidigare förfaranden vid skadeståndstalan och främja den inre marknadens funktion för företag och konsumenter bör det inte heller vara möjligt att ifrågasätta ett slutligt beslut som fattats av en nationell konkurrensmyndighet eller ett konstaterande av en överprövningsinstans att en överträdelse av artikel 101 eller 102 i fördraget begåtts, vid skadeståndstalan som avser samma överträdelse, oavsett om talan väckts i myndighetens eller överprövningsinstansens medlemsstat. Detsamma bör gälla ett beslut i vilket det har slagits fast att nationella konkurrensregler överträds i fall där nationella konkurrensregler och unionens konkurrensregler tillämpas parallellt i samma mål. Denna effekt av beslut och avgöranden som fattas av nationella konkurrensmyndigheter och överprövningsinstanser, där de konstaterar överträdelse av konkurrensreglerna, bör även gälla den operativa delen av beslutet och tillhörande skäl. Denna skyldighet påverkar inte nationella domstolars rättigheter och skyldigheter enligt artikel 267 i fördraget.
- (26) Nationella regler om preskriptionsfristens början, varaktighet eller tillfälliga avbrytande bör inte oskäligt hindra väckandet av skadeståndstalan. Detta är särskilt viktigt i käromål som bygger på en konkurrensmyndighets eller överprövningsinstans fastställande av en överträdelse. I detta syfte bör skadelidande parter fortfarande kunna väcka skadeståndstalan efter en konkurrensmyndighets förfaranden, i syfte att genomdriva nationella konkurrensregler eller unionens konkurrensregler.
- (27) Om flera företag överträder konkurrensreglerna tillsammans (t.ex. i en kartell) bör det föreskrivas att dessa företag som begått överträdelsen tillsammans ska vara solidariskt ansvariga för hela den skada som överträdelsen orsakat. De företag som begått överträdelsen tillsammans bör sinsemellan ha regressrätt om ett av de överträdande företagen har betalat mer än sin andel. Fastställandet av denna andel som det relativa

ansvaret för en given överträdare och relevanta kriterier såsom omsättning, marknadsandel eller roll i kartellen sker enligt tillämplig nationell lagstiftning under iakttagande av effektivitets- och likvärdighetsprincipen.

- (28) Företag som samarbetar med konkurrensmyndigheterna inom ramen för ett program för förmånlig behandling spelar en nyckelroll när det gäller att upptäcka hemliga kartellöverträdelser och få dem att upphöra och lindrar därigenom den skada som skulle ha uppstått om överträdelsen hade fortsatt. Därför bör det föreskrivas att företag som har beviljats befrielse från böter av en konkurrensmyndighet inom ramen för ett program för förmånlig behandling ska skyddas från oskäligen exponering för skadeståndsanspråk, med hänsyn till att konkurrensmyndighetens beslut där den konstaterar att överträdelsen ägt rum kan bli slutligt för den som beviljats bötesbefrielse innan det blir slutligt för andra företag som inte har beviljats sådan befrielse. Därför bör det bötesbefriade företaget i princip befrias från solidariskt ansvar för hela skadan och dess andel inte överstiga det belopp av skada som vållats det företagets egna direkta eller indirekta kunder eller, i fråga om en inköpskartell, hans eller hennes direkta eller indirekta leverantörer. I den mån en kartell har orsakat skada endast för andra än kunder/leverantörer till de företag som begått överträdelsen bör det bötesbefriade företagets andel inte överstiga dess relativa ansvar för den skada som kartellen orsakat. Denna andel bör fastställas enligt samma regler som används för att fastställa bidragen mellan överträdande företag (se skäl 27). Det bötesbefriade företaget bör vara fullt ansvarigt gentemot övriga skadelidande parter utöver sina egna direkta eller indirekta köpare eller leverantörer endast om de inte kan få full ersättning från övriga företag som är delaktiga i överträdelsen.
- (29) Konsumenter och företag som lidit skada på grund av en överträdelse av nationella konkurrensregler eller unionens konkurrensregler är berättigade till ersättning både för faktisk skada och utebliven vinst. Den faktiska skadan kan uppstå till följd av prisskillnaden mellan vad som faktiskt betalades och vad som skulle ha betalats om ingen överträdelse hade begåtts. Om en skadelidande part har reducerat sin faktiska skada genom att helt eller delvis övervältra den på sina egna köpare, utgör den skada som övervältrats inte längre någon skada som den part som har övervältrat den måste kompenseras för. Det är därför i princip lämpligt att ge ett företag som begår en överträdelse möjlighet att åberopa övervältringen av den faktiska skada som försvar mot ett skadeståndsanspråk. Det bör föreskrivas att det företag som begått överträdelsen, om denne åberopar argumentet om övervältring, måste bevisa förekomsten och omfattningen av övervältring av kostnaderna för överprissättning.
- (30) I en situation där kostnaderna för överprissättningen övervältrats på personer för vilka det är rättsligt omöjligt att yrka ersättning bör dock det företag som begått överträdelsen inte tillåtas åberopa argumentet om övervältring, eftersom företaget då skulle befrias från ansvar för den skada som det har vållat. Den domstol vid vilken talan har väckts bör därför, när argumentet om övervältring har åberopats i ett visst mål, bedöma om de personer som kostnaderna för överprissättningen påstås ha övervältrats på har rättsliga möjligheter att yrka ersättning. Även om indirekta köpare har rätt att yrka ersättning kan nationella kausalitetsregler (inklusive regler om förutsebarhet och långa avstånd) tillämpade enligt principerna i unionslagstiftningen innebära att vissa personer (till exempel i ett sådant led i försörjningskedjan som ligger långt från överträdelsen) kanske inte har rättslig möjlighet att yrka ersättning i ett visst fall. Endast om domstolen slår fast att den person som kostnaderna för överprissättningen påstås ha övervältrats på har rättslig möjlighet att yrka ersättning kommer den att bedöma om argumentet om övervältring är välgrundat.

