

GRUNDNOTAT TIL FOLKETINGETS EUROPAUDVALG

Grøn bog fra Kommissionen om erstatningssøgsmål ved overtrædelse af EF's kartel- og monopolregler, KOM (2005) 672 endelig

25. januar 2006

Resumé

Kommissionen offentliggjorde i december 2005 en Grøn bog om erstatningssøgsmål ved overtrædelse af EF's kartel- og monopolregler, dvs. konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82. Formålet med Grønbogen og det ledsagende arbejdsdokument fra Kommissionen ("Commission Staff Working Paper") er at undersøge, om det kan gøres lettere at rejse erstatningskrav for domstolene i medlemsstaterne for overtrædelser af artikel 81 og 82. Kommissionen har således kunnet konstatere, at domstolene hidtil i meget få sager har tilkendt erstatninger for sådanne overtrædelser.

Sag 4/0104-8900-0001
/kle

Grønbogen indeholder en lang række spørgsmål og dertil knyttede 36 forslag. Kommissionen har ikke endnu besluttet sig for, om og i givet fald hvilke initiativer der skal tages med henblik på at forbedre mulighederne for at opnå erstatning. Kommissionen har heller ikke endnu en holdning til, om den bedste løsning vil være en indsats på EU-plan, eller om det i stedet skal overlades til medlemsstaterne.

Kommissionen, der ønsker en bred debat om indholdet af Grønbogen, har opfordret alle interesserede til at fremsætte bemærkninger hertil og inden den 21. april 2006.

1. Baggrund og indhold

Kommissionen tog i 2003 initiativ til, at der blev iværksat en nærmere undersøgelse af mulighederne for at kræve erstatning i medlemsstaterne for overtrædelse af EU-konkurrencereglerne.

Initiativet blev taget på baggrund af EF-Domstolens dom i sagen Courage mod Crehan (sag C-453/99), hvor Domstolen fastslog, at den effektive virkning af konkurrencereglerne i traktaten ville blive bragt i fare, hvis det ikke var muligt at kræve erstatning herfor ved de nationale domstole.

I september 2004 offentliggjorde Kommissionen den undersøgelse, som advokatfirmaet Ashurst, Bruxelles, havde foretaget over erstatningsmulighederne i de 25 medlemslande. Undersøgelsen, der baserede sig på nationale

rapportørers besvarelser af et større spørgeskema, viste bl.a., at der hidtil kun havde været 60 erstatningssager under pådømmelse (størstedelen af dem vedrørte erstatning for overtrædelse af national konkurrencelovgivning). Ud af disse var der kun tilkendt erstatninger i 28 sager (8 på basis af EU-konkurrencereglerne, 16 på basis af national konkurrencelovgivning og 4 på basis af begge regelsæt). På denne baggrund var konklusionen i undersøgelse, at erstatning for overtrædelse af konkurrencereglerne var et totalt underudviklet område.

Kommissionen udarbejdede herefter den Grønbog om erstatningssøgsmål ved overtrædelse af EU-konkurrencereglerne, som i en engelsk udgave blev offentliggjort den 20. december 2005 (den danske udgave af Grønbogen forelå først primo januar 2006). Formålet med Grønbogen og Kommissionens arbejdsdokument er at identificere de væsentligste hindringer for et mere effektivt system til privat håndhævelse af konkurrencereglerne i form af erstatningskrav og at foreslå forskellige initiativer, der kan overvejes i et forsøg på at forbedre erstatningsmulighederne for en skadelidt. Det kan være erstatningskrav, der rejses, efter at konkurrencemyndigheden har fastslået, at reglerne er blevet overtrådt (opfølgende sagsanlæg), eller erstatningskrav, der ikke følger i kølvandet på en beslutning fra konkurrencemyndighedens side (selvstændige sagsanlæg).

Formålene med og fordelene ved privat håndhævelse af konkurrencereglerne er ifølge Kommissionen:

Erstatning: Det er ønskeligt, at de, der har lidt skade ved en virksomheds overtrædelse af konkurrencereglerne, kan få erstatning for de tab, som de har lidt.

