

Mål C-253/23

Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande i enlighet med artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler

Datum för ingivande:

20 april 2023

Domstol som begär förhandsavgörande:

Landgericht Dortmund (Tyskland)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

13 mars 2023

Klagande:

ASG 2 Ausgleichsgesellschaft für die Sägeindustrie Nordrhein-Westfalen GmbH

Motpart:

Land Nordrhein-Westfalen

Saken i det nationella målet

Konkurrens – Kartell – Direktiv 2014/104/EU – Ersättning – Överlåtelse av anspråk på ersättning för skada till följd av en kartell – Berättigat intresse av att väcka talan – Grupptalan-inkasso

Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Tolkning av unionsrätten, artikel 267 FEUF

Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

1. Ska unionsrätten, särskilt artikel 101 FEUF, artikel 4.3 FEU, artikel 47 i stadgan och artiklarna 2.4 och 3.1 i direktiv 2014/104/EU tolkas så, att den utgör hinder för en tolkning och tillämpning av en medlemsstats lagstiftning som innebär att en skadelidande som kan ha åsamkas skada till följd av en överträdelse – som slagits fast i enlighet med artikel 9 i direktiv 2014/104/EU eller de

nationella bestämmelser som införlivar den med bindande verkan – av artikel 101 FEUF hindras från att överföra sina anspråk, särskilt när det rör sig om kollektiv skada eller spridda skador till en godkänd tillhandahållare av juridiska tjänster som agerar som förvaltare, så att denne kan slå ihop dessa anspråk med anspråk från andra påstått skadelidande och göra dem gällande i en talan till följd av beslut som meddelas av de ansvariga konkurrensmyndigheterna (så kallad follow-on-talan), när det inte finns andra likvärdiga lagstadgade eller avtalsenliga möjligheter att slå samman skadeståndsanspråk, särskilt på grund av att de inte leder till fullgörelsedomar eller inte är genomförbara av andra processuella skäl eller är objektivt orimliga av ekonomiska skäl, och att det därmed i praktiken är vara omöjligt eller i vart fall orimligt svårt att lagföra överträdelsen när det rör sig om mindre skador?

2. Ska unionsrätten under alla omständigheter tolkas på detta sätt när talan om aktuella skadeståndsanspråk måste väckas utan att Europeiska kommissionen eller nationella myndigheter i förväg har fattat ett beslut med bindande verkan i den mening som avses i nationella bestämmelser som grundar sig på artikel 9 i direktiv 2014/104/EU med avseende på det påstådda åsidosättandet (en så kallad stand alone-talan), när det inte finns andra likvärdiga lagstadgade eller avtalsenliga möjligheter att slå samman skadeståndsanspråk för att väcka talan inom ramen för ett tvistemål av de skäl som redan har angetts i fråga 1 och särskilt när en överträdelse av artikel 101 FEUF annars överhuvudtaget inte skulle kunna lagföras, det vill säga varken genom public enforcement (offentlig tillämpning av konkurrensreglerna) eller genom private enforcement (privat tillämpning av konkurrensreglerna)?

3. För det fall att åtminstone en av de båda frågorna ska besvaras jakande, ska då de relevanta bestämmelserna i tysk rätt inte tillämpas om det inte är möjligt att göra en unionsrättskonform tolkning, vilket skulle innebära att överlåtelseerna under alla omständigheter skulle ha verkan ur detta perspektiv och att ett effektivt tillvaratagande av rättigheter skulle vara möjligt?

Anförda unionsrättsliga och internationella bestämmelser

Europaparlamentets och rådets **direktiv 2014/104/EU** av den 26 november 2014 om vissa regler som styr skadeståndstalan enligt nationell rätt för överträdelser av medlemsstaternas och Europeiska unionens konkurrensrättsliga bestämmelser, särskilt artiklarna 2, 3 och 9

FEUF, artikel 101

FEU, artiklarna 4.3 och 6

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, artikel 47

Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (nedan kallad Europakonventionen), artikel 13

Anförda nationella bestämmelser

Rechtsdienstleistungsgesetz (lagen om juridiska tjänster) (nedan kallad RDG), särskilt:

1 § RDG (Tillämpningsområde)

”(1) I denna lag regleras befogenheten att tillhandahålla utomrättsliga juridiska tjänster i Förbundsrepubliken Tyskland. Lagen syftar till att skydda rättssökande, rättsförhållanden och rättsordningen från okvalificerade juridiska tjänster. ...”

