

**Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalgs udtalelse om »Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om visse bestemmelser om søgsmål i henhold til national ret angående erstatning for overtrædelser af medlemsstaternes og Den Europæiske Unions konkurrenceregler«**

COM(2013) 404 final — 2013/0185 (COD)

**og om »Meddelelse fra Kommissionen om tabsopgørelse i erstatningssøgsmål efter overtrædelser af artikel 101 eller 102 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde C(2013) 3440«**

(2014/C 67/16)

Ordfører: **Reine-Claude MADER**

Europa-Parlamentet og Rådet besluttede henholdsvis den 1. juli og den 8. juli 2013 under henvisning til artikel 114 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde at anmode om Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalgs udtalelse om:

*"Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om visse bestemmelser om søgsmål i henhold til national ret angående erstatning for overtrædelser af medlemsstaternes og Den Europæiske Unions konkurrenceregler"*

COM(2013) 404 final — 2013/0185 (COD).

Kommissionen besluttede den 8. maj 2013 under henvisning til artikel 304 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde at anmode om Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalgs udtalelse om:

*"Meddelelse fra Kommissionen om tabsopgørelse i erstatningssøgsmål efter overtrædelser af artikel 101 eller 102 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde"*

C(2013) 3440.

Det forberedende arbejde henvistes til Den Faglige Sektion for Det Indre Marked, Produktion og Forbrug, som vedtog sin udtalelse den 2. oktober 2013.

Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg vedtog på sin 493. plenarforsamling den 16.-17. oktober 2013, mødet den 16. oktober, følgende udtalelse med 133 stemmer for, 1 imod og 4 hverken for eller imod:

## 1. Konklusioner og anbefalinger

### 1.1 Overordnede konklusioner

1.1.1 Manglen på fyldestgørende nationale regler til regulering af erstatningssøgsmål, men også forskellene mellem de nationale lovgivninger skaber en situation, hvor der er ulighed, ikke kun mellem ofrene for overtrædelser af konkurrencereglerne, men også mellem dem, der overtræder reglerne.

1.1.2 Dette kan i øvrigt medføre en konkurrencemæssig fordel for virksomheder, der har overtrådt artikel 101 eller 102 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF), men som ikke har hjemsted eller ikke er aktive i en af de "gunstige" medlemsstater.

1.1.3 De forskellige ansvarsordninger påvirker konkurrencen negativt og er til hinder for et velfungerende indre marked.

1.1.4 EØSU glæder sig derfor over, at Kommissionen foreslår at lette adgangen til domstolsprøvelse og give ofrene mulighed for at opnå erstatning.

1.1.5 Udvalget mener imidlertid, at teksten i for høj grad beskytter de virksomheders interesser, som deltager i bødenedsættelsesordninger, hvilket sker på de skadelidtes bekostning. Visse af direktivforslagets bestemmelser hæmmer ofrenes handlemuligheder, da de bygger på tanken om, at de virksomheder, som ønsker at deltage i en bødenedsættelsesordning, skal nyde omfattende beskyttelse mod erstatningssøgsmål.

1.1.6 Endelig er der behov for en tilnærmelse af direktivforslaget og "Kommissionens henstilling om fælles principper for kollektive retsmidler i medlemsstaterne til opnåelse af pålæg, forbud eller erstatning i forbindelse med tilsidesættelse af rettigheder i henhold til EU-retten" <sup>(1)</sup>, da begge tekster fastslår, at alle medlemsstaterne bør indføre kollektive retsmidler på nationalt plan, ikke mindst for så vidt angår erstatningssøgsmål.

<sup>(1)</sup> EUT L 201 af 26.7.2013, s. 60.

## 1.2 *Anbefalinger vedrørende direktivforslaget*

1.2.1 EØSU hilser forslaget til et direktiv om erstatnings-søgsmål på konkurrenceområdet velkommen.

1.2.2 Efter EØSU's opfattelse er adgang til bevismateriale et væsentligt element for anvendelsen af retsmidler, og udvalget bifalder de foranstaltninger, Kommissionen foreslår med henblik på at give rimelig adgang, under domstolskontrol, til oplysninger, der er relevante og nødvendige for søgsmålet.

