



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
föredraget den 5 april 2016¹

Mål C-57/15

**United Video Properties Inc.
mot
Telenet NV**

(begäran om förhandsavgörande från Hof van Beroep te Antwerpen (appellationsdomstol i Antwerpen)
(Belgien))

”Immateriella rättigheter — Direktiv 2004/48/EG — Artikel 14 — Kostnader för förfarandet —
Ersättning för advokatkostnader och sakkunnigkostnader — Maximigräns för advokatarvoden”

1. De frågor som Hof van Beroep te Antwerpen (appellationsdomstol i Antwerpen) har hänskjutit i förevarande begäran om förhandsavgörande förefaller ha en begränsad räckvidd, men de ger i själva verket upphov till delikata rättsliga problem. Även om de i princip bara handlar om huruvida unionsrätten utgör hinder för vissa nationella (i det här fallet belgiska) regler om ersättning för vissa kostnader med anknytning till målet som den tappande parten ska stå för, ger de upphov till vidare överväganden rörande unionsrättens inverkan på den civilprocessrättsliga lagstiftningen i medlemsstaterna.

2. Den hänskjutande domstolens tvivel har uppkommit då den tillämpat det belgiska systemet (lag samt rättspraxis vid Hof van Cassatie) på rättegångskostnaderna i form av advokatarvoden och sakkunnigkostnader inom ramen för ett domstolsförfarande rörande försvar av immateriella rättigheter. Eftersom det finns en särskild bestämmelse om rättegångskostnader i direktiv 2004/48/EG,² ska de processrättsliga bestämmelserna i de olika medlemsstaterna i princip följa denna. Problemet är hur man – om möjligt – ska få den belgiska civilprocesslagen och Hof van Cassaties praxis, vilka båda är tillämpliga på alla slags mål generellt, att överensstämma med en ”sektoriell” unionsrättslig bestämmelse som rör immaterialrättsliga tvister.

3. Det kan i vissa direktiv – däribland det här aktuella, vilket ligger till grund för EU-domstolens behörighet rörande en fråga som i annat fall uteslutande skulle tillkomma medlemsstaterna – skönjas att det finns en avsikt att harmonisera vissa processrättsliga regler i medlemsstaterna. Tillämpningsområdet för dessa direktiv är logiskt nog begränsat till ett eller flera enskilda områden (immateriella rättigheter, konkurrensfrågor, miljö, konsumentskydd m.m.). Ökningen av antalet ”sektoriella” processrättsliga regler – vilka inte alltid är förenliga med varandra – som ska införlivas i de nationella rättsordningarna kan få till oönskad konsekvens att det sker en fragmentering av processrätten i de länder som efter många år av förtjänstfullt lagstiftningsarbete har lyckats anta allmänna processlagar just för att ersätta den mängd olika förfaranden som tidigare fanns med ett enda gemensamt förfarande.

¹ — Originalspråk: spanska.

² — Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG av den 29 april 2004 om säkerställande av skyddet för immateriella rättigheter (EUT L 157, s. 45; nedan kallat direktivet).

4. I det nationella målet handlar det för det första om att avgöra vilka belopp som den tappande parten i tvisten ska erlægga för att ersätta den vinnande partens advokatarvoden, mot bakgrund av den belgiska lagstiftningen där det föreskrivs ett tak. Vad för det andra beträffar sakkunnigkostnader ligger svårigheten i första hand inte i att fastställa beloppen utan i själva uppkomsten av betalningsskyldigheten, mot bakgrund av Hof van Cassaties praxis inom detta område. Frågan är om fastställandet av detta tak och Hof van Cassaties praxis är förenliga med artikel 14 i direktivet.

5. Förevarande begäran om förhandsavgörande kan bidra till att klargöra huruvida medlemsstaterna har en viss lagstiftningsfrihet för att utforma ett system för ersättning av rättegångskostnader som den tappande parten ska stå för, antingen genom att införa ett tak för ersättningen eller genom att utesluta själva övervältrandet av kostnaderna, när tvisterna i båda fallen faller inom ramen för direktivets tillämpningsområde.

I. Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätt

1. Direktiv 2004/48

6. Skäl 4, 5, 10 och 26 har följande lydelse:

”(4) På det internationella planet är alla medlemsstater, liksom gemenskapen i de frågor som faller under dess behörighet, bundna av avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter (TRIPS-avtalet), som godkändes inom ramen för Världshandelsorganisationen, under de multilaterala förhandlingarna i Uruguayrundan, genom rådets beslut 94/800/EG.

(5) TRIPS-avtalet innehåller bl.a. bestämmelser om medel för att säkerställa skyddet för immateriella rättigheter, vilka utgör gemensamma normer med internationell tillämpning och vilka har genomförts i alla medlemsstater. Detta direktiv bör inte påverka medlemsstaternas internationella åtaganden, däribland TRIPS-avtalet.”

”(10) Syftet med detta direktiv är att tillnärma lagstiftningarna för att uppnå en hög, likvärdig och enhetlig skyddsnivå för immateriella rättigheter på den inre marknaden.”

”(26) För att rättighetshavaren skall erhålla ersättning för den faktiska skada som har orsakats av ett intrång som har begåtts trots att intrångsgöraren visste eller rimligen borde ha vetat att det utgjorde ett intrång, bör skadeståndet fastställas med beaktande av alla relevanta aspekter, såsom rättighetshavarens inkomstförlust, den otillbörliga vinst som intrångsgöraren har gjort och, i förekommande fall, ideell skada som rättighetshavaren har lidit. ... Syftet är inte att införa ett straffliknande skadestånd, utan att införa en möjlighet till ersättning baserad på en objektiv beräkningsgrund som samtidigt beaktar rättighetshavarens kostnader, t.ex. kostnader för identifiering och utredning.”

7. I artikel 1 föreskrivs följande:

”Detta direktiv gäller de åtgärder, förfaranden och sanktioner som är nödvändiga för att säkerställa skyddet för immateriella rättigheter. Med begreppet ’immateriella rättigheter’ avses i detta direktiv även industriella rättigheter.”

8. I artikel 3 föreskrivs följande beträffande medlemsstaternas ”allmänna skyldighet” med avseende på de ”åtgärder, förfaranden och sanktioner” som regleras i kapitel II:

”1. Medlemsstaterna skall tillhandahålla de åtgärder, förfaranden och sanktioner som är nödvändiga för att säkerställa skyddet för de immateriella rättigheter som omfattas av detta direktiv. Åtgärderna, förfarandena och sanktionerna skall vara rättvisa och skäliga, inte onödigt komplicerade eller kostsamma och inte medföra oskäliga tidsfrister eller omotiverade dröjsmål.

2. Åtgärderna, förfarandena och sanktionerna skall också vara effektiva, proportionella och avskräckande och skall tillämpas så att hinder för lagenlig handel inte uppkommer och så att missbruk inte sker.”

9. I avsnitt 6 i kapitel II, vilket rör ”skadestånd” och ”kostnader för förfarandet”, finns artiklarna 13 och 14 med följande lydelse:

”Artikel 13

...

1. Medlemsstaterna skall se till att de behöriga rättsliga myndigheterna, efter ansökan från den skadelidande parten, förpliktat den som har begått immaterialrättsintrång och som visste eller rimligen borde ha vetat att han eller hon ägnade sig åt intrångsgörande verksamhet, att betala ett skadestånd till rättighetshavaren som är lämpligt i förhållande till den faktiska skada som denne har orsakats till följd av intrånget. När de rättsliga myndigheterna fastställer skadeståndet

- a) skall de beakta alla relevanta omständigheter, såsom de negativa ekonomiska konsekvenserna, däribland utebliven vinst, för den skadelidande parten, den otillbörliga vinst som intrångsgöraren har gjort och, där så är lämpligt, omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse, såsom ideell skada som rättighetshavaren har förorsakats genom intrånget,
- b) kan de, som ett alternativ till a) där så är lämpligt, fastställa skadeståndet till ett engångsbelopp på grundval av sådana faktorer som åtminstone det belopp som skulle ha betalats i royalty eller avgift om intrångsgöraren hade begärt tillstånd att nyttja den immateriella rättigheten i fråga.

