



LUND UNIVERSITY

Konkurrensrättsligt skadestånd

Lidgard, Hans Henrik

Published in:
Svensk Juristtidning

2009

Document Version:
Förlagets slutgiltiga version

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):
Lidgard, H. H. (2009). Konkurrensrättsligt skadestånd. *Svensk Juristtidning*, 32-47.

Total number of authors:
1

Creative Commons License:
Ospecificerad

General rights

Unless other specific re-use rights are stated the following general rights apply:
Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Read more about Creative commons licenses: <https://creativecommons.org/licenses/>

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

LUND UNIVERSITY

PO Box 117
221 00 Lund
+46 46-222 00 00



LUND UNIVERSITY

Juridiska fakulteten

LUP

Lunds Universitets Publikationer
Institutionellt Arkiv vid Lunds Universitet
Adress: <http://www.lu.se/forskning/avhandlingar-och-publikationer>

Detta är en digitaliserad version av
en artikel i tidskriften Svensk Juristtidning.

Referens för den publicerade versionen:
Lidgard, Hans-Henrik.
Konkurrensrättsligt skadestånd.
Svensk Juristtidning, nr. 1, 2009, 32-47.

Publicerad i LUP med tillstånd från:
Föreningen för utgivande av Svensk Juristtidning.

Digitaliseringen har skett inom projektet Retrodigitalisering
av nutida svårtillgänglig svenskpublicerad HumSam-
forskning, finansierat av Kungliga biblioteket.

Konkurrensrättsligt skadestånd

Av professor HANS HENRIK LIDGARD*

EU-kommissionens Vitbok om skadestånd vid brott mot EG:s antitrustregler förstärker rätten till skadestånd vid konkurrensrättsliga överträdelser. Privat skadeståndstalan ska komplettera offentlighetsrättsliga sanktioner och leda till en effektivare konkurrensrättslig övervakning. Motsvarande svenska regler har varit ikraft sedan 1993 utan att ha satt stora spår i praxis. Artikeln presenterar nyheter i Vitboken och diskuterar om svensk rätt behöver anpassas och om det är troligt att uppställda mål nås?

Inledning

Under våren 2008 offentliggjorde EU-kommissionen sin Vitbok om skadestånd vid brott mot EG:s antitrustregler.¹ Vitboken syftar till att förstärka möjligheter för enskilda skadelidande att begära kompensation när de drabbas av konkurrensrättsliga överträdelser. Tanken är inte ny², men kommissionen är nu mer konkret än tidigare och förhoppningen är att privat skadeståndstalan ska komplettera de offentlighetsrättsliga sanktionerna och leda till en effektivare konkurrensrättslig övervakning.

I Sverige infördes redan 1993 en uttrycklig bestämmelse om rätt till skadestånd vid konkurrensöverträdelser. Denna bestämmelse har nu varit i kraft i 15 år och det finns anledning att fråga sig vilka lärdomar man kan dra av den svenska rättstillämpningen.³ Innebär kommissionens Vitbok några nyheter och kan man förvänta sig att kommissionen når sina mål med förslaget?

Först presenteras Vitbokens innehåll och därefter granskas den svenska rättsutvecklingen. Huvudpunkter i Vitboken ställs avslutningsvis mot de svenska erfarenheterna i ett försök att nå fram till mer bestämda slutsatser.

* Hans Henrik Lidgard är professor i civilrätt vid Lunds Universitet.

¹ EG-kommissionen, Vitbok om skadestånd vid brott mot EG:s antitrustregler, 2 april 2008, KOM(2008)165 slutlig, tillgänglig på konkurrensdirektoratets hemsida: http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/actionsdamages/files_white_paper/whitepaper_sv.pdf.

² Se t.ex. Commission Notice on the co-operation between the Commission and the courts of the EU Member States in the application of Articles 81 and 82 EC, OJ 2004 C 101/4.

³ Artikeln är i mycket en uppföljning av en tidigare rapport i ämnet: Se Levinsohn, Martin & Lidgard, Hans Henrik, Skadestånd som sanktion mot karteller, Konkurrensverkets Å4 serie 2002, s. 68 ff., tillgänglig på http://www.kkv.se/upload/filer/trycksaker/rapporter/uppdragsforskning/rap_skadestand.pdf.

Vitbokens huvudsakliga innehåll

Inledningsvis framhåller Vitboken att, trots att möjligheterna till privat skadeståndstalan med stöd av EG:s konkurrensregler redan år 2000 fastslagits i *Courage-fallet*⁴ och fem år senare bekräftats i *Manfredi*,⁵ har domarna haft blygsamma effekter i medlemsstaterna, vilket medfört att enskilda inte kunnat kompenseras för betydande rättsförluster. Problem med koppling till en komplex konkurrensanalys, bevisvårigheter samt obalans i partställning hindrar ett effektivt genomslag för skadeståndstalan. Vitbokens primära syfte är därför att förbättra de skadelidandes rättsliga ställning och möjliggöra att de får full ersättning. Ökad aktivitet kommer automatiskt att leda till en avskräckande effekt, som kompletterar de offentlighetsrättsliga åtgärderna mot överträdelser av konkurrensreglerna.⁶ Även om inställningen har en tydlig amerikansk förebild är kommissionen noga med att understryka att alla förslag är fullt förankrade i en europeisk rättstradition.

Sammanfattningsvis bygger Vitbokens förslag på att följande konkreta åtgärder ska genomföras⁷:

Talan ska kunna väckas av alla skadelidande — såväl sådana som drabbats direkt som sådana som drabbas först i ett senare led genom "övervältring". Talan ska kunna föras av enskild eller som grupptalan med stöd av myndighet eller genom frivillig anslutning ("opt in").

För att balansera konkurrensärendenas ofta stora komplexitet föreslår kommissionen att nationella domstolar ska kunna begära edition av relevanta handlingar om käranden visar en rimlig grund för misstanke och preciserar vilka handlingar som efterfrågas. Endast material som kan kopplas till eftergiftsprogram ska kunna undantas. Nationella myndigheters och domstolars lagakraftvunna beslut eller domar ska vara bindande bevis i den efterföljande skadestandsprocessen, vilket leder till en ökad rättssäkerhet och smidigare förfaranden. Likaså skyddas den skadelidande parten genom att ansvaret för "skadegörarens" överdrivna rättegångskostnader begränsas.