- (31) Konsumenter eller företag som en faktisk skada har övervältrats på har lidit skada som orsakats av en överträdelse av nationella konkurrensregler eller unionens konkurrensregler. Även om denna skada bör ersättas av det företag som begått överträdelsen kan det vara mycket svårt för de konsumenter eller företag som inte själva har köpt från det företag som har begått överträdelsen att bevisa skadans omfattning. Därför bör det, om förekomsten av ett skadeståndsanspråk eller det belopp som ska tillerkännas är beroende av om eller i vilken grad ett överpris som betalats av den direkta köparen till det företag som begått överträdelsen har övervältrats på den indirekta köparen, föreskrivas att denna direkta köpare ska anses ha lagt fram bevis för att ett överpris som betalats av denne har övervältrats på hans eller hennes nivå, om han eller hon kan visa prima facie att en sådan övervältring har skett. Vidare bör man definiera på vilka villkor den indirekta köparen ska anses ha lagt fram sådana prima facie-bevis. Vad gäller beräkningen av övervältring bör den nationella domstolen ha befogenheter att uppskatta vilken andel av kostnaderna för överprissättningen som har övervältrats på den indirekta köparnivån i den aktuella tvisten. Det företag som begått överträdelsen bör ges möjlighet att lägga fram bevis som visar att den faktiska skadan inte har övervältrats, eller inte har övervältrats helt och hållet.
- (32) Överträdelser av konkurrensreglerna gäller ofta villkoren för och det pris till vilket varor eller tjänster säljs och leder till överprissättning och annan skada för kunderna till det företag som begått överträdelsen. Överträdelsen kan också gälla leveranser till det företag som begått överträdelsen (t.ex. om det är fråga om en inköpskartell). Reglerna i detta direktiv och särskilt reglerna om övervältring bör följaktligen tillämpas i enlighet med detta.
- (33) Skadeståndstalan kan väckas både av skadelidande parter som köpt varor eller tjänster från det företag som begått överträdelsen och köpare längre ned i försörjningskedjan. Av hänsyn till samstämmigheten mellan domar som meddelas i sådana mål som har samband med varandra och därmed för att undvika att den skada som överträdelsen av nationella konkurrensregler eller unionens konkurrensregler har orsakat inte ersätts fullt ut eller att det företag som begått överträdelsen åläggs att betala skadestånd för att ersätta skada som inte har uppstått, bör nationella domstolar i den utsträckning unionslagstiftning eller nationell lagstiftning tillåter det ta vederbörlig hänsyn till eventuella mål som har samband med varandra och de domar dessa utmynnat i, särskilt när de slår fast att övervältring har bevisats. Detta bör inte påverka den grundläggande rätten till försvar och till ett effektivt rättsmedel och en rättvis rättegång för dem som inte varit parter i målet. Sådana mål som anhängiggjorts vid domstolarna i olika medlemsstater kan anses ha samband med varandra i den mening som avses i artikel 30 i förordning (EG) nr 1215/2012. Enligt denna bestämmelse kan andra nationella domstolar än den där talan först väcktes låta handläggningen av målet vila eller, under vissa omständigheter, avvisa talan.
- (34) En skadelidande part som har bevisat att den lidit skada till följd av en överträdelse av konkurrensreglerna måste dessutom bevisa skadans omfattning för att kunna få skadestånd. Att beräkna konkurrensskada är en mycket faktaintensiv process och kan kräva tillämpning av komplicerade ekonomiska modeller. Detta är ofta mycket kostsamt och gör det svårt för skadelidande parter att skaffa fram de uppgifter de behöver för att kunna styrka sin anspråk. Beräkningen av konkurrensskada kan i sig vara ett stort hinder för skadelidande parter att få kompenserande skadestånd för den skada de lidit.
- (35) För att råda bot på informationsasymmetrin och en del av de svårigheter som beräkningen av konkurrensskada är förknippad med och för att säkerställa effektiva

skadeståndsanspråk är det vid kartellöverträdelser lämpligt att presumera att överträdelserna har orsakat skada, särskilt genom en priseffekt. Beroende på sakförhållandena i målet innebär detta att kartellen har orsakat en prishöjning, eller hindrat en prissänkning som skulle ha inträffat om inte överträdelserna hade begåtts. Det företag som begått överträdelserna bör ges möjlighet att motbevisa en sådan presumtion. Denna motbevisbara presumtion bör begränsas till karteller på grund av deras hemliga karaktär, vilket ökar nämnda informationsasymmetri och gör det svårare för den skadelidande parten att skaffa sig det nödvändiga underlaget för att kunna bevisa skadan.