2. För de fall då en intrångsgörare har begått ett immaterialrättsintrång utan att ha vetat eller rimligen borde ha vetat om det, får medlemsstaterna föreskriva att de rättsliga myndigheterna får förordna om återbetalning av vinst eller betalning av skadestånd som kan vara fastställt i förväg.

Artikel 14

...

Medlemsstaterna skall se till att rimliga och proportionerliga kostnader för förfarandet och andra kostnader som har åsamkats den vinnande parten, i allmänhet ersätts av den förlorande parten om det inte är oskäligt.”

B. Nationell rätt

10. Enligt artikel 827 första stycket i den belgiska processlagen av den 10 oktober 1967 (*Gerechtig Wetboek*), ska en part som återkallar sin talan åläggas att ersätta de rättegångskostnader som uppkommit.

11. I artikel 1017 i samma lag föreskrivs att om inte något annat föreskrivs i särskild lagstiftning ska domstolen i sitt avgörande förpliktiga tappande part att ersätta rättegångskostnaderna, såvida inte parterna har kommit överens om något annat och denna överenskommelse fastställs i domen.

12. I artikel 1018 föreskrivs i punkterna 4 och 6 att kostnaderna omfattar

- kostnader för alla utredningsåtgärder, bland annat *kostnader* för vittnen och sakkunniga,
- ersättning för processkostnader, i enlighet med artikel 1022.

13. Enligt artikel 1022 i samma lag utgör ersättningen för processkostnader en schablonmässig ersättning till den vinnande parten för kostnader och advokatarvoden.

Genom kungörelse som antas efter konsultation med ministerrådet, fastställs minimi- och maximibeloppen för ersättningen för processkostnader, vilka bland annat beror på måltypen och tvistens betydelse.

På begäran av en av parterna kan domstolen med angivande av särskilda skäl besluta om att sänka eller höja ersättningen inom gränserna för de maximi- och minimibelopp som har fastställts genom kunglig kungörelse. Vid bedömningen ska domstolen beakta

- den tappande partens ekonomiska bärkraft, för att sänka ersättningsbeloppet,
- målets svårighetsgrad,
- de avtalsenliga ersättningarna till den vinnande parten,
- uppenbart oskäligen aspekter av situationen.

Talan kan inte väckas om att en part utöver ersättningsbeloppet för processkostnaderna ska utge ersättning för den andra partens advokatkostnader.

14. Genom kunglig kungörelse av den 26 oktober 2007 (nedan kallad den kungliga kungörelsen) angavs taxan för att fastställa minimi- och maximibeloppen för ersättning för processkostnader enligt artikel 1022 i processlagen. Enligt artikel 2 i den kungliga kungörelsen ska ersättningen för processkostnader i mål där talan avser saker som kan värderas i pengar, fastställas på följande sätt:

	Referensbelopp	Minimibelopp	Maximibelopp
Upp till 250,00	150,00	75,00	300,00
Från 250,01 till 750,00	200,00	125,00	500,00
Från 750,01 till 2 500,00	400,00	200,00	1 000,00
Från 2 500,01 till 5 000,00	650,00	375,00	1 500,00
Från 5 000,01 till 10 000,00	900,00	500,00	2 000,00
Från 10 000,01 till 20 000,00	1 100,00	625,00	2 500,00
Från 20 000,01 till 40 000,00	2 000,00	1 000,00	4 000,00
Från 40 000,01 till 60 000,00	2 500,00	1 000,00	5 000,00

Från 60 000,01 till 100 000,00	3 000,00	1 000,00	6 000,00
Från 100 000,01 till 250 000,00	5 000,00	1 000,00	10 000,00
Från 250 000,01 till 500 000,00	7 000,00	1 000,00	14 000,00
Från 500 000,01 till 1 000 000,00	10 000,00	1 000,00	20 000,00
Från och med 1 000 000,01	15 000,00	1 000,00	30 000,00

Enligt artikel 2 i den kungliga kungörelsen ska i mål där talan avser saker som inte kan värderas i pengar, referensbeloppet för fastställande av ersättning av processkostnader uppgå till 1 200 euro, varvid minimibeloppet är 75 euro och maximibeloppet 10 000 euro.

I artikel 8 i den kungliga kungörelsen föreskrivs ett system för uppräknings av de ovannämnda beloppen.

II. Faktiska omständigheter i det nationella målet och tolkningsfrågorna

15. United Video Properties, Inc. (nedan kallat UVP) var innehavare av patent EP 1327209 som beviljades den 27 mars 2008 för lagring av data på servrar i ett avgiftssystem för beställmedia. UVP ansåg att Telenet NV (nedan kallat Telenet) hade gjort intrång i bolagets patent och väckte därför talan mot Telenet den 7 juni 2011. Talan avsåg (sammanfattningsvis) fastställande av att Telenet hade gjort intrång i UVP:s patent samt föreläggande att upphöra med direkta eller indirekta patentintrång. UVP yrkade också att Telenet skulle förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

16. Genom beslut av den 3 april 2012 ogiltigförklarade den ställföreträdande ordföranden för Rechtbank van Koophandel te Antwerpen (handelsdomstol i Antwerpen), på yrkande av Telenet, den belgiska delen av patent nr EP 1327209, med motiveringen att nyhetskravet inte var uppfyllt, och förpliktade UVP att ersätta rättegångskostnaderna i denna instans, vilka sammanlagt uppgick till 11 000 euro. Den 27 augusti 2012 överklagade UVP detta beslut till Hof van Beroep te Antwerpen (appellationsdomstol i Antwerpen).

17. Parallellt hade UVP inlett ett förfarande mot företaget Virgin Media (inte aktuellt här), rörande den engelska delen av samma patent. High Court (höga domstolen) i London beslutade den 14 juli 2014 att ogiltigförklara patentet på grund av bristen på uppfinningshöjd. Mot bakgrund av beslutet från High Court i London och beslutet av den ställföreträdande ordföranden för Rechtbank van Koophandel te Antwerpen (handelsdomstol i Antwerpen), beslutade UVP att återkalla sitt överklagande, genom en inlägga daterad den 14 augusti 2014, vilken bekräftades genom en annan inlägga daterad den 24 oktober samma år.

18. Efter det att UVP hade återkallat sitt överklagande, vände sig Telenet till Hof van Beroep te Antwerpen (appellationsdomstol i Antwerpen) och yrkade

- att det skulle fastställas att lagen av den 21 april 2007 om ersättningsgilla arvoden och advokatkostnader och den kungliga kungörelsen om fastställande av taxan för processkostnader strider mot artikel 14 i direktivet,
- att det skulle fastställas att viss rättspraxis från Hof van Cassatie (kassationsdomstol) som innebär att ersättning för arvoden och advokatkostnader endast kan krävas från den tappande parten om det föreligger ett civilrättsligt fel, strider mot ovannämnda artikel 14 i direktivet.

— Avslutningsvis yrkade Telenet att UVP skulle förpliktas att utge 185 462,55 euro i ersättning för advokatkostnader och 40 400 euro för bistånd från patentombud.

19. Enligt Telenets argument rörande ersättningen för processkostnaderna – vilket är den enda återstående tvistefrågan i det nationella målet – innebär regeln i belgisk rätt att den tappande parten ska stå för denna ersättning. För fastställandet av de advokatkostnader som den tappande parten i målet ska åläggas att ersätta, anges i den kungliga kungörelsen vissa maximibelopp som inte får överskridas. Detta är enligt Telenet oförenligt med artikel 14 i direktivet.

20. Vad beträffar kostnaderna för en sakkunnigrådgivare, vilka inte ingår i tillämpningsområdet för lagen av den 21 april 2007 och den kungliga kungörelsen, följer det enligt Telenet av praxis vid Hof van Cassatie att ersättning för dessa bara kan krävas från den tappande parten om denne har gjort sig skyldig till ett civilrättsligt fel, vilket inte heller det är förenligt med artikel 14 i direktivet.