2 § RDG (Begreppet juridiska tjänster)

”(2) Med juridiska tjänster avses ... indrivning av fordringar för annans räkning eller fordringar som överlåtits för indrivning för någon annans räkning, när indrivningen av fordringar sker som en självständig verksamhet. ...”

3 § RDG (Befogenhet att tillhandahålla utomrättsliga juridiska tjänster)

”Juridiska tjänster kan endast tillhandahållas självständigt utomrättslig i den mån det är tillåtet enligt denna lag, eller enligt eller med stöd av annan lag.”

10 § RDG (Juridiska tjänster på grundval av särskild sakkunskap)

”(1) Fysiska och juridiska personer ... som är registrerade hos den behöriga myndigheten (registrerade personer) får på grundval av särskild sakkunskap tillhandahålla juridiska tjänster på följande områden: 1. Inkassotjänster (2 § 2 första meningen) ...”

11 § RDG (Särskild sakkunskap, yrkestitlar)

”(1) Inkassotjänster kräver särskild sakkunskap inom de rättsliga områden som är av betydelse för den begärda indrivningsverksamheten ...”

Rechtsdienstleistungsverordnung (förordningen om juridiska tjänster) (nedan kallad RDV), särskilt §§ 2 och 4

Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (lagen om förbud mot konkurrensbegränsningar) (nedan kallad GWB), särskilt §§ 32, 32b och 33 GWB

Bürgerliches Gesetzbuch (civilagen) (nedan kallad BGB), särskilt §§ 134 och 398

Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet

- 1 Klaganden väckte den 31 mars 2020, på grundval av de anspråk som överlåtits för sammanlagt 32 sågverksföretag från Tyskland, Belgien och Luxemburg (nedan kallade överlåtare), talan med yrkande om ersättning för skada som uppkommit till följd av en kartell. Klaganden klandrar motparten för att i strid med artikel 101 FEUF, åtminstone mellan den 28 juni 2005 och den 30 juni 2019, ha standardiserat priserna på virke från barrträd (nedan kallat rundvirke) för sig själv och andra skogsägare i Nordrhein-Westfalen. Skogsägarna utbjöd inte sina varor självständigt till salu, utan gav motparten i uppdrag att överta saluföringen av rundvirke åt dem. Motparten förhandlade på detta sätt med kunder inte bara om priser för sitt eget rundvirke utan även för rundvirke från de andra deltagande skogsägarna och erbjöd dessa priser på marknaden.
- 2 Bundeskartellamt (den federala konkurrensmyndigheten, Tyskland) undersökte detta tillvägagångssätt under flera år och fastställde år 2009, i ett beslut för den delstat som är motpart i förevarande mål, särskilda tröskelvärden för samarbeten för saluföring av virke samt åtgärder för att minska ställningen på marknaden.
- 3 Sågverksföretagen begär ersättning för den skada som de påstår sig ha lidit sedan den 28 juni 2005 på grund av inköp av rundvirke från Nordrhein-Westfalen till priser som påstås vara orimligt höga till följd av kartellen. Kravet grundar sig på flera hundra tusen enskilda betalningar till överlåtarna.
- 4 Vart och ett av dessa företag gav klaganden, som i egenskap av en så kallad tillhandahållare av juridiska tjänster är registrerad enligt lagen om juridiska tjänster, i uppdrag att göra gällande deras anspråk i syfte att genomföra dessa anspråk. Klaganden har slagit samman överlåtarnas anspråk och gjort gällande dessa i eget namn och på egen bekostnad, men för överlåtarnas räkning, först utomrättsligt och nu företrädd av en advokat inför domstol vid Landgericht Dortmund (Regionala domstolen i Dortmund, Tyskland). I gengäld har överlåtarna utlovat arvode om klaganden vinner framgång. Klaganden företräds av en "kvalificerad person" som är registrerad i registret över juridiska tjänster, en tysk fullt kvalificerad jurist som har klarat de båda statsexamina för jurister med framgång, som är behörig att inneha ett domarämbete och som är medlem i advokatsamfundet. Klaganden gav den registrerande myndigheten ingående förklaringar och ingav bevis för sitt verksamhetsområde och sin sakkunskap.
- 5 Motparten har yrkat att talan ska ogillas. Motparten anser att den sammanslagna försäljningen av virke till och med har sänkt priserna och därmed främjat sågverksindustrin. Framför allt har motparten emellertid åberopat att överlåtelsena av skadeståndsanspråken till klaganden skedde i strid med Rechtsdienstleistungsgesetz (lagen om juridiska tjänster) (RDG) och därför är ogiltiga, varför klaganden saknar berättigat intresse av att väcka talan.

Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

- 6 I samband med till exempel kollektiva och spridda skador, slår man i Tyskland samman anspråk genom så kallade överlåtelsemodeller, som även betecknas som gruppitalan-inkasso, vilka sedan görs gällande vid domstol. Härvid överlåter parter som påstår sig ha lidit skada, sina påstådda fordringar till en tillhandahållare av juridiska tjänster som är registrerad enligt Rechtsdienstleistungsgesetz (lagen om juridiska tjänster) (RDG) som slår samman dessa och gör gällande dem i eget namn och på egen bekostnad för överlåtarnas räkning mot en (resultatbaserad) provision.
- 7 Detta synsätt stöds av Bundesgerichtshofs (Federala högsta domstolen, Tyskland) praxis på olika rättsområden, nämligen inom hyresrätt, när det gäller hävdande av flygpassagerares rättigheter samt vid skadeståndstalan inom ramen för den så kallade diesel-/avgasskandalen. När det gäller rätten till ersättning för skada som uppkommit till följd av en kartell, särskilt i självständiga (stand alone) fall, har överlåtelsemodellen emellertid avvisats i de lägre domstolarnas praxis. Bundesgerichtshof har ännu inte haft tillfälle att yttra sig i denna fråga.
- 8 Enligt den allmänna bestämmelsen i 398 § BGB kan även en skadeståndsfordran överlåtas, till exempel till en tillhandahållare av inkassotjänster för indrivning. I detta sammanhang är tillhandahållare av inkassotjänster registrerade tillhandahållare av juridiska tjänster som har beviljats inkassotillstånd. Med stöd av detta tillstånd kan de driva in fordringar (som överlåtits för indrivning) för rättssökande, 10 § stycke 1 första meningen punkt 1 RDG, jämförd med 2 § 2 första meningen RDG. Om det inte finns något inkassotillstånd är det förbjudet att driva in fordringen och överlåtelsen är därför ogiltig. Ett inkassotillstånd utfärdas på begäran av statliga tillståndsorgan, efter ett godkännandeförfarande som inletts på grundval av dokumenterad sakkunskap (11 och 12 §§ RDG).
- 9 Det inkassotillstånd som utfärdats på så sätt omfattar utomrättslig indrivning av fordringar. I högsta domstolens praxis har det emellertid erkänts att tillhandahållare av inkassotjänster i princip också kan driva in fordringar inom ramen för domstolsförfaranden, förutsatt att de där företräds av en advokat. En tillhandahållare av inkassotjänster kan i princip även slå samman fordringar och driva in dessa för flera skadelidande i ett och samma domstolsförfarande (BGH, dom av den 13 juni 2022, ärendenummer: VIa ZR 418/21, juris punkt 11 och följande punkter, punkt 51 och följande punkter – financialright, BGH, dom av den 13 juli 2021, ärendenummer: II ZR 84/20, juris punkt 20, punkt 49 och följande punkter – Airdeal). Detta gäller regelbundet modeller där tillhandahållaren av inkassotjänster tar över kostnaderna för indrivningen av fordringar och får ersättning för sin verksamhet endast i händelse av framgång; detta anses också vara tillåtet av Bundesgerichtshof (Federala högsta domstolen) (BGH, dom av den 13 juli 2021, ärendenummer: II ZR 84/20, juris punkt 48 – Airdeal).