1.2.3 Udvalget støtter i lighed med Kommissionen bødened-sættelsesordningerne, som giver mulighed for at afsløre en lang række lovovertrædelser. Udvalget mener ikke, at der er nogen grund til at afskrække virksomhederne fra at samarbejde, selvom disse ordninger dog ikke bør beskytte virksomhederne mere end strengt nødvendigt. De skal navnlig ikke fritages fra at betale erstatning til ofrene.

1.2.4 EØSU støtter bestemmelsen om, at en endelig afgørelse truffet af en national konkurrencemyndighed eller prøvelsesinstans ikke kan anfægtes af de domstole, for hvilke erstatnings-søgsmålet er blevet indbragt.

1.2.5 Ligeledes bifalder udvalget, at Kommissionens forslag om, fra hvilket tidspunkt forældelsesfristen begynder at løbe, tager hensyn til de anbefalinger, som udvalget fremsatte i sin udtalelse om hvidbogen. EØSU støtter også bestemmelserne om suspension af fristerne, hvis sagen forelægges for en national konkurrencemyndighed.

1.2.6 EØSU har taget princippet om solidarisk hæftelse og om vilkårene for bødenedsættelsesordninger til efterretning. Udvalget stiller sig dog tvivlende over for disses praktiske gennemførlighed, bl.a. fordi der vil opstå problemer med at afgøre, hvor stort et ansvar den enkelte virksomhed bærer.

1.2.7 EØSU mener, det er vigtigt at undgå situationer, som kan føre til en uberettiget berigelse. Udvalget glæder sig derfor over bestemmelserne om overvæltning af overpriser, som gør det muligt at sikre, at erstatningen betales til den person, som reelt har lidt et tab, og i væsentlig grad øger forbrugernes og de små virksomheders muligheder for at opnå erstatning for den skade, de har lidt.

1.2.8 EØSU er enig med Kommissionen i, at der kan være visse fordele forbundet med udenretslige tvistbilæggelser, forudsat at de er af høj kvalitet, uafhængige og forbliver frivillige. Udvalget mener i øvrigt kun, at alternative ordninger for bilæggelse af tvister kan fremstå som en troværdig løsning for ofrene, hvis der findes effektive retlige klagemekanismer, bl.a. kollektive søgsmål.

1.2.9 Der er behov for en tilnærmelse mellem direktivfor-slaget og henstillingen om kollektive retsmidler, da begge tekster fastslår, at medlemsstaterne bør indføre kollektive rets-midler på nationalt plan, ikke mindst for så vidt angår erstat-ningssøgsmål.

I den forbindelse beklager udvalget, at indførelsen af ordninger for kollektive søgsmål på konkurrenceområdet, som ville have været et effektivt redskab for forbrugerne, er blevet udskilt og henvist til en henstilling, som opfordrer medlemsstaterne til at indføre kollektive retsmidler, men som ikke har nogen bindende virkning.

## 1.3 *Anbefalinger vedrørende meddelelsen*

1.3.1 EØSU bifalder meddelelsen om opgørelse af det tab, ofrene for overtrædelser af konkurrencereglerne, har lidt.

1.3.2 Efter udvalgets opfattelse er retten til erstatning for det samlede tab forårsaget af overtrædelse af konkurrencereglerne en grundlæggende ret, og erstatningssøgsmål er et nyttigt supplement til det offentliges og de nationale konkurrencemyndigheds indgriben.

1.3.3 Endelig er udvalget enig med Kommissionen i, at det kan være særdeles svært at opgøre tabet. Efter EØSU's mening burde retningslinjerne i den vejledning, der er vedlagt medde-lelsen, være en nyttig hjælp for domstole og parter, samtidig med at man sikrer den nationale domstols uafhængighed med hensyn til de gældende nationale regler.