21. Mot bakgrund av detta har Hof van Beroep te Antwerpen (appellationsdomstol i Antwerpen), genom beslut av den 26 januari 2015 hänskjutit följande tolkningsfrågor till EU-domstolen:

- ”1) Utgör formuleringen ’rimliga och proportionerliga kostnader för förfarandet och andra kostnader’ i artikel 14 i säkerställandedirektivet hinder mot den belgiska lagstiftningen, vilken ger domstolarna möjlighet att ta hänsyn till vissa särdrag som kännetecknar målet och vilken utgår från ett system med varierande schablonmässiga taxor för advokatkostnader?
- 2) Utgör formuleringen ’rimliga och proportionerliga kostnader för förfarandet och andra kostnader’ i artikel 14 i säkerställandedirektivet hinder mot den rättspraxis enligt vilken kostnader för en sakkunnigrådgivare endast är ersättningsgilla om det föreligger ett fel (inom eller utom avtalsförhållanden)?”

III. Sammanfattning av parternas ståndpunkter

A. Den första tolkningsfrågan

22. UVP har inte tagit ställning till denna tolkningsfråga, utan bara konstaterat att det rör sig om en tvist mellan kommissionen och den belgiska regeringen om huruvida direktivet har införlivats på ett korrekt sätt.

23. Telenet har gjort gällande att eftersom bolaget är den vinnande parten i en tvist som omfattas av direktivets tillämpningsområde, är artikel 14 i direktivet tillämplig. Det innebär att Telenet har rätt till ersättning för rimliga och proportionerliga kostnader för förfarandet som uppkommit i det nationella målet, vilka ska betalas i sin helhet av den förlorande parten.

24. Telenet anser att ”rimliga och proportionerliga kostnader för förfarandet” och ”oskäligt” är självständiga unionsrättsliga begrepp som ska tolkas enhetligt inom hela unionens territorium. I annat fall skulle det strida mot direktivets syfte, vilket EU-domstolen slog fast i domen i målet *Realchemie Nederland*.³

25. Telenet anser att direktivets grundläggande syfte inte uppfylls om innehavare av immateriella rättigheter inte åtnjuter tillräckligt skydd i lagstiftningar som den belgiska, där den vinnande parten i en tvist inte kan få ersättning för mer än en liten del av sina advokatkostnader från den förlorande parten.

3 — Mål C-406/09, EU:C:2011:668, punkterna 47 och 48.

26. För att visa varför det är olämpligt att fastställa en ekonomisk gräns som inte finns i direktivet, hänvisar Telenet analogt till EU-domstolens dom i målet McDonagh.⁴ Enligt Telenet är det omöjligt att ett tak på 11 000 euro skulle innefatta begreppen rimligt, proportionerligt och inte oskäligt, vilka till sin natur är relativa. Således förhindrar artikel 14 i direktivet att det föreskrivs en maximigräns för det belopp som den vinnande parten kan få i ersättning.

27. Som stöd för uppfattningen att domstolens praxis utgör hinder för nationella lagstiftningar som är formulerade i absoluta eller principiella ordalag och som inte medger att hänsyn tas till omständigheterna i det enskilda fallet, när direktiven inte är så rigida, har Telenet hänvisat till domarna i målen Marshall och VTB-VAB och Galatea.⁵

28. Enligt kommissionen är artikel 14 i direktivet mycket allmänt formulerad. Den är inte bara föga detaljerad i sig, utan där föreskrivs dessutom en regel som möjliggör undantag som bygger på skälighetskriterier, vilket visar att medlemsstaterna har ett omfattande utrymme för skönsmässig bedömning då de införlivar den i sin nationella rätt.

29. Kommissionen menar att artikel 14 ska ses mot bakgrund av direktivets allmänna syfte (skäl 10) och av domen i målet Realchemie Nederland,⁶ nämligen att åstadkomma ett effektivt skydd av immateriella rättigheter.⁷ Vidare bör följande beaktas:

- Att det särskilda syftet med artikel 14 i direktivet är att förhindra att en skadelidande part avskräcks från att väcka talan vid domstol för att skydda sina immateriella rättigheter.⁸
- Att de kostnader som är förknippade med en sådan talan i praktiken kan utgöra ett betydande hinder för att väcka den och att skillnaderna mellan de processuella reglerna i medlemsstaterna är betydande, inte bara före direktivets införlivande i den nationella rätten utan även efter.⁹
- Att det, mot bakgrund av vad som föreskrivs i artikel 14 i direktivet, bör påpekas att det i artikel 3 föreskrivs att åtgärderna, förfarandena och sanktionerna som avses där inte ska vara onödigt komplicerade eller kostsamma, men att de ska vara effektiva, proportionella och avskräckande.

30. Enligt kommissionen utgör artikel 14 i direktivet inte hinder för ett system som det belgiska, där schablonbelopp för advokatkostnader fastställs. Möjligheten att införa ett sådant system bygger på medlemsstaternas utrymme för skönsmässig bedömning, eftersom ingenting tyder på att den eller någon annan artikel i direktivet skulle utesluta en sådan möjlighet. Detta system främjar enligt kommissionen en god rättskipning och i synnerhet rättssäkerheten och förutsebarheten. Osäkerhet om vilka kostnader som man ska ersätta, eller få ersättning för, i ett mål kan utgöra ett hinder för att väcka talan i domstol. Den avskräckande effekten skulle även kunna påverka innehavarna av immateriella rättigheter. Om regeln hade varit att samtliga kostnader skulle ersättas, skulle en part riskera att drabbas av mycket betungande ekonomiska konsekvenser om denne förlorade tvisten. Denna risk skulle även kunna avskräcka en part från att väcka talan i domstol.

4 — Mål C-12/11, EU:C:2013:43, punkterna 40 och 42.

5 — Dom Marshall (C-271/91, EU:C:1993:335); samt dom VTBVAB och Galatea (C-261/07 och C-299/07, EU:C:2009:244).

6 — Mål C-406/09, EU:C:2011:668. Enligt denna dom är det övergripande syftet med direktivet att tillnärma medlemsstaternas lagstiftningar för att uppnå en hög, likvärdig och enhetlig skyddsnivå för immateriella rättigheter.

7 — Dom L'Oréal m.fl. (C-324/09, EU:C:2011:474), punkt 131.

8 — Dom Realchemie Nederland (C-406/09, EU:C:2011:668), punkt 48.

9 — http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/docs/2012/intellectual-property-rights/summary-of-responses_en.pdf

31. Efter att ha redogjort för direktivets syften enligt skäl 10 och 11, har den belgiska regeringen påpekat att dess främsta syfte är att göra det lättare att få sin sak prövad inför domstol för att säkerställa ett ökat skydd för de immateriella rättigheterna. Detta är även syftet med lagen av den 21 april 2007 om ersättning för advokatarvoden och kostnader,¹⁰ enligt vad som anges i skälen till lagen. Rätten att få sin sak prövad inför domstol bygger dessutom direkt på artikel 6 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

32. Den belgiska regeringen menar att det blandade system som den belgiska lagstiftaren har infört har fördelen att det skapar en viss förutsebarhet när det gäller de ekonomiska riskerna om en tvist förloras, vilket inte bara gynnar rätten att få sin sak prövad inför domstol utan även ger skydd åt en part när motparten har dragit på sig kostnader som inte är rimliga eller proportionerliga. Det rör sig dessutom om en nationell lagstiftning som har antagits efter samråd med och positiva utlåtanden från de belgiska advokatsamfundet, vilka har bättre förutsättningar att känna till de genomsnittliga arvodena i tvister, däribland tvister rörande immateriella rättigheter.

33. Nederländernas regering hänvisade till att advokatarvoden uttryckligen nämndes i kommissionens inledande förslag¹¹ men inte i den slutliga versionen, och den anser att direktivet ger medlemsstaterna frihet att besluta om advokatkostnader ska ingå bland de poster som den tappande parten i tvisten ska ersätta. Till stöd för denna ståndpunkt har den även hänvisat till artikel 45.2 i Trips-avtalet som direktivet bygger på.¹²

34. Den nederländska regeringen hänvisar till friheten att välja metod för att bestämma de rättegångskostnader som ska ersättas och menar att det följer av fast rättspraxis att om ingen precisering görs har medlemsstaterna ett omfattande utrymme för skönsmässig bedömning när det gäller att välja metoder som säkerställer en bestämmelsfulla verkan.