Præventiv effekt: Risikoen – ud over sanktioner fra konkurrencemyndighederne – for at blive pålagt et erstatningsansvar har en stærk præventiv effekt og forøger virksomhedernes incitament til at efterleve konkurrencereglerne.

Tættere på konkurrencereglerne: Virksomheder og forbrugere vil blive bragt tættere på konkurrencereglerne, hvis de har en reel mulighed for at fremsætte erstatningskrav og på denne måde mere aktivt kan inddrages i håndhævelsen af reglerne.

Hertil kommer, at den private håndhævelse af EU-konkurrencereglerne – sammen med den offentlige håndhævelse – er et vigtigt instrument til at skabe og opretholde en konkurrencedygtig økonomi.

Kommissionen understreger vigtigheden af, at man i forbindelse med forbedrede muligheder for at rejse erstatningskrav skaber en ”konkurrencekultur” og ikke en ”retssagskultur”.

Kommissionen identificerer i Grønbogen 9 områder, hvor der om muligt kan sættes ind med nye initiativer med henblik på at forbedre de bestående muligheder for at kræve erstatning for overtrædelse af EU-konkurrencereglerne.

Adgang til bevismateriale

En af vanskelighederne ved denne form for retssager er, at det ikke er nemt for skadelidte at få adgang til det relevante bevismateriale, som ofte ligger i hænderne på den part, der har udvist den konkurrencebegrænsende adfærd (skadevolderen). Sagsøgernes (de skadelidtes) adgang til dette bevismateriale er nøglen til deres mulighed for at gøre erstatningskrav gældende. På dette punkt opstiller Grønbogen 10 forslag, der tager sigte på at indføre særlige (procedure)regler, der kunne lette skadelidtes adgang til beviser, som skadevolderen eller en tredjemand er i besiddelse af:

Forslag 1:

Så snart en part detaljeret har redegjort for sagens faktiske omstændigheder og har fremlagt rimeligt tilgængelige beviser til støtte for sine påstande, bør der efter påbud fra en domstol ske udlevering af relevante og rimeligt velidentificerede dokumenter.

Forslag 2:

Efter påbud fra en domstol skal der være mulighed for en obligatorisk udveksling af bestemte kategorier af dokumenter mellem parterne.

Forslag 3:

Hver part skal være forpligtet til at forsyne sagens øvrige parter med en liste over de relevante dokumenter, som den pågældende har i sin besiddelse, og som de øvrige parter kan få adgang til.

Forslag 4:

Indførelse af sanktioner for destruktion af bevismateriale.

Forslag 5:

Hjemmel for en domstol til, før en erstatningssag indledes, at påbyde opbevaring af relevant bevismateriale.

Forslag 6:

En forpligtelse for alle parter i en sag for en konkurrencemyndighed til at udlevere til en part i en civil retssag de dokumenter, som konkurrencemyn-

digheden har fået forelagt, dog med undtagelse af anmodninger om bødefrigtagelse, forretningshemmeligheder og andre fortrolige oplysninger.

Forslag 7:

Aktindsigt for nationale domstole til dokumenter i Kommissionens besiddelse. Hvad dette punkt angår, vil Kommissionen gerne have at vide,

- a) hvordan de nationale domstole mener at kunne garantere fortroligheden af forretningshemmeligheder og andre fortrolige oplysninger, og
- b) i hvilke situationer de nationale domstole kunne tænkes at ville anmode Kommissionen om oplysninger, som de også kunne indhente hos sagens parter.

Forslag 8:

Overtrædelsesafgørelser truffet af medlemsstaternes konkurrencemyndigheder gøres bindende for de civile domstole, eller der bør være mulighed for omvendt bevisførelse, når der foreligger en sådan afgørelse om overtrædelse af reglerne.

Forslag 9:

Ændring eller mindskelse af bevisbyrden i sager, hvor der optræder såkaldt informationsasymmetri mellem sagsøger og sagsøgte.