## 2. **Kommissionens forslag**

### 2.1 *Direktivforslaget*

2.1.1 Efter en særdeles omfattende høringsprocedure<sup>(2)</sup> fremlagde Kommissionen den 11. juni 2013 et forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om visse bestemmelser om søgsmål i henhold til national ret angående erstatning for overtrædelser af medlemsstaternes og Den Europæiske Unions konkurrenceregler.

2.1.2 Kommissionens mål er at sikre, at artikel 101 og 102 og de nationale konkurrencelovgivninger får fuld virkning, så alle - såvel private parter, herunder forbrugere og virksomheder, som offentlige myndigheder - kan rejse erstatningskrav for det tab, de har lidt som følge af overtrædelse af konkurrencereglerne, uanset hvilken form for tab, der er tale om.

2.1.3 Kommissionen peger på, at kombinationen af offentlig og privat retsforfølgning er nødvendig for håndhævelsen af EU's konkurrenceregler, og at disse to supplerer hinanden.

<sup>(2)</sup> Høring om grønbogen fra 2005 og hvidbogen fra 2008.

2.1.4 Den understreger, at der på nuværende tidspunkt findes en lang række barrierer samt en vis retsikkerhed, der ikke mindst skyldes forskellene på reglerne i de forskellige medlemsstater, hvilket påvirker lovgivningens effektivitet og markedets funktion i negativ retning.

2.1.5 For at udjævne forskellene mellem medlemsstaterne for så vidt angår niveauet af retsbeskyttelse af rettigheder, der er sikret i traktaten, og råde bod på, at der i visse lande mangler en effektiv ramme for erstatning til ofre for overtrædelser af traktatens artikel 101 og 102, foreslår Kommissionen, at der fastsættes fælles standarder med det formål at:

- forbedre adgangen til bevismateriale i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet og under hensyntagen til de særlige forhold, der gør sig gældende for bødenedsættelsesordningerne og forligsprocedureerne, som Kommissionen understreger betydningen af;
- sørge for, at afgørelser vedrørende overtrædelser, truffet af nationale konkurrencemyndigheder, over for medlemsstaternes domstole automatisk fungerer som bevis for, at der foreligger en overtrædelse;
- udstede regler om forældelse for at undgå, at fristerne udløber, inden ofrene har haft mulighed for at gøre deres rettigheder gældende;
- indføre et solidaritetsprincip for virksomhederne samtidig med at der opretholdes mere gunstige regler i tilfælde af bødenedsættelse eller bødefritagelse for at bibeholde de positive virkninger af samarbejdet;
- fastsætte regler om overvæltning af overpriser;
- indføre en simpel formodning om skade, når der er tale om et kartel;
- tilskynde til mindelig tvistbilæggelse ved at gøre det muligt at suspendere forældelsesfristen i denne fase.

## 2.2 Meddelelsen

2.2.1 I meddelelsen anføres det, at artikel 101 og 102 i TEUF indeholder ufravigelige retsprincipper, der skal sikre, at konkurrencen i det indre marked ikke fordrejes. Disse traktatbestemmelser afføder desuden rettigheder for såvel virksomheder som forbrugere og indgår i de garanterede rettigheder i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder.

2.2.2 Herefter fokuserer meddelelsen på vanskelighederne med at opgøre tabet i konkurrencesager og på, at ansvaret

herfor påhviler de nationale domstole, som dog ikke desto mindre kan hente hjælp i en vejledning udarbejdet af Kommissionens tjenestegrene.

2.2.3 Som kronen på værket har Kommissionen nemlig vedlagt meddelelsen en vejledning om tabsopgørelse.

2.2.4 Denne vejledning er kun til orientering og er på ingen måde bindende for hverken den nationale domstol eller parterne i erstatningssager. Den har til formål at stille oplysninger om de metoder og teknikker, der i dag findes til opgørelse af sådanne skader, til rådighed for de nationale domstole og parterne.