35. Den nederländska regeringen påpekar också att detta utrymme för skönsmässig bedömning inte är slumpartat utan att det har förts in avsiktligt i direktivet. För denna ståndpunkt talar för det första den allmänna och flexibla lydelsen av artikel 14 och för det andra skillnaden mellan de formuleringar som användes i utkastet till direktiv¹³ och den slutliga utformningen av direktivet, i synnerhet tillägget av uttrycket ”i allmänhet” och borttagningen av den uttryckliga hänvisningen till ”kostnader för juridiskt biträde”. Dessa ändringar gjordes enligt den nederländska regeringen med beaktande av de stora skillnaderna mellan de olika nationella bestämmelserna, samt den omständigheten att medlemsstaterna i princip är självstyrande inom det processrättsliga området.

36. Medlemsstaterna får således fritt fastställa vad som är rimliga och proportionerliga kostnader för juridiskt biträde och hur de ska ersättas, antingen genom att fastställa schablonbelopp eller på annat sätt, under förutsättning att den fulla verkan av artikel 14 i direktivet säkerställs.

37. Syftet med denna artikel är att säkerställa att parterna inte avskräcks från att utöva sina rättigheter. Kostnader för juridiskt biträde utgör den största och minst förutsebara posten och därför kan de utgöra ett hinder för rätten att få sin sak prövad inför domstol. Systemet med schablonbelopp bidrar till att göra den ekonomiska risken mer förutsebar och överblickbar och det undanröjer därmed ett viktigt hinder för rätten att få sin sak prövad inför domstol. Det bidrar också till att uppfylla det

10 — Den belgiska regeringen har påpekat att den belgiska författningsdomstolen i sin dom nr 182/2008 av den 18 september 2008, vilken meddelades i ett mål där talan väckts om grundlagsstridighet avseende lagen av den 21 april 2007, slog fast att lagstiftaren har vinnlagt sig om att säkerställa rättssäkerheten och att anpassa sig till utvecklingen av rättspraxis rörande ersättning för advokatkostnader, samt att värna om alla enskildas rätt att få sin sak prövad inför domstol.

11 — <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52003PC0046&from=EN>

12 — De rättsliga myndigheterna skall även vara behöriga att ålägga den som gör intrång att ersätta rättighetshavaren för dennes kostnader, vilka kan inbegripa skäliga kostnader för juridiskt biträde. (http://www.wipo.int/treaties/es/text.jsp?file_id=305906)

13 — <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52003PC0046&from=EN>

allmänna kravet i artikel 3 i direktivet, nämligen att åtgärderna, förfarandena och sanktionerna för att försvara de immateriella rättigheterna inte får vara onödigt komplicerade eller kostsamma. En schablontaxa gör det möjligt att objektivt fastställa den högsta nivån för kostnaderna för att de inte ska anses vara onödigt betungande.

38. Avslutningsvis har den nederländska regeringen med hänvisning till skäl 17 i direktivet, gjort gällande att bedömningen av om kostnaderna är rimliga eller proportionerliga ska göras med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Under förutsättning att taxan används för att beräkna de rimliga och proportionerliga rättegångskostnaderna, utgör artikel 14 i direktivet inte något hinder för att införa en tvingande begränsning av kostnaderna för juridiskt biträde upp till ett visst belopp.

39. Sammanfattningsvis anser den nederländska regeringen att artikel 14 i direktivet inte utgör hinder för ett system med schablontaxor som fastställts i lag eller på annat sätt, enligt vilket de ersättningsgilla kostnaderna för juridiskt biträde bestäms, om dessa taxor avspeglar rimliga och proportionerliga kostnader för förfarandet med beaktande av målets karaktär.

40. Enligt den polska regeringen kräver inte artikel 14 i direktivet att den tappande parten ska ersätta alla den vinnande partens kostnader för förfarandet, utan endast kostnader som är rimliga och proportionerliga. Just fastställandet av schablontaxor gör det möjligt att beteckna ett åläggande att ersätta rättegångskostnaderna som rimligt.

41. Det belgiska systemet gör det möjligt att ålägga den tappande parten att ersätta motpartens rättegångskostnader inom ramen för vissa socioekonomiskt acceptabla gränser. Det förhindrar dessutom att den vinnande parten räknar in konstlade eller omotiverade kostnader, antingen genom att använda sig av ekonomiska medel som är orimligt omfattande i förhållande till motpartens ekonomiska resurser, eller med ont uppsåt, så att den tappande parten inte bara drabbas av de negativa konsekvenserna av att dess talan ogillas utan även av konstlade kostnader.

42. Syftet med artikel 14 i direktivet är att förhindra att en skadelidande part avskräcks från att väcka talan vid domstol för att skydda sina immateriella rättigheter. Med det belgiska systemet kan parten på förhand värdera hur stora kostnader han kommer att få ersättning för eller kommer att behöva ersätta. Taxan gör således att kostnaderna blir förutsebara och den bidrar till att ge parterna möjligheter att välja när de ska försvara sina rättigheter.

B. Den andra tolkningsfrågan

43. Varken UVP eller den polska regeringen har yttrat sig rörande denna fråga.

44. Telenet anser att det som fastställts i belgisk rättspraxis (att det ska föreligga ett fel för att den vinnande parten ska kunna få ersättning för sakkunnigkostnader från den tappande parten) strider mot artikel 14 i direktivet. I denna bestämmelse nämns inget om fel, och den skälighet som nämns är bara en mekanism för justering av huvudregeln, det vill säga att alla rimliga och proportionerliga kostnader ska ersättas, och inte en utgångspunkt.

45. Enligt kommissionen ingår kostnader för sakkunnigrådgivare i begreppet kostnader för förfarandet i artikel 14 och de kan vara ersättningsgilla. Kravet att det ska föreligga ett fel för att de ska kunna ersättas är inte förenligt med den artikeln av följande skäl:

- Lydelsen av artikel 14 innehåller inte något sådant kriterium och den föranleder inte en bedömning att kostnaderna för sakkunnigrådgivare ska behandlas annorlunda än övriga kostnader.
- Kravet på att det ska föreligga ett fel utgör ett allvarligt hinder för att den vinnande parten ska kunna få ersättning för sina kostnader i samband med att sakkunnigbevisning läggs fram i målet.

— Domstolen har i sin praxis, om än inom andra materiella områden och rörande skyldighet att betala skadestånd, slagit fast att det inte ska krävas att det föreligger ett försumligt handlande som ett ytterligare villkor för att ansvar ska uppkomma.¹⁴

46. Enligt den belgiska regeringen ingår kostnader för arvoden till sakkunniga rådgivare inte i tillämpningsområdet för lagen av den 21 april 2007. Hof van Cassatie (kassationsdomstol) i Belgien har erkänt principen att dessa kostnader är ersättningsgilla på vissa villkor: det ska styrkas att det föreligger ett försumligt handlande som har vållat den skada som betalningen av kostnader och arvoden för sakkunniga rådgivare utgör och det ska finnas ett orsakssamband mellan dessa och försumligheten och behovet av sakkunnig rådgivning.

47. Enligt den belgiska regeringen gör denna praxis det möjligt att få full ersättning för kostnaderna för sakkunnig rådgivning i den mån dessa utgör skada som den tappande parten ska ersätta på grund av försumlighet inom eller utom avtalsförhållanden. Systemet är således förenligt med artikel 14 i direktivet.

48. Enligt Nederländernas regering ska den tappande parten ersätta sakkunnigkostnader i den mån de är rimliga och proportionerliga. Artikel 14 ger inget utrymme för en restriktiv tolkning som innebär att sakkunnigkostnader endast är ersättningsgilla om det föreligger försumlighet från den tappande partens sida.