- (36) I avsaknad av unionsregler om beräkning av skada som orsakats av en överträdelse av konkurrensreglerna ankommer det på det inhemska rättssystemet i varje medlemsstat och de nationella domstolarna att avgöra vilka krav den skadelidande parten måste uppfylla för att kunna bevisa beloppet av den lidna skadan, hur exakt detta belopp ska bevisas, vilka metoder som kan användas för att beräkna beloppet och konsekvenserna av att inte kunna uppfylla de fastställda kraven. Dessa inhemska krav bör emellertid inte vara mindre fördelaktiga än de som gäller för liknande nationella mål (likvärdighetsprincipen), och de bör inte heller göra det praktiskt omöjligt eller alltför svårt att utöva rätten till skadestånd enligt unionslagstiftningen (effektivitetsprincipen). Hänsyn bör tas till eventuell informationsasymmetri mellan parterna och det faktum att beräkning av skada innebär en bedömning av hur den berörda marknaden skulle ha utvecklats om överträdelserna inte hade begåtts. Denna bedömning innebär en jämförelse med en situation som per definition är hypotetisk och således aldrig kan göras med fullständig exakthet. Därför bör nationella domstolar ges befogenhet att göra en uppskattning av beloppet av den skada som överträdelserna orsakat.
- (37) Skadelidande parter och företag som begått en överträdelse bör uppmuntras att komma överens om ersättning för en skada som orsakats av en överträdelse av konkurrensreglerna genom mekanismer för tvistlösning genom uppgörelse i godo, till exempel genom tvistlösning utanför domstol, skiljedom eller medling. Om möjligt bör sådan uppgörelse i godo omfatta så många skadelidande parter och överträdande företag som möjligt. Bestämmelserna om uppgörelse i godo i detta direktiv har därför till syfte att underlätta användningen av sådana mekanismer och göra dem effektivare.
- (38) Preskriptionsfrister för väckande av skadeståndstalan kan hindra skadelidande parter och överträdande företag från att nå överenskommelse om den ersättning som ska betalas genom att inte ge dem tillräckligt med tid att göra det. För att det ska finnas en verklig möjlighet till tvistlösning i godo innan talan väcks vid en nationell domstol måste preskriptionsfristen således upphöra att löpa under den tid tvistlösningen i godo pågår.
- (39) När parterna beslutar att göra upp i godo efter det att en skadeståndstalan väckts vid en nationell domstol med anledning av samma anspråk, får den domstolen vilandeförklara målet för den tid tvistlösningen i godo pågår. När den nationella domstolen överväger om den ska vilandeförklara målet bör den ta hänsyn till intresset av ett snabbt förfarande.
- (40) För att uppmuntra uppgörelser i godo bör ett överträdande företag som betalar skadestånd till följd av en sådan uppgörelse inte försättas i en sämre situation gentemot övriga företag som begått samma överträdelse än det skulle befinna sig i om uppgörelsen i godo inte hade skett. Detta kan inträffa om ett företag som gör upp i godo också efter en sådan uppgörelse fortsätter att vara fullständigt solidariskt

ansvarigt för den skada som överträdelsen orsakat. Ett överträdande företag som gör upp i godo bör därför i princip inte lämna något bidrag till övriga företag i samma överträdelse som inte gör upp i godo, om de sistnämnda företagen har betalat skadestånd till den skadelidande part som det förstnämnda företaget tidigare hade gjort upp med i godo. Korrelatet till denna regel om att inget bidrag ska lämnas är att den skadelidande partens skadeståndskrav minskas med den andel av den vållade skadan som det företag som gör upp i godo står för. Denna andel bör fastställas enligt samma regler som används för att fastställa bidragen mellan överträdande företag (se skäl 27). Utan en sådan minskning skulle de företag som inte gör upp i godo påverkas oskäligt av uppgörelsen i godo, som de inte deltagit i. Det företag som deltagit i överträdelsen och gör upp i godo måste betala ändå skadestånd om det är det enda möjligheten för den skadelidande parten att få full ersättning.

- (41) Om företag som deltagit i överträdelsen och gjort upp i godo uppmanas att bidra till skadestånd som senare betalats av företag som deltagit i överträdelsen men inte gör upp i godo, bör den nationella domstolen beakta de skadestånd som redan betalats inom ramen för uppgörelsen i godo, med beaktande av att inte alla de företag som deltagit i överträdelsen nödvändigtvis är i lika hög grad inblandade i överträdelsen i hela dess fulla omfattning i materiellt, tidsmässigt och geografiskt hänseende.
- (42) Detta direktiv respekterar grundläggande rättigheter och följer de principer som erkänns i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.
- (43) Eftersom det vore omöjligt, med alla de olika policyalternativ och rättsliga regler som finns på nationell nivå vad gäller rätten till ersättning enligt unionslagstiftningen vid skadeståndstalan för överträdelse av unionens konkurrensregler, att säkerställa att artiklarna 101 och 102 i fördraget får full effekt och att säkerställa den inre marknadens funktion för företag och konsumenter, kan dessa mål inte i tillräcklig grad uppnås av medlemsstaterna själva och kan därför, på grund av den effektivitet och samstämmighet som krävs vid tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i fördraget, uppnås bättre på unionsnivå. Europaparlamentet och rådet antar därför detta direktiv i enlighet med subsidiaritetsprincipen i artikel 5 i fördraget om Europeiska unionen. I enlighet med proportionalitetsprincipen i den artikeln går detta direktiv inte längre än vad som är nödvändigt för att nå dessa mål.
- (44) I enlighet med den gemensamma politiska förklaringen av den 28 september 2011 från medlemsstaterna och kommissionen om förklarande dokument⁵⁵ har medlemsstaterna åtagit sig att i motiverade fall åtfölja anmälan om införlivandeåtgärder med ett eller flera förklarande dokument om förhållandet mellan de olika delarna i direktivet och motsvarande delar i nationella instrument för införlivande. Med avseende på detta direktiv anser lagstiftaren att översändandet av sådana dokument är motiverat.

