

Strasbourg den 11.6.2013
SWD(2013) 204 final

ARBETSDOKUMENT FRÅN KOMMISSIONENS AVDELNINGAR

SAMMANFATTNING AV KONSEKVENSBEDÖMNINGEN

Skadeståndstalan vid brott mot EU:s konkurrensregler

Åtföljande dokument till förslaget till

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV

**om vissa bestämmelser som reglerar skadeståndstalan enligt nationell lagstiftning för
överträdelse av medlemsstaternas och Europeiska unionens konkurrensregler**

{COM(2013) 404 final}
{SWD(2013) 203 final}

ARBETSDOKUMENT FRÅN KOMMISSIONENS AVDELNINGAR

SAMMANFATTNING AV KONSEKVENSBEDÖMNINGEN

Skadeståndstalan vid brott mot EU:s konkurrensregler

Åtföljande dokument till förslaget till

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV

om vissa bestämmelser som reglerar skadeståndstalan enligt nationell lagstiftning för överträdelse av medlemsstaternas och Europeiska unionens konkurrensregler

1. INLEDNING

1. **Rätten enligt EU-lagstiftningen till skadestånd vid konkurrensöverträdelser.** Artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget) förbjuder konkurrensbegränsande avtal och missbruk av dominerande ställning. Europeiska kommissionen ansvarar, tillsammans med nationella konkurrensmyndigheter, för att genomdriva dessa förbud (**offentlig tillämpning**). Samtidigt innebär fördragets bestämmelser att enskilda ges rättigheter som nationella domstolar måste ta tillvara och åläggs skyldigheter som de måste genomdriva (**privat tillämpning**). Till dessa hör rätten att kräva ersättning för skada som lidits till följd av en överträdelse av EU:s konkurrensregler. **Domstolen har upprepade gånger sedan 2001 slagit fast att alla enskilda, med hänsyn till EU-rätten, måste kunna begära ersättning för sådan skada** (domen i målet Courage, C-453/99 och målet Manfredi, C-295–298/04). **Mer än tio år senare kan de flesta som drabbas av en överträdelse av konkurrensreglerna ännu inte, vare sig enskilt eller kollektivt, effektivt utöva denna rätt till ersättning enligt EU-lagstiftningen.** Detta beror i hög grad på att det saknas lämpliga nationella bestämmelser som reglerar skadeståndstalan. Och även om regler finns är de så olika i olika medlemsstater att de leder till olika villkor både för dem som gör sig skyldiga till och de som drabbas av det olagliga beteendet.
2. **Offentlig respektive privat tillämpning.** Aktuell rättspraxis på nationell nivå och EU-nivå belyser också att rätten till ersättning enligt EU-lagstiftningen ibland kan stå i strid med en effektiv offentlig tillämpning av EU:s konkurrensregler från kommissionens och de nationella konkurrensmyndigheternas sida. Detta är fallet när den skadelidande vid en överträdelse av konkurrensreglerna söker tillgång till information som en konkurrensmyndighet har erhållit inom ramen för ett ”program för förmånlig behandling” (se nedan under punkt 11). Enligt en dom som domstolen meddelade i juni 2011 (målet Pfeiderer, C-360/09) vet de som eventuellt kan tänkas ansöka om förmånlig behandling, på grund av avsaknaden av EU-regler på detta område, inte om de uppgifter som de lämnar till en konkurrensmyndighet så småningom kommer att lämnas ut till någon som lidit skada på grund av en överträdelse av konkurrensreglerna. Detta kan försätta dem i en svagare position vad gäller eventuella skadeståndsanspråk i förhållande till andra företag som inte samarbetat med den berörda myndigheten. Rättslig oförutsebarhet kan skada

effektiviteten i program för förmånlig behandling på EU-nivå eller nationell nivå och därmed en effektiv offentlig tillämpning för att bekämpa hemliga karteller.