IV. Bedömning

A. Den första tolkningsfrågan

49. I artikel 14 i direktivet förekommer två rättsliga begrepp ("kostnader för förfarandet" och "andra kostnader som har åsamkats den vinnande parten") som inte behöver analyseras närmare för att besvara den första tolkningsfrågan, eftersom advokatarvoden utan vidare kan anses ingå i begreppet kostnader för förfarandet. "Kostnader för förfarandet" innefattar per definition sådana arvoden¹⁵ och det gäller såväl i den belgiska lagstiftningen¹⁶ som i övriga rättsordningar och i EU-domstolens rättegångsregler.¹⁷

50. När den vinnande partens advokatarvoden är "rimliga och proportionerliga", föreskrivs i artikel 14 som *huvudregel* att den förlorande parten ska ersätta dem, "om det inte är oskäligt". I denna bestämmelse föreskrivs en huvudregel från vilken flera undantag finns: bland annat om konsekvenserna av denna regel är oskäliga i ett enskilt mål.

14 — Dom Dekker (C-177/88, EU:C:1990:383), dom Draehmpaehl (C-180/95, EU:C:1997:208) och dom Strabag m.fl. (C-314/09, EU:C:2010:567).

15 — Att den uttryckliga hänvisningen till advokatarvoden i artikel 14 föll bort under arbetet med att förbereda direktivet anser jag saknar betydelse. Oavsett om dessa arvoden nämns uttryckligen eller inte utgör de ett av de mest karaktäristiska inslagen i kostnaderna för förfarandet.

16 — Se artikel 1018.6 i den belgiska processlagen.

17 — Artikel 144 b i domstolens rättegångsregler. Domstolen använder sig ständigt av begreppen rimlighet, proportionalitet och skälig värdering för att precisera vilka kostnader för förfarandet som kan utkrävas av parterna i målet. Se bland annat domstolens beslut i målen Deoleo/Aceites del Sur-Coosur (C-498/07 P-DEP, EU:C:2013:302), punkt 35, Zafra Marroquinos/Calvin Klein Trademark Trust (C-254/09 P-DEP, EU:C:2012:628), punkt 31, Internationaler Hilfsfonds/kommissionen (C-208/11 P-DEP, EU:C:2013:304), punkt 30; Tyskland m.fl./kommissionen (C-75/05 P och C-80/05 P, EU:C:2013:458), punkt 48; OCVV/Schräder (C-38/09 P-DEP, EU:C:2013:679), punkt 36; Elf Aquitaine/kommissionen (C-521/09 P-DEP, EU:C:2013:644), punkt 28, och Wedl & Hofmann/Reber Holding (C-141/13 P-DEP, EU:C:2015:133), punkt 28.

51. Beteckningarna ”rimliga och proportionerliga”¹⁸ är således avgörande för om en parts advokatarvoden ska ersättas av den part som ålagts att ersätta rättegångskostnaderna. Kostnaderna måste vara både rimliga och proportionerliga för att regeln i artikel 14 ska vara tillämplig. Detta villkor överensstämmer med artikel 3 i direktivet, enligt vilken åtgärderna, förfarandena och sanktionerna för att säkerställa skyddet för de immateriella rättigheterna ska vara ”rättvisa, skäliga och proportionerliga”.

52. Bedömningen av huruvida arvoden är ”rimliga” måste i första hand bygga på tanken om ”rimlig utkrävbarhet” som den tyska versionen av artikel 14 i direktivet leder tanken till.¹⁹ Det skulle till exempel kunna anses vara orimligt med ersättning för advokatkostnader enligt en viss nationell lagstiftning, om advokatens medverkan i ett visst mål anses onödig. De rättegångskostnader för vilka ersättning yrkas från den förlorande parten skulle då kunna begränsas till sådana ”nödvändiga kostnader” som har åsamkats den vinnande parten i målet.²⁰

53. För det andra ska det prövas om advokatarvodena är ”proportionerliga”, det vill säga om de står i rimligt förhållande till ett antal variabler som det också ankommer på den nationella lagstiftningen eller domstolen att fastställa. Faktorer som tvisteföremål, omtvistat belopp, de rättsliga frågornas komplexitet, det arbete som lagts ned för försvaret av dem, den ekonomiska förmågan hos den som har förpliktats att ersätta rättegångskostnaderna och andra liknande variabler skulle kunna bedömas för att avgöra om det föreligger en relevant överensstämmelse (proportionalitet) med de advokatarvoden som den vinnande parten vill ha ersättning för från den förlorande parten i en tvist om skydd av immateriella rättigheter.

54. I förevarande fall har den hänskjutande domstolen inte uttalat sig om huruvida arvoden för den advokat som har försvarat Telenets intressen är rimliga och proportionerliga. Denna bedömning ankommer det uteslutande på den hänskjutande domstolen att göra och EU-domstolen kan inte träda i dess ställe. Svaret på tolkningsfrågan får således inte inskränka den hänskjutande domstolens befogenhet att pröva om beloppet 185 462,55 euro, som Telenet har yrkat som ersättning för advokatkostnader, är rimligt och proportionerligt i förhållande till omständigheterna i den tvist som domstolen har prövat. Om den hänskjutande domstolen finner att så är fallet måste den ändå pröva om detta ersättningsbelopp uppfyller skälighetskraven, vilket uppenbarligen ger den ett visst handlingsutrymme. Ingen av dessa bedömningar är på något sätt beroende av beslutet om huruvida den maximigräns som senare nämns är giltig ur ett unionsrättsligt perspektiv.

55. Varken direktivet som helhet eller artikel 14 i det kan tolkas frikopplade från de värden och principer som ligger till grund för unionens rättsordning. Där ingår rättssäkerheten och rätten till ett effektivt domstolsskydd i form av rätten att få sin sak prövad inför domstol.

56. Även om det i några av yttrandena – i synnerhet den belgiska regeringens – har hänvisats till medlemsstaternas processuella autonomi, kan man vid en tolkning av artikel 14 i direktivet inte bortse från det teleologiska perspektivet: syftet med direktivet är att tillnära medlemsstaternas lagstiftningar för att uppnå en hög, likvärdig och enhetlig skyddsnivå för immateriella rättigheter på den inre marknaden. Medlemsstaterna ska i enlighet med detta syfte tillhandahålla de åtgärder, förfaranden och sanktioner som är nödvändiga för att säkerställa skyddet för de immateriella rättigheterna, inom ramen för det regelverk som direktivet utgör.

18 — I vissa språkversioner av direktivet syftar dessa beteckningar såväl på kostnaderna för förfarandet som på andra kostnader i målet. I andra (den franska, den spanska och den italienska språkversionen) syftar de emellertid bara på kostnaderna för förfarandet. Syftet med bestämmelsen talar för att de ska omfatta båda kategorierna, vilket är fallet i de engelska, tyska, portugisiska och nederländska versionerna.

19 — Den tyska versionen av artikel 14 i direktivet har lydelsen ”Prozesskosten und sonstigen Kosten ... soweit sind *zumutbar* und angemessen” (utan kursivering i originalet).

20 — Begreppet ”nödvändiga kostnader” återfinns ordagrant i den tidigare nämnda artikel 144 b i domstolens rättegångsregler, under rubriken ”Ersättningsgilla rättegångskostnader”. Där nämns särskilt ”kostnader för resa och uppehälle samt arvode för ombud, rådgivare eller advokat”.

57. Inom detta regelverk finns ett påpekande vars betydelse man inte kan bortse från: de förfaranden och sanktioner som medlemsstaterna ska tillhandahålla på detta område ska inte vara ”onödigt komplicerade eller kostsamma” (artikel 3.1 i direktivet). Följaktligen får ”kostnaderna” för tvister inom detta område inte vara alltför betungande²¹ för parterna.

58. Ur systematisk synvinkel innehåller direktivet i ett och samma avsnitt (avsnitt 6) bestämmelser om ”skadestånd” och ”kostnader för förfarandet”. Även om ”kostnader för förfarandet” inte nämns i skäl 26, där ersättning för den faktiska skadan behandlas, skulle det kunna hävdas att deras placering tillsammans gör att kostnaderna för förfarandet kan betraktas som ytterligare en aspekt i direktivet vars syfte är att hålla innehavare av immateriella rättigheter skadeslösa. Det sker emellertid med hjälp av en ”huvudregel” från vilken undantag kan göras och vars tillämpning görs avhängig vissa faktorer som skiljer sig från dem som ingår i systemet för skadestånd.