Vitboken avvisar tanken på att skadestandsansvar bara ska kunna följa på visat vållande eller oaktsamhet. Skadevällaren ska bara kunna exculpera sig genom att visa på ett "verkligt ursäktligt fel".

Ersättningen ska motsvara det positiva kontraktsintresset (faktisk förlust, intäktsbortfall och dröjsmålsränta). Kommissionen avser att återkomma med preciserade beräkningsmetoder. Däremot kan svaren — till skillnad från amerikansk rätt — hävda att käranden övervältrat sin skada på avtalsparter i senare led genom att t.ex. höja

⁴ EG-domstolen, mål C-453/99, *Courage and Crehan*, 20 september 2001, [2001] REG I-6297.

⁵ EG-domstolen, förenade målen C-295-298/04, *Manfredi*, 13 juli 2006, [2006] REG I-6619.

⁶ Id., punkt 91.

⁷ Se även översiktlig sammanställning av kommissionsfunktionärerna Becker, R., Bessot, N., & de Smuter, E., *The White Paper on damages action for breach of the EC antitrust rules*, Competition Policy Newsletter 2008:2 s. 4-9.

priset. Risken vore annars att den förment skadelidande får dubbel kompensation. I gengäld ska det presumeras att den indirekte köparen, som ofta är slutkonsument, fått hela skadan övervältrad på sig och det faller på skadevållaren att visa att så inte är fallet.

Slutligen revideras preskriptionsfrister på så sätt att den skadelidande tillförsäkras en reell möjlighet att få kännedom om överträdelser.

Vitboken är underlag för ett omfattande remissförfarande. I vilken legal form kommissionen slutligen avser att knäsetta sina tankar är oklart. Närmast till hands ligger ett icke bindande, men väl vägledande, yttrande i form av riktlinjer. Förutsättningarna för att regler ska infogas i en bindande rättsakt är begränsade.

Den svenska utvecklingen

Konkurrensrättskommittén⁸ framhöll vid införandet av 1993 års konkurrenslag att skadeståndsregler fyllde en viktig funktion för att skapa incitament för näringsidkare att själva ingripa mot konkurrensrättsliga överträdelser. Att konkurrensrätten avkriminaliserades begränsade möjligheten att begära ersättning för ren förmögenhetsskada om inte speciella regler infördes. I propositionen till konkurrenslagen framhöll föredragande departementschef att skadeståndet hade både en reparativ och en preventiv funktion.⁹ Skadestånd kunde bara utkrävas av den som omfattades av lagens skyddsintressen, dvs. företag som direkt eller indirekt drabbats av de förbjudna handlingarna. Obestämda kretsar av konsumenter berördes däremot inte. Ansvar förutsatte uppsåt eller oaktsamhet.¹⁰

Lagregeln utformades slutligen på följande sätt:

33 § Om ett företag uppsåtligen eller av oaktsamhet överträder förbuden i 6 eller 19 § skall företaget ersätta den skada som därigenom uppkommer för ett annat företag eller en avtalspart.

Rätt till sådan ersättning faller bort, om talan inte väcks inom fem år från det att skadan uppkom.

Stockholms tingsrätt är alltid behörig att pröva frågor om skadestånd enligt denna paragraf.

Tidig rättspraxis

Trots att bestämmelsen diskuterats flitigt¹¹ har den egentligen inte fått något riktigt genomslag i svensk rättspraxis. 2003 hade regeln ännu inte lett till dom i svensk domstol. Mål hade dock anhängiggjorts, som sedermera lett till förlikningsuppörelser. T.ex. ledde kommissionens

⁸ Konkurrenskommitténs betänkande Konkurrens för ökad välfärd, SOU 1991:59, del II s. 286.

⁹ Prop. 1992/93:56 s. 34.

¹⁰ Id., s. 96f.

¹¹ Se särskilt Wahl, Nils, Konkurrensskada — skadeståndsansvar vid överträdelse av EG:s konkurrensregler och den svenska konkurrenslagen (JureCLN AB), Stockholm 2001.

agerande mot ABB m.fl.¹² till att parterna kom överens om ett betydande skadestånd till det förfördelade svenska företaget Powerpipe.¹³ Powerpipes nya ägare yrkade i en uppföljningsprocess på ett skadestånd om 355 miljoner kronor vid svensk domstol, vilket möjligen kan vara en indikation på det skadestånd som tidigare utgått, men processen återkallades till följd av förlikning.¹⁴

Ytterligare några processer drevs i domstol:

I *BK tåg*¹⁵ gällde saken om Statens Järnvägar var en dominerande aktör och som sådan 1993 på ett missbrukligt sätt underprissatt ett upphandlingsanbud för Smålandstrafiken, som Jönköpings länstrafik, Hallandstrafiken och Kalmar Länstrafik genomförde. SJ vann anbuds-tävlingen. Men konkurrenten BK Tåg, som tidigare varit operatör på sträckan, klagade hos Konkurrensverket med hänvisning till att SJ:s anbud låg under de faktiska kostnaderna och att SJ:s syfte enbart var att slå ut mindre konkurrenter. Konkurrensverket förde talan mot SJ och krävde konkurrensskadeavgift. BK Tåg uppträdde som interve-nient på Konkurrensverkets sida.¹⁶

Enligt Marknadsdomstolen¹⁷ utgjordes den relevanta marknaden av kollektiv persontrafik på järnväg i Sverige. SJ var en dominerande aktör på denna marknad. SJ:s prissättning gav inte täckning för företaget genomsnittliga rörliga kostnad, vilket föranledde en presumtion enligt EG-rättslig praxis¹⁸ att syftet varit att eliminera konkurrensen. Med hänvisning till den kompetens som SJ besatt på kostnadskalkyle-ring bedömdes agerandet som uppsåtligt och missbruket fastlogs. Konkurrensskadeavgift utdömdes med 8 miljoner kronor.

BK-tåg förde därefter separat skadeståndstalan¹⁹ vid Stockholms tingsrätt i vilket företaget yrkade på ersättning med 30 miljoner kronor. Ärendet förliktes utom rätta.

I *CityMail*, drev företaget i Stockholms tingsrätt separat skadeståndstalan mot Posten AB med yrkande om 68 miljoner kronor²⁰ sedan Marknadsdomstolen²¹ fastställt att Posten missbrukat en domi-

¹² CFI, mål T-31/99, *ABB Asea Brown Boveri Ltd. mot EG-kommissionen*, 20 mars 2002, [2002] REG II-1881.