3. **Syftet med initiativet.** Det aktuella initiativet om skadestånd vid konkurrensöverträdelser har två huvudsyften:

- i) **Att säkerställa ett effektivt utövande av rätten till ersättning enligt EU-lagstiftningen.**
- ii) Att reglera vissa viktiga aspekter av **samspelet mellan offentlig och privat tillämpning av EU:s konkurrensregler** i syfte att nå jämvikt mellan kommissionens och de nationella konkurrensmyndigheternas tillämpning och skadeståndstalan inför nationella domstolar och därigenom uppnå en **effektiv tillämpning av EU:s konkurrensregler i alla avseenden.**

2. PROBLEM SOM BEHÖVER LÖSAS

- 2.1. **Att säkerställa ett effektivt utövande av den rätt till ersättning som EU-lagstiftningen ger**

4. **Undanröjande av hinder för effektiv ersättning.** De flesta som drabbats av överträdelser av EU:s konkurrensregler har ännu inte fått någon ersättning. Bortsett från en upplevd brist på kunskap om tillbuds stående möjligheter ställs även de skadelidande som vill få sitt ersättningskrav rättsligt prövat inför ett **mycket ogynnsamt risk-/nyttoförhållande** på grund av processuella hinder och kostnaderna för att väcka talan. Detta leder till att EU:s konkurrensregler fungerar sämre och det är svårt att förena med den grundläggande rätten till ett effektivt domstolsskydd i enlighet med EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna. I sin grönbok från 2005 om skadeståndstalan vid brott mot EG:s antitrustregler **identifierade kommissionen de viktigaste hindren för effektiv ersättning.** År 2008 antog kommissionen en **vitbok om skadeståndstalan vid brott mot EG:s antitrustregler med ett antal förslag till hur dessa hinder ska kunna undanröjas och en effektiv privat tillämpning i medlemsstaterna kunna säkerställas.**

5. **Offentliga samråd.** I det offentliga samrådet om vitboken och i två därpå följande offentliga samråd välkomnades de föreslagna åtgärderna av det civila samhället och institutionella parter, t.ex. Europaparlamentet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén. Vidare har Europaparlamentet uttryckligen efterlyst EU-lagstiftning om skadeståndstalan vid överträdelser av konkurrensreglerna.

6. **Synpunkter från berörda parter.** I samband med de ovannämnda offentliga samråden instämde berörda parter i kommissionens analys av ett antal viktiga hinder som står i vägen för effektivare ersättning:

- **Potentiella rättssökande** pekade på svårigheter med att få **tillgång till den bevisning** de behöver för att kunna styrka sin sak. Skadeståndstalan vid överträdelser av konkurrensreglerna är av den arten att det ofta krävs en ovanligt kostsam faktaanlys och ekonomisk analys. Detta medför svårigheter för kärande när det gäller tillgång till avgörande bevisning, som ofta hålls hemlig av svarandena. Berörda parter har också påtalat bristen på tydliga regler om **argumentet om övervältring**, det vill säga huruvida en svarande bör tillåtas att visa att en direkt köpare har övervältrat ett pris som blivit högre till följd av en kartell på sina egna kunder längre ned i försörjningskedjan. Bland andra aspekter som kan ha en negativ inverkan på möjligheterna för att en talan ska leda till önskat resultat är också **preskriptionsfristerna** av stor betydelse,

till exempel om det inte finns tillräckligt med tid för att väcka talan efter det att en överträdelse har konstaterats. Kostnaderna för en åtgärd kan öka betydligt när parterna, i avsaknad av enhetliga regler om **bevisvärdet hos sådana överträdelsebeslut**, måste bevisa överträdelsen trots att den redan har konstaterats av en nationell konkurrensmyndighet. Att **beräkna den skada som lidits** är dessutom ofta en komplicerad och kostsam process som kan påverka sannolikheten för att ett fall kommer att drivas.

- Konsumenter och små och medelstora företag påverkas negativt av bristen på effektiva **kollektiva prövningsmöjligheter**, som skulle göra det möjligt för många konsumenter eller företag att framställa sina anspråk gemensamt och **dela kostnader och ansvar för rättsliga åtgärder**.
- Näringslivsorganisationerna välkomnar visserligen de mål som kommissionen eftersträvar men varnar generellt för riskerna med överdrivet processande, som förekommit inom andra jurisdiktioner, och understryker **behovet av skyddsmekanismer mot missbruk av ogrundad talan**, särskilt om anspråken drivs kollektivt.