59. Domstolen har uttalat sig om rättegångskostnader som uppkommer i mål om skydd av immateriella rättigheter i domarna *Realchemie Nederland*²² och *Diageo Brands*.²³ Deras innehåll, i synnerhet punkt 49 i domen *Realchemie Nederland*,²⁴ kan, såsom tidigare berörts, ge intryck av att artikel 14 är ytterligare en aspekt som syftar till att säkerställa en heltäckande ersättning för den skada som innehavaren av de immateriella rättigheterna har lidit. Domstolen påpekar också att syftet med artikel 14 är att stärka skyddsnivån för immateriella rättigheter och förhindra att en skadelidande part avskräcks från att väcka talan vid domstol för att skydda sina rättigheter.

60. I domen *Realchemie Nederland* uttalade sig domstolen emellertid inte om huruvida rättegångskostnaderna var rimliga eller proportionerliga, eftersom det inte var nödvändigt i det målet.²⁵ Frågan om tolkningen och räckvidden av artikel 14 är således fortfarande obesvarad och det är just den som förevarande mål handlar om.

61. Rättssäkerhetsprincipen, som är fast förankrad i rättspraxis, hänger samman med de rättsliga avgörandenas förutsebarhet. Det följer av fast praxis vid domstolen att ”... unionens lagstiftning ska vara entydig och dess tillämpning förutsebar för de enskilda och ... detta krav på rättssäkerhet gäller särskilt i fråga om lagstiftning som kan vara ekonomiskt betungande, eftersom de personer som berörs måste kunna få exakt vetskap om de skyldigheter som de har enligt denna lagstiftning”.²⁶

62. En konsekvens av den principen, som är passande för en lämplig tolkning av artikel 14 i direktivet, är att medlemsstaterna ska främja mekanismer som gör det lättare att förutse rättegångskostnaderna. I domen *kommissionen/Förenade kungariket*,²⁷ prövade domstolen den engelska lagstiftningen rörande ”beslut om begränsning av betalningsansvaret för rättegångskostnaderna” och hänvisade till behovet av att säkerställa att det i rimlig utsträckning går att förutse såväl betalningsansvaret för rättegångskostnaderna som kostnadernas storlek.

21 — Samma omsorg kan skönjas i Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/35/EG av den 26 maj 2003 om åtgärder för allmänhetens deltagande i utarbetandet av vissa planer och program avseende miljön och om ändring, med avseende på allmänhetens deltagande och rätt till rättslig prövning, av rådets direktiv 85/337/EEG och 96/61/EG (EUT L 156, s. 17). I artiklarna 10a femte stycket respektive 15a femte stycket i de två sistnämnda direktiven föreskrivs det att domstolsförfarandena inte får vara oöverkomligt kostsamma.

22 — Mål C-406/09, EU:C:2011:668, punkterna 48 och 49.

23 — Mål C-681/13, EU:C:2015:471, punkt 72.

24 — Mål C-406/09, EU:C:2011:668. Som huvudregel ska den som gjort intrång i immateriella rättigheter till fullo ersätta de ekonomiska skador som hans handlande har vållat.

25 — Mål C-406/09, EU:C:2011:668. Domstolen prövade där endast om rättegångskostnaderna i ett verkställighetsförfarande som inleddes i en medlemsstat där det yrkades erkännande och verkställighet av ett domstolsbeslut som hade meddelats i en annan medlemsstat, i ett mål som anhängiggjorts i syfte att säkerställa efterlevnaden av en immateriell rättighet, omfattades av tillämpningsområdet för artikel 14 i direktivet.

26 — Dom Irland/kommissionen (325/85, EU:C:1987:546), punkt 18.

27 — Mål C-530/11, EU:C:2014:67, punkt 52 och följande punkter. De nationella bestämmelserna gjorde det möjligt att i ett tidigt skede av förfarandet begränsa de rättegångskostnader som man kunde bli skyldig att betala när tvisten var avgjord.

63. Det är således inte förvånande att några av de parter som har inkommit med skriftliga yttranden har pekat på de motvikter som förutsebarheten och rättssäkerheten utgör såsom avgörande faktorer för kvantifieringen av rättegångskostnaderna. En av de avgörande aspekterna då man står inför en tvist är de ekonomiska kostnaderna och den ekonomiska belastning som tvisten kan förväntas medföra för de berörda parterna.

64. Mot bakgrund av detta kan jag inte ansluta mig till en tolkning av artikel 14 i direktivet som innebär att samtliga advokatarvoden som den vinnande parten har ådragit sig måste innefattas i rättegångskostnaderna. Jag föreslår i stället följande synsätt: a) de ersättningsgilla rättegångskostnaderna för advokatarvoden är endast de som i varje enskilt fall avser rimliga och proportionerliga kostnader, och b) medlemsstaterna kan, just på grund av kraven på förutsebarhet, på ett ”objektivt” sätt generellt fastställa det maximala ersättningsgilla beloppet, inom en skala som den i den omtvistade belgiska lagstiftningen.

65. Man bör inte förväxla förhållandet mellan advokat och klient med det förhållande som ger upphov till skyldigheten att ersätta rättegångskostnaderna. Det förstnämnda är ett avtalsreglerat förhållande rörande tjänster, inom ramen för vilket de båda parterna fritt fastställer klientens ekonomiska motprestation till advokaten. Det sistnämnda är ett processrättsligt förhållande som syftar till att den förlorande parten ska ersätta den vinnande parten för kostnaderna för att driva en process.

66. Att de två förhållandena är av olika karaktär är viktigt, för i det förstnämnda (det avtalsbaserade) förhållandet har de subjektiva övervägandena en avgörande betydelse och huruvida advokatens ekonomiska villkor godtas är helt beroende av klientens vilja, eftersom det står denne fritt att vända sig till en annan advokat för att få hjälp med sitt försvar. I det processrättsliga förhållandet finns inte denna valfrihet och därför är det logiskt att objektiva kriterier tillämpas,²⁸ vilka syftar till att precisera, och eventuellt minska, de ersättningsgilla arvodenas storlek. I detta fall har motparten inte på något sätt varit delaktig i valet av advokat.

67. De objektiva kriterierna kan anpassas på grundval av vissa standardkostnader för advokattjänster, vilket dessutom bidrar till att främja likställigheten mellan parterna i målet och förhindrar att en av dem, den som har de bästa ekonomiska förutsättningarna, vältrar över tyngden av sitt val på motparten. Om det vore möjligt att övervältra hela advokatkostnaden på motparten, skulle en käreande med bättre ekonomiska förutsättningar kunna utnyttja sin valmöjlighet på ett nästintill tvingande sätt. Ställd inför risken att behöva betala mycket höga kostnader för motpartens advokat, kan det bli så att en part beslutar sig för att det inte är värt att processa utan att det är säkrare att avstå från att föra talan. Principen om likställighet mellan parterna i målet och rätten att få sin sak prövad inför domstol, med vilket hela den här diskussionen oundvikligen sammanhänger,²⁹ skulle kunna åsidosättas.

68. Det stämmer visserligen att enligt artikel 3.2 i direktivet ska åtgärderna, förfarandena och sanktionerna inom detta område vara ”effektiva, proportionella och avskräckande”. Den avskräckande verkan kan emellertid rikta sig åt två håll: dels kan någon avhållas från att inleda ett mål på grund av risken att tvingas stå för mycket höga kostnader om han eller hon förlorar målet, dels kan någon avhållas från att processa på grund av att han eller hon, om han eller hon vinner målet, bara får ersättning för en liten del av de kostnader som han eller hon har ådragit sig. Enligt min uppfattning

28 — Domstolen har använt sig av begreppet rättegångskostnadernas ”objektiva rimlighet” i domen i målet Edwards och Pallikaropoulos (C-260/11, EU:C:2013:221). I punkt 40 i domen gjorde domstolen en avvägning mellan klagandens enskilda intresse och allmänintresset (vilket i det fallet utgjordes av miljöskyddet) och framhöll att ”bedömningen ... inte [kan] göras endast utifrån den rättssökandes ekonomiska situation, utan den måste även grunda sig på en objektiv analys av rättegångskostnadernas storlek ... Därför får kostnaden för ett förfarande inte framstå som objektivt orimlig i vissa fall. Denna kostnad får således inte överskrida den rättssökandes ekonomiska resurser, och den får under inga omständigheter framstå som objektivt orimlig.”