¹³ EG-kommissionen, beslut 1999/60/EC, Case No IV/35.691/E-4, *Pre-Insulated Pipe Cartel*, 21 oktober 1998, EGT (1999) L 24/1, punkt (127).

¹⁴ Stockholms tingsrätt, mål T 8-17228, *Powerpipe Holding AB ./. ABB Asea Brown Boveri Ltd.*, förlikt.

¹⁵ Marknadsdomstolen, mål 2000:2, *Statens Järnvägar ./. Konkurrensverket*, dom 1 februari 2000, <http://marknadsdomstolen.se/avgoranden/avgoranden2000/Dom00.2.pdf>.

¹⁶ Stockholms tingsrätt, mål T 8-10396, *Konkurrensverket ./. Statens Järnvägar*, dom 8 december 1998.

¹⁷ Se fotnot 15.

¹⁸ EG-domstolen, mål C-62/86, *AKZO Chemie BV mot EG-kommissionen*, 3 juli 1991, [1991] REG I-3359, punkt [60].

¹⁹ Stockholms tingsrätt, mål T 8-1093-98, *BK Tåg ./. Statens Järnvägar*, förlikt.

²⁰ Stockholms tingsrätt, mål T 8-1093-98, *CityMailSweden AB ./. Posten Sverige AB*, förlikt.

²¹ Marknadsdomstolen, mål 1998:15, *Konkurrensverket ./. Posten Sverige AB*, 11 november 1998. Se Johan Karlsson, *Intervention i mål och ärenden enligt konkur-*

nerande ställning och underprissatt tjänster för postbefordran. Ärendet förliktes utom rätta.

SAS mot Luftfartsverket är inte ett renodlat skadeståndsmål, utan gällde återbetalning av erlagda avgifter för utnyttjandet av terminal på Arlanda flygplats.²² Avgifterna hade fastlagts i överenskommelse mellan parterna innan den svenska luftfarmsmarknaden avreglerades. Principavtalet fastställde att SAS årligen skulle betala 128,5 Mkr för Luftfartsverkets kapacitetsinvesteringar för bl.a. uppförandet och SAS exklusiva nyttjande av en ny inrikesterminal. Motsvarande kostnader drabbade inte andra flygbolag. Var detta missbruk i form av en prisdiskriminering eller betalning för en tjänst?

Hovrätten konstaterade att terminalen uppförts för att möta ökat behov, för vilket Luftfartsverket hade ansvar. Terminalen hade inte anpassats efter SAS behov i den utsträckning att det var fråga om ett rent beställningsuppdrag. Det saknade betydelse att SAS frivilligt ingått avtal med Luftfartsverket eftersom konkurrenslagen är indispositiv. Luftfartsverket ålades att återbetala avgifter. Som också är fallet i det nedan behandlade målet *Hydro* är gränsdragningen mellan restitution och skadestånd hårfin och det finns skäl att betrakta återbetalningen i detta fall som ett konkurrensrättsligt skadestånd.²³

Arla-fallet,²⁴ skiljer sig från de två föregående fallen, genom att inte vara en uppföljning av ett tidigare offentlighetsrättsligt mål. Weba Kemi, en privatägd tillverkare av rengöringsmedel, förde skadeståndstalan mot Arla under åberopande att Arla i kartellsamverkan med andra leverantörer av rengöringsmedel uteslutit Weba Kemi som leverantör. Konkurrensverket hade tidigare inte funnit skäl att ingripa²⁵ och Weba Kemi lyckades inte leda i bevis att någon kartellsamverkan förelåg eller att Arla skulle inta en dominerande ställning. Talan lämnades därför utan bifall och Weba Kemi ådömdes ansvar för Arlas rättegångskostnader, som dock efter en skälighetsbedömning reducerades kraftigt.

Redovisad praxis — om än mager — indikerar att företag prövat skadeståndsvägen, som uppföljning till avgjorda konkurrensbegränsningsärenden. Skadeståndskraven har varit höga, men ärendena har förlikts. Det hävdas att skadestånd beviljats i flera skiljetvister, men närmare uppgifter härom saknas.

renslagen — en kommentar till Marknadsdomstolens beslut i CityMail-ärendet, Juridisk Tidskrift, 1997/98 s. 615.

²² Göta Hovrätt, mål T 33-00, *Luftfartsverket mot Scandinavian Airlines System*, dom 2001-04-27.

²³ Se Bernitz, Ulf, Missbruk av dominerande ställning i form av prisdiskriminering — restitution och betalningsbefrielse, ERT 2003:2 s. 382–386, 385. Förutom den konkurrensrättsliga aspekten är fallet, som Bernitz understryker, intressant som exempel på den kritik som riktats mot Sverige för bristande vilja att utnyttja EG-rättens institut om förhandsbesked.

²⁴ Stockholms tingsrätt, mål T 8122-00, *Weba Kemi AB ./. Arla, ekonomisk förening*, 9 oktober 2002.

²⁵ Konkurrensverket, beslut 28 februari 2000, ej publicerat.

Likväl förefaller bestämmelsen i sin ursprungliga lydelse ha fyllt en funktion. Även om de officiellt redovisade fallen är få och slutat med en hemlig förlikning finns det anledning att anta att skadeståndets reparativa funktion tillgodosetts i förlikningar och skiljeförfaranden. Det preventiva inslaget blev däremot mindre starkt genom att resultatet inte nådde allmänheten.

2004 års utredning och lagändring

Efter att tio års tillämpning av 1993 års konkurrenslag lämnat ett mager utbyte vad gäller privat skadeståndstalan uppdrogs åt Utredningen om en modernisering av konkurrensrätten att allsidigt pröva kretsen av skadeståndsberättigade och om Konkurrensverket skulle ges möjlighet att föra offentlig grupptalan enligt lagen (2002:599) om grupprättegång.²⁶

Utredningen²⁷ ledde till att kretsen skadeståndsberättigade enligt 33 § utvidgades. Det klargjordes dessutom, om det nu var nödvändigt,²⁸ att den svenska skadeståndsregeln också var tillämplig vid överträdelse av EG:s konkurrensregler. För att den svenska lagen skulle stå i samklang med EG-rätten förlängdes också preskriptionsfristen för skadeståndstalan från fem till tio år. Utredningen föreslog vidare ett bevissäkringsinstitut med förebild från immaterialrätten, som dock inte kom att genomföras.