- 10 Enligt olika tyska domstolar bör denna möjlighet för tillhandahållare av inkassotjänster att driva in fordringar på grundval av överlåtna rättigheter dock inte gälla för rätt till ersättning för skada som uppkommit till följd av en kartell. Landgericht Stuttgart (Regionala domstolen i Stuttgart) har i ett parallellt förfarande i det nationella målet motiverat denna slutsats med att rätten till ersättning för skada som uppkommit till följd av en kartell, bland annat även på grund av utvecklingen av EU:s konkurrenslagstiftning är särskilt komplicerad, och vanligtvis kan ge upphov till intressekonflikter. Trots det lagstadgade intyget på sakkunskap är tillhandahållare av inkassotjänster dessutom vanligtvis inte sakkunniga på detta område (se bland annat **LG Stuttgart, dom av den 20 januari 2022, ärendenummer: 30 O 176/19**, juris punkt 88 och följande punkter – Rundholzkartell Baden-Württemberg; **LG Mainz, dom av den 7 oktober 2022, ärendenummer: 9 O 125/20** – Rundholzkartell Rheinland-Pfalz, juris).
- 11 Enligt den hänskjutande domstolen är denna ståndpunkt under alla omständigheter korrekt när det, såsom i förevarande fall, rör sig om ett självständigt (stand alone) fall. Ett sådant fall kräver nämligen en komplex prövning av många aspekter som inte i första hand kan hänföras till civilrätten. I sådana fall förefaller det som om gränsen för den utomrättsliga verksamhet som kan omfattas av begreppet inkassotjänster i den mening som avses i 2 § stycke 2 RDG, det vill säga den juridiska prövning och rådgivning avseende indrivning av fordringar av en sakkunnig i den mening som avses i 11 och 2 §§ RDG jämförda med 2 och 4 §§ RDV, i betydande grad har överskridits.
- 12 Eftersom en rättshandling som strider mot ett lagstadgat förbud enligt 134 § i Bürgerliches Gesetzbuch (civillagen) (nedan kallad BGB) är ogiltig, är bland annat överlåtelseerna i sig ogiltiga. Förevarande talan om ersättning för skada som uppkommit till följd av kartellen ska därför ogillas på grund av avsaknad av berättigat intresse av att väcka talan utan vidare prövning i sak.
- 13 Det finns inga andra godtagbara och på samma sätt lämpliga möjligheter i Tyskland för att göra fällande kollektiva eller spridda skador som orsakats av en kartellöverträdelse. I synnerhet är direktivet om grupptalan – som ännu inte har införlivats i Tyskland – inte tillämpligt på anspråk om kartellskadestånd (artikel 2.1 jämförd med bilaga I till direktiv 2020/1828) och den nationella grupptalan enligt 33 § stycke 4 GWB är inte tillämplig på skadeståndsanspråk.
- 14 Med spridda skador avses i allmänhet skador som kännetecknas av att den skada som enskilda skadelidandes orsakats endast är liten, men att de belopp skadorna uppgår till sammantaget för alla skadelidande är stort. Den enskildes skada är så liten att den inte görs gällande på grund av ett ogynnsamt förhållande mellan kostnadsrisk och nytta av ekonomiska skäl. Till och med för sådana personer som orsakats skada till följd av kartellen, vars eventuella skada kan uppskattas till exempelvis 200 000 till 300 000 euro, erbjuder endast grupptalan-inkasso på grund av de särskilda kostnads- och riskstrukturerna i förfarandet för kartellskadestånd i Tyskland, ett ekonomiskt förnuftigt och genomförbart alternativ för krav på ersättning för sådana skador.