⁵⁵ EUT C 369, 17.12.2011, s. 14.

KAPITEL 1

TILLÄMPNINGSSOMRÅDE OCH DEFINITIONER

Artikel 1

Direktivets tillämpningsområde

1. I detta direktiv anges vissa regler som är nödvändiga för att säkerställa att en person som har lidit skada till följd av en överträdelse av artikel 101 eller 102 i fördraget eller nationella konkurrensregler effektivt kan utöva sin rätt till full ersättning för denna skada. Vidare fastställs regler som främjar en icke snedvriden konkurrens på den inre marknaden och undanröjer hinder för den inre marknads funktion genom att garantera ett likvärdigt skydd inom hela unionen för alla som har lidit sådan skada.
2. I detta direktiv fastställs också regler för samordning mellan konkurrensmyndigheternas tillämpning av konkurrensreglerna och tillämpningen av dessa regler i fall av skadeståndstalan vid nationella domstolar.

Artikel 2

Rätt till full ersättning

1. Var och en som har lidit skada som orsakats av en överträdelse av unionens konkurrensregler eller nationella konkurrensregler ska kunna kräva full ersättning för denna skada.
2. Full ersättning ska försätta varje person som lidit skada i den ställning som den personen skulle ha haft om överträdelsen inte hade begåtts. Den ska därför omfatta ersättning för faktisk skada och utebliven vinst samt ränta från den tidpunkt då skadan uppstod till dess att ersättningen för skadan faktiskt har betalats.
3. Medlemsstaterna ska se till att skadelidande parter effektivt kan utöva sin rätt att yrka skadestånd.

Artikel 3

Effektivitets- och likvärdighetsprincipen

Medlemsstaterna ska se till att alla nationella regler och förfaranden som gäller skadeståndstalan utformas och tillämpas på ett sätt som garanterar att en skadelidande part effektivt kan utöva sin rätt enligt unionslagstiftningen till full ersättning för skada som orsakats av en överträdelse av konkurrensreglerna. Nationella regler och förfaranden som gäller skadeståndstalan till följd av överträdelser av artiklarna 101 och 102 i fördraget får inte vara mindre fördelaktiga för de skadelidande parterna än de regler som tillämpas vid liknande nationella skadeståndsmål.

Artikel 4

Definitioner

I detta direktiv gäller följande definitioner:

1. *överträdelse av konkurrensreglerna*: en överträdelse av artikel 101 eller 102 i fördraget eller av nationell konkurrenslagstiftning i den mening som avses i punkt 2,
2. *nationella konkurrensregler*: bestämmelser i nationell lagstiftning som i huvudsak har samma syfte som artiklarna 101 och 102 i fördraget och tillämpas på samma ärende och parallellt med unionens konkurrenslagstiftning i enlighet med artikel 3.1 i förordning (EG) nr 1/2003,
3. *skadeståndstalan*: talan enligt nationell lagstiftning genom vilken en skadelidande part väcker talan om skadestånd vid en nationell domstol; det kan också gälla fall där någon som agerar på en eller flera skadelidande parter vägnar väcker talan om skadestånd vid en nationell domstol, om den nationella lagstiftningen gör det möjligt,
4. *skadeståndsanspråk*: ett anspråk på ersättning för skada som orsakats av en överträdelse av konkurrensreglerna,
5. *skadelidande part*: var och en som har ett skadeståndsanspråk,
6. *nationell konkurrensmyndighet*: en myndighet som en medlemsstat i enlighet med artikel 35 i förordning (EG) nr 1/2003 har utsett att ansvara för tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i fördraget,
7. *konkurrensmyndighet*: kommissionen eller en nationell konkurrensmyndighet,
8. *nationell domstol* eller *domstol*: en domstol i en medlemsstat i den mening som avses i artikel 267 i fördraget,
9. *överprövningsinstans*: en nationell domstol som har behörighet att pröva nationella konkurrensmyndigheters beslut, i vilket sammanhang den också kan ha behörighet att fastställa en överträdelse av artikel 101 eller 102 i fördraget,
10. *överträdelsebeslut*: ett beslut av en konkurrensmyndighet eller överprövningsinstans som fastställer att en överträdelse av konkurrensreglerna har begåtts,
11. *”slutligt” överträdelsebeslut*: ett överträdelsebeslut av en konkurrensmyndighet eller en överprövningsinstans som inte längre kan bli föremål för förnyad prövning,
12. *kartell*: ett avtal och/eller ett samordnat förfarande mellan två eller flera konkurrenter som syftar till att samordna deras konkurrensbeteende på marknaden och/eller påverka de relevanta konkurrensparametrarna, såsom genom fastställande av eller samordning av inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor, tilldelning av produktions- eller försäljningskvoter, uppdelning av marknader och kundkretsar, inklusive uppgjorda anbud, import- eller exportrestriktioner och/eller konkurrensbegränsande åtgärder mot andra konkurrenter,
13. *program för förmånlig behandling*: ett program på grundval av vilket en deltagare i en hemlig kartell, oberoende av övriga företag som är inblandade i kartellen, samarbetar med konkurrensmyndigheten i dennes utredning genom att frivilligt redovisa sin kännedom om kartellen och sin roll i denna, och i utbyte beviljas befrielse från eller nedsättning av eventuella böter som kan komma att åläggas för deltagande i kartellen,