§ 33 formulerades slutligen på följande sätt:

Om ett företag uppsåtligen eller av oaktsamhet överträder förbuden i 6 eller 19 §§ eller i artikel 81 eller 82 i EG-fördraget, skall företaget ersätta den skada som därigenom uppkommer.

I bestämmelsens följande stycken ändrades preskriptionstiden till tio år från det skadan uppkom, medan forumregeln behölls oförändrad. Den stora skillnaden mot 1993 års lag var således att EG-rättens konkurrensregler uttryckligen omfattas av bestämmelsen och att talerätten inte begränsades till "annat företag eller avtalspart". Det subjektiva rekvisitet lämnades däremot oförändrat.

Senare praxis

Avsikten med justeringarna av lagen var således att underlätta för processförare och därigenom få till stånd en ökad användning av

²⁶ Dir. 2003:2, Effektivisering av det konkurrensrättsliga regelverket för företagen m.m.

²⁷ SOU 2004:10 Rätten till skadestånd enligt konkurrenslagen.

²⁸ Jfr. EG-domstolens uttalande i förenade målen C-295-298/04, *Manfredi*, fn. 5, punkt [63]: "... Article 81 EC must be interpreted as meaning that any individual can rely on the invalidity of an agreement or practice prohibited under that article and, where there is a causal relationship between the latter and the harm suffered, claim compensation for that harm. [64] In the absence of Community rules governing the matter, it is for the domestic legal system of each Member State to prescribe the detailed rules governing the exercise of that right, including those on the application of the concept of 'causal relationship', provided that the principles of equivalence and effectiveness are observed."

konkurrenslagens skadeståndsregel. Om det verkligen blivit resultatet kan diskuteras. I det följande redovisas praxis efter 2004:

*OÜ E-direct och Europe Investor Direct mot VPC*²⁹ gäller fråga om konkurrensrättsligt skadeståndsansvar för att Värdepapperscentralen AB (VPC) vägrat lämna ut — alternativt begärt överpris för att tillhandahålla — aktieägarförteckningar. VPC är den enda av Finansinspektionen auktoriserade värdepapperscentralen i Sverige och har naturligtvis i anledning härav en speciell ställning på den svenska marknaden. Från att ursprungligen tillhandahållit kompletta förteckningar till en kostnad av 25.000 kronor har VPC successivt höjt priset väsentligt. Enligt kändandena saknar priset proportion till värdet av den levererade tjänsten. Implicit förefaller kändandena mena att tjänsten är en "essential facility" för deras verksamhet, som går ut på att systematisera materialet och sedan tillhandahålla anpassade uppgifter till marknaden.³⁰ Kändandena yrkar en sammantagen ersättning för utebliven vinst med drygt 5,4 miljoner kronor. VPC bestrider och gör gällande att VPC inte är dominerande på en marknad, som enligt VPC gäller direktreklam i Sverige. Inte heller medger VPC att missbruk skulle föreligga eller att skada uppstått för kändandena. Målet är förberett för huvudförhandling under hösten 2008 och därmed av speciellt intresse.

I *Hydro*³¹ har svenska Hydro och danska E2 år 2002 instämt svenska staten genom affärsverket Svenska Kraftnät (SvK) på återbetalning av avgifter och skadestånd med sammanlagt cirka 70 miljoner kronor. Kändandeparterna gör gällande att SvK vid sin överföring av elkraft från Danmark via Själlandsförbindelsen och transport via det svenska stamnätet tillämpat överpriser. Enligt kändandena strider avgiftssystemets utformning mot den primära EG-rättens förbud mot tullliknande avgifter och åtgärder med samma verkan som kvantitativa restriktioner. Kändandena gör vidare gällande att överprissättningen är ett missbruk av en dominerande ställning i strid med fördragets konkurrensregler. Svarandesidan hävdar att elmarknaden regleras av sekundärrätt och SvK:s prissättning överensstämmer med dessa specialregler. I alla händelser föreligger inte någon dominans och SvK:s prissättning är försvarbar. Dessutom menar svaranden att den 5-åriga preskription, som gällde enligt 1993 års svenska konkurrenslag, löpt ut innan stämningsansökan ingavs. Ärendet har dessutom redan varit föremål för prövning av Statens energimyndighet, som konstaterat att invändningar mot tarifferna saknade fog och avskrev ärendet. Slutli-

²⁹ Stockholms tingsrätt, mål T 34227-05 & T 32799-05, *OÜ E-direct och Europe Investor Direct mot VPC*, rörande skadestånd p.g.a. missbruk av dominerande ställning.

³⁰ Jfr. EG-domstolen, mål C-241/91 & C-242/91 P, *Radio Telefís Éireann & Independent Television Publication Ltd mot EG-kommissionen ("Magill")*, 6 april 1995, [1995] REG I-743.

³¹ Stockholms tingsrätt, mål T 7896-02, *Hydro Aluminium Sverige AB ./. Staten genom affärsverket svenska kraftnät*, rörande återbetalning och skadestånd p.g.a. missbruk av dominerande ställning.

gen menar SvK att kärandena övervältrat kostnader på senare led och därför inte lidit någon skada.

Efter mer än sex års förberedelser i tingsrätten och en massiv dokumentation och bevisning börjar ärendet nu närma sig huvudförhandling. Tvisteföremålet, partställning och målets komplexitet gör kanske att det finns skäl att misstänka att parterna förliks före dom. I annat fall lär det dröja innan ett lagakraftvunnet avgörande föreligger.

2005 stämde *Tele2*³² TeliaSonera på närmare 2,4 miljarder kronor för att TeliaSonera i strid med såväl EG:s som svenska konkurrensregler missbrukat sin ställning genom att underprissätta sitt utbud på marknaden för bredbandstjänster. Det rejäla skadeståndsbeloppet har Tele 2 räknat fram enligt en "discounted cash flow model". Stämningen är koppad till den talan Konkurrensverket för mot TeliaSonera i Stockholms tingsrätt.³³ TeliaSonera bestrider såväl att dominerande ställning skulle föreligga som att missbruk förekommit. Subsidiärt hävdar TeliaSonera att Tele2 inte drabbats av någon skada. Skadeståndsmålet vilar i avvaktan på att det offentlighetsrättsliga målet avgörs.