Forslag 10:

En parts uberettigede afvisning af at udlevere bevismateriale kunne have indflydelse på bevisbyrden, som kunne variere fra en gendrivelig – eller uigendrivelig – formodning om bevis til en simpel mulighed for en domstol til at tage afvisningen til efterretning ved vurderingen af, om de relevante forhold er blevet bevist eller ej.

Krav om påvisning af skyld

I nogle medlemsstater er der ikke behov for at bevise skyld, eller også anses overtrædelsen i sig selv som bevis for skyld. I andre medlemsstater er der krav om bevis for, dels at der forelå skyld, dels at der forelå en overtrædelse. På denne baggrund kan det ifølge Kommissionen overvejes, hvilke krav der skal være opfyldt til beviset for skyld:

Forslag 11:

Bevis for lovovertrædelsen bør være tilstrækkeligt (svarende til objektivt ansvar).

Forslag 12:

Bevis for lovovertrædelsen bør kun være tilstrækkeligt i forbindelse med de mest alvorlige overtrædelser af EU-konkurrencereglerne.

Forslag 13:

Der bør gælde en formodning for skyld. Den formodning kan den sagsøgte gendrive, hvis han kan bevise, at han begik en tilgivelig retlig eller faktisk fejl. I så fald vil overtrædelsen ikke medføre erstatningsansvar.

Skadeserstatning

Metoden for beregning af en skadeserstatning varierer mellem medlemsstaterne. I et forsøg på at nå frem til den metode, som skaber størst incitament til at rejse et erstatningskrav, kommer Kommissionen med 7 forslag:

Forslag 14:

Skadeserstatningen baseres på det tab, som sagsøgeren har lidt som følge af den sagsøgtes overtrædelse af lovgivningen (kompenserende skadeserstatning).

Forslag 15:

Skadeserstatningen baseres på den sagsøgtes ulovlige gevinst (inddragelse af ulovlig gevinst).

Forslag 16:

Fordobling af skadeserstatningen i forbindelse med horisontale karteller. Denne fordobling kan ske automatisk, forudsat visse betingelser er opfyldt, eller efter domstolens skøn.

Forslag 17:

Renter kan beregnes fra datoen for overtrædelsen eller fra datoen for skaden.

Forslag 18:

Anvendelse af mere komplekse økonomiske modeller til beregning af erstatningsbeløbet, forudsat fordelene herved i form af større nøjagtighed er større end ved de mere simple og mindre ressourcekrævende metoder. Eller det kan overlades til en domstol at fastsætte beløbet efter billighed.

Forslag 19:

Kommissionen udsender retningslinjer for beregningen af erstatningsbeløb.

Forslag 20:

En opsplitning af sagen i to dele, hvor lovovertræderens ansvar behandles i den ene, mens erstatningsbeløbet fastsættes i den anden.

Overvælningsargumentet og de indirekte aftageres situation

En virksomhed, der har købt varer eller tjenesteydelser hos en udbyder, der f.eks. er deltager i et priskartel, kan måske være i stand til at mindske sit

økonomiske tab ved at vælte overprisen over på sine egne kunder. Den skade, der skyldes priskartellet, kan på denne måde passere ned gennem omsætningskæden eller endda ramme ene og alene den endelige forbruger. Kommissionen mener, at det kan være nødvendigt at overveje, om en lovovertræder skal have mulighed for at benytte dette forsvarsargument. Der skal i denne forbindelse også tænkes på de indirekte aftagere som forbrugere, som overprisen måske eller måske ikke er blevet væltet over på. Ifølge Kommissionen er der 4 valgmuligheder:

Forslag 21:

”Overvæltningensargumentet” tillades, og både direkte og indirekte aftagere kan sagsøge lovovertræderen.

Forslag 22:

”Overvæltningensargumentet” udelukkes, og kun direkte aftagere kan sagsøge lovovertræderen.

Forslag 23:

”Overvæltningensargumentet” udelukkes, og både direkte og indirekte aftagere kan sagsøge lovovertræderen.