- 15 På grund av bestämmelserna i RDG anser sig dock den hänskjutande domstolen vara tvungen att utgå från att överlåtelseerna är ogiltiga, åtminstone i självständiga (stand alone) fall, såsom det aktuella. Svaret på de frågor som ställts är således avgörande för utgången i förevarande mål. Om EU-domstolen nämligen skulle finna att unionsrätten inte utgör hinder för den tolkning av RDG som angetts ovan, medför denna tolkning att överlåtelseerna är ogiltiga och följaktligen att talan ska ogillas i sin helhet.
- 16 Om EU-domstolen däremot finner att frågorna ska besvaras jakande och att unionsrätten utgör hinder för den ovan beskrivna tolkningen av RDG, anser den hänskjutande domstolen att RDG inte ska tillämpas i förevarande fall, eftersom en unionskonform tolkning *contra legem* i förhållande till nationell rätt är utesluten enligt den hänskjutande domstolens uppfattning (se, för ett liknande resonemang, EU-domstolens dom av den 4 juli 2006, Adeneler m.fl., C-212/04, EU:C:2006:443, punkt 110, dom av den 4 mars 2020, Bank BGŻ BNP Paribas, C-183/18, EU:C:2020:153, punkt 67, och särskilt dom av den 6 oktober 2021, Sumal, C-882/19, ECLI:EU:C:2021:800, punkt 72), vilket är skälet till att överlåtelseerna ska anses ha verkan i detta avseende.
- 17 Den hänskjutande domstolen hyser allvarliga tvivel om huruvida förbudet mot indrivning av fordringar för skada som uppkommit till följd av en kartell, särskilt i självständiga (stand alone) fall är förenligt med unionsrätten. Enligt den hänskjutande domstolen strider inkassoförbudet för fordringar för skada som uppkommit till följd av en kartell som enligt praxis från de domstolar i Tyskland som prövat mål om ersättning för skada som uppkommit till följd av en kartell följer av RDG 1) mot direktiv 2014/104, 2) mot den unionsrättsliga effektivitetsprincipen och 3) mot principen om ett effektivt domstolsskydd.
- 18 1. Frågan är inledningsvis huruvida inkassoförbudet för fordringar för skada som uppkommit till följd av en kartell är förenligt med bestämmelserna i artikel 3.1 jämförd med artikel 2.4 alternativ 3 i direktiv 2014/104. Dessa bestämmelser, som är tillämpliga i tiden i förevarande fall, bekräftar de skadelidandes rätt till full ersättning för skada som orsakats av en kartell, vilken har erkänts i fast rättspraxis, och utsträcker denna rätt till att omfatta ”personer som har tagit över rättigheter och skyldigheter för personer som påstås ha lidit skada, inbegripet den som förvärvat anspråk”.
- 19 Enligt artikel 3.1 i direktiv 2014/104 ska ”alla fysiska eller juridiska personer som har lidit skada som orsakats av en överträdelse av konkurrensrätten ... kunna kräva och få full ersättning för den skadan.” Denna rätt till full ersättning gäller även för den person till vilken en skadelidande överlåter sin fordran. I artikel 2.4 alternativ 3 i direktiv 2014/104 definieras skadeståndstalan uttryckligen som ”talan enligt nationell rätt genom vilken ett yrkande om skadestånd framställs vid en nationell domstol ... av en fysisk eller juridisk person som tagit över rättigheten för den part som påstår sig ha lidit skada, inbegripet den person som förvärvat anspråket.”

- 20 Enligt den hänskjutande domstolen talar just införandet i efterhand av alternativ 3 i artikel 2.4 i direktiv 2014/104 för att överlåtelsemodeller, såsom den som är aktuell i detta mål, beaktades av den europeiska lagstiftaren och infördes som ett medel för att effektivt göra gällande rättigheter utöver den redan föreskrivna bestämmelsen om ställföreträdare i alternativ 2.
- 21 Skyddet för överlåtelsemodellen genom direktiv 2014/104 framstår dessutom som nödvändigt för att uppnå direktivets syften, eftersom direktivet syftar till att ”garantera att skadelidande vid överträdelser av EU:s konkurrensregler överallt i Europa har tillgång till effektiva mekanismer för att få full ersättning för den skada de lidit” (kommissionen, förslag till direktiv 2014/104, COM (2013) 404 final, s. 5).
- 22 Överlåtelsemodeller har i andra medlemsstater, till exempel i Nederländerna, Österrike och Finland erkänts som möjlighet att göra gällande rättigheter. Ett sådant förbud i Tyskland skulle underminera en effektiv och enhetlig tillämpning av konkurrensrätten samtidigt som ett önskat forum shopping skulle främjas.
- 23 Nästan samtidigt som direktiv 2014/104 offentliggjordes i *Europeiska unionens officiella tidning* betonade generaladvokaten vid EU-domstolen i målet CDC Hydrogen Peroxide att det förhållandet att en tillhandahållare av inkassotjänster dyker upp som kärke ”[vilken] har som mål att samla tillgångar i form av skadeståndsfordringar till följd av överträdelser av unionens konkurrensrätt ... [är] ett tecken på att det vid komplexa konkurrenshinder inte är skäligt för de skadelidande att själva väcka enskild talan mot de olika upphovsmännen till sådana hinder” (generaladvokaten Jääskinens förslag till avgörande av den 11 december 2014, C-352/13, EU:C:2014:2443, punkt 29). Generaladvokaten klargjorde härigenom på ett tydligt sätt att det även verkar finnas ett starkt rationellt behov av att samla talan genom inkassoöverlåtelse.
- 24 2. Frågan är också om huruvida inkassoförbudet för fordringar på ersättning för skada som uppkommit till följd av en kartell är förenligt med effektivitetsprincipen enligt artikel 101 FEUF och artikel 4.3 FEU.
- 25 Artikel 101 FEUF har direkt effekt mellan enskilda och ger dem rättigheter som de nationella domstolarna måste skydda. Enligt fast praxis från Europeiska unionens domstol kräver kartellförbudets ändamålsenliga verkan att ”var och en” kan begära full ersättning för den skada som vederbörande har lidit till följd av en kartellöverträdelse (se rättspraxis, EU-domstolens dom av den 20 september 2001, Courage, C-453/99, EU:C:2001:465, punkt 23, punkt 26 och följande punkt, dom av den 13 juli 2006, Manfredi, C-295/04, EU:C:2006:461, punkt 90 och följande punkt, punkt 95, punkt 100 och följande punkt, dom av den 12 december 2019, Otis, C-435/18, EU:C:2019:1069, punkt 22, och dom av den 6 oktober 2021, Sumal, C-882/19, EU:C:2021:800, punkt 32).
- 26 Enligt fast praxis från EU-domstolen måste nationella domstolar som måste tillämpa unionens konkurrensrätt inom ramen för sin behörighet se till att