Samma tvisteföremål aktualiseras i *Spray Network*³⁴, i vilket Spray är 2006 instämt TeliaSonera på skadestånd om sammanlagt närmare 64 miljoner kronor för överträdelse av 19 § konkurrenslagen och artikel 82 EG-fördraget. Som grund för sina yrkanden hävdar Spray att TeliaSonera underprissatt ADSL-tjänster samt vägrat ingå avtal med Spray. Skadeståndsmålet vilar i avvaktan på dom i det offentlighetsrättsliga målet.³⁵

I *Asfaltkartellen*³⁶ ådömdes inblandade företag konkurrensskadeavgift om närmare en halv miljard kronor för att de samordnat priser i samband med upphandling av beläggningsarbete samt delat upp marknaden mellan sig och därmed överträtt 6 § konkurrenslagen. Domen, som är överklagad till Marknadsdomstolen, har lett till en serie parallella skadeståndsmål. Kommuner, som anser sig drabbade av kartellverksamheten, begär kompensation för liden skada i form av mellanskillnaden mellan aktuellt pris och pris som skulle gällt vid full konkurrens. Kartellpåslaget beräknas ligga i intervallet 25–40 pro-

³² Stockholms tingsrätt, mål T 10956-05, *Tele2 Sverige AB ./. TeliaSonera AB*, rörande skadestånd p.g.a. missbruk av dominerande ställning, vilande.

³³ Stockholms tingsrätt, mål T 31862-04, *Konkurrensverket ./. TeliaSonera Sverige AB*, rörande konkurrensskadeavgift enligt 26 § konkurrenslagen.

³⁴ Stockholms tingsrätt, mål T 1588282-06, *Spray Networks AB ./. TeliaSonera Sverige AB*, rörande skadestånd p.g.a. missbruk av dominerande ställning, vilande.

³⁵ Mål T 31862-04, *Konkurrensverket ./. TeliaSonera Sverige AB*, fn. 30.

³⁶ *Asfaltkartellen*, Stockholms tingsrätt, mål T 5467-10, *Konkurrensverket ./. NCC AB, Skanska Sverige AB, Peab Asfalt AB, Vägverket, Peab Sverige AB, Peab Asfalt Syd AB, Kvalitetsasfalt i Mellansverige AB, Sandahls Grus & Asfalt AB och Svenska Väg AB*, dom 10 juli 2007. Flertalet företag har överklagat domen till Marknadsdomstolen.

cent.³⁷ Sammanlagt är 13 mål anhängiggjorda i Stockholms tingsrätt, men vilandeförklarade i avvaktan på mellandom i Linköpingsmålet rörande frågan om kommun är behörig att föra talan enligt 33 § i äldre lydelse.³⁸

Reflektioner

Svenska erfarenheter

Vilka slutsatser kan man då dra från de svenska erfarenheterna av en reglering av skadeståndsansvaret för konkurrensrättsliga överträdelser?

Det är ingen anhopning av ärenden. Sammantaget rör det sig om 21 ärenden och i flertalet fall är parterna på respektive sida betydande företag, som kan ha resurser att driva komplexa ärenden. Undantagen är Weba Kemi i Arla-fallet och *OÜ E-direct och Europe Investor Direct*, som alla förefaller vara mindre familjeägda bolag. Särskilt noterbart är att ärenden inte aktualiserats av enskilda konsumenter och att möjligheter till grupptalan inte utnyttjats. Sådan möjlighet hade kanske — liksom i Danmark — erbjudits efter den fastslagna kartellsamverkan mellan SAS och Maersk Air.³⁹ Insatta jurister propagerade för en talan utan att det ledde till resultat.⁴⁰ Likaså hade en grupptalan varit tänkbar efter den fällande domen mot bensinkartellen,⁴¹ men inte heller denna har lett till någon efterföljd.

Det kan vidare noteras att hela 17 av de 21 ärendena är uppföljningsärenden till Konkurrensverkets förda talan. Parterna stämmer på väl tilltagna belopp och med en minimal argumentering. Målet vilandeförklaras i avvaktan på lagakraftvunnen dom i tingsrätt eller Marknadsdomstol. Möjligen inträder parterna som intervenienter på Konkurrensverkets sida i denna del av processen, som en förberedelse för det privaträttsliga skadeståndsårendet. Ytterligare en tydlig tendens är att parterna förlikas utom rätta och att det därför är svårt att få en uppfattning om vilka skadestånd som faktiskt betalas.

De fyra ärenden, som inte bygger på ett parallellt offentlighetsrättsligt förfarande, är *Arla*, *Hydro* och *OÜ E-direct och Europe Investor Direct*. *Arla* förefaller av handlingarna i målet att ha byggt på en tämligen tunn bevisföring. Någon fråga om editionsplikt aktualiserades inte. Möjligen skulle ett amerikanskt bevissäkringssystem ha producerat underlag, som kunnat stödja kärandens talan. I *Hydro* består kärandesidan

³⁷ Stockholms tingsrätt, mål T 9749-04, *Kristianstad kommun ./ NCC AB & Skanska Sverige AB* i vilket kommunen yrkar solidariskt skadeståndsansvar för de bägge bolagen om drygt 6 miljoner kronor.

³⁸ Stockholms tingsrätt, mål T 14900-05, *Linköpings kommun ./ NCC AB*.

³⁹ EG:s Förstainstansrätt, mål T-241/01, *Scandinavian Airlines System AB mot EG-kommissionen*, 18 juli 2005, [2005] REG II-2917.

⁴⁰ Se Ola Wiklund, *Stäm SAS!* Expressen 22 augusti 2001. Konsumenter uppmanas att stämma SAS på skadestånd för de överpriser de erlagt på sträckan Köpenhamn-Stockholm.

⁴¹ "Bensinkartellen", Marknadsdomstolen, mål 2005:7, *Konkurrensverket mot Norsk Hydro Olje Aktieföretag m.fl. oljeföretag*, dom 22 februari 2005. Överklagande av Stockholms tingsrätts, dom T 9902-00 av den 29 april 2003.

av två resursrika företag, som tillsammans utan vidare ska klara att driva det komplicerade mål de initierat. Här aktualiseras viktiga frågor om preskription, bristande skada p.g.a. övervältring och betydelsen av att en specialmyndighet granskat fallet vid sidan av de mer traditionella frågorna rörande dominans och missbruk.⁴²

Det är också noterbart att de flesta nya ärenden anhängiggjorts under 2005 och 2006, direkt efter att förändringarna i 33 § i konkurrenslagen genomförts. Lagändringen kan ha inspirerat snarare än att den verkligen öppnat nya möjligheter. Noterbart är att inga nya mål tillkommit under de två senaste åren.