Forslag 24:

En opdeling i to etaper, hvor ”overvæltningensargumentet” udelukkes, hvor lovovertræderen kan sagsøges af ethvert offer for sin adfærd, og hvor overprisen fordeles mellem alle de parter, der har lidt et tab.

Beskyttelse af forbrugernes interesser

Den enkelte forbruger, som har lidt et mindre økonomisk tab som følge af en virksomheds overtrædelse af EU-konkurrencereglerne, kan afholde sig fra at kræve erstatning som følge af bl.a. omkostningerne forbundet hermed. Kommissionen finder imidlertid, at der ud fra erstatningshensyn, præventive effekter og udviklingen af en konkurrencekultur kan være gode grunde til at forbedre forbrugernes muligheder for at søge erstatning for overtrædelse af konkurrencereglerne. Forbedrede muligheder kan være:

Forslag 25:

En klagemulighed for forbrugerorganisationer, hvilket dog ikke skal berøve den enkelte forbruger muligheden for selv at anlægge sag.

Forslag 26:

En særlig mulighed for sager anlagt kollektivt af andre grupper af aftagere end endelige forbrugere.

Sagsomkostninger

Omkostningerne forbundet med at anlægge en sag ved domstolene og risikoen for at blive pålagt at skulle betale modpartens sagsomkostninger, hvis sagen ikke vindes, kan tilskynde en skadelidt til ikke at anlægge en retssag. Kommissionen ønsker bemærkninger til:

Forslag 27:

En regel om, at en sagsøger, der ikke får medhold, kun skal betale sagsomkostninger, hvis det var tydeligt, at den pågældende handlede urimeligt ved at anlægge sag. Det kunne også overvejes at give domstolene skønsmæssige beføjelser til ved retssagens begyndelse at afsige kendelse om, at sagsøgeren vil blive friholdt for sagsomkostninger, selv hvis han taber sagen.

Koordinering af den offentlige og den private håndhævelse af lovgivningen

Under dette punkt behandler Kommissionen spørgsmålet om samspillet mellem anmodninger om bødefritagelse (eller nedsættelse) som led i den offentlige håndhævelse af konkurrencereglerne og betydningen af disse anmodninger for den private håndhævelse i form af erstatningssøgsmål. På den ene side kan muligheden for at kunne indgive en anmodning om bødefritagelse medføre, at der opdages flere karteller, og at der i kølvandet herpå rejses flere erstatningssager. På den anden side kan der bestå en risiko for, at flere erstatningssager kan virke initiativhæmmende for de virksomheder, som overvejer at gøre brug af muligheden for at opnå bødefritagelse, hvis de afslører eksistensen af et kartel. Det sidste kan særligt være tilfældet, hvis anmodningen om bødefritagelse kan bruges under en senere erstatningssag. Følgende muligheder kan derfor ifølge Kommissionen overvejes:

Forslag 28:

Udlevering af oplysninger om en anmodning om bødefritagelse, indgivet til en konkurrencemyndighed, er udelukket.

Forslag 29:

En ansøger om bødefritagelse skal have mulighed for ”rabat” i forbindelse med erstatningskrav. Erstatningskravene over for andre lovovertrædere, der hæfter solidarisk for hele skaden, forbliver uændrede.

Forslag 30:

Ansøgeren om bødefritagelse friholdes fra den solidariske hæftelse med de andre virksomheder, der har overtrådt konkurrencereglerne ved deltagelsen i et kartel. En mulig løsning kunne bestå i at begrænse den pågældendes ansvar til den andel af erstatningskravet, der svarer til hans andel af det marked, som kartellet har opereret på.

Domstolskompetence og lovvalgsregler

Domstolenes kompetence til at behandle sager, der rejses mod sagsøgte med bopæl i medlemsstaterne, er reguleret i forordning nr. 44/2001. I Danmark afgøres kompetencen af Bruxelles-konventionen om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager, der i store træk svarer til forordning nr. 44/2001.