7. **Olika villkor på den inre marknaden.** Förutom de särskilda hinder som försvårar ett effektivt utövande av rätten till ersättning enligt EU-lagstiftningen finns det fortfarande **mycket olikartade nationella bestämmelser som reglerar skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser**. Dessa olikheter har bara förstärkts de senaste åren: det leder till ovisshet om rättsläget hos alla berörda parter och kan hindra en effektiv privat tillämpning av konkurrensreglerna, särskilt i gränsöverskridande mål. Det leder också till en **betydande snedvridning av konkurrensen på den inre marknaden**, eftersom möjligheten för de skadelidande att få ersättning och chansen för att skadevållarna ska ställas till svars varierar beroende på var de är etablerade och var de kan framställa sina anspråk. Detta illustreras av att **väckandet av skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser i nuläget är koncentrerat till tre EU-jurisdiktioner: Förenade kungariket, Tyskland och Nederländerna**. Detta tyder på att de som väcker talan anser att de regler som gäller i dessa länder är bättre lämpade för deras syften än reglerna i andra länder. Omvänt verkar det vara **svårare för dem som drabbats av överträdelser av konkurrenslagstiftningen i övriga medlemsstater att på ett effektivt sätt utöva sin rätt enligt EU-lagstiftningen till ersättning**. Denna ojämna tillämpning kan även leda till en konkurrensfördel för vissa företag som har brutit mot artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget och avskräcka från att utöva etableringsrätten och friheten att tillhandahålla varor eller tjänster i medlemsstater där rätten till ersättning tillgodoses på ett effektivare sätt.

8. **Sannolika kostnader för den nuvarande situationen.** Kostnaden för ineffektiv privat tillämpning av konkurrensreglerna beräknas uppgå till 23 miljarder euro, eller 0,18 % av EU:s BNP 2012 — i form av ersättningar som skadelidande vid överträdelser går miste om varje år i EU. Om detta problem åtgärdades skulle kostnaderna för överträdelser av antitrustreglerna överföras från skadelidande till skadevållare, och det skulle bli lättare att upptäcka snedvridning av konkurrensen. När det gäller tillämpningen av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget generellt skulle den ökade risken för att hållas ansvarig för olagligt beteende avskräcka från konkurrensbegränsande beteende (ökad avskräckande verkan), med åtföljande fördelar för konsumenterna.

2.2. Samspelet mellan offentlig och privat tillämpning av EU:s konkurrensregler

9. **Definitioner.** Den offentliga tillämpningen av EU:s konkurrenslagstiftning är en fråga för kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna, som har behörighet att konstatera, bestraffa och förhindra överträdelser av EU:s konkurrensregler. Den offentliga tillämpningen är också en fråga för domstolarna, som prövar beslut som fattats av konkurrensmyndigheterna. **Den privata tillämpningen** gäller verkställighet av samma regler genom väckande av talan vid nationella domstolar. **I avsaknad av EU-lagstiftning på området regleras den privata tillämpningen nästan uteslutande av nationell civilrätt.** Den privata tillämpningen kan i grova drag delas in i tre typer av fall:

- i) Ersättning för skada som uppstått som en följd av en överträdelse av EU:s konkurrensregler (skadeståndstalan),
- ii) Uppmaningar att upphöra med beteenden som innebär en överträdelse av EU:s konkurrensregler (förbuds förelägganden).
- iii) Ogiltigförklaring av kontraktsbestämmelser som strider mot EU:s konkurrensregler.

10. **Komplementaritet och samspel mellan offentlig och privat tillämpning.** Den offentliga och privata tillämpningen är kompletterande verktyg för en effektiv tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget. Privat talan kan väckas vid en domstol utan tidigare beslut av en konkurrensmyndighet (**fristående åtgärder**). Skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser väcks oftast när en konkurrensmyndighet har konstaterat en överträdelse av EU:s konkurrensregler (**uppföljningsåtgärder**). Det resulterande samspelet mellan offentlig och privat tillämpning gäller följande **viktiga aspekter**:

- i) Tillgång till information som innehas av konkurrensmyndigheterna.
- ii) Den bindande verkan av överträdelsebeslut.
- iii) Preskriptionstider för väckande av skadeståndstalan.