Bortsett från *Arla* (och möjligen *Asfaltkartellen*) gäller samtliga mål över- eller underprissättning i förhållande till avnämare i nästa led — således direkt skada. Inget fall gäller indirekt skada.

Avsaknaden av domar i skadeståndsmålen är utomordentligt besvärande. Det framgår inte vilka överväganden som slutligen påverkat den lösning parterna valt. Det är fortfarande osäkert hur bestämmelserna fungerar och det finns inte särskilt mycket som tyder på att vi kan förvänta oss en ökad aktivitet — särskilt inte enligt amerikanska förebilder, där de privata skadeståndsmålen har stor betydelse för den amerikanska övervakningen.

Vad tillför kommissionens Vitbok

Kommissionens Vitbok öppnar för en rad konkreta åtgärder. Frågan är dock på vilka punkter förslagen tillför nyheter, som kan komma att påverka den svenska rättsutvecklingen. Till skillnad från situationen i många andra länder har svensk lag reglerat skadeståndsproblematiken och det är därför inte fråga om obeträdd mark.

Talerätten

Talan ska enligt Vitboken kunna väckas av alla skadelidande. Genom 2004 års förändring utvidgades kretsen taleberättigade genom att inskränkningarna till "företag eller avtalspart" eliminerades. Likaså står det redan idag klar att talan kan föras såväl av den som drabbats direkt av en konkurrensbegränsning, som av den som drabbas först i ett senare led genom "övervältring". Talan kan föras av enskild eller som en grupptalan genom frivillig anslutning. Svensk rätt förefaller därför stå i full överensstämmelse med Vitbokens förslag i dessa delar.

Bevisfrågor

Kommissionen föreslår att nationella domstolar ska kunna begära edition av relevanta handlingar vid rimlig grund för misstanke och om handlingarna preciseras. Det är långt ifrån det amerikanska "discovery"-systemet och når inte upp till den nivå om bevissäkring som disku-

⁴² USA Supreme Court, *Verizon Communications Inc., v. Law Offices of Curtis V. Trinko*, 540 U.S. 398 (2004) i vilket högsta domstolen bl.a. avisade talan med hänvisning till att ärendet skulle handläggas av specialmyndighet.

terades i samband med 2004 års svenska moderniseringsutredning.⁴³ I Sverige torde gällande regler om edition tillgodose den nivå som kommissionen förespråkar i sin Vitbok. Editionskraven i rättegångsbalken 38:2 förefaller att uppfylla kraven. Om bevisstema och skäl för framställan klagörs torde de svenska beviskraven vara lågt ställda. Någon form av bevisrelevans förefaller räcka för att visa att det inte rör sig om USA-inspirerade "fishing expeditions". Det kan tilläggas att rättegångsbalken dessutom möjliggör editionsförhör, ett institut som sällan utnyttjas. Syftet med detta förhör är att identifiera handlingar, fastställa deras bevisbetydelse samt vem som har handlingarna. Från editionsplikten görs undantag för yrkes- och företagshemligheter och det förefaller fullt rimligt att utvidga detta undantag till att omfatta material, som avlämnats i samband med eftergiftsprogram på det sätt kommissionen föreslår.

Däremot är det tveksamt vilken verkan Konkurrensverkets beslut eller tidigare dom i det offentlighetsrättsliga förfarandet har i den efterföljande skadeståndprocessen i Sverige. Om skadeståndstolen inte är bunden av den tidigare offentlighetsrättsliga domen torde den i allt fall ha en stark bevisverkan. Kommissionens krav att nationella myndigheters och domstolars lagakraftvunna beslut eller domar ska vara bindande bevis i den efterföljande skadeståndprocessen är därför ett långtgående förslag. I EG-rätten är det klart att EG-domstolens domar binder de nationella domstolarna. EG-domstolen har dessutom uttalat att nationella domar inte får stå i strid med kommissionens beslut.⁴⁴ Syftet med förslaget är att nå en ökad rättssäkerhet och ett smidigare förfarande. Det är dock ett långtgående ingrepp i den nationella processordningen att kräva rättskraft för det offentlighetsrättsliga förfarandet i efterkommande civilmål. Processuella krav skiljer sig och bevisfrågor hanteras olika. I allt fall är det bara Konkurrensverkets och domstolarnas beslut rörande själva överträdelsen, som kan vara relevant. Övriga ansvarsförutsättningar måste prövas i egen ordning. Skillnaden mellan stark bevisverkan och rättskraft blir därmed av mindre betydelse.

Rättegångskostnader

Ytterligare ett förslag från kommissionen är att skydda den skadelidande kändepart genom att ansvaret för den potentielle skadegörarens överdrivna rättegångskostnader begränsas. Som framhållits är ofta partsställningen ojämn. Svarandeparten är inte sällan större och kan förväntas att med betydande resurser hårdhänt försvara sig mot påståenden om konkurrensrättsliga överträdelser. Redan risken för att bära svarandesidans alla rättegångskostnader har en starkt avhållande effekt för en skadelidande. I USA uppstår inte problemet ef-

⁴³ SOU 2004:10 Rätten till skadestånd enligt konkurrenslagen, s. 97 ff.

⁴⁴ EG-domstolen, mål C-344/98, *Masterfoods Ltd mot HB Ice Cream Ltd*, 14 december 2000, [2000] REG I-11369.

tersom vardera parten normalt får bära sina kostnader i denna typ av processer. De amerikanska skadelidande kan dessutom reducera sin risk ytterligare genom att träffa överenskommelse med sitt eget ombud om "contingency fees". Endast om resultatet blir bra får advokaten betalt — men då ordentligt. Motsvarande institut finns inte i Europa, men kommissionen vill ta ett litet steg på vägen. Ytterst måste dock frågan lämnas till den nationella domstolens skönsmässiga bedömning — på precis det sätt som skedde vid den kraftiga nedsättningen av svarandens ombudskostnader i *Arla*. Det kan därför antas att svensk rätt redan överensstämmer med kommissionens förslag. Förslaget stärker dock möjligheten för en domstol att balansera en ojämn partsställning.