förverkligandet av de rättigheter som följer av unionsrätten inte i praktiken blir omöjligt eller orimligt svårt. I detta avseende kan också medlemsstaternas processuella autonomi begränsas av överordnade unionsrättsliga bestämmelser. De nationella domstolarna ska i detta avseende inte bara säkerställa unionsrättens ”fulla verkan” och skydda de rättigheter som artikel 101 FEUF ger enskilda, utan även förhindra att unionsrätten försvagas, minskar eller till och med att unionsrättens fulla verkan äventyras (EU-domstolens dom av den 13 juli 2006, Manfredi, C-295/04–C-298/04, EU:C:2006:461, punkt 89, se utanför rätten till ersättning för skada som orsakats av en kartell även dom av den 19 juni 1990, Factortame, C-213/89, EU:C:1990:257, punkt 20, och dom av den 9 mars 1978, Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punkterna 21/23 och följande punkt, se även generaladvokaten Pitruzzellas förslag till avgörande av den 8 september 2022, Repsol, C-25/21, EU:C:2022:659, punkt 84). I detta sammanhang får enskilda element inte betraktas isolerat, utan för att säkerställa effektivitet måste man snarare fråga sig om de nationella reglerna om möjligheterna att gemensamt göra gällande skadeståndsanspråk som uppkommit till följd av en kartell ”i sin helhet” gör det praktiskt taget omöjligt eller orimligt svårt att utöva de rättigheter som följer av unionsrätten (EU-domstolens dom av den 28 mars 2019, Cogeco, C-637/17, EU:C:2019:263, punkt 45, generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande av den 17 januari 2019, Cogeco, C-637/17, EU:C:2019:32, punkt 81, och förslag till avgörande av den 14 oktober 2004, Berlusconi m.fl. C-387/02, EU:C:2004:624, punkt 109).

- 27 I Tyskland är en effektiv privat tillämpning av konkurrensreglerna vid kollektiva eller spridda skador endast möjlig genom den i förevarande fall omtvistade överlåtelsemodellen. Utan detta verktyg har potentiellt skadelidande parter inget realistiskt alternativ för att göra gällande eventuella anspråk på ett genomförbart och effektivt sätt.
- 28 Att göra gällande skadeståndsanspråk som uppkommit till följd av en kartell är faktiskt, ekonomiskt och rättsligt komplicerat och därför långdraget, kostsamt och riskfyllt. Den långa tid och de höga kostnader som krävs samt de risker som är förenade med processen har en avskräckande verkan, särskilt för konsumenter, men även för små och medelstora företag, vilket är anledningen till att anspråk regelmässigt inte görs gällande i rationell apati (se generaladvokaten Jääskinens förslag till avgörande av den 11 december 2014, CDC, C-352/13, EU:C:2014:2443, punkt 29). Detta rationella ointresse kan endast övervinnas vid en samlad indrivning av fordringar och den därmed sammanhängande delningen av kostnaderna för experter och juridiska rådgivare samt (process)risken (generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande av den 29 juli 2019, Otis, C-435/18, EU:C:2019:651, punkt 88, generaladvokaten Jääskinens förslag till avgörande av den 11 december 2014, CDC, C-352/13, EU:C:2014:2443, punkt 29).
- 29 Alla dessa problem uppkommer i än högre grad i självständiga (stand alone) fall, eftersom en enskild part som påstår sig ha lidit skada i sådana fall inte ens kan hänvisa till konkurrensmyndigheternas beslut – med bindande verkan för

förfarandet för ersättning för skada som orsakats av kartellen. Tvärtom måste den enskilde här till och med styrka att det skett en överträdelse av konkurrensreglerna. Att detta faktiskt är förenat med betydande svårigheter framgår redan empiriskt av att det i praktiken knappast förekommer några självständiga (stand alone) förfaranden.