11. **En viktig fråga: utlämnande av handlingar som omfattas av förmånlig behandling.** För att upptäcka och bestraffa hemliga karteller erbjuder konkurrensmyndigheterna skadevållare bötesbefrielse eller nedsatt bötesbelopp i utbyte mot att de samarbetar. Dessa "program för förmånlig behandling" är ett mycket effektivt verktyg i händerna på verkställande myndigheter. Skadelidande som drabbats av samma överträdelse kan behöva den information som skadevållare har lämnat frivilligt genom att använda den som bevis och få ersättning. I det aktuella Pfeiderer-målet hade parter som ville väcka talan om skadestånd mot kartellen i fråga begärt att få tillgång till den tyska konkurrensmyndighetens akt om förmånlig behandling. Den tyska domstolen frågade EU-domstolen om utlämnandet av information som omfattas av förmånlig behandling strider mot EU:s lagstiftning. I sin dom från 2011 slog EU-domstolen fast att det i avsaknad av EU-lagstiftning på området ankommer på den nationella domstolen att från fall till fall och i enlighet med nationell lagstiftning fastställa på vilka villkor utlämnande av information som gäller förmånlig behandling till personer som drabbats av en överträdelse av konkurrenslagstiftningen måste tillåtas eller avslås. Denna dom följdes av betydande osäkerhet om vilka kategorier av handlingar som får lämnas ut. En sådan osäkerhet är inte bara till skada för de berörda parterna i skadeståndsmål, utan kan också mer specifikt avskräcka kartelldeltagare från att samarbeta med kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna inom ramen för sina program för förmånlig behandling

och inverka negativt på kampen mot karteller, som till stor del är beroende av ansökningar om förmånlig behandling. En svagare kartellbekämpning skulle samtidigt försvaga den avskräckande effekt som den offentliga tillämpningen av konkurrensreglerna har.

12. Liknande problem uppstår vid **förlikning**, där parterna medger att de har deltagit i en kartell i utbyte mot ett förenklat förfarande och nedsatta böter. Osäkerheten vad gäller utlämnandet av handlingar ur en konkurrensmyndighets ärendeakt som gäller dessa förfaranden kan avskräcka företag från att samarbeta med konkurrensmyndigheterna inom ramen för ett förlikningsförfarande. Slutligen kan utlämnandet av handlingar ur en konkurrensmyndighets ärendeakt under pågående utredning äventyra sådana utredningar och därmed konkurrensmyndigheternas möjligheter att bestraffa överträdelser av EU:s konkurrensregler.

3. DE TILLGÄNGLIGA ALTERNATIVEN

13. **Fastställande av tänkbara alternativ.** För att avhjälpa de problem som beskrivs ovan, främja en effektiv rätt till ersättning för skadelidande vid överträdelser av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget och uppnå en optimal balans mellan offentlig och privat tillämpning har fyra alternativ beaktats. De har valts ut på grundval av den bedömning som gjordes för vitboken och som sammanfattas i en bilaga till konsekvensbedömningen. De åtgärder som uteslöts redan i vitboken på grund av ett oproportionerligt kostnads-/nyttoförhållande har inte övervägts på nytt. Två exempel på sådana förkastade alternativ är flerfaldiga skadestånd (med karaktär av sanktionsåtgärd) och ett omfattande system för utlämnande av bevis före rättegång. Dessutom omfattar alla alternativ till EU-åtgärder (alternativ 2, 3 och 4) en icke-bindande rättslig ram för beräkning av skadestånd vid konkurrensöverträdelser. Denna icke-bindande vägledning om en av de mest komplicerade och kostsamma frågorna för samtliga parter i tvister som gäller skadestånd vid konkurrensöverträdelser understöddes nästan enhälligt av berörda parter, både i det offentliga samrådet om vitboken och i ett samråd efter offentliggörandet av ett utkast till vägledning 2011.
14. **Alternativ 1 — Ingen EU-åtgärd (utgångsscenario).** Det första alternativet i rapporten är utgångsscenariot, som inte medför några åtgärder alls på EU-nivå. Detta omfattade en granskning av nuläget samt den troliga utvecklingen i avsaknad av EU-åtgärder (framtidsanalys).
15. **Alternativ 2 — Bindande rättsakt som grundar sig på vitboken (inklusive särskilda system för kollektiv prövning).** Det andra alternativet innebär att ett rättsligt bindande instrument som omfattar de åtgärder som kommissionen lade fram i sin vitbok, bland annat ett konkurrensspecifikt system för kollektiv prövning som skulle göra det möjligt för konsumenter och små och medelstora företag att väcka gemensam talan. Ett sådant instrument skulle omfatta följande: Regler om proportionellt utlämnande av särskilt angivna beviskategorier, begränsat ansvar för sökande som beviljats bötesbefrielse, bindande verkan av nationella konkurrensmyndigheters slutliga överträdelsebeslut, möjligheten för den överträdande parten att åberopa argumentet om övervältring för att visa att den som yrkar skadestånd har övervältrat det olagliga överpriset på sina egna kunder, underlättande av bevisbördan för en indirekt köpare vad gäller omfattningen av en sådan övervältring, och en särskild preskriptionsfrist för skadeståndstalan vid konkurrensöverträdelser.