Hvad angår spørgsmålet om retternes kompetence, henviser Kommissionen til sit forslag til forordning om lovvalgsregler for forpligtelser uden for kontraktforhold ("Rom II-forordningen") og foreslår følgende:

Forslag 31:

Lovvalget bør afgøres af den generelle regel i artikel 5 i forslaget til Rom II-forordningen, dvs. det sted, hvor skaden opstår.

Forslag 32:

Der skal gælde en særregel for erstatningskrav som følge af en overtrædelse af EU-konkurrencereglerne.

Forslag 33:

Særreglen kunne være, at det altid er loven i det land, hvor domstolen er beliggende (lex fori), der skal anvendes.

Forslag 34:

I sager, hvor mere end én stats område er berørt af den konkurrencebegrænsende adfærd, som erstatningskravet er baseret på, kunne man overveje, om sagsøger skulle have mulighed for at foretage lovvalget for tvisten.

Andre spørgsmål

Forslag 35:

Der opstilles et krav om, at parterne enes om en ekspert, som udpeges af en domstol frem for af parterne selv.

Forslag 36:

Suspension af forældelsesfristen for erstatningskrav fra den dato, hvor Kommissionen eller en national konkurrencemyndighed indleder procedure. Alternativt kunne forældelsesfristen regnes fra det tidspunkt, hvor en ret i sidste instans har truffet afgørelse om overtrædelsen.

Endelig ønsker Kommissionen bemærkninger til, hvorvidt der – for at lette erstatningssøgsmål – er behov for en afklaring af det retlige krav om årsags-sammenhæng.

2. Europa-Parlamentets holdning

Europa-Parlamentet skal ikke udtale sig om Grønbogen.

3. Nærhedsprincippet

Ikke relevant, da der er tale om en Grønbog.

4. Gældende dansk ret

Grønbogen har ikke betydning for gældende dansk ret.

5. Høring

Grønbogen er sendt til høring hos medlemmerne af EF-Specialudvalget vedrørende konkurrence. Fristen for medlemmernes fremsendelse af bemærkninger er den 20. februar 2006. Der er indtil videre ikke indkommet bemærkninger til grønningen. Der vil blive fremsendt et supplerende notat om resultatet af høringen.

6. Andre landes holdninger

Der er ikke på nuværende tidspunkt kendskab til andre landes holdninger til Grønbogen.

7. Foreløbig dansk holdning

Danmark er enig med Kommissionen i, at der kan være væsentlige hindringer for, at en skadelidt kan få erstatning af en virksomhed, som har overtrådt EU-konkurrencereglerne, og at der derfor kan være behov for at overveje, om der kan iværksættes initiativer, der kan gøre det nemmere for en skadelidt at opnå erstatning. Danmark mener dog også, at det er vigtigt, at der i forbindelse med sådanne tiltag ikke laves helt nye erstatningsregler på konkurrenceområdet, som adskiller sig væsentligt fra, hvad der gælder inden for den almindelige erstatningsret. Fra dansk side vil man arbejde for, at Kommissionen blandt de mange forslag udvælger nogle få, men effektive indsatsområder, som har en reel effekt, og som giver en skadelidt bedre muligheder for at opnå erstatning.

8. Lovgivningsmæssige og statsfinansielle konsekvenser

Grønbogen har ikke i sig selv lovgivningsmæssige eller statsfinansielle konsekvenser for Danmark.

9. Samfundsøkonomiske konsekvenser

Grønbogen har ikke samfundsmæssige konsekvenser for Danmark. Hvis skadelidte imidlertid får bedre muligheder for at opnå erstatning for overtrædelser af EU-konkurrencereglerne, vil det forøge virksomhedernes incitament til at efterleve konkurrencereglerne. Herved vil der også kunne opnås bedre konkurrence på markederne og skabes yderligere grobund for en konkurrence-dygtig økonomi.

10. Tidligere forelæggelse i Europaudvalget

Grønbogen har ikke tidligere været forelagt Folketingets Europaudvalg.