## 3. Generelle bemærkninger til direktivforslaget

3.1 I sin udtalelse om hvidbogen om erstatningssøgsmål ved overtrædelse af EF's kartel- og monopolregler understregede EØSU behovet for at træffe foranstaltninger med henblik på at forbedre de retlige betingelser for, at skadelidte kan udøve deres ret til at få erstatning for enhver skade, de har lidt som følge af overtrædelse af kartel- og monopolreglerne. EØSU glæder sig derfor over forslaget, som bidrager til at overvinde de nuværende hindringer.

3.2 Efter udvalgets opfattelse bør erstatningssøgsmålet fungere som et supplement til de offentlige myndigheders og de nationale konkurrencemyndigheders indgriben, og det vil sandsynligvis få en positiv effekt i form af sin afskrækkende virkning.

3.3 Udvalget mener, at det at rejse erstatningssøgsmål er en grundlæggende ret for ofrene, som kan være forbrugere og/eller virksomheder, og at det bør føre til erstatning for den samlede skade, der er lidt som følge af overtrædelse af konkurrencereglerne.

3.4 Retten til at kræve erstatning for en skade, man har lidt, er da også blevet bekræftet flere gange siden 2001: EU-Domstolen har slået fast, at enhver skal kunne kræve erstatning for en sådan skade<sup>(3)</sup>. Artikel 47 i charteret om grundlæggende rettigheder anerkender endvidere retten til adgang til effektive retsmidler for enhver, hvis rettigheder som sikret af EU-retten er blevet krænket.

3.5 Udvalget mener i lighed med Kommissionen, at bødenedsættelsesordningerne bidrager til at afsløre en lang række lovovertrædelser, og at der ikke er nogen grund til at afskrække virksomhederne fra at samarbejde. Bødenedsættelsesordningerne bør dog ikke beskytte virksomhederne 100 %, ej heller indskrænke ofrenes ret til at kræve erstatning.

3.6 Udvalget konstaterer, at direktivforslaget suppleres med en henstilling, hvori medlemsstaterne opfordres til at indføre kollektive retsmidler for at sikre deres borgere effektiv adgang til domstolsprøvelse. EØSU beklager, at forslaget ikke behandler

<sup>(3)</sup> Sag C-453/99 (Courage mod Crehan) og forenede sager C-295 til 298/04 (Manfredi, Cannito, Tricarico og Murgolo).

indførelsen af en gruppesøgsmålsordning, som er den eneste mekanisme, der kan sikre en helt igennem effektiv klageprocedure. Desuden må man beklage, at adgangen til kollektive retsmidler henvises til en henstilling, der ikke har nogen bindende virkning. EØSU opfordrer derfor Kommissionen til at lovgive på dette område.

3.7 Endelig er udvalget enig med Kommissionen i, at det kan være særdeles vanskeligt at opgøre tabet. Efter EØSU's mening vil retningslinjerne i vejledningen være en nyttig hjælp for domstole og parter, samtidig med at der fortsat vil være en vis skønsmargen, hvad angår de gældende nationale regler.

#### 4. Særlige bemærkninger til direktivforslaget

##### 4.1 Adgang til bevismateriale

4.1.1 EØSU mener, at adgang til bevismateriale har afgørende betydning, når man skal forberede en sag.

4.1.2 Efter udvalgets opfattelse er det derfor også nødvendigt at sikre adgangen til bevismateriale, således at ofrene har mulighed for at skaffe sig de relevante oplysninger, de har brug for til deres erstatningssøgsmål.

4.1.3 EØSU mener imidlertid, at denne adgang bør forblive under domstolens kontrol, og at fremlæggelsen af beviser skal ske i et rimeligt omfang med henblik på at beskytte parternes rettigheder.

4.1.4 I lighed med direktiv 2004/48/EF om håndhævelsen af intellektuelle ejendomsrettigheder<sup>(4)</sup> regulerer direktivforslaget fremlæggelsen af beviser og sikrer, at der i alle medlemsstater er en reel adgang til de beviser, som sagsøgere og/eller sagsøgte har brug for for at bevise deres krav om erstatning og/eller et beslægtet forsvar.