16. **Alternativ 3 — Reglering av samspelet mellan offentlig och privat tillämpning.** Det tredje alternativet består av ett bindande instrument som innebär att man av hänsyn till utvecklingen på nationell nivå och EU-nivå ändrar vitbokens förslag i två avseenden: Genom att hänvisa till en **separat övergripande EU-strategi för kollektiv prövning** i stället för att reglera en sektorspecifik mekanism, och genom att införa **begränsningar vad gäller tillgången till bevis** för att verktygen för offentlig tillämpning ska vara effektiva. Dessa två övergripande förändringar har det gemensamt att båda i viss mån minskar de fördelar i form av effektiv ersättning som främjas av alternativ 2 i syfte att uppnå ytterligare policyrelaterade mål, det vill säga en övergripande strategi när det gäller kollektiv prövning, såsom Europaparlamentet och en del berörda parter har föreslagit, särskilt vad gäller bättre skydd för offentlig tillämpning efter domstolens dom. Detta alternativ har således specifikt utformats för att bedöma om förlusten av fördelar när det gäller effektiv ersättning uppvägs av lägre rättegångskostnader och/eller en optimerad balans mellan offentlig och privat tillämpning. Närmare bestämt skiljer sig alternativ 3 från alternativ 2 på följande punkter:

- När det gäller **skyddet av verktyg för offentlig tillämpning** skyddar alternativ 2 endast företagsredogörelser för förmånlig behandling från att utlämnas i skadeståndsmål. Alternativ 3 omfattar även skydd från utlämnande av förlikningsinlagor och begränsar utlämnandet medan konkurrensmyndigheter bedriver sina utredningar. Det planerade skyddet för verktyg för offentlig tillämpning skulle inte göra det orimligt svårt för dem som drabbas av en överträdelse av konkurrensreglerna att få ersättning för liden skada, på grund av den begränsade räckvidden av ett sådant skydd. Skyddet är därför förenligt med rätten till ett effektivt domstolsskydd enligt EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna.
- Vad gäller **beräkning av skada vid konkurrensöverträdelser** omfattar alternativ 3 — i motsats till alternativ 2 — en motbevisbar presumtion som avser skada till följd av överprissättning i kartellärenden. Denna presumtion grundar sig på resultatet av en extern studie, som utmynnade i slutsatsen att **93 % av de karteller som undersökts har orsakat skada**. Denna åtgärd har införts för att mildra effekten av sökande som har en mer begränsad tillgång till vissa typer av bevis, som likväl kan ha varit användbara för att bevisa den skada som orsakats av en kartell. Av samma skäl omfattar alternativ 3 en regel om att den erforderliga bevisnivån inte får göra det praktiskt omöjligt eller alltför svårt att ta till vara kärandens rätt till skadestånd. Detta alternativ innebär att medlemsstaterna bör göra det möjligt för domstolen att uppskatta skadans omfattning.
- Vad gäller **kollektiv prövning** innehåller alternativ 3 inga konkurrensspecifika åtgärder. I detta alternativ erkänns särdragen i tillämpningen av EU:s konkurrensregler och möjligheten till särskilda regler, men det baseras samtidigt på en separat, men **övergripande**, strategi för kollektiv prövning, genom initiativ som kännetecknas av ett bredare tillämpningsområde.
- Slutligen omfattar alternativ 3 åtgärder som avser **tvistlösning i godo**, som är avsedda att motverka avsaknaden av särskilda kollektiva prövningsmekanismer genom att underlätta andra kostnadseffektiva förfaranden för parterna. Med dessa åtgärder kan man undanröja hinder som avhåller från alternativ tvistlösning för att kompensera för skada som orsakats av en överträdelse av EU:s konkurrensregler.