- 30 I de fall där konkurrensmyndigheterna inte ingriper är den privata övervakningen samtidigt det enda alternativet för att även i allmänhetens intresse uppnå unionsrättens mål att skydda den konkurrensrättsliga marknadsordningen och avskräcka potentiella deltagare i kartellen. Därmed är således självständiga (stand alone) förfaranden inte minst oundgängliga för tillämpningen av konkurrensreglerna, inte minst med tanke på myndigheternas begränsade kapacitet, vilket är anledningen till att ställningen för självständiga (stand alone) käranden inte får försämrats ytterligare i förhållande till ställningen för käranden som väcker talan till följd av beslut som meddelas av de ansvariga konkurrensmyndigheterna (follow-on käranden) (se redan generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande av den 17 januari 2019, Cogeco, C-637/17, EU:C:2019:32, punkt 52).
- 31 Sist men inte minst förhindrar en sammanläggning av fordringar också att samma bevisupptagning genomförs flera gånger och risken för att flera domstolar fattar olika beslut om samma komplicerade rättsliga och faktiska frågor i parallella tvister.
- 32 Avvägningen mellan intresset av en effektiv tillämpning av unionsrätten (här artikel 101 FEUF) och målen med den effektivitetsbegränsande nationella normen (här RDG) visar att intresset av en tillämpning av unionsrätten är klart övervägande.
- 33 Slutligen uppkommer frågan om huruvida förbudet mot indrivning av fordringar på ersättning för skada som uppkommit till följd av kartellen som följer av RDG som, i vart fall gäller för självständiga (stand alone) förfaranden, inte kränker de eventuellt skadelidandes rätt till ett effektivt rättsligt skydd (artikel 47.1 i stadgan om de grundläggande rättigheterna, artikel 6.3 FEU, artikel 13 i Europakonventionen).
- 34 Rätten till ett effektivt domstolsskydd förutsätter ett effektivt rättsmedel som faktiskt är ägnat att genomdriva den rättsliga ställning som skyddas av unionsrätten. Till de minimikrav som ställs på rätten till ett effektivt domstolsskydd hör att rättsmedlet måste vara förenligt med effektivitetsprincipen. Detta innefattar också att rättssökande inte avskräcks från att göra gällande sina rättigheter av alltför stora ekonomiska risker. Den nationella lagstiftningen får därför inte uteslutande föreskriva sådana rättsmedel som utsätter den rättssökande för risken att hamna i en mindre gynnsam situation till följd av talan än vad han skulle ha varit om han hade avstått från att väcka talan (EU-domstolens dom av den 15 april 2008, Impact, C-268/06, EU:C:2008:223, punkt 51, dom av den 21 november 2002, Cofidis, C-472/00, EU:C:2002:705, punkt 34, dom av den 25

november 2008, Heemskerk, C-455/06, EU:C:2008:650, punkt 47, och dom av den 24 mars 2009, Danske Slagterier, C-445/06, EU:C:2009:178, punkt 63).

- 35 Dessa krav är emellertid inte uppfyllda om överföringsmodellen eventuellt berövar skadelidande det enda effektiva rättsmedlet för att göra gällande kollektiva och framför allt spridda skador och endast ger dem möjlighet att göra gällande sina skador genom enskilda förfaranden. Även om de skulle göra detta genom att övervinna ”rationellt ointresse” skulle de behöva ådra sig kostnader för ekonomiska experter och specialiserade juridiska rådgivare som vanligtvis är oproportionerliga i förhållande till tvistens värde i respektive enskilt förfarande. I självständiga (stand alone) förfaranden skulle de också först behöva identifiera kartellöverträdelsen som sådan, sedan utreda den och slutligen styrka den i domstol, till motsvarande kostnad.

ARBETS-DOKUMENT