4.1.5 Denne regulering reducerer den retsikkerhed, der opstod med Pfeiderer-dommen<sup>(5)</sup>, som slog fast, at det i mangel af EU-bestemmelser om adgang til oplysninger indhentet af en national domstol i forbindelse med en bødenedsættelsesordning tilkommer den nationale domstol at træffe afgørelse, fra sag til sag og i overensstemmelse med den nationale lovgivning, om, under hvilke betingelser det skal tillades eller afvises at fremlægge dokumenter knyttet til bødenedsættelsen for ofrene for overtrædelser af konkurrencereglerne.

4.1.6 Endelig indeholder direktivforslagets artikel 6 bestemmelser om absolut beskyttelse af virksomhedserklæringer i forbindelse med en ansøgning om bødenedsættelse eller bødefritagelse. Det samme gælder forligsindlæg.

4.1.7 Ligeledes skal der ifølge denne artikel være midlertidig beskyttelse af dokumenter, som parterne udtrykkeligt har

udarbejdet i forbindelse med offentlig håndhævelse (parts svar på konkurrencemyndighedens anmodning om oplysninger, klagepunktsmeddelelse), indtil sagen er afsluttet.

4.1.8 EØSU bifalder, at det at undlade eller nægte at fremlægge beviser eller at tilintetgøre dem sanktioneres ved hjælp af effektive, hensigtsmæssige og afskrækkende sanktioner.

4.1.9 De handlinger, der er omfattet heraf, angår mere præcist virksomheder, som har været part i en konkurrencemyndigheds sag med hensyn til de forhold, erstatningssøgsmålet vedrører (det objektive element), og/eller som vidste eller med rimelighed burde have vidst, at der var blevet eller ville blive anlagt sag ved den nationale domstol.

4.2 Retsvirkning af nationale afgørelser: EØSU støtter bestemmelsen om, at en endelig afgørelse truffet af en national konkurrencemyndighed eller prøvelsesinstans ikke kan anfægtes af de domstole, for hvilke erstatningssøgsmålet er blevet indbragt.

##### 4.3 Forældelsesfrister

4.3.1 Efter EØSU's opfattelse er det absolut påkrævet at fastsætte regler om forældelsesfrister for at beskytte ofrenes rettigheder.

4.3.2 EØSU bifalder også Kommissionens forslag om, fra hvilket tidspunkt forældelsesfristen begynder at løbe, som tager hensyn til de anbefalinger, som udvalget fremsatte i sin udtalelse om hvidbogen. EØSU støtter endvidere bestemmelserne om suspension af fristerne, hvis sagen forelægges for en national konkurrencemyndighed. Disse bestemmelser sikrer således ofrene en effektiv klageadgang. Udvalget mener imidlertid godt, at udsættelsen kunne udvides til to år efter det tidspunkt, hvor afgørelsen om overtrædelse er blevet endelig.

##### 4.4 Ansvar og hæftelse

4.4.1 EØSU tager solidaritetsprincippet, som ikke kan anfægtes, til efterretning.

4.4.2 Dog spørger udvalget sig selv, hvilke metoder der skal anvendes, hvis en af virksomhederne har deltaget i en bødenedsættelsesordning - det kan bl.a. være vanskeligt at finde beviser, fastlægge hver enkelt virksomheds ansvar og vurdere, hvor stort et bidrag de hver især skal betale under hensyn til deres økonomiske formåen.

##### 4.5 Overvæltning af overpriser

4.5.1 EØSU glæder sig over, at direktivforslaget indeholder bestemmelser om overvæltning af overpriser, som skyldes svigagtig praksis. Udvalget mener nemlig, det er vigtigt at undgå situationer, som kan føre til uberettiget berigelse.

<sup>(4)</sup> EUT L 195 af 2.6.2004, s. 16.

<sup>(5)</sup> Sag C-360/09.