17. **Alternativ 4 — icke-bindande EU-initiativ.** Det fjärde alternativet (alternativ 4) består av ett icke-bindande instrument som rekommenderar medlemsstaterna att genomföra de åtgärder som föreslås i alternativ 3.

4. FÖRSTAHANDSALTERNATIVET

18. Effekterna av de fyra alternativen har bedömts i förhållande till följande fördelar och kostnader:

- Alternativ är fördelaktigare om de
 - (1) garanterar full ersättning för hela skadan,
 - (2) effektivt skyddar den offentliga tillämpningen och skapar jämvikt med skadeståndstalan inom en övergripande effektiv tillämpning av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget,
 - (3) ökar medvetenheten, verkställigheten, den avskräckande effekten och den rättsliga förutsebarheten,
 - (4) möjliggör bättre tillgång till rättslig prövning,
 - (5) leder till ett effektivare utnyttjande av rättsväsendet, till exempel genom att missbruk av rättstvister och ooberättigade anspråk kan undvikas,
 - (6) skapar mer likvärdiga villkor i Europa för såväl konsumenter som företag,
 - (7) har en positiv inverkan på konsumentvälfärd och små och medelstora företag, och
 - (8) främjar ekonomisk tillväxt och innovation.
- På kostnadssidan granskas i rapporten effekten på
 - (1) rättegångskostnader,
 - (2) administrativ börda,
 - (3) kostnader för felaktigheter (dvs. eventualiteten att nationella domstolar fattar ett felaktigt beslut), och
 - (4) kostnaderna för att införliva de föreslagna åtgärderna i det nationella rättssystemet.

19. Efter en bedömning av kostnaderna för och fördelarna med de fyra olika alternativen konstateras i rapporten att de uppställda målen uppnås bäst till lägsta möjliga kostnader med alternativ 3. En schematisk översikt över bedömningen ges nedan, tillsammans med de viktigaste resultat som redovisas i rapporten.

Tabell (konsekvensbedömning): Sammanfattning av effekterna av alternativen 1–4

Fördelar uppnås/problem åtgärdas	som som	Effekt jämfört med utgångsläget (0 till + + +)			
		Alternativ 1	Alternativ 2	Alternativ 3	Alternativ 4
1. Full ersättning		0	+++	++	0 / +
2. Skydd för effektiv offentlig tillämpning		0	++	+++	0 / +

3. Ökad medvetenhet, avskräckande effekt, verkställighet och rättslig förutsebarhet	0	+++	+++	0 / +
4. Tillgång till rättslig prövning	0	+++	+++	0 / +
5. Effektiv användning av rättsväsendet	0	+++	++	0 / +
6. Mer likvärdiga villkor	0	+++	+++	0 / +
7. Positiv effekt för små och medelstora företag och konsumenter	0	+++	++	0 / +
8. Främjar ekonomisk tillväxt och innovation	0	++	++	0
Kostnader	Effekt jämfört med utgångsläget (0 till — — -)			
	Alternativ 1	Alternativ 2	Alternativ 3	Alternativ 4
1. Rättegångskostnader	0	--	-	0 / — -
2. Administrativ börda	0	--	-	0 / -
3. Kostnader för felaktigheter	0	-	0 / -	0 / -
4. Genomförandekostnader	0	--	-	0 / -

20. **Preferens för bindande åtgärder på EU-nivå.** Man föredrog alternativ som omfattar åtgärder på EU-nivå. Orsakerna är följande:

- När det gäller att optimera samspelet mellan offentlig och privat tillämpning av EU:s konkurrensregler råder det allt större enighet om att detta hanteras bättre på EU-nivå, särskilt på grund av de nära förbindelserna mellan kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna.
- När det gäller att förbättra de processuella förutsättningarna för att skadelidande vid konkurrensöverträdelser ska få ersättning har erfarenheterna under senare år visat att endast mycket få medlemsstater tar initiativ till lagstiftning i detta avseende överhuvudtaget i avsaknad av EU-lagstiftning. I den mån åtgärder vidtas omfattar de endast en del av de hinder som kommissionen identifierat i sin grön- och vitbok, och dessa initiativ har gjort rättsläget ännu brokigare.

21. Utan EU-åtgärder kommer de rådande skillnaderna mellan de olika nationella lagstiftningarna om skadeståndstalan att kvarstå. Detta är problematiskt med tanke på effektiviteten av en skadeståndstalan. Det skulle också innebära att den inre marknaden förblir splittrad vad gäller nivån på det rättsliga skyddet och kunna uppmuntra till ”forum shopping” (vilket i regel är till nackdel för små och medelstora företag och konsumenter, som är mindre rörliga). Det kan också leda till mer komplicerade och därmed kostsamma förfaranden, särskilt i gränsöverskridande mål. Utgångsscenariot 1 (inga åtgärder på EU-nivå) har därmed kunnat uteslutas. På

motsvarande sätt har preferensen för bindande åtgärder på EU-nivå i stället för ”mjuk lagstiftning” lett till att alternativ 4 utesluts.

22. **Preferens för en separat, men övergripande, strategi för kollektiv prövning.** Mot bakgrund av det offentliga samrådet och särskilt Europaparlamentets resolution av den 2 februari 2012 framstår en övergripande strategi i dagsläget som mer ändamålsenlig än en konkurrensspecifik lösning. Detta beror främst på att konkurrenslagstiftningen inte är det enda delområde inom EU-rätten där spridd skada ofta förekommer och där det är svårt för konsumenter och små och medelstora företag att få skadestånd för den skada de lidit. Liknande problem (höga rättegångskostnader jämfört med den individuella skadan) finns på andra rättsområden, till exempel på konsumenträttens eller miljörättens område. De grundläggande principer som är tillämpliga på kollektiv prövning kan i stor utsträckning vara gemensamma för alla dessa rättsområden. Ett övergripande initiativ kan också främja överensstämmelse mellan de områden där kollektiva prövningsmöjligheter anses nödvändiga. Om specifika bestämmelser emellertid anses vara nödvändiga med avseende på konkurrenslagstiftningen skulle de kunna tas med i ett särskilt kapitel i det övergripande instrumentet eller i efterföljande separata rättsliga instrument.
23. **En preferens för ett mer välavvägt system för offentlig och privat tillämpning.** Både alternativ 2 och 3 uppfyller till stor del de policyrelaterade målen i initiativet om skadestånd vid konkurrensöverträdelser, eftersom man i båda alternativen åtgärdar de största hinder som för närvarande står i vägen för en effektiv ersättning till dem som drabbats av överträdelser av konkurrensreglerna, med hänsyn tagen till europeiska rättstraditioner. Båda alternativen ger också garantier för att missbruk av rättstvister och oberättigade anspråk kan undvikas. De har därmed en positiv inverkan på den grundläggande rätten till ett effektivt domstolsskydd som fastställs i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna.
24. **Alternativ 2 är något starkare när det gäller att säkerställa full ersättning för hela den skada som lidits.** Alternativ 3 innebär dock generellt ett mer balanserat system. Det erbjuder överlag bättre möjligheter att få tillgång till bevisning, samtidigt som det erbjuder ett starkare skydd för en effektiv offentlig tillämpning genom att skydda fler handlingar ur konkurrensmyndigheternas ärendeakter. Samtidigt som detta mål tillgodoses genom skyddsåtgärder är alternativet fortfarande en förbättring när det gäller att åtgärda informationsasymmetri av det slag som påpekats av berörda parter i samband med de offentliga samråden. Införandet av en motbevisbar presumtion med avseende på förekomsten av skada till följd av överprissättning i kartellärenden och möjligheten att göra en uppskattning av skadans omfattning gör det mer sannolikt att ersättning för skada ska kunna erhållas.
25. När det gäller andra åtgärder, till exempel argumentet om övervältring, preskriptionsfrister och bindande verkan av beslut som fattats av nationella konkurrensmyndigheter, finns det ingen skillnad mellan alternativ 3 och 2. I länder som har liknande bestämmelser utgör de ett betydelsefullt incitament för de om väcker talan. Om de tillämpades på EU-nivå skulle de öka chansen för effektiv ersättning till skadelidande vid konkurrensöverträdelser och bidra till att uppnå målen för det aktuella initiativet (ersättning, möjlighet till rättslig prövning samt garantier för mer likvärdiga villkor). Särskilt den bindande verkan av nationella konkurrensmyndigheters beslut garanterar en effektivare användning av rättsväsendet.