29 — Det kan inte vara på något annat sätt, eftersom rätten till ett effektivt rättsmedel inför en domstol erkänns i artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna. Att nämna det är relevant, eftersom föremålet för tvisten faller inom unionsrättens tillämpningsområde (artikel 51 i stadgan).

uppnås den ”avskräckande” verkan hos den här typen av förfaranden, vad beträffar rättegångskostnader, om dessa beräknas utifrån vissa förutsebara riktlinjer, som fastställts på förhand på ett sätt som är objektivt rimligt och proportionellt. Advokatkostnader som övervältras på den förlorande parten skulle kunna utgöra ett betydande hinder för rätten att få sin sak prövad inför domstol (det vill säga en faktor som är alltför ”avskräckande” och till och med kan bli ”kostsam”, vilket inte är tillåtet enligt artikel 3 i direktivet) om det enbart överläts på borgenären att precisera dem utan någon extern kontroll av deras storlek.

69. Uppfyller ett system som det belgiska, där det föreskrivs en övre gräns för de advokatarvoden som kan övervältras på den part som åläggs att ersätta rättegångskostnaderna, dessa kriterier? Ingen av parterna i detta mål om förhandsavgörande (inte heller Telenet) har generellt gjort gällande att de absoluta gränserna i sig skulle utgöra ett åsidosättande av artikel 14 i direktivet,³⁰ och jag anser inte heller att så är fallet.³¹ Kommissionen erkänner uttryckligen att denna bestämmelse inte utesluter system med schablontaxor, en möjlighet som bygger på medlemsstaternas utrymme för skönsmässig bedömning. I samma riktning har Nederländerna yttrat sig: begreppen ”rimliga och proportionella” och hänvisningen till ”skälighet” i artikel 14 i direktivet är så vida att de ger medlemsstaterna en valfrihet.

70. Konungariket Belgien har uttalat sig till stöd för en tillämpning av principen om medlemsstaternas processuella autonomi. Jag anser däremot, som jag tidigare har påpekat, att eftersom det finns en särskild bestämmelse i direktivet som syftar till att ”homogenisera” behandlingen av rättegångskostnaderna i en viss kategori av tvister (tvister rörande immateriella rättigheter), ska regleringen av de processrättsliga instrumenten, vilken det utan tvekan ankommer på medlemsstaterna att sköta, ske inom de gränser som direktivet föreskriver.³²

71. Det belgiska systemet för värdering av advokatkostnader, vilket bygger på regeln att kostnaderna ska bäras av tappande part (den part som förlorar målet betalar arvoden för den vinnande partens advokat), innehåller maximi- och minimigränser för rätten att kräva ersättning, vilka bestäms av det omtvistade beloppet.³³ Det ankommer på den domstol som har handlagt målet att fastställa exakt vilket belopp som kan krävas, mot bakgrund av omständigheterna i målet och inom ramen för de ovannämnda gränserna.

72. I det nationella målet fastställde domstolen kostnaderna för advokatarvoden i första instans till 11 000 euro, vilket är det maximala beloppet i mål som rör ett obestämt belopp, i enlighet med artikel 3 i den kungliga kungörelsen. Det beviljade beloppet är således mycket lägre än det som borgenären yrkat för rättegångskostnader (drygt 185 000 euro). Denna omständighet har i själva verket ingen verklig betydelse även om det kan förefalla så. Dels ankommer det inte på EU-domstolen utan på den hänskjutande domstolen att avgöra om dessa arvoden var rimliga och proportionerliga och dels går det inte att utifrån den information som tillhandahållits avgöra vilken som är den lämpliga jämviktspunkten.

30 — Som stöd för sin ståndpunkt har de även hänvisat till avtalet om en enhetlig patentdomstol (EUT 2013, C 175, s. 1), i vilket det inte bara föreskrivs att rimlighets- och proportionalitetskriterier ska tillämpas, utan även ett tak för rättegångskostnaderna, enligt följande: ”Rimliga och proportionella rättegångskostnader och andra utgifter som den vinnande parten ådragit sig ska i regel bäras av den förlorande parten, om det inte på grund av rättviseskäl krävs något annat, *upp till ett tak som fastställts i enlighet med rättegångsreglerna.*” (Ingen kursivering i originalet).

31 — Telenets ombud medgav vid förhandlingen att han inte skulle ha haft något att invända mot en tillämpning av det maximibelopp som fastställs i den kungliga kungörelsen, om beloppet hade varit högre.

32 — I domen i målet Diageo Brands (C-681/13, EU:C:2015:471), punkt 73, slog domstolen fast att bestämmelserna i direktivet inte syftar till att reglera samtliga aspekter av immaterialrätten utan endast dem som avser dels efterlevnaden av immaterialrättskyddet, dels intrång i detta skydd, genom att föreskriva effektiva rättsmedel för att hindra, få att upphöra eller åtgärda samtliga immaterialrättsintrång.

33 — I punkt 16 i detta förslag till avgörande finns en tabell återgiven som innehåller maximibeloppen, beroende på vilket belopp som förfarandet avser. När beloppet är obestämt, går skalan från 82,50 till 11 000 euro. Dessa belopp gäller i varje fas av förfarandet, det vill säga i varje instans.

73. Svaret måste enligt min uppfattning bygga på en bedömning av det belgiska systemet i sin helhet, mot bakgrund av de brukliga nivåerna för advokatarvoden i det landet. Även om syftet med artikel 14 i direktivet har varit att homogenisera regelverket för rättegångskostnader i förfaranden om immateriella rättigheter för samtliga medlemsstater, har det inte varit att jämna ut eller tillnärma advokatarvodena mellan medlemsstaterna, vilka uppenbart skiljer sig åt sinsemellan. Den kungliga kungörelsen antogs just med beaktande av de positiva yttrandena från de belgiska yrkesorganisationerna (advokatsamfunden), vilket innebär att det i princip kan antas att de maximibelopp som föreskrivs där följer de genomsnittliga nivåer som är tillämpliga i Belgien. Dessa organisationer är bäst skickade att bedöma gränserna för vad som är ”objektivt rimligt”, över vilka ingen ska tvingas att betala motpartens advokatarvoden i Belgien.

74. En fördel med det system som den belgiska lagstiftaren har utformat är också att det går att förutse storleken på rättegångskostnaderna, vilka parterna från det att förfarandet inleds riskerar att få betala. Som jag har betonat tidigare kräver värnandet om rättssäkerheten att man förfogar över säkra uppgifter (fasta belopp eller procentsatser) som kan ligga till grund för en beräkning av den ekonomiska risk som det innebär att processa, som kärke eller svarande.

75. Mot bakgrund av detta anser jag att artikel 14 i direktivet inte gör det möjligt för EU-domstolen att ”korrigera” den belgiska lagstiftarens vilja, vilken kommit till uttryck i de två ovannämnda nationella bestämmelserna, beträffande det tak för arvoden, över vilket skyldigheten för den tappande parten att ersätta motpartens advokatkostnader bortfaller. Jag anser att de belgiska myndigheterna – och detta framgick under förfarandet med att utarbeta dessa bestämmelser – förfogar över den information som krävs för att inrätta ett system med tak för advokatarvoden (som den tappande parten i målet ska ersätta) på grundval av deras egna kostnadsnivåer, med beaktande av bland annat de särskilda förhållandena för advokattjänster i det landet.³⁴

76. Den omständigheten att maximibeloppen inom ramen för detta system har fastställts så att de ersättningsgilla arvoden i tvister rörande ett bestämt belopp inte överstiger 30 000 euro per instans och i tvister med obestämt belopp 11 000 euro per instans, skulle kunna kritiseras på olika grunder, men inte för att det är oförenligt med artikel 14 i direktivet. Systemet skulle utan tvekan kunna förbättras (exempelvis genom att undantag medges under särskilda omständigheter), men så som det är utformat åsidosätter det inte nämnda artikel, vilken som jag tidigare påpekat innehåller en ”huvudregel” från vilken undantag kan medges och där formuleringen rimliga och proportionerliga kostnader används, vilket ger medlemsstaterna en stor frihet att utforma bestämmelserna kring detta. Jag anser att den nationella lagstiftaren själv, med beaktande av bland annat rättskulturen och förhållandena för advokattjänster i Belgien, kan bedöma var det är lämpligt att dra gränsen för att kunna övervältra kostnaden för advokatarvoden på den tappande parten.