Subjektivt syfte

Skadestånd bara kan utgå när ett företag "upsåtligen eller av oaktsamhet" överträder förbuden i konkurrenslagen. Skadeståndet kan således inte grundas på ett strikt ansvar. Rekviritet ska vara uppfyllt av en person i ledande ställning inom företaget.⁴⁵ Kritiken mot det svenska synsättet har varit hård⁴⁶ och rättspraxis bekräftar kritiken. Marknadsdomstolen har uttryckt det så att "För att konstatera att överträdelse skett uppsåtligt är det ... tillräckligt att det visas att [företaget]... inte kunde varit omedvetet om att det påtalade förfarandet begränsade konkurrensen."⁴⁷

Vitboken är mer radikal och avvisar tanken på att skadeståndsansvar endast kan följa på visat vållande eller oaktsamhet. Skadevållaren ska bara kunna exculpera sig genom att visa på ett "verkligt ursäktligt fel". Det kan finnas anledning att justera den svenska lagen så att den överensstämmer med kommissionens förslag i denna del. En ändring vore närmast en anpassning till vad som förefaller vara en redan rådande uppfattning i Sverige.

Övervältringsansvaret

En särskild fråga gäller övervältringsansvaret. I amerikansk rätt anses skadevållaren inte kunna frita sig från ansvar genom att hävda att käranden faktiskt inte lidit förlust därför att kostnader övervältrats på kunder i senare led.⁴⁸ Amerikansk rätt understryker den preventiva effekten och risken för att skadevållaren kan få behålla monopolvinster.

⁴⁵ Prop. 1992/93:56 s. 96.

⁴⁶ Se Wetter, Carl m.fl., *Konkurrenslagen — en handbok* (Sthlm 1999), s. 578, som är direkt kritisk till kravet. Jfr Wahl, Nils, *Konkurrensskada — skadeståndsansvar vid överträdelse av EG:s konkurrensregler och den svenska konkurrenslagen* (Sthlm 2001) s. 223, som förespråkar att ansvaret ska tolkas så restriktivt att det närmast blir att jämställa med ett strikt ansvar.

⁴⁷ Marknadsdomstolen, mål 2000:2, *Statens Järnvägar ./. Konkurrensverket*, fn. 15.

⁴⁸ I *Hanover Shoe Inc. v. United Shoe Machinery Corp.*, 392 U.S. 481 (1968) avvisade USA:s högsta domstol övervältringsargumentet från svaranden. I konsekvens härmed accepterade inte domstolen att övervältringsansvar kunde åberopas av indirekt kund i *Illinois Brick Co. v. Illinois*, 431 U.S. 720 (1977).

Enligt Vitboken kan svaranden — till skillnad från amerikansk rätt — hävda att käranden övervältrat sin skada på avtalsparter i senare led. Risken vore annars för stor att den förment skadelidande får dubbel kompensation. Principen om obehörig vinst måste på ett annat sätt än i USA beaktas i Europa. Enligt rättspraxis åligger det dock skadevällaren att visa att sådan övervältring skett. Kommissionen har fångat in denna rättspraxis och föreslår att det ska presumeras att den indirekte köparen, som ofta är slutkonsument, fått hela skadan övervältrad på sig och det faller på skadevällaren att visa att så inte är fallet.⁴⁹

Den svenska inställningen till övervältring har varit tämligen försiktig för att inte säga oklar. Moderniseringsutredningen går inte närmare in på frågeställningen och doktrinen har varit tämligen delad i sin uppfattning.⁵⁰ Ett klagörande på denna punkt bör dock inte leda till invändningar.

Ersättningsansvaret

Ersättningen ska enligt kommissionens förslag motsvara det positiva kontraktstresset (faktisk förlust, intäktsbortfall och dröjsmålsränta).

I denna del förefaller det svenska synsättet vara i full överensstämmelse med kommissionens förslag. Moderniseringsutredningen klargör att det är inkomstförlust och intrång i näringsverksamhet som ska ersättas. ”Med skadeståndslagens terminologi är det fråga om ”ren förmögenhetsskada”, dvs. sådan ekonomisk skada som uppkommer utan samband med att någon lider person- eller sakskada.⁵¹

Kommissionen understryker det reparativa inslaget. Utgångspunkten är inte att genom skadeståndet eliminera skadegörarens monopolvinst; ta hänsyn till samhällliga effektivitetsförluster; eller att med amerikanska ”trebble damages” ge skadeståndet en övervägande allmänpreventiv funktion — utan just kompensera för liden skada. Skadan ska vara adekvat till överträdelsen och måste således ligga i farans riktning.⁵²

⁴⁹ EG-domstolen, mål C-192-2187/95, *Société Comateb m.fl. mot Directeur général des douanes et droits indirects*, [1977] REG I-165, punkt [35]. Målet gäller övervältring av skattepåлага. Av domen framgår dock ingalunda att det ska presumeras att skadan övervältrats. Domstolen för ett mer nyanserat resonemang och uttalar sig också emot en automatisk presumption i punkt [26].

⁵⁰ Se Levinsohn, Martin & Lidgard, Hans Henrik, fn. 3, där vi argumenterar för att en asymmetrisk lösning vore att föredra. Risken för att skadevällaren drabbas eller att direkt skadelidande gör övervinster är i realiteten begränsad.

⁵¹ SOU 2004:10 om Rätten till skadestånd enligt konkurrenslagen, s. 82.

⁵² I förenade målen C-295–298/04, *Manfredi*, uttalade EG-domstolen i punkt 93 ff. att ”punative damages” kan aktualiseras om nationell rätt erbjuder denna möjlighet. EG-rätten förhindrar dock inte en nationell domstol att avvisa krav, som innebär ”unjust enrichment.” Effektivitetsprincipen överförd på skadeståndsrätten innebär dock inte bara ersättning för verklig förlust (*damnum emergens*) utan även utbliven vinst (*lucrum cessans*) och ränta. Domstolen understryker dock att, i brist på fastställda gemenskapsregler, styr nationell rätt skadeståndersättning vid överträdelse av artiklarna 81 och 82 så länge de tillgodoser ”the principles of equivalence and effectiveness.”

Den svåra frågan gäller hur skadeståndet ska beräknas. Här föreligger en mängd ekonomiska teorier, utöver den teori om en "discounted cash flow", som Tele2 hänvisar till i sitt ovan redovisade käromål.⁵³ Här erfordras preciserade beräkningsmetoder, som kommissionen avser att återkomma till. Likväl förefaller det sannolikt att när olika beräkningsmodeller ger olika resultat kommer rättegångsbalkens skönsmässiga prövningsmöjlighet att bli utslagsgivande.⁵⁴

Preskription

I Vitboken föreslås avslutningsvis reviderade preskriptionsfrister på så sätt att den skadelidande tillförsäkras en reell möjlighet att få känedom om överträdelsen. Svensk rätt har gått från en fem till tioårig preskription. Ytterligare preciseringar i linje med Vitbokens förslag av hur preskriptionsregeln ska tillämpas torde inte ställa till bekymmer för svenskt vidkommande. Kommissionens resonemang överensstämmer med den inställning, som den allmänna preskriptionsregeln i 3 kap. 20 § i den nya konkurrenslagen uttrycker.