26. **Kostnader.** I kostnadshänseende är alternativ 3 bättre än alternativ 2. Rättegångskostnaderna minskar genom att man inför en motbevisbar presumtion med avseende på beräkningen av skada och underlättar tvistlösning i godo. Även kostnaderna för felaktigheter och genomförandekostnaderna är lägre i alternativ 3, främst därför att man i detta alternativ inte planerar att införa någon sektorspecifik ram för kollektiv prövning. Slutligen skulle ett starkare skydd för offentlig tillämpning enligt alternativ 3 minska den administrativa bördan.

5. SLUTSATS

27. Alternativ 3 ansågs vara det bästa alternativet för att uppnå målen för initiativet om skadestånd vid konkurrensöverträdelser.

Sammanfattning av innehållet i det föreslagna alternativet

Full ersättning	Varje skadelidande part (både direkta och indirekta köpare) kan göra anspråk på full ersättning för den skada de lidit till följd av en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget. Full ersättning omfattar ersättning för faktisk förlust och utebliven vinst, plus ränta.
Utlämnande av bevis	Förstahandsalternativet omfattar ett system för utlämnande av särskilt angivna beviskategorier mellan parterna i en skadeståndstalan som väckts på grund av en konkurrensöverträdelse. Dessutom omfattar detta alternativ skyddsåtgärder när det gäller utlämnande av handlingar ur en konkurrensmyndighets ärendeakt.
Begränsat ansvar för det företag som befriats från böter	För att kommissionens och de nationella konkurrensmyndigheternas program för förmånlig behandling ska fortsätta att vara attraktiva är det bötesbefriade företagets ansvar begränsat till dess andel av den skada som orsakats. Det företag som beviljats bötesbefrielse bör förbli fullt ansvarigt när de skadelidande parterna inte kan få ersättning från övriga företag som varit delaktiga i överträdelser.
Bindande verkan av nationella konkurrensmyndigheters beslut	Nationella domstolar som behandlar skadeståndsmål är bundna av nationella konkurrensmyndigheters beslut som fastställer en överträdelse av EU:s konkurrensregler.
Preskriptionsfrister	Preskriptionsfrister bör inte försämra rätten till full ersättning. Dessutom bör skadelidande effektivt kunna väcka skadeståndstalan efter ett slutligt beslut av en konkurrensmyndighet.
Övervältring av kostnaderna för överprissättning	Svaranden kan åberopa argumentet om övervältring mot ett anspråk som framställts av den direkta köparen. Omvänt, för att underlätta anspråk som framställs av indirekta köpare, görs det lättare att bevisa att kostnaderna för överprissättning har övervältrats till deras nivå.
Presumtion om skada	De som lidit skada på grund av en kartell kommer att kunna förlita sig på en motbevisbar presumtion om att en kartell leder till skada på grund av överprissättning. Vidare får krav i nationell lagstiftning på att den skada som lidits ska beräknas inte göra det praktiskt omöjligt eller alltför svårt för en kärande att få ersättning.
Tvistlösning i	Tvistlösning i godo underlättas eftersom det kan vara ett snabbare och billigare

godo	alternativ till rättegång.
-------------	----------------------------