

Meddelande från kommissionen om beräkning av skada vid skadeståndstalan vid brott mot artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt

(Text av betydelse för EES)

(2013/C 167/07)

1. ERSÄTTNING TILL SKADELIDANDE VID ÖVERTRÄDELSE AV KONKURRENSREGLERNA: UPPGIFTEN ATT BERÄKNA SKADA SOM LIDITS

1. Överträdelser av artiklarna 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget), nedan kallade *EU:s konkurrensregler* orsakar stor skada för ekonomin som helhet och utgör ett hinder för en välfungerande inre marknad. För att undvika sådan skada har kommissionen befoget att ålägga företag och företagssammanslutningar böter för överträdelse av EU:s konkurrensregler⁽¹⁾. Syftet med de böter som kommissionen ålägger är att avskräcka, dvs. straffa de berörda företagen (specifik avskräckande verkan) och att avskräcka andra företag från att agera eller fortsätta att agera på ett sätt som strider mot artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget (allmän avskräckande verkan)⁽²⁾.
2. Dessutom orsakar överträdelser av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget stor skada för konsumenter och företag. Var och en som lidit skada på grund av en överträdelse av EU:s konkurrensregler har rätt till ersättning. Detta garanteras av EU-lagstiftningen, vilket domstolen har framhållit vid flera tillfällen⁽³⁾. Även om syftet med böterna är att avskräcka är själva poängen med skadeståndsanspråk att kompensera för den skada som lidits till följd av en överträdelse. Mer effektiva rättsmedel för att konsumenter och företag ska kunna få skadestånd skulle i sig också ge gynnsamma effekter genom att avskräcka från framtida överträdelser och säkerställa bättre efterlevnad av dessa regler⁽⁴⁾.
3. Ett stort problem som domstolar och parter i skadeståndsmål har stött på är hur man ska beräkna den skada som lidits. Beräkningen bygger på en jämförelse av de kändes faktiska ställning med den ställning de skulle ha om överträdelserna inte hade ägt rum. I en hypotetisk bedömning av hur marknadsvillkoren och samspelet mellan marknadsaktörer skulle ha utvecklats om överträdelserna inte begåtts uppstår ofta komplexa och specifika ekonomiska och konkurrensrättsliga frågor. Domstolar och parter ställs allt oftare inför dessa frågor och inför problemet att överväga olika metoder och tekniker för att hantera dem.

2. SAMPELET MELLAN REGLER OCH PRINCIPER I EU-LAGSTIFTNING OCH NATIONELL LAGSTIFTNING

2.1 Gemenskapens regelverk

4. Artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget är en fråga för den offentliga politiken⁽⁵⁾ och de är också centrala för den inre marknadens funktion, som omfattar ett system som garanterar att konkurrensen inte snedvrids⁽⁶⁾. Dessa bestämmelser i fördraget ger upphov till rättigheter och skyldigheter för enskilda, såväl företag som konsumenter. Sådana rättigheter blir en del av dessa enskilda personers

⁽¹⁾ Se artikel 23.2 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 om tillämpningen av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget (EGT L 1, 4.1.2003, s. 1). Med verkan från och med den 1 december 2009 har artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget ersatts av artikel 101 respektive artikel 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Innehållet i dessa bestämmelser är dock i sak oförändrat.

⁽²⁾ Kommissionens riktlinjer för beräkning av böter som döms ut enligt artikel 23.2 a i förordning (EG) nr 1/2003, EUT C 210, 1.9.2006, s. 2, punkt 4.

⁽³⁾ Dom av den 20 september 2001 i mål C-453/99, *Courage mot Crehan*, REG 2001, s. I-6297; de förenade målen C-295/04-298/04, *Manfredi*, REG 2006, s. I-6619; mål C-360/09, *Pfleiderer*, REG 2011, s. I-5161 och mål C-199/11, *Europeiska gemenskapen mot Otis NV m. fl.*, REG 2012, ännu inte refererad i rättsfallssamlingen.

⁽⁴⁾ Dom av den 20 september 2001 i mål C-453/99, *Courage mot Crehan*, REG 2001, s. I-6297; de förenade målen C-295/04-298/04, *Manfredi*, REG 2006, s. I-6619.

⁽⁵⁾ De förenade målen C-295/04-298/04, *Manfredi*, REG 2006, s. I-6619.

⁽⁶⁾ Protokoll (nr 27) till fördraget om Europeiska unionen, om den inre marknaden och konkurrens.

totala rättigheter⁽¹⁾ och skyddas i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna⁽²⁾. Nationella domstolar är enligt EU-lagstiftningen skyldiga att se till att dessa rättigheter och skyldigheter genomdrivs fullständigt och effektivt i alla förfaranden som anhängiggjorts vid dem.