Konklusion

Är Vitboken den slutgiltiga lösningen?

Vitboken understryker att förslagen bygger på europeisk rättstradition och således inte avser att vara en kopia av det amerikanska rättssystemet. Det förefaller i allt väsentligt vara korrekt. Frågan är dock om kommissionen kommer att uppnå målet med ett ökande privaträttsligt agerande med det nya förslaget. De amerikanska framgångarna bygger på en rad för det amerikanska systemet utmärkande särdrag som "class actions", "treble damages", "contingency fees", "discovery" och ansvar för rättegångskostnader. Sammantaget skapar detta regelsystem ett betydande incitament för privata aktörer att driva konkurrensrättslig talan mot större aktörer. Några djupare skäl att fullt ut importera det amerikanska systemet till Europa finns inte, men risken är stor för att Europa med Vitbokens förslag inte heller uppnår de amerikanska effekterna.

Vitbokens förslag lär öka intresset för skadeståndstalan — framför allt i uppföljningsmål till av myndigheterna bedrivna processer. Där emot är det mindre troligt att de självständiga målen kommer att öka i någon större grad. I vågskålen ligger den skadelidandes understundom betydande ekonomiska förluster mot en skadegörarens utomordentliga beredskap att försvara sitt agerande och sina ekonomiska intressen. Endast en mycket välutrustad kändepart kan förväntas vara beredd att driva en process om inte myndigheterna agerar draglok.

⁵³ Se Sandin, Rickard, Metoder för att beräkna privat konkurrensskada och krav på precision i domstol, Konkurrensverkets uppdragsserie 2006:1, http://www.kkv.se/t/NewsPage___1597.aspx och Honeth, Filippa, Calculation of damages in Antitrust Cases in Community Competition Law, Lund 2007, <http://www.jur.lu.se/Internet/Biblioteket/Examensarbeten.nsf>.

⁵⁴ Se Becker, R., Bessot, N., & de Smuter, E., The White Paper on damages action for breach of the EC antitrust rules, Competition Policy Newsletter 2008:2 s. 5 f.

Det kan finnas anledning att anta att så länge incitamentet i form av en kraftig överkompensation till en våghalsig kändepart inte föreligger ska vi inte räkna med att antalet privat initierade processer ökar i någon större utsträckning.

Flera förslag i Vitboken förefaller också att göra halvt våld på civilrättsliga traditioner, vilket kan få betydelse även utanför den konkurrensrättsliga skadestandsprocessen: ersättningsnivåerna ökar; "fishing expeditions" underlättas genom förenklade editionsförfaranden; större möjligheter att göra undersökningar. Det ska heller inte bortses från att reglerna inte bara kan utnyttjas av mindre skadelidande mot större aktörer. Reglerna kan också användas av större aktörer till att trakassera de mindre.

Det sammantagna intrycket av Vitbokens förslag är således blandat. Offentlighetsrättsliga ingrepp mot konkurrensrättsöverträdelser börjar få genomslag i det allmänna medvetandet. Bötesbeloppen har idag nått avskräckande höjder och den nya svenska möjligheten att tillgripa näringsförbud vid överträdelser är ett spännande tillägg till den existerande sanktionsfloran. Är det inte här stöten ska sättas in snarare än att genom något halvhjärtat försöka få fart på de privaträttsliga tvisterna?

Krävs förändringar i svensk rätt?

Huvudintrycket är att svensk rätt redan idag tillgodoser de flesta av de förslag, som kommissionen lägger fram i sin Vitbok. Förslagen är inte särskilt kontroversiella med undantag för förslaget att nationella myndigheters och domstolars beslut ska äga rättskraft i efterföljande civilprocesser rörande skadestånd. Det räcker bra att de har en stark bevisverkan, men kommissionen trampar in på ett processuellt minfält med sitt förslag utan att det är påkallat. En stark bevisverkan är fullt tillräckligt.

På vissa punkter finns det anledning att precisera inställningen i Sverige. Framför allt gäller det den svenska lagens krav på att vållande eller oaktsamhet ska styrkas. Kommissionen vänder på resonemanget. Har konkurrensöverträdelse visats gäller ett strikt ansvar för skada om inte skadegöraren kan visa verkligt ursäktliga skäl. Likaså är det bra med ett entydigt avgörande rörande övervältringsansvaret. Olika modeller kan vara acceptabla av olika skäl. Det viktiga är att en enhetlig linje väljs, som överensstämmer med skadeståndets huvudsakliga reparativa funktion i överensstämmelse med europeisk rättstradition. Möjligen kan det finnas anledning att förtydliga de svenska preskriptionsreglerna — å andra sidan är den svenska tio-årsregeln så lång som det rimligen kan tillåtas.

Det finns således få invändningar mot Vitboken från en svensk utgångspunkt.

Det man framför allt kan fråga sig är om den kommer att leda till ett ökat processande i Sverige. Svaret är inte givet. Snarlika regler har

varit ikraft i Sverige under lång tid, utan att leda till ett mer påtagligt processande. Sannolikheten är trots allt liten att enskilda parter självständigt kommer att driva skadestandsprocesser. Trots alla kommissionens förslag innebär en konkurrensrättslig process mot en större spelare att det lilla företaget utsätter sig för kommersiella risker vid sidan av allt det arbete som måste läggas ned. Troligare är att företagen kommer att fortsätta övervältra kostnader på slutkonsument och snarare invänta konkurrensmyndigheternas agerande. När väl en fällande dom föreligger kan frågan om skadeståndstalan komma att övervägas. Att förvänta sig att konsumentkollektivet kommer att inta en mer aggressiv hållning är nog mindre sannolikt. Vinsten för den enskilde är ofta alltför begränsad. Den viktiga slutsatsen är att myndigheterna knappast kan påräkna att skadeståndstalan kommer att bli ett verkligt komplement till den offentlighetsrättsliga prövningen. Den preventiva effekten är begränsad. Däremot är det aldrig fel att skadelidande också får ersättning.