14. *företagsredogörelse för förmånlig behandling*: en muntlig eller skriftlig redogörelse som ges av ett företag eller för ett företags räkning till en konkurrensmyndighet med beskrivning av företagets kännedom om en hemlig kartell och dess roll i denna, och som utarbetats särskilt för att lämnas in till myndigheten för att denna ska bevilja befrielse från eller nedsättning av böter inom ramen för ett program för förmånlig behandling som gäller tillämpningen av artikel 101 i fördraget eller motsvarande bestämmelse i nationell lagstiftning; detta omfattar inte handlingar eller information som finns oberoende av en konkurrensmyndighets förfaranden (befintlig information),
15. *förlikningsinlaga*: en frivillig redogörelse från ett företag eller för ett företags räkning till en konkurrensmyndighet, i vilken företaget medger sitt deltagande i en överträdelse av artikel 101 i fördraget eller en motsvarande bestämmelse i nationell lagstiftning och sitt ansvar för denna överträdelse; sådana redogörelser utarbetas särskilt som en del av en formell begäran om skyndsam handläggning riktad till myndigheten i fråga,
16. *överpris*: den positiva skillnaden mellan det pris som faktiskt har betalats och det pris som skulle ha förelegat om konkurrensreglerna inte hade överträtts,
17. *uppgörelse i godo*: ett avtal enligt vilket skadestånd betalas efter en tvistlösning i godo.

KAPITEL II

UTLÄMNANDE AV BEVIS

Artikel 5

Utlämnande av bevis

1. Medlemsstaterna ska se till att nationella domstolar, om en kärke har lagt fram rimligen tillgängliga fakta och bevis som ger skälig grund att misstänka att käreanden eller de som han eller hon företräder har lidit skada till följd av svarandens överträdelse av konkurrensreglerna, kan förelägga svaranden eller en tredje part att lämna ut bevis, på de villkor som anges i detta kapitel. Medlemsstaterna ska se till att domstolarna också kan förelägga käreanden eller en tredje part att lämna ut bevis på svarandens begäran.

Denna bestämmelse påverkar inte nationella domstolars rättigheter och skyldigheter enligt rådets förordning (EG) nr 1206/2001.
2. Medlemsstaterna ska se till att nationella domstolar förelägger utlämnande av bevis som avses i punkt 1 om den part som begär utlämnandet
 - (a) har styrkt att det bevismaterial som den andra parten eller en tredje part kontrollerar är ägnat att ligga till grund för dess talan eller försvar, och
 - (b) närmare har angivit delar av bevismaterialet eller så exakt och snävt avgränsade kategorier av detta bevismaterial som möjligt på grundval av faktauppgifter som rimligen finns tillgängliga.

3. Medlemsstaterna ska se till att nationella domstolar begränsar utlämnandet av bevis till vad som är proportionellt. Vid bedömningen av om ett utlämnande som begärs av en part är proportionellt ska nationella domstolarna ta hänsyn till alla parter och berörda tredje parter rättmätiga intressen. De ska särskilt ta under övervägande
 - (a) sannolikheten för att den påstådda överträdelsen av konkurrensreglerna har skett,
 - (b) omfattningen av och kostnaderna för utlämnandet av bevis, särskilt för eventuella berörda tredje parter,
 - (c) huruvida de bevis som ska lämnas ut innehåller konfidentiella uppgifter, särskilt rörande tredje parter, samt arrangemangen för att skydda sådana konfidentiella uppgifter, och
 - (d) i fall där överträdelsen undersöks eller har undersökts av en konkurrensmyndighet, huruvida begäran har formulerats särskilt med hänsyn till sådana handlingars art, syfte och innehåll och inte genom en opreciserad begäran som gäller handlingar som lämnats till en konkurrensmyndighet eller som finns i en konkurrensmyndighets ärendeakt.
4. Medlemsstaterna ska se till att nationella domstolar har tillgång till effektiva åtgärder för att kunna skydda konfidentiell information från missbruk i största möjliga utsträckning samtidigt som de ser till att relevant bevismaterial som innehåller sådan information finns tillgängligt i skadeståndsmålet.
5. Medlemsstaterna ska vidta nödvändiga åtgärder för att fullt ut tillämpa de rättigheter som föreligger med anledning av advokats uppdragsförhållande till klient och andra undantag från skyldigheten att utlämna bevis.
6. Medlemsstaterna ska, i den mån deras domstolar har befogenhet att förelägga utlämnande utan att höra den person som uppmanas att göra det, se till att inget straff får åläggas för underlåtenhet att följa ett sådant föreläggande till dess att den som ett sådant föreläggande riktar sig till har hörts av domstolen.
7. Bevismaterialet ska omfatta alla former av bevis som får läggas fram för den nationella domstol där talan väckts, särskilt handlingar och alla andra föremål som innehåller information, oberoende av lagringsmedium.
8. Utan att det påverkar den skyldighet som föreskrivs i punkt 4 och de begränsningar som föreskrivs i artikel 6 ska denna artikel inte hindra medlemsstaterna från att behålla eller införa regler som möjliggör ett system för att lämna ut bevis i större omfattning.