5. Till de rättigheter som garanteras av EU-lagstiftningen hör rätten till ersättning för skada som lidits till följd av en överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget: den fulla verkan av EU:s konkurrensregler skulle äventyras om skadelidande parter inte skulle kunna yrka skadestånd för förluster de lidit till följd av en överträdelse av dessa regler. Vem som helst kan kräva ersättning för den skada de lidit om det föreligger ett orsakssamband mellan skadan och ett avtal eller ett förfarande som är förbjudet enligt EU:s konkurrensregler⁽³⁾.
6. Ersättning för liden skada innebär att de skadelidande parterna försätts i den ställning de skulle ha haft om ingen överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget hade begåtts. Parter som har lidit skada till följd av en överträdelse av EU-regler med direkt effekt bör därför få det fulla reella värdet av sina förluster återställt: rätten till full ersättning omfattar faktisk skada (*damnum emergens*), liksom ersättning för utebliven vinst (*lucrum cessans*) som uppstått som en följd av överträdelsen⁽⁴⁾, och rätt till ränta från den tidpunkt då skadan inträffade⁽⁵⁾.
7. I den mån det inte finns några EU-regler om skadeståndstalan vid överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget ankommer det på den interna rättsordningen i varje medlemsstat att fastställa närmare regler för utövandet av den rätt till ersättning som garanteras i EU-lagstiftningen. Reglerna får dock inte göra utövandet av rättigheter som gäller i kraft av EU-lagstiftningen orimligt svårt eller praktiskt omöjligt (effektivitetsprincipen). De får inte heller vara mindre förmånliga än de som avser skadeståndstalan vid överträdelser av liknande rättigheter enligt nationell lagstiftning (likvärdighetsprincipen)⁽⁶⁾.

2.2 Nationell lagstiftning och dess samspel med principerna i EU-lagstiftningen

8. Om beräkningen av skada inte regleras av EU-lagstiftningen fastställer medlemsstaternas rättsregler lämpliga beviskrav och erforderlig precision när det gäller att bevisa beloppet av den skada som lidits. De nationella reglerna fördelar också bevisbördan och respektive ansvar för de berörda parterna att inge sakframställningar till domstolen. Nationell lag kan föreskriva att bevisbördan omfördelas när käranden har bevisat en viss mängd sakförhållanden, och kan möjliggöra förenklade regler för beräkning och presumtioner av motbevisbar eller obestriddlig karaktär. I nationell lag fastställs vidare i vilken utsträckning och hur domstolarna ges befogenhet att beräkna liden skada med hjälp av approximativa bästa skattningar eller likvärdiga överväganden. Alla dessa nationella regler och förfaranden för beräkning av skada bör fastställas och tillämpas i enskilda fall på ett sätt som gör det möjligt för parter som lidit skada till följd av överträdelser av EU:s konkurrensregler att utan orimliga svårigheter få full ersättning för den skada de lidit. De får under inga omständigheter vara mindre effektiva än i liknande konkurrensskademål som grundas på inhemsk lagstiftning.
9. En konsekvens av principen om ändamålsenlighet är att tillämpliga nationella rättsregler och tolkningen av dessa bör återspegla de svårigheter och begränsningar som beräkningen av skada i konkurrensskademål är förknippad med. Beräkningen av sådan skada förutsätter att den skadelidande partens faktiska ställning jämförs med den ställning denna part hade haft om överträdelsen inte hade begåtts. Detta är dock något som inte kan observeras i verkligheten. Det är omöjligt att veta med säkerhet hur marknadsvillkoren och samspelet mellan marknadsaktörerna skulle ha utvecklats om ingen överträdelse hade begåtts. Det enda som är möjligt är att uppskatta det sannolika scenariot om ingen överträdelse

⁽¹⁾ Dom av den 20 september 2001 i mål C-453/99, *Courage mot Crehan*, REG 2001, s. I-6297, punkterna 19 och 23; de förenade målen C-295/04-298/04, *Manfredi*, REG 2006, s. I-6619, punkt 39.

⁽²⁾ Se artikel 17 i stadgan om skydd för enskildas tillgångar. Rätten till ett effektivt rättsmedel för brott mot rättigheter som garanteras av unionslagstiftningen föreskrivs i artikel 47 i stadgan.

⁽³⁾ Mål C-360/09, *Pfleiderer*, REG 2011, s. I-5161, punkt 28; mål C-199/11, *Europeiska gemenskapen mot Otis NV m. fl.*, REG 2012, ännu inte refererad i rättsfallssamlingen, punkt 43.

⁽⁴⁾ De förenade målen C-295-298/04, *Manfredi*, REG 2006, s. I-6619, 95–96 och de förenade målen C-46/93 och C-48/93, *Brasserie du Pêcheur och Factortame*, REG 1996, s. I-1029, punkt 87.

⁽⁵⁾ De förenade målen C-295-298/04, *Manfredi*, REG 2006, s. I-6619, punkt 97, som hänför sig till mål C-271/91, *Marshall* REG 1993, s. I-4367, punkt 31.