B. Den andra tolkningsfrågan

77. Svaret på den andra tolkningsfrågan måste utgå från det sätt på vilket den nationella domstolen beskriver den nationella rätten. Utgångspunkten är att ”enligt [belgisk] rättspraxis är kostnader för en sakkunnigrådgivare endast ersättningsgilla om det föreligger ett fel (inom eller utom avtalsförhållanden)”. Det råder enighet om att ersättning för sakkunnigkostnader (vilket innefattar kostnader för experter och sakkunniga rådgivare) inte omfattas av gällande regler för ersättning för advokatarvoden.

³⁴ — Den belgiska författningsdomstolen betonade i sin dom nr 182/2008 att genom lagen av den 21 april 2007, och den kungliga kungörelse som innehöll tillämpningsföreskrifter för denna lag, infördes begränsningen av det belopp som den förlorande parten i målet skulle ersätta den vinnande parten med, på grund av ”lagstiftarens önskan att värna om rätten till rättslig prövning för de minst gynnade personerna och viljan att undvika eller begränsa ’mål i målet’ rörande storleken på de ersättningsgilla arvoden”.

78. Den hänskjutande domstolen undrar huruvida den belgiska rättspraxisen rörande ersättning för sådana kostnader är förenlig med artikel 14 i direktivet. De parter som har inkommit med skriftliga yttranden i målet, med undantag av den belgiska regeringen, är eniga om att så inte är fallet.

79. Innan jag uttalar mig om svaret bör två klaganden göras. För det första kan olika förhållanden rymmas i begreppet kostnader för medverkan av sakkunniga, experter eller sakkunniga rådgivare och några av dessa behöver inte nödvändigtvis innefattas i kategorin ”kostnader för förfarandet”. Den sistnämnda kategorin innefattar inte alla kostnader som i någon mån ”har samband” med förandet av talan eller som har uppkommit ”med anledning” av den, utan bara sådana som har ett omedelbart och direkt ursprung i själva förfarandet. En fysisk eller juridisk person kan vidta förberedande åtgärder eller till och med ha förberedande överläggningar med vissa rådgivare eller experter, utan att kostnaderna för detta behöver ingå i begreppet ”kostnader för förfarandet”. Enligt skäl 26 i direktivet hör ”kostnader för identifiering och utredning” som uppkommer i samband med skydd av immateriella rättigheter till avsnittet om skadestånd (artikel 13) och inte till avsnittet om kostnader för förfarandet (artikel 14).

80. En andra precisering är att i den belgiska processlagen (artikel 1018.4) nämns bland de rättegångskostnader som den tappande parten är skyldig att ersätta – det vill säga enligt den allmänna regeln att kostnaderna ska bäras av tappande part – kostnader för ”vittnen och sakkunniga” om dessa har medverkat till följd av processuella ”utredningsåtgärder” som har beslutats. Beträffande dessa kostnader för sakkunniga förefaller det inte vara det (subjektiva) villkoret om fel, som den hänskjutande domstolen har hänvisat till, som ska tillämpas, utan den (objektiva) regeln att kostnaderna ska bäras av tappande part.

81. Det måste således klargöras närmare vilka sakkunnigkostnader som avses i den belgiska rättspraxisen när ersättningen förutsätter att det föreligger ett fel vid skadans uppkomst som ger upphov till ersättningsskyldighet.³⁵ Det kan finnas två slags kostnader som uppkommer på grund av bevisning av teknisk karaktär: a) de som uppkommer på grund av medverkan av experter (sakkunniga) i målet, vilka regleras i artikel 1018.4 i processlagen, och b) de som uppkommer utanför processen som stöd för talan eller svaromålet. Den rättspraxis som den hänskjutande domstolen och den belgiska regeringen har hänvisat till handlar endast om den sistnämnda kategorin.

82. Med alla dessa förbehåll, har det svar jag föreslår på den andra tolkningsfrågan en fram- och en baksida. Enligt min uppfattning utgör artikel 14 i direktivet inte hinder för den nationella rättspraxis som den hänskjutande domstolen nämner när kostnaderna för den sakkunniga rådgivning som det yrkas ersättning för inte kan innefattas i begreppet ”kostnader för förfarandet”, på grund av de särskilda omständigheterna kring dem, exempelvis deras rent förberedande karaktär och andra faktorer, av vilka jag har tagit upp några tidigare. I det fallet är det möjligt att man skulle kunna få ersättning för kostnaderna genom att åberopa artikel 13 i direktivet, en bestämmelse som gör det möjligt att beakta omständigheter som sammanhänger med begreppet fel (”den som har begått immaterialrättsintrång och som visste eller rimligen borde ha vetat att han eller hon ägnade sig åt intrångsgörande verksamhet” ska förpliktas att betala ett skadestånd).

83. Baksidan till ovannämnda förslag är att den vinnande parten ska ha rätt till ersättning för kostnader som han eller hon åsamkats på grund av medverkan av en sakkunnig i en tvist som rör skydd av immateriella rättigheter och som har ett direkt och omedelbart samband med förandet av talan, på de villkor som anges i artikel 14 i direktivet (det vill säga om de är rimliga, proportionerliga och inte oskäligen), utan att det krävs att något ytterligare villkor är uppfyllt, som att det ska föreligga ett fel.

35 — Det har varken i de skriftliga eller i de muntliga yttrandena med en tillräcklig grad av säkerhet kunnat slås fast om det finns en allmän, fast och enhetlig rättspraxis inom detta område. I någon dom har Hof van Cassatie (kassationsdomstol) i Belgien slagit fast att den skadelidande parten ska ha rätt att få ersättning för kostnaderna för sakkunnig rådgivning, just för att gottgöra denne, om de har varit avgörande för att kvantifiera skadan (exempelvis vid expropriation).

84. Att jag föreslår ett svar på den andra tolkningsfrågan som skiljer sig från det föreslagna svaret på den första frågan, beror på att den nationella regel (som har sitt ursprung i rättspraxis) som det görs gällande ska tillämpas på sakkunnigkostnader, kan innebära att de inte ska ersättas, eller inte ersättas till fullo, i tvister om immateriella rättigheter, just på grund av begreppet fel, vilket inte är fallet med advokatarvoden. Det allmänna undantag för sådana "kostnader för förfarandet" (förutsatt att de verkligen har den karaktären) som skulle kunna bli följden av den nationella rättspraxis som är tillämplig på den här typen av tvister, skulle innebära att det inte ens var möjligt att i det konkreta fallet pröva om kostnaderna är proportionerliga eller rimliga, vilket enligt min uppfattning inte är förenligt, varken med lydelsen av eller syftet med artikel 14 i direktivet.

V. Förslag till avgörande

85. Med hänsyn till vad som anförts ovan föreslår jag att domstolen besvarar de tolkningsfrågor som ställts enligt följande:

- 1) Artikel 14 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG av den 29 april 2004 om säkerställande av skyddet för immateriella rättigheter, utgör inte hinder mot en nationell lagstiftning som den som är omtvistad i förevarande mål, i vilken det föreskrivs en maximigräns för den ersättning för advokatarvoden som den tappande parten ska betala till den vinnande parten, i alla slags tvister, även sådana som rör skydd av immateriella rättigheter.
- 2) Artikel 14 i direktiv 2004/48 utgör hinder för ett krav på att det ska föreligga ett fel som ett nödvändigt villkor för att den tappande parten ska kunna åläggas att ersätta sakkunnigkostnader som är rimliga, proportionerliga och inte oskäligen, som den vinnande parten har åsamkats, förutsatt att de har ett direkt och omedelbart samband med förandet av talan för att skydda den immateriella rättigheten.