Artikel 6

Begränsning av utlämnandet av bevis ur en konkurrensmyndighets ärendeakt

1. Medlemsstaterna ska se till att nationella domstolar vid skadeståndstalan inte någonsin kan ålägga en part eller en tredje part att lämna ut någon av följande kategorier av bevisning:
 - (a) företagsredogörelser för förmånlig behandling, och
 - (b) förlikningsinlagor.

2. Medlemsstaterna ska se till att nationella domstolar vid skadeståndstalan kan utfärda ett föreläggande om utlämnande av följande kategorier av bevisning först efter det att en konkurrensmyndighet har avslutat sitt förfarande eller fattat ett beslut som avses i artikel 5 eller kapitel III i förordning (EG) nr 1/2003.
 - (a) Information som en fysisk eller juridisk person tagit fram särskilt för en konkurrensmyndighets handläggning av ett ärende.
 - (b) Information som en konkurrensmyndighet tagit fram under sin handläggning av ett ärende.
3. Ett föreläggande om utlämnande av bevis ur en konkurrensmyndighets ärendeakt som inte omfattas av någon av de kategorier som förtecknas i punkt 1 eller 2 i denna artikel kan utfärdas när som helst under handläggningen av en skadeståndstalan.

Artikel 7

Begränsning av användningen av bevis som erhållits enbart genom tillgång till en konkurrensmyndighets ärendeakt

1. Medlemsstaterna ska se till att bevis som omfattas av någon av de kategorier som förtecknas i artikel 6.1 som en fysisk eller juridisk person erhåller enbart genom tillgång till en konkurrensmyndighets ärendeakt vid utövandet av sin rätt till försvar enligt artikel 27 i förordning (EG) nr 1/2003 eller motsvarande bestämmelser i nationell lagstiftning inte godkänns vid skadeståndstalan.
2. Medlemsstaterna ska se till att bevis som omfattas av någon av de kategorier som förtecknas i artikel 6.2 som en fysisk eller juridisk person erhåller enbart genom tillgång till en konkurrensmyndighets ärendeakt vid utövandet av sin rätt till försvar enligt artikel 27 i förordning nr 1/2003 eller motsvarande bestämmelser i nationell lagstiftning inte godkänns vid skadeståndstalan innan den berörda konkurrensmyndigheten har avslutat sitt förfarande eller fattat ett beslut som avses i artikel 5 eller kapitel III i förordning (EG) nr 1/2003.
3. Medlemsstaterna ska se till att bevisning som en fysisk eller juridisk person erhåller enbart genom tillgång till en konkurrensmyndighets ärendeakt vid utövande av sin rätt till försvar enligt artikel 27 i förordning (EG) nr 1/2003 eller motsvarande bestämmelser i nationell lagstiftning, och som inte godkänns enligt punkt 1 eller 2 i denna artikel, endast kan användas vid en skadeståndstalan som väckts av denna person eller den fysiska eller juridiska person som tagit över hans eller hennes rättigheter, inklusive den person som förvärvat hans eller hennes anspråk.

Artikel 8

Påföljder

1. Medlemsstaterna ska se till att nationella domstolar kan ålägga parter, tredje man och deras rättsliga företrädare påföljder om de
 - (a) underlåter eller vägrar att uppfylla en domstols föreläggande om utlämnande av bevis,
 - (b) förstör relevant bevisning, under förutsättning att den förstörande parten då bevisningen förstördes,

- i) var eller hade varit part i en konkurrensmyndighets förfaranden med avseende på det beteende som låg till grund för skadeståndstalan, eller
 - ii) visste eller rimligen borde ha vetat att en skadeståndstalan hade väckts vid den nationella domstolen och att bevisningen var relevant för att styrka antingen kravet på ersättning eller ett försvar mot detta, eller
 - iii) visste att bevisningen var relevant för anhängiga eller eventuella framtida skadeståndsmål där den förstörande parten väckt talan eller där talan väckts mot denne,
- (c) underlåter eller vägrar att uppfylla de skyldigheter som ålagts genom domstolsbeslut om att skydda konfidentiell information, eller
- (d) missbrukar rättigheter som avser sådant utlämnande av bevis som föreskrivs i detta kapitel, och missbrukar det bevismaterial och den information som erhållits inom ramen för detta.
2. Medlemsstaterna ska se till att de påföljder som kan åläggas genom domstolsbeslut är effektiva, proportionella och avskräckande. De påföljder som står till de nationella domstolarnas förfogande ska, vad avser en parts beteende i skadeståndsförfaranden, omfatta möjligheten att dra slutsatser till förfång för den parten, genom att exempelvis presumera att den relevanta frågan bevisats eller att, helt eller delvis, avvisa anspråk eller invändningar, eller ålägga parten att betala rättegångskostnaderna.

KAPITEL III

VERKAN AV NATIONELLA BESLUT, PRESKRIPTIONSFRISTER, SOLIDARISKT ANSVAR

Artikel 9

Verkan av nationella beslut

För sådana fall där nationella domstolar i skadeståndsmål har att pröva frågor om avtal, beslut eller samordnade förfaranden som omfattas av artikel 101 eller 102 i fördraget eller nationell konkurrenslagstiftning, med avseende på vilka en nationell konkurrensmyndighet eller överprövningsinstans redan har fattat ett slutligt överträdelsebeslut, ska medlemsstaterna säkerställa att domstolarna inte kan fatta beslut som strider mot ett sådant konstaterande av en överträdelse. Denna skyldighet påverkar inte utövandet av de rättigheter och skyldigheter som avses i artikel 267 i fördraget.

Artikel 10

Preskriptionsfrister

1. Medlemsstaterna ska fastställa regler för preskriptionsfrister för väckande av skadeståndstalan i enlighet med denna artikel. Dessa regler ska fastställa när preskriptionsfristen börjar löpa, fristens löptid och under vilka förhållanden fristen kan avbrytas eller tillfälligt upphöra att löpa.

2. Medlemsstaterna ska se till att preskriptionsfristen inte får börja löpa förrän en skadelidande part har fått kännedom om, eller rimligtvis kan förväntas ha fått kännedom om,
 - i) det beteende som utgör överträdelsen,
 - ii) att ett sådant beteende uppfyller villkoren för att utgöra en överträdelse av unionens konkurrensregler eller nationella konkurrensregler,
 - iii) det faktum att överträdelsen orsakat honom eller henne skada, och
 - iv) skadevållarens identitet.
3. Medlemsstaterna ska säkerställa att preskriptionsfristen inte börjar löpa före den dag då en fortlöpande eller upprepad överträdelse upphör.
4. Medlemsstaterna ska se till att preskriptionsfristen för väckande av skadeståndstalan har en löptid på minst fem år.
5. Medlemsstaterna ska se till att preskriptionsfristen tillfälligt upphör att löpa om en konkurrensmyndighet vidtar åtgärder inom ramen för en utredning eller ett förfarande med avseende på en överträdelse som skadeståndstalan avser. Det tillfälliga avbrottet i preskriptionsfristen ska upphöra tidigast ett år efter det att överträdelsebeslutet har blivit slutligt eller förfarandet avslutats på något annat sätt.

Artikel 11

Solidariskt ansvar

1. Medlemsstaterna ska se till att företag som har överträtt konkurrensreglerna genom ett gemensamt beteende är solidariskt ansvariga för den skada som överträdelsen orsakat: vart och ett av de företag som varit delaktiga i överträdelsen är skyldigt att ersätta skadan fullständigt, och den skadelidande parten får kräva full ersättning från vart och ett av dem till dess att han eller hon fått full ersättning.
2. Medlemsstaterna ska se till att ett företag som har beviljats bötesbefrielse av en konkurrensmyndighet inom ramen för ett program för förmånlig behandling ska vara ansvarigt gentemot andra skadelidande parter än sina direkta eller indirekta köpare eller leverantörer endast om sådana skadelidande parter kan visa att de inte kan få full ersättning från övriga företag som varit delaktiga i samma överträdelse av konkurrensreglerna.
3. Medlemsstaterna ska se till att ett överträdande företag kan återkräva ett bidrag från övriga överträdande företag, varvid beloppet av detta bidrag ska fastställas med hänsyn till deras relativa ansvar för den skada som överträdelsen orsakat. Beloppet av det bidrag som ska betalas av ett företag som har beviljats bötesbefrielse av en konkurrensmyndighet inom ramen för ett program för förmånlig behandling får inte överskrida beloppet av den skada som detta företag har vållat sina egna direkta eller indirekta köpare eller leverantörer.
4. Medlemsstaterna ska se till att, i den mån överträdelsen har orsakat skada för andra skadelidande parter än de överträdande företagets direkta eller indirekta köpare eller leverantörer, beloppet av det bötesbefriade företagets bidrag fastställs med hänsyn till dennes relativa ansvar för den berörda skadan.

KAPITEL IV

ÖVERVÄLTRING AV KOSTNADERNA FÖR ÖVERPRISSÄTTNING

Artikel 12

Argumentet om övervältring

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att svaranden i ett skadeståndsmål, som en invändning mot ett skadeståndsanspråk, kan åberopa det faktum att käranden övervältrat hela eller delar av det överpris som överträdelsen orsakat. Bevisbördan för övervältringen åligger svaranden.
2. Såtillvida som överpriset har övervältrats på personer på nästa nivå i försörjningskedjan, för vilka det är rättslig omöjligt att kräva ersättning för sin skada, ska svaranden inte kunna åberopa det försvar som avses i föregående stycke.

Artikel 13

Indirekta köpare

1. Medlemsstaterna ska, om förekomsten av ett skadeståndsanspråk eller beloppet av den ersättning som ska tillerkännas i ett skadeståndsmål är beroende av om – eller i vilken grad – ett överpris övervältrats på käranden, se till att bördan att bevisa förekomsten och omfattningen av en sådan övervältring åvilar käranden.
2. i den situation som avses i punkt 1 i denna artikel ska den indirekta köparen anses ha bevisat att en övervältring på honom eller henne har ägt rum om han eller hon kan bevisa att
 - (a) svaranden har begått en överträdelse av konkurrensreglerna,
 - (b) överträdelsen ledde till ett överpris för den direkta köparen till svaranden, och
 - (c) han eller hon köpte de varor eller tjänster som berördes av överträdelsen, eller köpte de varor eller tjänster som härrör från eller innehåller de varor och tjänster som berördes av överträdelsen.

Medlemsstaterna ska se till att den berörda domstolen har behörighet att uppskatta hur stor andel av överpriset som övervältrats.

Denna punkt ska inte påverka överträdarens rätt att bevisa att överpriset inte, eller inte helt och hållet, övervältrats på den indirekta köparen.

Artikel 14

Utebliven vinst och överträdelse i leveransledet

1. De regler som föreskrivs i detta kapitel ska inte påverka en skadelidande parts rätt att yrka ersättning för utebliven vinst.
2. Medlemsstaterna ska se till att de regler som föreskrivs i detta kapitel också tillämpas när överträdelsen av konkurrensreglerna avser leveranser till det företag som har begått överträdelsen.

Artikel 15

Skadeståndstalan som väcks av kärande på olika nivåer i försörjningskedjan

1. Medlemsstaterna ska se till att nationella domstolar vid vilka skadeståndstalan har väckts, när de bedömer om den bevisbördan som följer av tillämpningen av artikel 13 fullgjorts, tar vederbörlig hänsyn till
 - (d) skadeståndsmål som avser samma överträdelse av konkurrensreglerna, men där talan väckts av kärande från andra led i försörjningskedjan, eller
 - (e) domar som sådana skadeståndsmål utmynnar i.
2. Denna artikel ska inte påverka nationella domstolars rättigheter och skyldigheter i enlighet med artikel 30 i förordning (EU) nr 1215/2012.

KAPITEL V

BERÄKNING AV SKADA

Artikel 16

Beräkning av skada

1. Medlemsstaterna ska se till att det vid en kartellöverträdelse presumeras att överträdelsen orsakat skada. Det företag som begått överträdelsen ska ha rätt att motbevisa denna presumtion.
2. Medlemsstaterna ska se till att bevisbördan och den nivå på bevisstyrka och sakframställan som krävs för beräkning av skada inte gör det praktiskt omöjligt eller överdrivet svårt för den skadelidande parten att utöva sin rätt till skadestånd. Medlemsstaterna ska se till att domstolen har behörighet att uppskatta beloppet av skadan.

KAPITEL VI

TVISTLÖSNING I GODO

Artikel 17

Uppskjutande verkan av tvistlösning i godo

1. Medlemsstaterna ska säkerställa att preskriptionsfristen för väckande av skadeståndstalan tillfälligt upphör att löpa under den tid tvistlösningen i godo pågår. Det tillfälliga avbrottet i preskriptionsfristen ska endast gälla de parter som deltar eller deltog i tvistlösningen i godo.
2. Medlemsstaterna ska säkerställa att nationella domstolar vid vilka skadeståndstalan har väckts får abryta förfarandet om parterna i detta förfarande deltar i en tvistlösning i godo som avser det anspråk som omfattas av denna skadeståndstalan.

Artikel 18

Effekten av uppgörelser i godo på senare skadeståndstalan

1. Medlemsstaterna ska se till att efter en uppgörelse i godo det anspråk som framställs av den skadelidande part som gör upp i godo reduceras med den andel som den överträdande part som gör upp i godo ansvarar för av den skada som överträdelsen har vållat den skadelidande parten. Parter som varit delaktiga i samma överträdelse men inte gör upp i godo kan inte kräva tillbaka ett bidrag från den part som gör upp i godo vad gäller det återstående anspråket. Endast när de överträdande parter som inte gör upp i godo inte kan betala ersättning som motsvarar det kvarstående anspråket kan den överträdande part som gör upp i godo åläggas att betala skadestånd till den skadelidande part som gör upp i godo.
2. När nationella domstolar fastställer hur mycket varje part som varit delaktig i samma överträdelse ska bidra med ska de ta vederbörlig hänsyn till eventuella tidigare uppgörelser i godo som den berörda överträdande parten har deltagit i.

KAPITEL VII

SLUTBESTÄMMELSER

Artikel 19

Översyn

Kommissionen ska se över detta direktiv och rapportera till Europaparlamentet och rådet senast den [...] [*beräknas som fem år efter det datum som anges som tidsfrist för införlivande av direktivet*].

Artikel 20

Införlivande

1. Medlemsstaterna ska sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den [*beräknas som två år efter dagen för antagandet av detta direktiv*]. De ska genast överlämna texten till dessa bestämmelser till kommissionen.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser ska de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen ska göras ska varje medlemsstat själv utfärda.
2. Medlemsstaterna ska till kommissionen överlämna texten till de centrala bestämmelser i nationell lagstiftning som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

Artikel 21

Ikraftträdande

Detta direktiv träder i kraft den tjugonde dagen efter det att det har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning*.

Artikel 22

Adressater

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Strasbourg den

På Europaparlamentets vägnar

På rådets vägnar

FINANSIERINGSÖVERSIKT FÖR RÄTTSAKT

Detta förslag har inga konsekvenser för EU-budgeten.