⁽⁶⁾ Dom av den 20 september 2001 i mål C-453/99, *Courage mot Crehan*, REG 2001, s. I-6297, punkt 29; de förenade målen C-295/04-298/04, *Manfredi*, REG 2006, s. I-6619, punkt 62.

hade begåtts. Beräkningen av skada i konkurrensmål har alltid på grund av själva sin karaktär kännetecknats av betydande begränsningar när det gäller hur tillförlitlig och exakt beräkningen kan förväntas vara. Ibland är endast ungefärliga uppskattningar möjliga ⁽¹⁾.

3. VÄGLEDNING OM BERÄKNING AV SKADA

10. Mot denna bakgrund har kommissionens avdelningar utarbetat en praktisk vägledning om beräkningen av skada vid skadeståndstalan vid överträdelse av artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget (nedan kallad *den praktiska vägledningen*).
11. Syftet med den praktiska vägledningen är att erbjuda stöd till nationella domstolar och parter i skadeståndsmål genom att göra information om beräkningen av skada som orsakats av överträdelser av EU:s konkurrensregler mer allmänt tillgängliga. Den ger därför inblick i olika former av skada som är en typisk följd av konkurrensbegränsande metoder och innehåller i synnerhet information om de metoder och tekniker som finns tillgängliga för beräkning av sådan skada. Om sådan information ges större spridning kan handläggningen av skadeståndsmål bli effektivare. Det bör också göra sådana mål mer förutsägbara och därigenom öka den rättsliga förutsebarheten för alla berörda parter. Den praktiska vägledningen kan också hjälpa berörda parter att lösa sina tvister i godo, oavsett om detta sker inom eller utanför ett rättsligt eller alternativt tvistlösningsförfarande.
12. Den praktiska vägledningen är rent informativ och är inte bindande för nationella domstolar eller parter i målen. Därför ändrar den inte medlemsstaternas rättsregler om skadeståndstalan och påverkar varken medlemsstaternas eller fysiska eller juridiska personers rättigheter och skyldigheter enligt EU:s lagstiftning.
13. Framför allt bör den praktiska vägledningen inte uppfattas som att den höjer eller sänker beviskraven eller detaljnivån i de sakframställningar som medlemsstaternas rättssystem kräver att parterna ska lägga fram. Det bör inte heller uppfattas så att den påverkar medlemsstaternas regler och praxis vad gäller bevisbörda. Nationella domstolar har ofta, inom sina rättssystem, infört pragmatiska strategier för att fastställa det skadeståndsbelopp som ska beviljas, inklusive användningen av presumtioner, omfördelning av bevisbördan eller domstolarnas befogenheter att göra approximativa bästa skattningar. Den praktiska vägledningen är avsedd att ge information som kan användas inom ramen för nationella rättsregler och rättspraxis, inte i stället för dem. Beroende på vilka rättsregler som gäller och de specifika omständigheterna i varje mål kan det därför mycket väl vara tillräckligt att parterna lägger fram fakta och bevis om skadeståndsbeloppet som är mindre detaljerade än de som krävs enligt vissa av de metoder och tekniker som nämns i den praktiska vägledningen.
14. I den praktiska vägledningen förklaras de särskilda kännetecknen, även starka och svaga sidor, hos de olika metoder och tekniker som kan användas för att beräkna konkurrensskada. Man måste inom ramen för tillämplig lagstiftning avgöra vilken strategi för att beräkna skada som är lämpligast under de specifika omständigheterna i ett visst mål. Vid sidan av beviskrav och bevisbörda i enlighet med tillämplig lag inkluderar relevanta överväganden tillgången till uppgifter, de kostnader och den tid som måste avsättas och deras proportionalitet i förhållande till värdet på skadeståndsanspråket.
15. I den praktiska vägledningen redovisas och diskuteras också en rad praktiska exempel. Dessa illustrerar de typiska effekter som överträdelser av EU:s konkurrensregler brukar ha och hur ovannämnda metoder och tekniker för beräkning av skada kan tillämpas i praktiken.
16. Ekonomisk insikt i den skada som orsakas av konkurrensöverträdelser och metoder och tekniker för att beräkna den kan utvecklas över tiden i linje med den teoretiska och empiriska ekonomiska forskningen och rättstillämpningen på detta område. Den praktiska vägledningen bör därför inte ses som en fullständig eller uttömmande redovisning av de kunskaper, metoder och tekniker som finns tillgängliga.

⁽¹⁾ Gränserna för sådana bedömningar av en hypotetisk situation har erkänts av domstolen i samband med beräkningen av utebliven vinst i en skadeståndstalan mot Europeiska gemenskapen, se de förenade målen C-104/89 och C-37/90, Mulder m.fl. mot rådet, REG 2000, s. I-203, punkt 79.