4.5.2 Efter udvalgets opfattelse er formodningen i artikel 13 vedrørende indirekte aftagere et vigtigt middel til at sikre, at erstatningen betales til den person, som reelt har lidt et tab. Den øger således væsentligt forbrugernes og de små virksomheders muligheder for at opnå erstatning for den skade, de har lidt.

4.5.3 EØSU støtter princippet om ret til fuld erstatning for den lidt skade, således som det defineres i artikel 2, og som der igen mindes om i artikel 14.

#### 4.6 Tabsopgørelse

4.6.1 EØSU støtter princippet om formodning om skade, når der er tale om kartelvirksomhed, for så vidt som denne formodning fjerner en af hindringerne for erstatningssøgsmål, samtidig med at den virksomhed, der har begået overtrædelsen, bevarer sine rettigheder.

4.6.2 Udvalget mener, at forenklingen af fremlæggelsen af bevismateriale bør være så tilpas omfattende, at den ikke virker som en bremse for anlæggelse af erstatningssager, da det altid vil være svært at føre bevis i konkurrencesager.

4.6.3 EØSU bakker op om, at der stilles en vejledning til rådighed (som ledsager meddelelsen), da den bl.a. giver de berørte parter en vis sikkerhed med hensyn til fastsættelsen af skadeserstatningens størrelse.

#### 4.7 Mindelig tvistbilæggelse

4.7.1 EØSU bemærker, at der ifølge Kommissionen kan være visse fordele forbundet med forlig, hvor man kan nå frem til en rimelig løsning med lavere omkostninger. Endvidere bifalder udvalget de foreslåede bestemmelser om suspension af forældelsesfristerne og om virkningen af forlig på sagsanlæg, som vil være en tilskyndelse til at anvende disse ordninger.

4.7.2 EØSU minder dog om, at en forudsætning for, at udvalget støtter disse ordninger er, at de er af høj kvalitet, uafhængige og forbliver frivillige, således at adgangen til sagsanlæg på ingen måde begrænses.

4.7.3 Som EØSU understregede i sin udtalelse om hvidbogen, mener udvalget i øvrigt kun, at alternative ordninger for bilæggelse af tvister kan fremstå som en troværdig løsning for ofrene, hvis der findes effektive retlige klagemekanismer, bl.a. kollektive søgsmål.

4.8 Evaluering: Udvalget støtter Kommissionens tanke om en evaluering, således at man kan lære af erfaringerne og i givet fald træffe de nødvendige foranstaltninger.

### 5. Bemærkninger til meddelelsen

5.1 Et offer for en overtrædelse af konkurrencereglerne, som fremsætter krav om erstatning for sit tab, kan risikere at stå over for en lang række forhindringer som følge af forskellene mellem de nationale regler og procedurer i forbindelse med tabsopgørelse.

5.2 Retten til en effektiv klageadgang bør ikke besværliggøres af urimelige forhindringer oven i de problemer, der er forbundet med opgørelsen af skaden i konkurrencesager. Det er faktisk umuligt præcist at afgøre, hvordan markedsaktørernes vilkår og adfærd ville have udviklet sig, hvis overtrædelsen ikke var blevet begået. Det eneste, man kan gøre, er at foretage et rimeligt skøn over, hvordan situationen ville have set ud uden overtrædelsen.

5.3 Derfor vil vejledningen efter EØSU's opfattelse kunne være et nyttigt værktøj for de nationale dommere, hvis uafhængighed ikke anfægtes af vejledningen, som kun er til orientering og ikke har nogen bindende virkning.

5.4 Under alle omstændigheder er det den gældende lov, som afgør, hvilken metode der skal anvendes til at opgøre skadens omfang under hensyntagen til en given sags specifikke omstændigheder.

5.5 Den domstol, for hvilken sagen er indbragt, skal desuden tage højde for de foreliggende oplysninger, de ressourcer i form af økonomiske midler og tid, den har til sin rådighed, samt vurdere sammenhængen mellem disse og størrelsen af den erstatning, offeret kræver.

Bruxelles, den 16. oktober 2013

Henri MALOSSE

Formand for

Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg