



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
NIILÖ JÄÄSKINEN
föredraget den 11 december 2014¹

Mål C-352/13

**Cartel Damage Claims (CDC) Hydrogen Peroxide SA
mot
Evonik Degussa GmbH
Akzo Nobel NV,
Solvay SA,
Kemira Oyj,
Arkema France SA,
FMC Foret SA,
Chemoxal SA,
Edison SpA**

(begäran om förhandsavgörande från Landgericht Dortmund (Tyskland))

”Privaträttsligt samarbete — Förordning (EG) nr 44/2001 — Särskilda behörighetsregler — Talan om upplysningar och skadestånd mot bolag med säte i olika medlemsstater som på olika orter och vid olika tillfällen deltagit i en kartell som förklarats strida mot artikel 81 EG (artikel 101 FEUF) och artikel 53 i EES-avtalet — Artikel 6.1 — Behörighet vid flera svarande — Risk för oförenliga domar — Återkallande med avseende på den enda svaranden med hemvist i den medlemsstat där den domstol där talan väckts har sitt säte — Bibehållande av behörighet — Rättsmissbruk — Artikel 5.3 — Behörighet vid skadestånd utanför avtalsförhållanden — Begreppet ort där skadan inträffade — Eventuell behörighet med avseende på medsvarande för all åberopad skada grundad på varje ort på medlemsstaternas territorium där olaglig samverkan har ingåtts och genomförts — Artikel 23 — Prorogationsklausul — Skiljedomsklausul — Inverkan av principen om det unionsrättsliga kartellförbudets fulla verkan”

I – Inledning

1. Begäran om förhandsavgörande från Landgericht Dortmund (regional domstol i Dortmund, Tyskland) rör tolkningen av artiklarna 5.3 och 6.1 i rådets förordning (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område² (nedan kallad Bryssel I-förordningen) samt den hittills oprövade aspekten av föreningen av dessa bestämmelser med de vägledande principerna i unionens konkurrensrätt enligt artikel 101 FEUF.

¹ — Originalspråk: franska.

² — EGT L 12, 2001, s. 1. Denna förordning kommer att ersättas av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (EUT L 351, s. 1), vilken till största delen träder i kraft den 10 januari 2015.

2. Begäran har ingetts inom ramen för en talan om upplysningar och skadestånd vid nämnda tyska domstol vilken ingavs av en kärande med säte i Belgien mot ett antal bolag etablerade i olika medlemsstater – varav endast ett av dem i Tyskland – med anledning av en överträdelse som genom beslut av Europeiska kommissionen hade förklarats strida mot kartellförbudet i artikel 81 EG (senare artikel 101 FEUF) och mot artikel 53 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet av den 2 maj 1992.³
3. Parterna är oense om den hänskjutande domstolens internationella behörighet, och därför har den domstolen begärt att EU-domstolen gör en tolkning utifrån tre olika aspekter.
4. Den hänskjutande domstolen har ställt den första frågan för att få klarhet i huruvida artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen är tillämplig i en sådan tvist som den i det nationella målet. Enligt artikel 6.1 kan en domstols behörighet utvidgas för att undvika oförenliga domar så att den även kan pröva käromål mot andra svarande än den som har hemvist i den domstolens domkrets. Som ett komplement har frågeställningen rests i ett sådant särskilt fall som det förevarande, där käranden har återkallat sin talan mot den enda svaranden med säte i den medlemsstat där den domstol där talan väckts har sitt säte, vilken kan betraktas som ”förankringssvarande”, eftersom vederbörande är den enda som utgör grund för den aktuella domstolens behörighet.
5. Beträffande behörighet vid skadestånd utanför avtalsförhållanden enligt artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen har den hänskjutande domstolen frågat domstolen huruvida begreppet ”den ort där skadan inträffade eller kan inträffa” i den bestämmelsens mening ska anses möjliggöra att nämnda behörighet, med avseende på samtliga svarande och för all anförd skada, knyts till var och en av de många orterna i medlemsstaterna där den olagliga samverkan ingicks och/eller genomfördes och där köparnas valfrihet därigenom enligt käranden begränsades.
6. När det gäller den tredje frågan tycks den hänskjutande domstolen utgå ifrån att vissa klausuler om domstols behörighet, vilka kan omfattas av artikel 23 i Bryssel I-förordningen, och/eller skiljedomsklausuler som görs gällande av svarandena omfattar skadeståndsanspråken i det aktuella fallet. Den hänskjutande domstolen har frågat domstolen huruvida principen om ett effektivt genomförande av kartellförbudet i artikel 101 FEUF i ett sådant fall kan utgöra hinder för att sådana klausuler görs gällande mot käranden i en skadeståndstalan som har väckts i en av de domstolar som skulle vara behöriga enligt artikel 5.3 och/eller 6.1 i Bryssel I-förordningen.
7. Detta är första gången som domstolen i ett mål ska uttala sig direkt om förhållandet mellan de primärrättsliga bestämmelser som garanterar fri konkurrens inom Europeiska unionen och bestämmelserna i unionens internationella privaträtt om domstols behörighet på privaträttens område. Målet föranleds av en tvist som rör en mycket omfattande kartell vilken inbegrep många olika deltagare och skadelidande och snedvred konkurrensen på hela den inre marknaden.
8. Till att börja med vill jag göra tydligt att Bryssel I-förordningen, som syftade till att inrätta ett särskilt regelverk för unionen med behörighetsregler för gränsöverskridande tvister på privaträttens område, enligt min mening inte är helt anpassad för att säkerställa ett privat genomförande av unionens konkurrensrättsliga bestämmelser (eller *private enforcement*, vilket är det begrepp som oftast används för att beteckna detta)⁴ som kan vara effektivt i ett sådant fall som det aktuella.

3 — EGT L 1, 1994, s. 3 (nedan kallat EES-avtalet). Eftersom artikel 53 i EES-avtalet materiellt motsvarar artiklarna 81 EG och 101 FEUF, kommer det som anges avseende de sistnämnda bestämmelserna i tillämpliga delar att avse den förstnämnda i detta förslag till avgörande.

4 — I motsats till det genomförandet av bestämmelserna på det offentliga området (*“public enforcement”*), vilka ska genomföras av kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna.

9. Tillämpningen av vissa bestämmelser i denna förordning kan nämligen leda till en territoriell uppdelning mellan medlemsstaternas domstolar som riskerar att dels inte vara adekvat med hänsyn till den geografiska räckvidden av unionens konkurrensrätt, dels göra det svårare för dem som lidit skada av olagliga konkurrensbegränsningar att kräva och erhålla full ersättning för skadan. Jag anser således det möjligt att de som medverkat till sådana begränsningar kan använda sig av bestämmelserna i den internationella privaträtten för att skapa ett läge där de civilrättsliga följderna av en enda, allvarlig överträdelse av unionens konkurrensregler ska avgöras i en rad utspridda förfaranden i de olika medlemsstaterna.

10. Med anledning av de särskilda återverkningar som gränsöverskridande konkurrensbegränsande förfaranden kan få på det civilrättsliga samarbetet – i synnerhet när det rör sig om sådana komplexa förfaranden som i det nationella målet – blir min allmänna slutsats av denna begäran om förhandsavgörande, *de lege ferenda*, att unionslagstiftaren bör överväga att införa en särskild konkurrensregel för sådana förfaranden⁵ i Bryssel I-förordningen, liknande den lagvalsregel som specifikt anges för förpliktelser till följd av konkurrensbegränsning genom den förordning som vanligtvis kallas Rom II-förordningen.⁶

II – Tillämplig lagstiftning

11. Skälen 11, 12, 14 och 15 i Bryssel I-förordningen har följande lydelse:

”(11) Behörighetsbestämmelserna måste uppfylla kravet på förutsebarhet och bygga på den allmänna principen om svarandens hemvist, och det måste alltid kunna gå att bestämma vilken domstol som är behörig utifrån denna princip, utom i vissa bestämda fall när tvistens art eller hänsynen till partsautonomin gör det berättigat att använda någon annan anknytning. I fråga om juridiska personer bör hemvisten definieras autonomt så att de gemensamma reglerna blir klara och behörighetskonflikter kan undvikas.

(12) Principen om att domstolen där svaranden har hemvist är behörig bör kompletteras med alternativa behörighetsregler i de fall där det finns en nära koppling mellan domstolen och tvisteföremålet eller då detta krävs för att underlätta rättskipningen.

...

(14) Parternas rätt att själva avtala om behörig domstol bör respekteras med förbehåll för de exklusiva behörighetsgrunderna i denna förordning, utom när det gäller försäkrings-, konsument- och anställningsavtal, där endast begränsad autonomi medges.

(15) För att rättskipningen skall fungera väl, måste man minimera möjligheten för samtidiga förfaranden och se till att oförenliga domar inte meddelas i två medlemsstater. ...”

12. I artikel 1.2 d i Bryssel I-förordningen undantas skiljeförfaranden från förordningens tillämpningsområde.

5 — Särskilda behörighetsbestämmelser för grupptalan vid åsidosättande av gemenskapens konkurrensregler ringades in som ett relevant problem i grönboken om översyn av Bryssel I-förordningen [KOM(2009) 175 slutlig, punkt 8.2 *in fine*], utan att det fick några följder i förordning nr 1215/2012 som blev resultatet av översynen.

6 — Se artikel 6.3 i Europaparlamentets och rådets förordning nr 864/2007 av den 11 juli 2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II) (EUT L 199, s. 40), vilken enbart reglerar omständigheter som gett upphov till skada efter den 11 januari 2009 (dom Homawoo, C-412/10, EU:C:2011:747). I skäl 21 i den förordningen anges att "[d]en särskilda regeln i artikel 6 [inte är] ett undantag från huvudregeln i artikel 4.1, [det vill säga att "i fråga om en utomobligatorisk förpliktelse som har sin grund i en skadeståndsgrundande händelse [ska] lagen i det land där skadan uppkommer tillämpas"]], utan snarast ett klarläggande av denna".

13. Kapitel II i förordningen innehåller en rad behörighetsbestämmelser när det gäller privaträtt. I artikel 2.1 anges att "[o]m inte annat föreskrivs i denna förordning, skall talan mot den som har hemvist i en medlemsstat väckas vid domstol i den medlemsstaten, oberoende av i vilken stat han har medborgarskap".

14. I artikel 5.3, som ingår i avsnitt 2 i nämnda kapitel, med rubriken "Särskilda behörighetsregler", föreskrivs att talan mot den som har hemvist i en medlemsstat kan väckas i en annan medlemsstat "om talan avser skadestånd utanför avtalsförhållanden, vid domstolen i den ort där skadan inträffade eller kan inträffa".

15. I artikel 6.1 i nämnda avsnitt föreskrivs att "[t]alan mot den som har hemvist i en medlemsstat [även kan] väckas ... [o]m han är en av flera svarande, vid domstol där en av svarandena har hemvist, förutsatt att det finns ett tillräckligt nära samband mellan käromålen för att en gemensam handläggning och dom skall vara påkallad för att undvika att oförenliga domar meddelas som en följd av att käromålen prövas i olika rättegångar".

16. I avsnitt 7 i nämnda kapitel, med rubriken "Avtal om domstols behörighet", anges följande i artikel 23.1 och 23.5:

"1. Om parterna har träffat avtal om att en domstol eller domstolarna i en medlemsstat skall vara behöriga att avgöra en redan uppkommen tvist eller framtida tvister i anledning av ett bestämt rättsförhållande, och minst en av parterna har hemvist i en medlemsstat, skall endast den domstolen eller domstolarna i den medlemsstaten ha behörighet. En sådan behörighet ska vara exklusiv om parterna inte har träffat avtal om annat. ...

...

5. Avtal om domstols behörighet ... har ingen verkan om de strider mot bestämmelserna i artiklarna 13, 17 och 21 eller om de domstolar vilkas behörighet de utesluter har exklusiv behörighet enligt artikel 22."

III – Målet vid den nationella domstolen, tolkningsfrågorna och förfarandet vid domstolen

17. Talan i det nationella målet grundar sig på ett beslut av den 3 maj 2006⁷ i vilket kommissionen fann att flera bolag som tillhandahöll väteperoxid och/eller natriumperborat⁸ hade deltagit i en enda, fortlöpande överträdelse av förbudet mot kartellbildning i artikel 81 EG (artikel 101 FEUF) och i artikel 53 i EES-avtalet. Några av bolagen ålades böter.⁹

18. Av beslutet framgår att den beaktade överträdelseperioden sträckte sig från den 31 januari 1994 till den 31 december 2000 och att överträdelsen omfattade hela Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES). Kartellen innebar främst att konkurrenter utbytte uppgifter om priser och försäljningsvolymerna och ingick avtal om priser och om minskad produktionskapacitet samt övervakade genomförandet av

7 — Kommissionens beslut C(2006) 1766 slutlig av den 3 maj 2006 om ett förfarande enligt artikel 81 i EG-fördraget och artikel 53 i EES-avtalet mot Akzo Nobel NV, Akzo Nobel Chemicals Holding AB, EKA Chemicals AB, Degussa AG, Edison SpA, FMC Corporation, FMC Foret SA, Kemira Oyj, L'Air Liquide SA, Chemoxal SA, Snia SpA, Caffaro Srl, Solvay SA/NV, Solvay Solexis SpA, Total SA, Elf Aquitaine SA och Arkema SA (Ärende COMP/F/38.620 – Väteperoxid och perborat (se EUT 2006, L 353, s. 54).

8 — Väteperoxid används bland annat som blekmedel i pappers- och textilindustrin samt vid desinficering och avloppsvattenrening. Natriumperborat används huvudsakligen som aktiv substans i syntetiska rengöringsmedel och tvättmedel (se ibidem, punkterna 2–4).

9 — Besluten om böter och överklagandena vid Europeiska unionens tribunal och domstolen sammanfattades i pressmeddelande nr 154/13 av den 5 december 2013, vilket finns på följande webbadress: <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2013-12/cp130154fr.pdf>.

de konkurrensbegränsande överenskommelserna. Den hänskjutande domstolen har understrukit att de konkurrensbegränsande åtgärderna vidtogs vid sammanträden och telefonsamtal huvudsakligen i Belgien, Frankrike och Tyskland och att deltagarna medverkade på olika sätt men med full vetskap om att deras hemliga handlande i syfte att begränsa konkurrensen var olagligt.

19. Cartel Damage Claims (CDC) Hydrogen Peroxide SA (nedan kallat CDC) är ett bolag med säte i Belgien vars syfte är att göra gällande skadeståndsfordringar som vissa av de företag som anser sig ha lidit skada av överträdelsen direkt eller indirekt har överlätit till bolaget.¹⁰

20. Genom en stämningsansökan av den 16 mars 2009 vid Landgericht Dortmund väckte CDC talan om solidariskt skadeståndsansvar mot sex av de bolag, med hemvist i olika medlemsstater, som hade ålagts böter av kommissionen. I stämningsansökan angavs att endast ett av bolagen hade sitt säte i domstolsstaten, närmare bestämt Evonik Degussa GmbH (nedan kallat Evonik Degussa), som har sitt säte i Essen (Tyskland).¹¹

21. I september 2009, efter det att samtliga svarande hade delgetts men före utgången av den tidsfrist som hade fastställts för ingivande av svaromål och före förhandlingen, återkallade CDC sin talan mot det tyska bolaget till följd av en förlikning. I slutet av år 2009 intervenerade Evonik Degussa och två andra bolag som omfattades av kommissionens beslut till stöd för de svarande som fortfarande var parter i målet.¹²

22. CDC gjorde gällande att de företag som överlätit sina fordringar till CDC mellan åren 1994 och 2006 hade köpt betydande mängder väteperoxid av de leverantörer som deltog i kartellen. Väteperoxiden levererades enligt avtal i olika medlemsstater i unionen och i EES.

23. Svarandena invände att vissa av dessa leveransavtal innehöll skiljedomsklausuler och klausuler om behörig domstol, och de bestred samtliga Landgericht Dortmunds internationella behörighet.

24. Landgericht Dortmund fann att dess behörighet endast kunde grundas på artikel 6.1 och artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen, såvida en sådan behörighet inte var utesluten på grund av en klausul om behörig domstol enligt artikel 23 i förordningen eller en skiljedomsklausul. Mot den bakgrunden beslutade Landgericht Dortmund den 26 juni 2013 att förklara målet vilande och att ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

”1.

- a) Ska artikel 6.1 i [Bryssel I-förordningen] tolkas så, att det är påkallat att gemensamt handlägga och avgöra en talan med avseende på information och skadestånd mot en svarande med säte i domstolsstaten och andra svarande med säte i andra medlemsstater i Europeiska unionen till följd av en enda, fortlöpande överträdelse av artikel 81 EG/artikel 101 FEUF och artikel 53 i EES-avtalet som har konstaterats av Europeiska kommissionen och som har ägt rum i flera medlemsstater där svarandena har medverkat på olika tidpunkter och platser om detta skulle kunna förhindra oförenliga domar i olika rättegångar?

10 — I beslutet om hänskjutande anges att CDC har ingått avtal om överlåtelse av skadeståndsfordringar med 32 företag i 13 olika europeiska länder och att vissa av dessa företag tidigare hade ingått sådana avtal med 39 andra företag.

11 — Svarande var Akzo Nobel NV (nedan kallat Akzo Nobel), med säte i Nederländerna, Solvay SA (nedan kallat Solvay), med säte i Belgien, Kemira Oyj (nedan kallat Kemira), med säte i Finland, Arkema France SA (nedan kallat Arkema France), med säte i Frankrike (med avseende på vilket CDC senare återkallade sin talan), FMC Foret SA (nedan kallat FMV Foret), med säte i Spanien, och Evonik Degussa, det enda bolaget med säte i Tyskland (inledningsvis svarande och sedan intervenient till stöd för Akzo Nobel, Solvay, Kemira och Arkema France).

12 — Chemoxal SA, intervenient till stöd för Solvay och FMC Foret, har sitt säte i Frankrike, och Edison SpA (nedan kallat Edison), intervenient till stöd för Akzo Nobel, Kemira, Arkema France och FMC Foret, har sitt säte i Italien.

b) Ska det därvid beaktas om talan mot den svarande som har säte i domstolsstaten återkallas efter det att samtliga svarande har delgetts samt innan utgången av de tidsfrister som domstolen har fastställt för svaromål har löpt ut och innan den första förhandlingen har inletts?

2) Ska artikel 5.3 i [Bryssel I-förordningen] tolkas så, att skadan ska inbegripa varje svarande och samtliga påstådda skador eller den samlade skadan i de medlemsstater där kartellavtalen har ingåtts och genomförts när det gäller en talan för att begära information och skadestånd från svarande med säte i olika EU-medlemsstater till följd av en enda, fortlöpande överträdelse av artikel 81 EG/artikel 101 FEUF och artikel 53 i EES-avtalet som har konstaterats av Europeiska kommissionen, och där deltagarna har medverkat på olika platser och vid olika tidpunkter?

3) Är det enligt den unionsrättsliga principen om ett effektivt genomförande av kartellförbudet tillåtet att i samband med skadeståndstalan på grund av överträdelse av kartellförbudet i artikel 81 EG/artikel 101 FEUF och artikel 53 EES-avtalet beakta skilje- och prorogationsklausuler i leveransavtal, om detta leder till derogation för en domstol som är internationellt behörig enligt artikel 5.3 och/eller artikel 6.1 i [Bryssel I-förordningen] för samtliga svarande och/eller för samtliga eller för en del av de krav som hävdas?”

25. Skriftliga yttranden har inkommit från CDC, Evonik Degussa (enbart avseende första frågan led b), Akzo Nobel, Solvay, Kemira, FMC Foret och Edison, från den franska regeringen (enbart avseende den tredje frågan) samt från kommissionen. Genom skrivelse av den 26 augusti 2013 har den hänskjutande domstolen underrättat domstolen om att CDC återkallat sin talan mot Arkema France. Någon förhandling har inte hållits.

IV – Bedömning

A – Inledande synpunkter

26. När det först och främst gäller de allmänna centrala frågorna i detta mål vill jag understryka att Bryssel I-förordningen i sig inte är avsedd att genomföra unionens konkurrensregler. Som det bland annat framgår av skälen 1, 2 och 6 ska förordningen se till att ”den inre marknaden [kan] fungera väl” och säkerställa ”fri rörlighet för domar på privaträttens område” genom att inrätta ett enhetligt regelverk för privaträttsliga tvister vad beträffar såväl behörighetsfördelningen mellan medlemsstaternas domstolar som erkännande och verkställighet av avgöranden som fattats av dessa domstolar.

27. Jag anser emellertid att Bryssel I-förordningen måste tolkas och tillämpas på ett sådant sätt att unionens konkurrensrättsliga bestämmelser bibehåller sin fulla verkan. Unionens konkurrensrätt har en väsentlig betydelse för den inre marknaden och utgör en central del av Europeiska unionens ekonomiska uppbyggnad,¹³ eftersom artikel 85 i EG-fördraget, numera artikel 101 FEUF, som domstolen redan har understrukit är ”en grundläggande bestämmelse som är oundgänglig för att de uppgifter som gemenskapen har anförtrots skall kunna utföras och, i synnerhet, för att den inre marknaden skall kunna fungera.”¹⁴ Dessutom måste unionens processregler i någon mån tjäna de

13 — Se, beträffande detta begrepp, bland annat Mestmäcker, E.-J., *Wirtschaft und Verfassung in der Europäischen Union: Beiträge zu Recht, Theorie und Politik der europäischen Integration*, Nomos, Baden-Baden, andra upplagan, 2006, särskilt s. 30–39 och s. 116–132; Christodoulidis, E., ”A Default Constitutionalism? A Disquieting Note on Europe’s Many Constitutions”, i *The many constitutions of Europe*, Tuori, K., och Sankari, S. (under ledning av), Ashgate, Edinburgh Centre for Law and Society series, 2010, s. 31 och följande, särskilt s. 34–38.

14 — Dom Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269, punkt 36).

materiella bestämmelserna i unionsrätten, i den meningen att de förstnämnda är ett instrument för att påtagliggöra enskildas och juridiska personers rättigheter och förpliktelser, i synnerhet med hänsyn till rätten till ett effektivt och rättvist rättsmedel i artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.¹⁵

28. I detta hänseende ska det först och främst konstateras att tvisten i det nationella målet rör de civilrättsliga konsekvenser som kan bli följden av en enda, fortlöpande överträdelse av artikel 101 FEUF som begåtts av flera bolag med säte i olika medlemsstater och gett upphov till många skadelidande som även de har hemvist i olika medlemsstater.

29. Att det dyker upp sådana juridiska aktörer som käranden i det nationella målet, vilka har som mål att samla tillgångar i form av skadeståndsfordringar till följd av överträdelser av unionens konkurrensrätt¹⁶ ser jag som 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.¹⁷

30. Skadestånd med anledning av en kartell som strider mot unionsrätten utgör enligt den rättspraxis som följer av domarna *Courage och Crehan*¹⁸ och *Manfredi m.fl.*¹⁹ rörande tolkningen av artikel 81 EG (artikel 101 FEUF) en rättighet som tillkommer de skadelidande och som till sitt väsentliga innehåll regleras av unionsrätten. Detta gäller både rättighetens existens och dess väsentliga materiella räckvidd, vilken bland annat omfattar möjligheten för de skadelidande att erhålla ersättning inte bara för förluster (*damnum emergens*) utan även utebliven vinst (*lucrum cessans*) till följd av en sådan kartellbildning, utöver ränta.²⁰

31. Som domstolen framhöll är läget i unionsrättens utveckling sådant att det fortfarande ankommer på medlemsstaterna att fastställa villkoren för utövandet av denna rätt till full ersättning, förutsatt att likvärdighets- och effektivitetsprincipen respekteras enligt nämnda rättspraxis.²¹ Detta bibehållande av de nationella lagstiftarnas normativa behörighet i frågan gäller i synnerhet för processreglerna men inte längre för lagvalsreglerna, eftersom "[t]illämplig lag för en utomobligatorisk förpliktelse som har sin grund i otillbörlig konkurrens" numera fastställs på ett bindande sätt i Rom II-förordningen.²²

15 — Med anledning av en talan om ersättning av skada som unionen vållades på grund av en kartellbildning erinrade domstolen i dom *Otis m.fl.* (C-199/11, EU:C:2012:684, punkt 46) om "att principen om ett effektivt domstolsskydd utgör en allmän princip i unionsrätten, vilken numera kommer till uttryck i artikel 47 i stadgan".

16 — Den omständigheten att grupptalan i motsats till i Förenade kungariket inte medges i Tyskland, men att talan däremot medges av bolag som i likhet med CDC bildas i det enda syftet att väcka skadeståndstalan för sina ägares räkning, berörs i *Derenne, J.*, "Réparation du dommage concurrentiel dans le droit de l'Union européenne et des États membres", *Concurrences*, 2014, nr 3, Colloque, s. 76–78, punkterna 120–122.

17 — "Skadeståndsrätten är inte tillräckligt utvecklad" på detta område och "en skadelidandes chanser att erhålla ersättning för skador som orsakats av otillbörlig konkurrens varierar avsevärt mellan medlemsstaterna" på grund av "de stora skillnaderna mellan de nationella bestämmelserna på området" enligt *Calisti, D.* i "Quelles propositions de l'Union européenne pour une meilleure réparation des dommages concurrentiels?", *Concurrences*, 2014, nr 3, s. 27–31, punkterna 6 och 7. Se även, beträffande lämpligheten av att kunna förena flera käromål mot en och samma svarande bland annat vid kartellbildning, kommissionens rapport till Europaparlamentet, rådet och Ekonomiska och sociala kommittén om tillämpningen av Bryssel I-förordningen (KOM[2009] 174 slutlig, punkt 3.5).

18 — C-453/99, EU:C:2001:465.

19 — C-295/04–C-298/04, EU:C:2006:461.

20 — *Ibidem*, punkt 95.

21 — "[I] avsaknad av gemenskapsrättsliga föreskrifter på området skall anges i varje medlemsstats rättsordning vilka domstolar som är behöriga att pröva en skadeståndstalan som grundar sig på ett åsidosättande av gemenskapens konkurrensregler och vilka förfaranden som är avsedda för en sådan talan, förutsatt att dessa förfaranden inte är mindre förmånliga än dem som avser en talan som grundar sig på nationell konkurrensrätt [*likvärdighetsprincipen*] eller medför att det i praktiken blir omöjligt eller orimligt svårt att begära ersättning för en skada som orsakats genom en överenskommelse eller ett förfarande som är förbjudet enligt artikel 81 EG [*effektivitetsprincipen*]" (*ibidem*, punkt 72).

22 — Se artikel 6.3 i nämnda förordning samt punkt 75 i detta förslag till avgörande.

32. Analogt är skälen enligt min mening desto starkare att låta den princip om effektiva rättsmedel för ersättning som således slås fast när det gäller bestämmelser i nationell rätt bli vägledande för tolkningen och tillämpningen av Bryssel I-förordningen. Den förordningen är en sekundär rättsakt som antagits av unionen som sådan, och därmed kan den inte tolkas på ett sådant sätt att det blir omöjligt eller mycket svårt att i praktiken konkretisera denna, i primärrätten grundade, rättighet vid gränsöverskridande olaglig samverkan.²³

33. Jag vill understryka att det följer av domstolens rättspraxis att en talan som i likhet med den aktuella väcks i syfte att erhålla ersättning från företag som har gjort sig skyldiga till en överträdelse av artikel 101 FEUF verkligen omfattas av "privaträttens område" i den mening som avses i artikel 1.1 i Bryssel I-förordningen.²⁴

34. Eftersom Bryssel I-förordningen i förbindelserna mellan medlemsstaterna ersatt konventionen om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område, undertecknad i Bryssel den 27 september 1968²⁵ (nedan kallad Brysselkonventionen), ska det framhållas att domstolens tolkning av Brysselkonventionens bestämmelser även är giltig för bestämmelserna i den ovannämnda förordningen, när dessa kan anses motsvara varandra.²⁶

35. Mot bakgrund av domstolens rättspraxis tycks var och en av bestämmelserna i Bryssel I-förordningen som berörs av förevarande begäran om förhandsavgörande – det vill säga artiklarna 5.3, 6.1 och 23.1 – och motsvarande bestämmelser i Brysselkonventionen – det vill säga artiklarna 5.3 och 6.1 samt artikel 17 första stycket – materiellt sett vara liknande eller identiska.²⁷

36. Jag vill erinra om att det i enlighet med syftena med Brysselkonventionen, vilka är desamma som för Bryssel I-förordningen, är lämpligt att så långt det är möjligt undvika flera olika behörighetsgrunder för ett och samma rättsförhållande och att samtidigt garantera rättssäkerhet både för käre och för svarande genom att de med säkerhet ska kunna förutse vilken domstol som är behörig, bland annat genom att göra det möjligt för den domstolen där talan väcktes att uttala sig om sin egen behörighet utan att vara tvungen att pröva målet i sak.²⁸

37. Slutligen tycks en civilrättslig skadeståndstalan till följd av en överträdelse av konkurrensrätten till övervägande del anses avse skadestånd utanför avtalsförhållanden,²⁹ även om det inte på förhand kan uteslutas att ett avtalsförhållande kan utgöra grund för en sådan talan, åtminstone inte i vissa nationella rättssystem.³⁰

23 — Det är nämligen ostridigt att sekundärrätten ska tolkas och tillämpas i enlighet med primärrätten. Se, bland annat, dom Spanien/kommissionen (C-135/93, EU:C:1995:201, punkt 37), där det erinras om att "[d]å en subsidiärrättslig föreskrift ger utrymme för mer än en tolkning, skall enligt fast rättspraxis den tolkning som leder till att bestämmelsen är förenlig med fördraget väljas framför en tolkning som leder till att den måste anses vara oförenlig därmed". Se även dom (omprövning) kommissionen/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570, punkt 40).

24 — Se dom flyLAL-Lithuanian Airlines (C-302/13, EU:C:2014:2319, punkt 29) och generaladvokat Kokotts förslag till avgörande i samma mål (EU:C:2014:2046, punkt 48).

25 — EGT L 299, 1972, s. 32; svensk utgåva, EGT C 15, 1997, s. 30, i dess lydelse enligt ändringar genom efterföljande konventioner om anslutning av nya medlemsstater till konventionen. Se även P. Jenards rapport om Brysselkonventionen (JO 1979, C 59, s. 1, nedan kallad Jenard-rapporten) och professor P. Schlossers rapport om konventionen avseende Konungariket Danmarks, republiken Irlands och Förenade konungariket Storbritannien och Nordirlands anslutning till Brysselkonventionen samt protokollet om domstolens tolkning av konventionen, undertecknad i Luxemburg den 9 oktober 1978 (EGT 1979 C 59, s. 71, nedan kallad Schlosser-rapporten).

26 — Se, bland annat, dom OTP Bank (C-519/12, EU:C:2013:674, punkt 21) och dom Brogsitter (C-548/12, EU:C:2014:148, punkt 19).

27 — Se, bland annat, beträffande artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen, dom Folien Fischer och Fofitec (C-133/11, EU:C:2012:664, punkterna 31 och 32) och dom ÖFAB (C-147/12, EU:C:2013:490, punkterna 28 och 29) och, beträffande artikel 6.1, dom Freeport (C-98/06, EU:C:2007:595, punkt 39) och dom Sapir m.fl. (C-645/11, EU:C:2013:228, punkterna 31 och 42) samt, beträffande artikel 23, dom Refcomp (C-543/10, EU:C:2013:62, punkterna 18 och 19).

28 — Se, bland annat, när det gäller Brysselkonventionen, dom Benincasa (C-269/95, EU:C:1997:337, punkterna 26 och 27) och, när det gäller Bryssel I-förordningen, dom Melzer (C-228/11, EU:C:2013:305, punkt 35).

29 — Se, beträffande domstolens ställningstagande i detta hänseende, fotnot 31 i detta förslag till avgörande.

30 — Se, i detta hänseende, Idot, L., "La dimension internationale des actions en réparation. Choisir sa loi et son juge: Quelles possibilités?", *Concurrences*, 2014, nr 3, s. 43–53, särskilt punkt 5.

38. Följaktligen vill jag inleda prövningen av den hänskjutande domstolens frågor med den andra tolkningsfrågan, som rör artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen, i vilken föreskrivs en särskild behörighet om grunden för en skadeståndstalan utgörs av ansvar utanför avtalsförhållanden (B). Därefter kommer jag att pröva den första frågan, som rör artikel 6.1 i förordningen där det föreskrivs en utvidgad behörighet för det fallet att talan väcks mot flera svarande och käromålen har ett samband (C). Slutligen kommer jag att pröva den tredje frågan, som rör båda dessa bestämmelser och vissa specifika aspekter av valet av domstol, i förbindelse med principen om det unionsrättsliga kartellförbudets fulla verkan (D).

B – Tolkningen av artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen (andra frågan)

39. Den hänskjutande domstolen har ställt den andra frågan för att domstolen ska uttala sig om tillämpningsområdet för artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen samt om vidden av den behörighet som kan följa av denna specialbestämmelse (1). Jag anser, bland annat med hänsyn till bestämmelsens syften, att dess tillämpning är problematisk eller till och med borde vara utesluten under sådana omständigheter som i det nationella målet, som onekligen är av särskild art (2).

1. Problemställningen

40. Av begäran om förhandsavgörande framgår att den hänskjutande domstolen ser det som ostridigt att en talan om skadestånd och upplysningar avser ”skadestånd utanför avtalsförhållanden” enligt artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen och att den bestämmelsen således kan utgöra grund för den hänskjutande domstolens behörighet. Domstolen medgav nyligen att en talan av denna art betecknas som sådan.³¹

41. Den hänskjutande domstolen har dessutom mycket riktigt framhållit att det när det gäller komplexa skadeståndsgrundande handlingar framgår av fast rättspraxis att³² uttrycket ”den ort där skadan inträffade eller kan inträffa”³³ i artikel 5.3 avser både *den ort där skadan uppkom och den där den skadegörande händelsen inträffade*, vilket medför att talan kan väckas mot svaranden vid domstolen på den av dessa två orter som käranden väljer.³⁴ Den hänskjutande domstolen har även erinrat om att en behörig domstol, för det fallet att flera skador kan förutses, på grundval av den sistnämnda anknytningspunkten endast kan pröva käromål som avser skador som lidits på den medlemsstats territorium där domstolen har sitt säte.³⁵

42. Den hänskjutande domstolen har frågat hur de av domstolen fastställda alternativa kriterierna ska tillämpas i det aktuella målet, eftersom deltagarnas medverkan i den kartell som utgjorde en överträdelse av artikel 101 FEUF och ledde till de anförda skadorna var olika både geografiskt och tidsmässigt. Den hänskjutande domstolen vill främst få klarhet i huruvida artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen gör det möjligt att i den bestämmelsens mening på varje ”ort där skadan inträffade” och mot varje deltagare i kartellen väcka talan avseende samtliga skador som kartellen gav upphov till, även om vissa svarande inte agerade direkt på domstolsstatens territorium.

31 — Enligt dom *flyLAL-Lithuanian Airlines* (EU:C:2014:2319, punkt 28), är ”[f]öremålet för den talan som *flyLAL* har väckt [i det nationella målet] att erhålla ersättning för skada till följd av åsidosättande av konkurrensrätten. Talan faller således inom rättsområdet för skadestånd utanför avtalsförhållanden”.

32 — Det vill säga en skadeståndsgrundande handling som till sina konstituerande delar, det vill säga den skadegrundande händelsen och dess påföljande skador, är uppdelade eller utspridda i flera medlemsstater.

33 — I detta mål är det andra alternativet i bestämmelsen, avseende ”ort där skadan ... kan inträffa”, inte relevant, eftersom käranden anför följder av överträdelser som redan har inträffat.

34 — Se, bland annat, dom *Hi Hotel HCF* (C-387/12, EU:C:2014:215, punkt 27) och dom *Coty Germany* (C-360/12, EU:C:2014:1318, punkt 46 och där angiven rättspraxis).

35 — Se, bland annat, dom *Shevill m.fl.* (C-68/93, EU:C:1995:61, punkterna 27 och följande) och dom *eDate Advertising m.fl.* (C-509/09 och C-161/10, EU:C:2011:685, punkt 51).

43. CDC har yrkat att domstolen ska svara att bestämmelsen innebär att alla skador till följd av den kartell som utgjorde en överträdelse ska kunna göras gällande vid domstolar i samtliga medlemsstater där någon del av kartellen ingicks eller genomfördes eller där berörd marknad åtminstone till en del hindrades direkt och väsentligt av kartellen. Kommissionen har intagit ett liknande, men något försiktigare synsätt när det gäller vidden av behörigheten för de domstolar som kan anhängiggöras i detta sammanhang.³⁶ De svarande i det nationella målet som har tagit ställning till den andra frågan har anfört antingen att frågan inte kan tas upp till sakprövning³⁷ eller, i sak, att den behöriga domstolen inte ska medges en övergripande behörighet med avseende på samtliga deltagare i den olagliga samverkan och på all åberopad skada.³⁸

44. Jag vill erinra om att det finns flera vägledande principer för tolkningen av artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen i domstolens rättspraxis. Först och främst är det ostridigt att begreppen i artikel 5.3 med hänsyn till framför allt förordningens systematik och syften ska tolkas autonomt, således utan beaktande av nationella rättsbegrepp, för att säkerställa att konventionen tillämpas enhetligt i samtliga konventionsstater.³⁹ Vidare, eftersom det rör sig om en särskild behörighetsregel som utgör undantag från principen i artikel 2 i förordningen att domstolarna i den medlemsstat där svaranden har hemvist är behöriga, ska den inte tolkas extensivt utan restriktivt,⁴⁰ bland annat för att undvika att normalfallet blir att domstolarna i den stat där käranden har hemvist (*forum actoris*) blir behöriga⁴¹ och för att förhindra att flera olika domstolar blir behöriga, vilket skulle gynna *forum shopping*.

45. Det är väsentligt att hålla i åtanke att domstolen enligt närhetsprincipen i skäl 12 i Bryssel I-förordningen har uttalat att grunden till behörighetsregeln i artikel 5.3 är en *särskilt nära anknytning* mellan tvisten och domstolarna på den ort där skadan inträffade. Det är den anknytningen som med hänsyn till intresset av en god rättsskipning och ett ändamålsenligt förfarande gör det befogat att de sistnämnda domstolarna genom derogation ges behörighet.⁴² Eftersom fastställandet av ett av de anknytningsmoment som fastslagits i angiven rättspraxis⁴³ ska göra det möjligt att fastställa behörigheten för den domstol *som objektivt är den mest lämpade att avgöra huruvida rekvisiten för svarandens ansvar är uppfyllda*, kan talan enbart väckas vid domstolen i den domkrets där det relevanta anknytningsmomentet finns.⁴⁴

36 — Kommissionen har yrkat att artikel 5.3 i Bryssel I-konventionen i ett sådant sammanhang som i det nationella målet ska tolkas så, att "käranden kan väcka talan om skadestånd mot varje deltagare i samverkan *antingen* vid domstolar i varje medlemsstat där *konkurrensbegränsande avtal* har *ingåtts eller genomförts* (orten där *den skadevällande handlingen inträffade*), eller vid domstolar i varje medlemsstat där *marknaden påverkades* av de konkurrensbegränsande åtgärderna (orten där *resultatet framkallades*); de förstnämnda domstolarna är behöriga när det gäller ersättning av *den sammanlagda* skadan till följd av överträdelsen av kartellbestämmelserna medan *de sistnämnda enbart* är behöriga när det gäller skada som lidits i *domstolsstaten*" (min kursivering).

37 — Kemira har anfört att begäran om förhandsavgörande inte kan tas upp till sakprövning, bland annat på grund av att den inte innehåller något som styrker att olaglig samverkan ingicks eller genomfördes i den hänskjutande domstolens domkrets. I det avseendet räcker det med en erinran om att de frågor som ställts av den hänskjutande domstolen, mot bakgrund av de omständigheter och det regelverk som den själv definierar på eget ansvar och som det inte är domstolens sak att kontrollera, omfattas av en presumtion om relevans som endast får brytas i vissa avgränsade fall (se, bland annat, dom Pohotovost, C-470/12, EU:C:2014:101, punkt 27 och följande punkter), vilka jag inte anser föreligger i detta fall.

38 — FMC Foret har i synnerhet anfört att medlemsstaternas domstolar inte ska vara behöriga att pröva anspråk som grundas på den andel av den olagliga samverkan som har begåtts och/eller fått sin verkan i denna medlemsstat. Solvay har i stället anfört att ett nära band mellan domstolen och den anhängiggjorda tvisten, som ett kriterium på anknytning, ska fastställas separat med avseende på varje svarande och för alla åberopade skador.

39 — Se, bland annat, dom Réunion européenne m.fl. (C-51/97, EU:C:1998:509, punkt 15), dom Melzer (EU:C:2013:305, punkterna 22 samt 34 och följande punkter), dom Weber (C-438/12, EU:C:2014:212, punkt 40) och dom Coty Germany (EU:C:2014:1318, punkt 43).

40 — Se, bland annat, dom Coty Germany (EU:C:2014:1318, punkterna 44 och 45).

41 — Se, bland annat, dom Kronhofer (C-168/02, EU:C:2004:364, punkterna 14 och 20).

42 — Utanför avtalsförhållanden är domstolen på den ort där skadan inträffade nämligen bättre skickad att pröva talan, bland annat av skäl som rör närhet till tvisten och enklare bevishantering (se, bland annat, dom Melzer, EU:C:2013:305, punkt 27).

43 — I fotnot 34 i detta förslag till avgörande.

44 — Se, bland annat, dom Coty Germany (EU:C:2014:1318, punkterna 47 och 48).

46. Den hänskjutande domstolen menar att det just är en sådan närhet som kan saknas om det i förevarande mål medges att behörig domstol, med avseende på samtliga svarande och samtliga anförda skador,⁴⁵ i enlighet med artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen är varje domstol på någon av de många orter där kartellen utformades, organiserades och kontrollerades och där köparnas fria val begränsades på den berörda marknaden. Jag delar den ståndpunkten av skäl som anförs nedan.

2. Genomförandet av tillämpningskriterierna i artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen i en sådan tvist som i det nationella målet

47. Det kan visserligen inte *i princip* uteslutas att artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen är tillämplig vid en skadeståndstalan grundad på en överträdelse av artikel 101 FEUF,⁴⁶ men icke desto mindre är jag böjd att anse att bestämmelsen inte kan tillämpas ändamålsenligt i *det särskilda fallet* med en horisontell olaglig samverkan som har pågått länge och begränsat konkurrensen på hela unionens territorium och som till sin struktur är mycket komplex, eftersom den har gett upphov till en rad konkurrensbegränsande överenskommelser och åtgärder och inneburit att såväl deltagarna som de skadelidande finns utspridda i ett stort antal medlemsstater.⁴⁷

48. Jag anser inte att kriterierna i rättspraxis för fastställande av den ”ort där skadan inträffade”, i den mening som avses i artikel 5.3 är tillämpliga, eftersom de anförda skadornas orsaker och följder har en avsevärd geografisk spridning. De båda delarna i det alternativ som domstolen uttalade innebär i detta fall att många olika domstolar i medlemsstaterna kan vara behöriga, samtidigt som nämnda förordning syftar till att begränsa antalet konkurrerande förfaranden.⁴⁸ De gör det inte heller möjligt att fastställa en domstol som har ett ”särskilt nära samband” med tvisten och som därmed geografiskt sett är ”den mest lämpade” för att avgöra tvisten, vilket är grunden för artikel 5.3.

49. Kriteriet avseende orten där den skadebringande händelsen inträffade innebär att det teoretiskt sett kan vara varje plats där deltagarna ingick den olagliga samverkan. Detta kan emellertid vara svårt eller till och med omöjligt att fastställa, eftersom kartellen var hemlig, såvida man inte utgår ifrån de olika orter där de berörda bolagen har sina säten. Kriteriet kan även hänföra sig till samtliga orter där kartellen genomfördes, det vill säga varje plats där en deltagare konkret organiserade och vidtog de avtalade konkurrensbegränsande åtgärderna genom att i konkurrensbegränsande syfte aktivt handla eller avstå från att handla.⁴⁹ Här anser jag, i motsats till kommissionen, att dom Melzer,⁵⁰ i vilken domstolen ansåg att behörigheten inte kunde grundas på orten för den skadevällande handling som tillskrivs en av de påstådda skadevällarna som inte är part i tvisten, bör innebära att handlingar som en deltagare i kartellen har begått i en medlemsstat inte kan tillskrivas andra deltagare i överträdelsen som avstått från att utöva fri konkurrens på motsvarande marknad.⁵¹ Under alla omständigheter anser jag, när det gäller en sådan Europaomfattande och långvarig kartell som den aktuella i det nationella

45 — Den hänskjutande domstolen har angett att problemet infinner sig ”[ä]ven om man utgår från ett omfattande solidariskt ansvar på grund av att de andra kartelldeltagarna medverkat i en enda, fortlöpande överträdelse av artikel 81 EG/101 FEUF”.

46 — Se dom flyLAL-Lithuanian Airlines (EU:C:2014:2319, punkt 28).

47 — Däremot anser jag att artikel 5.3 kan tillämpas vid vertikala konkurrensbegränsningar – såvida det anförda ansvaret inte är obligatoriskt – och vid karteller som är geografiskt avgränsade, eftersom såväl den konkurrensbegränsande handlingen som dess verkan kan identifieras på ett tydligt sätt.

48 — Se skäl 15 i Bryssel I-förordningen.

49 — Se punkt 18 i detta förslag till avgörande beträffande de konkreta samverkansformerna i detta mål.

50 — EU:C:2013:305, punkt 40.

51 — En negativ handling till följd av en kartell är inte detsamma som en positiv handling, eftersom ett avstående som sådant inte kan lokaliseras (se, för ett liknande resonemang, dom Besix, C-256/00, EU:C:2002:99, punkt 49, i vilken den omtvistade skyldigheten enligt ett avtal bestod i att inte agera och inte var geografiskt begränsad).

målet, att sådana lokaliseringsfaktorer saknar relevans, eftersom de leder till alltför allmänna, diffusa och slumpmässiga behörighetsgrunder⁵² till följd av det stora antalet inblandade aktörer och berörda handlingar och underlåtenheter och följaktligen de många orter där de skadevällande händelserna inträffade.⁵³

50. När det gäller kriteriet avseende orten där de anförda skadorna uppstod kan skadorna ekonomiskt sett anses ha inträffat antingen på varje ort där de förmodade skadelidande köpte de produkter som berördes av den olagliga samverkan, det vill säga orterna där parterna undertecknade och/eller utförde de avtal vars innehåll påverkades av kartellen – i förevarande fall leverantörsavtalen mellan svarandena och de företag som överlät sina fordringar till käranden –, det vill säga på varje ort där de skadelidande eller deras dotterbolag har sitt säte. Även de indirekt skadelidande, som inte genom avtal varit förenade med en deltagare i kartellen men som ändå lidit skada till följd av kartellen,⁵⁴ bör kunna göra gällande sina skador inom de gränser som fastställts i domstolens rättspraxis.⁵⁵ Det ska emellertid erinras om att den valmöjlighet avseende behörighet som ges när det gäller skadestånd utanför avtalsförhållanden inte ska tolkas så, att behörig domstol blir domstol där käranden har hemvist (*forum actoris*), eftersom Bryssel I-förordningens syfte är att begränsa denna sistnämnda behörighetsfaktor för att inte undergräva den ändamålsenliga verkan av den allmänna regeln i artikel 2.⁵⁶ För övrigt kan det vara ändamålsenligt att ta hänsyn till alla orter där marknaden påverkades genom överträdelsen av artikel 101 FEUF, eftersom konkurrensreglerna syftar till att säkerställa en korrekt fungerande marknadsekonomi och inte till att skydda ett visst bolags enskilda intressen.⁵⁷ I förevarande fall omfattar den överträdelse som utgör grund för skadeståndsanspråket territoriet i alla unionens medlemsstater, vilket innebär att ett brett urval av domstolar kan vara behöriga.⁵⁸ Ett sådant extensivt synsätt strider mot ovan angivna mål i Bryssel I-förordningen, i synnerhet målen för artikel 5.3. Jag vill tillägga att den rättspraxis som följer av dom Shevill m.fl.⁵⁹ innebär, utan att det enligt min mening är vare sig möjligt eller önskvärt med någon förändring i det hänseendet, att en behörighet som grundas på orten där den skadevällande händelsen är territoriellt indelad efter medlemsstaternas gränser,⁶⁰ vilket innebär en risk för att tvisten splittras upp, eftersom behörig domstol inte kan pröva de många anförda skadorna i deras helhet.

52 — Generaladvokaten Cruz Villalón underströk följande i sitt förslag till avgörande i mål Hejduk (C-44/13, EU:C:2014:2212, punkt 42): "Ett kriterium som tvingar käranden att begränsa omfattningen av talan utifrån territoriella principer som är svåra, för att inte säga omöjliga, att fastställa, är inte ett kriterium som överensstämmer med andemeningen i [Bryssel I-förordningen]."

53 — Enligt min mening skiljer sig denna situation från, exempelvis, en traditionell kartell som leds av en branschförening eller en samverkan som äger rum inom ett geografiskt avgränsat område med sammankomster på en enda ort, eftersom de skadevällande händelserna i de fallen inte skulle vara utspridda på motsvarande sätt.

54 — I dom Kone m.fl. (C-557/12, EU:C:2014:1317, punkt 30 och följande punkter) medgav domstolen att "den omständigheten att en kund till ett företag som inte deltar i kartellen, men som drar fördel av de ekonomiska villkor som uppstår på grund av *the umbrella effect*, lider skada på grund av att försäljningspriset är högre än det skulle ha varit om kartellen inte hade funnits är en sådan möjlig följd av nämnda kartell som kartelldeltagarna inte kan bortse från."

55 — I dom Dumez France och Tracoba (C-220/88, EU:C:1990:8, punkt 20) tolkade domstolen artikel 5.3 i Brysselkonventionen så, att en indirekt skadelidande med det som grund endast kan väcka talan vid domstolen på den ort där den skadevällande händelsen fick sin direkta effekt på den direkt skadelidande.

56 — Det framgår nämligen av bestämmelserna i Bryssel I-förordningen att instrumentet begränsar antalet fall där talan kan väckas mot en svarande i den domstol där käranden har sin hemvist (se, när det gäller Brysselkonventionen, dom Six Constructions, 32/88, EU:C:1989:68, punkterna 13 och 14 samt dom Dumez France och Tracoba, EU:C:1990:8, punkt 19).

57 — I det hänseende anges i skäl 21 i Rom II-förordningen att "[målen att skydda konkurrerande företag, konsumenterna och den stora allmänheten och säkerställa korrekt fungerande marknadsekonomi] tillgodoses i allmänhet genom anknytningen till lagen i det land där konkurrensförhållandena ... påverkas eller kan påverkas [vilken, när det gäller handlingar som begränsar den fria konkurrensen, föreskrivs i artikel 6 i den förordningen]."

58 — Ashton, D. och Henry, D. understryker i *Competition Damages Actions in the EU, Law and Practice*, Elgar Competition Law and Practice Series, Cheltenham, 2013, s. 179, punkt 7.030, att "[i]n the case of a pan-European cartel, [the place where the claimant suffered loss] could conceivably be in any Member State, which leads to relatively unrestrained freedom to forum shop in proceedings relating to ... abuses with effects felt throughout Europe".

59 — EU:C:1995:61, punkt 33, där det anges att "domstolarna i varje konventionsstat [i Brysselkonventionen] där publikationen spridits och där den drabbade påstår sig ha utsatts för ett angrepp på sitt rykte, ... är behöriga att pröva *enbart de skador som orsakats i respektive domstols stat*" (min kursivering).

60 — Domstolarna i varje medlemsstat är bäst i stånd att bedöma arten och omfattningen av skador som inträffat på det nationella territoriet.

51. Slutligen vill jag understryka att för det fall domstolen medger att flera domstolar kan vara behöriga i enlighet med artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen, står flera möjligheter öppna för de svarande på denna grund, trots att det rör sig om en särskild behörighet som följaktligen i princip ska tillämpas strikt. Dessutom finns en långt ifrån hypotetisk⁶¹ risk för att de som gjort sig skyldiga till en överträdelse av unionens konkurrensrätt ges möjlighet att i saboterande syfte, i enlighet med dom Folien Fischer och Fofitec,⁶² inge talan om negativ fastställelse i en medlemsstat där det är känt att förfarandena är särskilt långvariga mot personer som har ansetts skadelidande vid kommissionens administrativa förfarande. Jag anser i stället, med hänsyn till den bindande verkan av kommissionens beslut om omständigheterna och deras rättsliga bestämning, att det inte längre bör vara möjligt att inge någon negativ fastställsetalan efter det att kommissionen har fattat sitt beslut och fastställt att en överträdelse har begåtts.⁶³

52. Sammanfattningsvis anser jag, i enlighet med domstolens liknande resonemang i dom Besix,⁶⁴ att den särskilda behörighetsregeln för skadestånd utanför avtalsförhållanden i artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen inte är tillämplig i ett sådant fall som i det nationella målet när orten där den anförda skadan inträffade inte kan fastställas på grund av att den överträdelse av artikel 101 FEUF som utgör grund för talan består av handlingar som överenskommits och/eller utförts på ett stort antal orter, vilket gör att det inte klart och ändamålsenligt kan fastställas vilken domstol som har en särskilt nära anknytning till tvisten i dess helhet.

53. Enligt min mening ska behörigheten i ett sådant fall fastställas antingen enligt den allmänna regeln i artikel 2.1 i Bryssel I-förordningen eller enligt andra särskilda behörighetsregler i förordningen, exempelvis artikel 6.1, enligt vilken flera käromål mot flera svarande som ingetts vid samma domstol kan prövas gemensamt, förutsatt att villkoren för tillämpning av någon av dessa regler är uppfyllda i det aktuella fallet. I det hänseendet finns det anledning att understryka att den enda möjligheten att beakta ett samband mellan olika käromål mot flera svarande som grund för behörighet är enligt artikel 6.1,⁶⁵ i vilken föreskrivs att denna möjlighet är förbehållen det starka anknytningsmoment som utgörs av en av svarandenas hemvist. En bestämmelse vars tillämpning beror på orten där en händelse inträffat, som artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen, ger inte den möjligheten.

C – Tolkeningen av artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen (första frågan)

54. Den hänskjutande domstolen har ställt den första frågan för att få klarhet i huruvida bestämmelsen i artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen om koncentration av behörigheter vid flera svarande kan tillämpas vid en talan mot företag som på olika sätt, såväl geografiskt som tidsmässigt, deltagit i en enda och fortlöpande överträdelse av kartellförbudet i unionsrätten (1). Den hänskjutande domstolen har vidare

61 — Se det konkreta exempel som anges av Idot, L. i "La dimension internationale des actions en réparation. Choisir sa loi et son juge: Quelles possibilités?", ovan angivet verk, punkt 34.

62 — EU:C:2012:664.

63 — I artikel 16.1 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget [artiklarna 101 och 102 FEUF] (EUT 2003, L 1, s. 1) anges att nationella domstolar, för att garantera en "[e]nhetlig tillämpning av gemenskapens konkurrensrätt" när de "fäller avgöranden om sådana avtal, beslut eller förfaranden enligt artikel 81 eller artikel [101 FEUF] som redan är föremål för ett beslut av kommissionen [inte får] fatta beslut som strider mot det beslut som kommissionen har fattat." I dom Otis m.fl. (EU:C:2012:684, punkt 51) anges att "[d]enna princip gäller även när talan väcks vid de nationella domstolarna om ersättning för skada på grund av en kartell eller ett annat förfarande som strider mot artikel 101 FEUF, när överträdelsen har konstaterats i ett beslut från kommissionen."

64 — EU:C:2002:99, punkt 55. I den domen anges att "den särskilda behörighetsregeln avseende avtalstvister, som anges i artikel 5.1 i Brysselkonventionen, inte kan tillämpas för det fall det *inte går att bestämma uppfyllelseorten* för den förpliktelse som talan avser ... *på grund av att den tvistiga avtalsförpliktelsen* avser ett åtagande att avstå från visst handlande, utan geografisk begränsning, som *karakteras av att det finns ett stort antal orter* där förpliktelsen har uppfyllts eller skall uppfyllas" (min kursivering).

65 — Fastställandet av en anknytning har visserligen betydelse även när det gäller artikel 28 i Bryssel I-förordningen, men på ett annat sätt (se fotnot 70 i detta förslag till avgörande).

uppsmanat domstolen att för det fall den frågan besvaras jakande uttala huruvida ett återkallande av en sådan talan mot ”förankringssvaranden”, det vill säga den enda av de svarande som har hemvist i den domstol där talan väcktes medlemsstat, har någon inverkan på domstolens behörighet enligt nämnda artikel 6.1 (2).

1. Huruvida artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen är tillämplig i en sådan tvist som den i det nationella målet (första frågan led a)

a) Problemställningen

55. Det finns skäl att understryka att innebörden i artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen i likhet med vad som gäller för artikel 5.3⁶⁶ ska fastställas autonomt, så att begreppen i bestämmelsen inte ska förstås utifrån hur det aktuella rättsförhållandet vid den domstol där talan väckts betecknas i tillämplig nationell lag.⁶⁷

56. Enligt artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen kan en och samma kärandes samtliga käromål mot flera svarande inges vid en domstol i en medlemsstat i vars domkrets minst en av de svarande har hemvist,⁶⁸ förutsatt att det finns ett samband mellan käromålen.⁶⁹ Svaranden kallas nedan förankringssvaranden. I detta hänseende föreskrivs att ”käromålen anses ha samband med varandra om de är så förenade att en gemensam handläggning och dom är påkallad för att undvika att oförenliga domar meddelas som en följd av att käromålen prövas i olika rättegångar.”⁷⁰

57. I och med att det i artikel 6.1 medges att käromål koncentreras till en enda domstol och den domstolens behörighet utvidgas till svarande mot vilka den domstolen utan den utvidgade behörigheten inte skulle ha varit behörig uppfyller nämnda artikel Bryssel I-förordningens mål om en god rättsskipning, inte minst genom att minimera möjligheten till samtidiga förfaranden och således undvika att oförenliga domar meddelas som en följd av att käromålen prövas i olika rättegångar.⁷¹

58. Det rör sig emellertid om en särskild behörighetsregel, eftersom den utgör ett undantag från den princip att domstol där varje svarande har hemvist är behörig, vilken nämns i skäl 11 i Bryssel I-förordningen och föreskrivs i artikel 2. Enligt rättspraxis ska den regeln följaktligen tolkas strikt.⁷²

66 — Se ovan punkt 44.

67 — Se domstolens första avgörande med en tolkning av artikel 6.1 i Brysselkonventionen, dom Kalfelis (189/87, EU:C:1988:459, punkt 10), och sedan, beträffande artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen, bland annat dom Reisch Montage (C-103/05, EU:C:2006:471, punkterna 27–30).

68 — I skäl 11 i Bryssel I-förordningen anges att hemvisten ”[i] fråga om juridiska personer bör ... definieras autonomt så att de gemensamma reglerna blir klara och behörighetskonflikter kan undvikas” och i artikel 60.1 att, ett bolag eller annan juridisk person vid tillämpningen av denna förordning ska anses ha hemvist i orten för dess stadgeenliga säte, dess huvudkontor eller dess huvudsakliga verksamhet.

69 — Som erinras om i dom Freeport (EU:C:2007:595, punkt 53) framgick inte detta krav på samband i artikel 6.1 i Brysselkonventionen, men det angavs i dom Kalfelis (EU:C:1988:459, punkt 12) om tolkningen av den bestämmelsen. Unionslagstiftaren förde sedan in kravet i Bryssel I-förordningen.

70 — Detta villkor i artikel 6.1 i nämnda förordning är likadant formulerat i artikel 28, i vilken definieras sambandsbegreppet vid behörighetskonflikter mellan två potentiellt behöriga domstolar, medan det i artikel 6.1 tvärtom föreskrivs en utvidgning av en domstols behörighet med avseende på svarande som i princip inte skulle ingå i dess behörighet. I dom Tatry (C-406/92, EU:C:1994:400, punkt 53) avseende artikel 22 i Brysselkonventionen, motsvarande artikel 28 i Bryssel I-förordningen, angav domstolen att ”det är tillräckligt att det finns en risk för motstridiga lösningar, även om besluten kan verkställas separat och även om deras rättsliga följder inte ömsesidigt utesluter varandra”.

71 — Se dom Painer (C-145/10, EU:C:2011:798, punkt 77) avseende skälen 12 och 15 i Bryssel I-förordningen.

72 — Se, bland annat, dom Glaxosmithkline och Laboratoires Glaxosmithkline (C-462/06, EU:C:2008:299, punkt 28) och dom Painer (EU:C:2011:798, punkt 74).

59. Artikel 6.1 ska sålunda tillämpas i undantagsfall, och den gemensamma prövning av käromål som föreskrivs i bestämmelsen är inte tillåten om käromålen rör en försäkringstagare, en konsument eller en arbetstagare⁷³ och enbart om det rör sig om käromål som visserligen är olika men som har ett nära inbördes samband.

60. Det är detta sistnämnda villkor som avses i det första ledet i den första frågan. Den hänskjutande domstolen har frågat domstolen huruvida ett sådant samband kan anses föreligga vid en sådan talan som den vid den hänskjutande domstolen anhängiggjorda, det vill säga en talan om solidariskt ansvar för upplysningar och skadestånd mot deltagare i en kartell som förklarats strida mot unionsrätten vilka bidrog till nämnda överträdelse på olika orter och vid olika tidpunkter.

61. De berörda parter som inkommit med yttranden är av delade meningar. CDC och kommissionen anser att artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen är tillämplig i ett sådant sammanhang, medan svarandena i det nationella målet har anfört motsatsen.⁷⁴

62. Det framgår av domstolens praxis om det samband som erfordras enligt denna bestämmelse att det för att beslut ska betraktas som "oförenliga" inte räcker med att målen får olika utgång, utan det krävs därutöver att domarna i denna del avser samma rättsliga och faktiska situation.⁷⁵ Prövningen av dessa båda kriterier vid sådana omständigheter som de i det nationella målet leder till motstående bedömningar i yttrandena till domstolen.

b) Huruvida en och samma faktiska situation föreligger

63. Svarandena i det nationella målet har anfört att påståendena i käromålet i det nationella målet inte uppfyller kravet på en och samma faktiska situation av det skälet att det saknar betydelse att deltagarna i den olagliga samverkan alla har träffat överenskommelser om nämnda samverkan, eftersom endast genomförandet av avtalen kan orsaka konkret skada för de köpare som överlåtits sina rättigheter till CDC, och att varje påstående som käranden gjort gällande med den grunden ska prövas separat.

64. I detta hänseende ansluter jag mig till den motsatta ståndpunkten, vilken har anförts av den hänskjutande domstolen, CDC och kommissionen, att sådana käromål som de som ingetts mot de olika svarandena i det nationella målet är grundade på en och samma faktiska situation, trots att svarandena enligt den hänskjutande domstolen deltog separat, såväl geografiskt som tidsmässigt, i genomförandet av den aktuella kartellen och var för sig ingick och utförde de olika avtal som påverkades av kartellen och som påstås ha orsakat skada för de företag som överlåtits sina fordringar till käranden i det nationella målet.

65. Som den hänskjutande domstolen har framhållit konstaterades nämligen i kommissionens beslut, på vilket käromålen grundar sig och vilket är bindande för medlemsstaternas domstolar,⁷⁶ att de bolag som CDC väckt talan mot begick en *enda och fortlöpande överträdelse* av artikel 81 EG (101 FEUF) och artikel 53 i EES-avtalet och att varje deltagare, oavsett vederbörandes faktiska bidrag, i egenskap

73 — I dom Glaxosmithkline och Laboratoires Glaxosmithkline (EU:C:2008:299, punkt 20 och följande punkter) utesluts nämligen att denna bestämmelse tillämpas när behörighetsreglerna till skydd för en svagare part i avsnitt 5 i kapitel II i Bryssel I-förordningen är tillämpliga.

74 — Kemira har anfört att det första ledet av den första frågan inte kan tas upp till sakprövning av det skälet att den hänskjutande domstolen inte i något fall kan grunda sin behörighet på artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen, eftersom endast Landgericht Essen (regional domstol i Essen, Tyskland) kan vara behörig av geografiska skäl och inte Landgericht Dortmund, eftersom förankringssvaranden har sitt säte i Essen. Det är riktigt att denna bestämmelse avser *domstolen* på den ort där en av svarandena har *hemvist* och inte samtliga *domstolar* i en medlemsstat såsom avses i artikel 2 i förordningen. Jag anser emellertid att det är tänkbart att det i en nationell bestämmelse föreskrivs en koncentration av behörigheter av materiella skäl, bland annat på konkurrensområdet, så som föreskrivs i artikel 89 i den tyska lagen mot konkurrensbegränsningar (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkung), förutsatt att en sådan bestämmelse inte får en diskriminerande effekt på gränsöverskridande tvister i förhållandet till inhemska tvister så att de förstnämnda inte tilldelas en domstol som normalt skulle vara behörig såväl av geografiska som materiella skäl (se, för ett liknande resonemang, mitt förslag till avgörande i mål Sanders och Huber, C-400/13 och C-408/13, EU:C:2014:2171, punkt 58 och följande, fotnot 72).

75 — Dom Sapir m.fl. (EU:C:2013:228, punkt 43 och där angiven rättspraxis).

76 — Se, i detta avseende, fotnot 63 i detta förslag till avgörande.

av meddeltagare kan hållas ansvarig för andra deltagares faktiska handlande.⁷⁷ Den hänskjutande domstolen har även påpekat, med rätta enligt min mening, att varje deltagare i överträdelsen till följd av det handlande som således fastställdes genom det administrativa sanktionsförfarandet ska hållas civilrättsligt ansvarig för handlingar som begåtts av andra deltagare som medför skadeståndsansvar och följaktligen för eventuellt skadestånd.

c) Huruvida en och samma rättsliga situation föreligger

66. Domstolen har redan uttalat i rättspraxis att det framgår av ordalydelsen i artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen att skilda rättsliga grunder i käromål som ingetts mot olika svarande inte i sig utgör hinder för bestämmelsens tillämpning, i den mån svarandena kunnat förutse att de riskerade att dras inför rätta i en medlemsstat där i vart fall en av dem har hemvist.⁷⁸

67. I förevarande fall befinner sig deltagarna i en kartell som genom ett enda beslut av kommissionen har förklarats utgöra *en enda överträdelse* av *unionens* konkurrensrätt, och inte av olika nationella regelverk, i en och samma rättsliga situation, närmare bestämt en ersättningsskyldighet enligt unionsrätten vilken har sin grund i domstolens fasta praxis. Således hade de skäl att förutse att de därefter tillsammans skulle ställas inför en skadeståndstalan vid en domstol i vars domkrets någon av dem har sitt säte. Följaktligen är domstolens krav på förutsägbarhet avseende behörighet i enlighet med målet i skäl 11 i Bryssel I-förordningen under sådana omständigheter uppfyllt.

68. I dom Kalfelis, i vilken infördes kravet på samband mellan käromål som prövas gemensamt, hänvisade domstolen till Jenard-rapporten om Brysselkonventionen, i vilken anfördes att det ”för att bestämmelsen [i artikel 6.1 i konventionen] ska kunna tillämpas krävs att det finns ett samband mellan käromålen mot varje svarande, *exemplvis* att det rör sig om *solidariskt betalningsansvariga*”.⁷⁹ Detta är fallet i det nationella målet enligt den hänskjutande domstolen, trots den omständigheten att denna beskrivning av käromålen som yrkanden om solidariskt ansvar har bestridits av vissa svarande.

69. Jag anser att redan möjligheten att flera svarande kan bli solidariskt ansvariga i en av de relevanta medlemsstaterna men inte i andra är tillräckligt för att det ska uppstå en risk för olika och sinsemellan oförenliga domar i den mening som avses i artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen. I denna medlemsstats rättsordning kan varje svarandes ansvar utvidgas till alla skador medan storleken på skadeståndet kan variera avsevärt, beroende på den domstol där talan väckts, i rättsordningarna i de medlemsstater där solidariskt ansvar inte skulle medges. Även för det motsatta fallet att ett solidariskt ansvar medges i alla relevanta medlemsstater finns en risk för oförenliga domar om käromålen prövas separat när det gäller ansvarsdelningen mellan deltagarna i kartellen beroende på huruvida de deltagit under hela eller endast en del av den aktuella perioden.

70. I detta avseende finns det skäl att påpeka att solidariskt ansvar för deltagarna i en gemensam överträdelse av kartellförbudet i artikel 101 FEUF, enligt vad kommissionen har anfört i sitt yttrande, tycks vara en allmänt erkänd princip i medlemsstaternas rättssystem⁸⁰ och att principen ingår i det direktiv som nyligen antagits på området.⁸¹

77 — Den hänskjutande domstolen hänför sig i detta avseende till punkt 31 och punkterna 324–327 i kommissionens beslut K(2006) 1766 slutlig av den 3 maj 2006 i ärende COMP/F/38.620.

78 — Se, bland annat, dom Sapir m.fl. (EU:C:2013:228, punkt 44) och dom Painer (EU:C:2011:798, punkt 84).

79 — Se dom Kalfelis (EU:C:1988:459, punkt 9) samt ovan angiven rapport av P. Jenard, särskilt s. 26 (min kursivering).

80 — Kommissionen har angett att detta är fallet ”i Tyskland, Frankrike, Nederländerna, Belgien, Finland och Sverige” och att ”samma gäller i tillämpliga bestämmelser om ansvar utanför avtalsförhållanden i Italien, Förenade kungariket, Spanien, Österrike, Rumänien, Kroatien, Tjeckien, Danmark, Estland, Grekland, Ungern, Irland, Litauen, Luxemburg, Polen och Portugal”.

81 — Se skäl 37 och artikel 11.1 i 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 (EUT L 349, s. 1).

71. För det fall att artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen inte är tillämplig i ett sådant förfarande som det i det nationella målet, vill jag understryka att det innebär att olika domstolar utan att samråda ska pröva de anförda skadorna mot bakgrund av olika nationella lagstiftningar.⁸² Det skulle innebära en risk för att varje deltagare i samma olagliga kartell åläggs olika skadestånd, trots att det vore lämpligt eller till och med nödvändigt med ett enhetligt avgörande om skadeståndsanspråken från samma kärende.⁸³

72. Kommissionen har enligt min mening rätt i att ”bestämmelsens ändamålsenliga verkan undergrävs om den tolkas så strikt att den under sådana omständigheter omöjliggör en grupptalan mot alla deltagare i en kartell vid en domstol där en av svarandena och deltagarna i kartellen har hemvist av det enda skälet att den domstolen saknar en övergripande internationell behörighet”.

73. Om en skadeståndstalan mot flera bolag med säte i olika medlemsstater, med anledning av en och samma kartell i strid med unionens konkurrensrätt, prövas separat vid olika domstolar i stället för vid en enda domstol på grund av att handlingar som trots att de ingick i en enda, fortlöpande överträdelse begicks vid olika tidpunkter och på olika orter, anser jag, mot bakgrund av vad som anförts ovan, att det kan medföra en risk för oförenliga domar i den mening som avses i artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen.

74. I enlighet med domstolens praxis ankommer det på den hänskjutande domstolen att mot bakgrund av samtliga relevanta uppgifter i målet bedöma huruvida det föreligger en sådan risk i det nationella målet.⁸⁴

75. I likhet med kommissionen ser jag den inte obetydliga fördelen att en sådan tolkning stämmer överens med den vilja som lagstiftaren gav uttryck för i Rom II-förordningen. I artikel 6 i den förordningen, med rubriken ”Otillbörlig konkurrens och handlingar som begränsar den fria konkurrensen”, redogörs i punkt 3 för möjligheten för en kärende som väckt talan mot flera svarande i en tvist på det området att samla sina käromål vid en enda domstol, ”i enlighet med tillämpliga regler om behörighet”, och att grunda dem på domstolslandets lag.⁸⁵ Enligt min mening finns det skäl att ta vederbörlig hänsyn till denna vägledning i lagstiftningen för att sträva efter enhetlighet mellan de unionsrättsliga instrument som är tillämpliga vid gränsöverskridande tvister,⁸⁶ även om Rom II-förordningen, som svarandena i det nationella målet har invänt, tidsmässigt (*ratione temporis*) inte är tillämplig i förevarande fall.⁸⁷

82 — Se, för ett liknande resonemang, dom Solvay (C-616/10, EU:C:2012:445, punkt 28).

83 — I dom Sapir m.fl. (EU:C:2013:228, punkterna 47 och 48) underströk domstolen att även om den rättsliga grunden för käromålet mot den elfte svaranden är en annan än den som ligger till grund för den talan som väckts mot de andra svarandena är det nödvändigt att fatta ett enhetligt beslut om de anspråk som gjorts gällande i de olika käromålen avser samma intresse.

84 — Se dom Painer (EU:C:2011:798, punkt 83) och dom Solvay (EU:C:2012:445, punkt 29).

85 — Se punkt 3 b andra meningen i nämnda artikel 6 samt, beträffande tillämpningsvillkoren för den bestämmelsen, Fitchin, J., ”The Applicable Law in Cross-Border Competition Law Actions and Article 6(3) of Regulation 864/2007”, i *Cross-Border EU Competition Law Actions*, Mihail, D., Becker, F., och Beaumont, P. (under ledning av), Hart Publishing, Oxford, 2013, s. 297 och följande sidor, särskilt s. 323 och följande sidor.

86 — I skäl 7 i Rom II-förordningen anges uttryckligen att denna ”förordnings materiella tillämpningsområde och bestämmelser bör överensstämma med [Bryssel I-förordningen]”. Domstolen har redan inom ramen för sitt tolkningsuppdrag genomfört en tillnärmning mellan behörighetsreglerna i Bryssel I-förordningen och senare lagvalsregler som även följer av unionsrätten (se, bland annat, dom Pammer och Hotel Alpenhof, C-585/08 och C-144/09, EU:C:2010:740, punkterna 43, 74 och 84, samt dom Football Dataco m.fl., C-173/11, EU:C:2012:642, punkterna 29 och 31).

87 — Se fotnot 6 i detta förslag till avgörande.

2. Inverkan, med avseende på tillämpningen av artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen, av ett återkallande av talan mot den enda svaranden med säte i domstolsstaten (första frågan led b)

76. Den hänskjutande domstolen har som skäl till det andra ledet i sin första tolkningsfråga angett två svårigheter i tolkningen av artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen vid ett återkallande av talan mot den svarande som gör det möjligt att knyta hela målet till den domstol där talan väcktes. Den ena svårigheten är huruvida en princip om vidmakthållande av behörighet⁸⁸ enligt denna bestämmelse ska tillämpas i ett sådant fall (a), den andra vilka följder som ska dras av ett möjligt missbruk av rätten att åberopa ett samband enligt denna bestämmelse (b).

77. De svar som har föreslagits av de berörda parter som har yttrat sig i detta hänseende är synnerligen motstridiga, men i korthet har svarandena i det nationella målet anfört att den utvidgning av behörigheten som föreskrivs i artikel 6.1 inte ska vidmakthållas under sådana omständigheter,⁸⁹ i motsats till den ståndpunkt som intagits av CDC och kommissionen, vilken emellertid har utvecklats på ett mer nyanserat sätt av kommissionen.

a) Huruvida behörigheten enligt artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen ska bibehållas om talan mot förankringssvaranden återkallas

78. Förutsatt att ett samband mellan käromål mot flera svarande fastställs då talan väcks delar jag den hänskjutande domstolens, CDC:s och kommissionens ståndpunkt att ett senare återkallande av talan mot svarande som utgör grund för domstolens utvidgade behörighet enligt artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen inte kan få till följd att denna behörighet upphör.

79. Domstolen har ännu inte haft tillfälle att uttala sig direkt om denna fråga. Det finns emellertid skäl att framhålla att domstolen i dom Reisch Montage underströk att det i denna bestämmelse inte anges att nationella bestämmelser ska tillämpas, vilka således inte kan utgöra något hinder, och att bestämmelsen ska tillämpas "även när talan mot den ... svaranden [med hemvist i domstolsstaten] *omedelbart* skall avvisas enligt nationell lagstiftning".⁹⁰ I dom Freeport uttalade domstolen dessutom uttryckligen att tidpunkten då talan väcks ska utgöra referenspunkt för bedömningen av huruvida det föreligger ett samband mellan käromålen.⁹¹

80. Det enligt min mening avgörande kriteriet för att behörighet enligt artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen ska förbli giltig är att talan mot förankringssvaranden återkallades efter det datum då talan väcktes vid berörd domstol i enlighet med tillämpliga processrättsliga bestämmelser.⁹² I och med att talan var väckt vid den tidpunkten är det enligt min mening utan betydelse att en talan som i förevarande fall återkallas före utgången av den tidsfrist som fastställts av den nationella domstolen för ingivande av svaromål och innan den första förhandlingen inleds.

88 — Även kallad principen om *forum perpetuum*, eller om *perpetuatio fori* enligt den terminologi som använts i beslutet om hänskjutande.

89 — Evonik Degussa har för sin del begränsat sitt yttrande till att invända att detta led av den första frågan inte kan tas upp till sakprövning av det skälet att frågan är hypotetisk och saknar relevans. Ovan i fotnot 37 angiven rättspraxis ger enligt min mening grund för att avvisa denna invändning.

90 — EU:C:2006:471, punkterna 27–31 (min kursivering). Den nationella bestämmelsen om rättegångshinder avseende förankringssvaranden innebar i det fallet att fordringsägare inte kunde väcka enskild talan mot en gäldenär som satts i konkurs.

91 — EU:C:2007:595, punkt 54.

92 — Av beslutet om hänskjutande framgår att stämningsansökan delgavs det tyska bolaget Evonik Degussa den 7 april 2009 och att de övriga svarandena erhöi en översättning av stämningsansökan i augusti 2009. Talan mot Evonik Degussa återkallades i slutet av september 2009.

81. I detta hänseende ska det erinras om att datum när talan ska anses ha väckts vid en domstol definieras i artikel 30 i Bryssel I-förordningen med avseende på tillämpningen av bestämmelserna i avsnitt 9 om litispens och mål som har samband med varandra.⁹³ Jag anser att hänsyn kan, eller till och med ska, tas till denna definition även när det gäller andra avsnitt i kapitel II om behörighetsregler, i synnerhet när det gäller nämnda artikel 6.1, eftersom den bestämmelsen innehåller en regel som även grundas på att det finns ett samband mellan käromålen.⁹⁴

82. Om den gemensamma prövning av käromålen som möjliggörs genom artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen bibehålls vid den domstol där talan väckts, uppfylls dessutom förordningens mål för behörighetsreglerna om god rättskipning, förutsägbarhet och rättssäkerhet,⁹⁵ eftersom oförenliga domar därigenom kan undvikas, åtminstone i förhållande till de återstående svarande som för övrigt vid tidpunkten för det aktuella återkallandet redan kände till att de alla omfattades av en talan vid den domstolen.

83. Jag anser således inte att den omständigheten att kâranden återkallar sin talan mot den enda svarande som har hemvist i domkretsen inte i sig påverkar en behörighet som grundas på artikel 6.1, om återkallandet sker efter det datum då talan väcktes vid berörd domstol, förutsatt att ytterligare ett villkor, som det redogörs för nedan, även är uppfyllt.

b) Begränsning till följd av missbruk av rätten att grunda behörigheten på artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen

84. Enligt domstolens fasta rättspraxis ”kan [behörighetsregeln i artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen] inte tolkas så, att den ger en kârande möjlighet att väcka talan mot flera svarande *endast i syfte att undandra* en av [dem] lagföring vid domstolarna i den medlemsstat där han har hemvist”.⁹⁶ Denna begränsning avseende ett eventuellt kringgående av en domstol, som har sin grund i Jenard-rapporten,⁹⁷ är fullständigt koherent med kravet på en restriktiv tolkning av undantaget från huvudregeln i artikel 2 i Bryssel I-förordningen att domstolarna där en svarande har hemvist är behöriga.

93 — I artikel 30 anges följande: ”I detta avsnitt skall talan anses ha väckts vid en domstol 1) när stämningsansökan eller motsvarande handling har ingivits till domstolen, förutsatt att kâranden sedan inte har underlåtit att vidta de mått och steg som han var skyldig att vidta för att få delgivningen av svaranden verkställd, eller 2) om delgivning av handlingen skall ske innan handlingen ges in till domstolen, när den tas emot av den myndighet som är ansvarig för delgivning, förutsatt att kâranden sedan inte har underlåtit att vidta de mått och steg som han var skyldig att vidta för att få handlingen ingiven till domstolen.”

94 — Domstolen fastställde för övrigt i dom Kalfelis (EU:C:1988:459, punkt 11) ett formellt samband mellan behörighetsregeln i artikel 6.1 i Brysselkonventionen (motsvarande artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen) och bestämmelserna om samband i artikel 22 i konventionen (motsvarande artikel 28 i förordningen).

95 — Se skälen 11 och 12 i förordningen samt skälen 15 och 16 i förordning nr 1215/2012, en omarbetning som är mer detaljerad i detta hänseende.

96 — Min kursivering. Se, bland annat, dom Reisch Montage (EU:C:2006:471, punkt 32) och dom Painer (EU:C:2011:798, punkt 78 och där angiven rättspraxis).

97 — Enligt den rapporten (se s. 27), som domstolen hänförde sig till i dom Kalfelis (EU:C:1988:459, punkt 9), följer det av kravet på ett ”samband mellan de käromål som väckts mot olika svarande ... att en talan inte kan inges endast i syfte att undandra en av svarandena lagföring vid domstolarna i den medlemsstat där han har hemvist”.

85. I dom Freeport uttalade domstolen att behörighetsregeln i artikel 6.1 är tillämplig ”när det finns ett samband mellan käromål mot olika svarande vid den tidpunkt då talan väcks, ... *utan att det dessutom är nödvändigt att separat fastställa att talan inte har väckts mot flera svarande endast för att få talan mot en av dessa prövad vid domstol i en annan medlemsstat än den där denne har hemvist.*”⁹⁸ Innebörden av denna något tvetydiga formulering utgör ett problem för den hänskjutande domstolen, och meningarna är delade såväl bland parterna i förevarande mål som i kommentarerna i doktrinen avseende nämnda dom.⁹⁹

86. I detta hänseende tycks den hänskjutande domstolen ha gjort en riktig bedömning. Den anser att den domstol där talan väckts, när villkoret om ett samband mellan käromålen i bestämmelsens mening är uppfyllt, inte har någon skyldighet att systematiskt undersöka huruvida den utvidgade behörigheten enligt bestämmelsen har uppnåtts genom rättsmissbruk, men att den emellertid kan göra en sådan bedömning för det fall att tillräckliga bevis styrker att käranden har gjort gällande den utvidgade behörigheten i syfte att kringgå behörighetsregelns syfte.

87. I förevarande fall har den hänskjutande domstolen berört sannolikheten att käranden och Evonik Degussa, svarande med säte i Tyskland, träffade en hemlig överenskommelse men avsiktligt avvaktade med att ingå den formella förlikningen till dess att stämningsansökan hade ingetts, trots att parterna redan övervägde eller till med hade beslutat om en överenskommelse, enbart i syfte att få till stånd en utvidgad behörighet i den medlemsstaten.¹⁰⁰

88. Förutsatt att det påstådda bedrägliga handlandet, vilket i förevarande fall har bestridits av berörda parter, inte endast är sannolikt utan kan styrkas, vilket ankommer på den nationella domstolen att pröva, anser jag att ett sådant rättsmissbruk i syfte att undandra en eller flera svarande från huvudregeln att domstolarna i den medlemsstat där de har hemvist är behöriga¹⁰¹ ska motverkas genom att tillämpning av artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen inte ska medges under sådana omständigheter, då kriterierna om samband i ett sådant fall i verkligheten inte var uppfyllda då talan väcktes.¹⁰² Intresset av att domstolen där förankringssvaranden har hemvist samtidigt handlägger och meddelar avgörande i käromål mot flera svarande, i enlighet med den bestämmelsen, försvinner så snart en bindande överenskommelse innebär att den svarandens rättsliga förpliktelse, som käranden kunde göra gällande mot den svaranden vid den domstolen, upphör. Utöver detta särskilda fall, finns det däremot ingen anledning enligt min mening att kontrollera och motverka rättsmissbruk i ett sådant rättsligt sammanhang.

98 — EU:C:2007:595, punkt 54. Min kursivering.

99 — Se, bland annat, Michinel Álvarez, M. A., ”Jurisprudencia española y comunitaria de Derecho internacional privado”, *Revista Española de Derecho Internacional*, 2007, nr 2, s. 754–757; Idot, L., ”Pluralité de défendeurs et fraude à la compétence juridictionnelle”, *Europe*, 2007, december, kommentar nr 364, s. 35–36; Würdinger, M., ”RIW-Kommentar”, *Recht der Internationalen Wirtschaft*, 2008, nr 1-2, s. 71–72; Scott, A., ”Réunion’ Revised? Freeport v. Arnoldsson”, *Lloyd’s Maritime and Commercial Law Quarterly*, 2008, nr 2, s. 113–118.

100 — I beslutet om hänskjutande anges att det ”[s]ett till händelseförloppet rörande det partiella återkallandet av talan och med beaktande av hur käranden samt Evonik Degussa GmbH, tidigare svarande och nu intervenient, har agerat processrättsligt i detta avseende ... inte bara [är] möjligt utan [också] ligger ... nära till hands att en förlikning hade ingåtts redan innan talan väcktes, åtminstone principiellt och på väsentliga punkter.”

101 — Angående rättsmissbruk, och i synnerhet skillnaden i den inverkan det kan ha dels på behörighetsfrågan, dels som bristande talerätt, se Usunier, L., »Le règlement Bruxelles I bis et la théorie de l’abus de droit», i *Le nouveau règlement Bruxelles I bis, Règlement no 1215/2012 du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l’exécution des décisions en matière civile et commerciale*, Guinchard, E. (under ledning av), Bruylant, Bryssel, 2014, s. 449 och följande sidor, särskilt s. 473.

102 — I detta hänseende anser kommissionen mycket riktigt att villkoret om samband i artikel 6.1 inte är uppfyllt om käranden och förankringssvaranden verkligen träffade en slutlig överenskommelse om det tvistiga rättsförhållandet innan talan väcktes men att talan ändå väcktes mot den svaranden, utan angivande av överenskommelsen, endast i syfte att undandra en eller flera av de övriga svarandena från lagföring vid domstolar i den medlemsstat där de har hemvist.

89. Att det finns ett sådant samband som föreskrivs i artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen innebär en valmöjlighet som käranden, enligt min mening och i enlighet med generaladvokaterna Ruiz-Jarabo Colomers och Mengozzis ställningstaganden om *forum shopping*, kan använda sig av på det sätt som käranden finner lämpligast och gynnsammast, utan att det i sig utgör rättsmissbruk.¹⁰³ Dessutom, när det gäller sådan olaglig samverkan som i det nationella målet, kan tillämpningen av bestämmelsen, mot bakgrund av föremålet för bestämmelsen, leda till att en eller flera svarande måste svara för sitt handlande vid en annan domstol än den där de har hemvist, och följaktligen blir varje invändning till följd av detta irrelevant.

90. Mot bakgrund av vad som anförts ovan anser jag att bestämmelsen om utvidgad behörighet i artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen inte är tillämplig om den domstol där talan väckts har fastställt att käranden ingick en rättsligt bindande överenskommelse med svaranden med säte i domstolsstaten innan talan väcktes och att käranden medvetet undanhöll uppgifter om den överenskommelsen, i det enda syftet att undandra en av de övriga svarandena från lagprövning vid domstolar i den medlemsstat där vederbörande har hemvist.

D – Huruvida klausuler om domstols behörighet och skiljedomsklausuler ska genomföras i ett sådant mål som det nationella målet (tredje frågan)

91. Den hänskjutande domstolen har ställt den tredje frågan, som tyvärr är mycket knapphändigt motiverad, för att få klarhet i huruvida behörighetsreglerna i artikel 5.3 och/eller artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen kan frångås genom skiljedomsklausuler och/eller klausuler om domstols behörighet, med hänsyn till den princip som domstolen fastslagit om den fulla verkan av kartellförbudet i artikel 101 FEUF och som garanteras genom skadelidandes rätt till skadestånd på detta område(1).¹⁰⁴

92. Eftersom de sistnämnda klausulerna i motsats till skiljedomsklausuler omfattas av tillämpningsområdet för artikel 23 i förordningen, ska hänsyn tas till den bestämmelsens verkan i det aktuella sammanhanget (2). Den hänskjutande domstolen har visserligen på förhand utgått från principen att båda typerna av klausuler som anförts av de svarande kan vara tillämpliga vid en sådan skadeståndstalan som i det nationella målet,¹⁰⁵ vilket enligt min mening ska diskuteras (4), men det finns under alla omständigheter skäl att ifrågasätta huruvida och i vilken mån sådana klausuler kan få verkan trots att innehållet i avtalen där de ingår har påverkats av den aktuella olagliga samverkan (3).

1. Problemställningen

93. För att bestrida Landgericht Dortmunds behörighet har svarandena i det nationella målet invänt att skiljedomsklausuler och klausuler om domstols behörighet ingick i vissa av leveransavtalen mellan köpare av väteperoxid som överlätit sina fordringar till CDC och leverantörer som deltog i den olagliga samverkan som utgör grund för CDC:s talan om skadestånd.

103 — I fotnot 27 i förslaget till avgörande i mål Freeport (C-98/06, EU:C:2007:302) angav generaladvokat Mengozzi följande "*Inom vissa gränser är forum shopping*, som enligt den definition som generaladvokaten Ruiz-Jarabo Colomer har gett begreppet skall förstås som "[v]al av forum efter de fördelar som kan utvinnas genom den materiella (eller till och med processuella) rätt som tillämpas där" (se förslag till avgörande av den 16 mars 1999 i mål C-440/97, GIE Groupe Concord m.fl., [EU:C:1999:146], fotnot 10), *tveklöst tillåtet*" (min kursivering).

104 — I dom Manfredi m.fl. (EU:C:2006:461, punkt 60) framhölls att "denna fulla verkan av artikel 81 EG och i synnerhet av förbudet i artikel 81.1 EG kan undergrävas om inte var och en kan begära ersättning för en skada som orsakats av ett avtal eller ett beteende som kan begränsa eller snedvräda konkurrensen (se domen i det ovannämnda målet Courage och Crehan [EU:C:2001:465], punkt 26)."

105 — Landgericht Dortmund har angett att för att avgöra huruvida klausuler om domstols behörighet kan gå emot behörighetsregler i lag ska det genom en tolkning av klausulerna fastställas vilka tvister som omfattas av dem samt att det ankommer på den nationella domstolen att göra den tolkningen och att samma sak gäller för skiljedomsklausuler.

94. Beslutet om hänskjutande innehåller ingen detaljerad beskrivning av de aktuella klausulerna. Det framgår emellertid av CDC:s yttrande att några av leveransavtalen enligt svarandenas påståenden innehöll sådana klausuler, antingen i form av allmänna villkor avseende ett visst avtal¹⁰⁶ eller i enlighet med ramavtal avseende flera leveranser till en kund under en annan period än den period som omfattades av kartellen.¹⁰⁷ CDC har angett att vissa kunder ingick flera klausuler med olika leverantörer¹⁰⁸ eller olika klausuler i olika avtal med samma leverantörer.¹⁰⁹ Det är inte fastställt huruvida de anförda klausulerna om domstols behörighet endast innebär att domstolar i medlemsstaterna var behöriga, eller om även domstolar i tredjeländer kunde vara behöriga.

95. Enligt skälen till den tredje frågan anser den hänskjutande domstolen, för det fallet att de aktuella klausulerna omfattar de anförda skadeståndsanspråken, vilket ankommer på den hänskjutande domstolen att avgöra,¹¹⁰ är frågan om principen om ett effektivt genomförande av kartellförbudet i unionsrätten utgör hinder för att sådana klausuler tillämpas när den domstol där talan väckts vid en sådan skadeståndstalan är behörig enligt artikel 6.1 och/eller artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen.

96. Av de berörda parter som har yttrat sig till domstolen är CDC den enda parten som har anført att nämnda klausuler inte ska beaktas i ett sådant sammanhang. Kommissionen har emellertid när det gäller den första frågan, huruvida en skiljedomsklausul eller en prorogationsklausul verkligen omfattar sådana skadeståndsfordringar som de aktuella, understrukit att den nationella domstolen måste beakta den omständigheten att nämnda fordringar inte följer av de aktuella leveransavtalen utan av den handling som medför skadeståndsansvar som utgörs av en från dessa avtal fristående konkurrensbegränsande överenskommelse.

97. Innan jag uttalar mig i detta avseende ska jag göra några som jag anser väsentliga klargöranden. Först och främst vill jag erinra om att klausulerna om behörig domstol genom vilka parterna, varav minst en har hemvist i en medlemsstat, utsåg en domstol i en medlemsstat för att avgöra meningsskiljaktigheter som uppstått eller kunde uppstå med anledning av ett visst rättsförhållande omfattas av artikel 23 i Bryssel I-förordningen.

98. Däremot omfattas skiljedomsklausuler i princip inte av förordningens tillämpningsområde.¹¹¹ Av det följer att frågor avseende skiljedomsklausulers giltighet och tillämplighet ska regleras i varje medlemsstats nationella rätt samt genom internationella konventioner som är bindande för medlemsstaterna.¹¹² Domstolen har emellertid funnit att om ett förfarande som inletts vid domstol omfattas av tillämpningsområdet för Bryssel I-förordningen på grund av föremålet för tvisten, det vill säga det slags rättigheter som förfarandet avser att skydda, såsom ett yrkande om skadestånd, omfattas

106 — CDC har exempelvis anført "leveransavtal av den 20 juni 1996 avseende en viss leverans av väteperoxid från koncernen FMC till rättighetsöverlåtaren Stora Enso Oyjs tyska fabrik med följande klausul: "Parterna är överens om att talan avseende tvist om detta avtal ska inges vid domstolen i Düsseldorf [Tyskland]."

107 — CDC har exempelvis anført "ramavtal som ingicks mellan Oy Finnish Peroxides AB och fordringöverbäaren Stora Enso Oyj i början av mars 2011 avseende leveranser under perioden den 1 februari 2001 till den 31 januari 2002 innehållande följande klausul: "Tvister, skiljaktigheter eller anklagelser till följd av eller i samband med förevarande avtal eller åsidosättande av förevarande avtal, uppsägning eller upphävande av avtalet ska underordnas Helsingfors handelskammars bestämmelser. Skiljeförfarandet ska äga rum i Helsingfors, Finland."

108 — Vilket anges vara fallet för Stora Enso Oyj i exemplen i de två föregående fotnoterna.

109 — CDC har angett att "Kemira Kemi AB och rättighetsöverlåtaren Södra Cell AB den 27 juni 1996 för leveransperioden från den 1 januari 1996 till den 31 december 1998 avtalade att skiljeförfarande skulle äga rum i Stockholm [Sverige] och den 2 och den 30 april 1999 att skiljeförfarande skulle äga rum i Malmö [Sverige] för en icke angiven leveransperiod".

110 — Se, i detta avseende, punkt 127 i detta förslag till avgörande.

111 — Enligt artikel 1.2 d i Bryssel I-förordningen är förordningen inte tillämplig på skiljeförfaranden. En motsvarande bestämmelse fanns i Brysselkonventionen, och i punkt 63 i ovan angiven rapport av Schlosser angavs att "konventionen begränsar inte parternas frihet att lösa en tvist vid en skiljedomstol. Det gäller även för det fallet att förfaranden för vilka exklusiv behörighet har inrättats genom konventionen. Konventionen innebär naturligtvis inget förbud för de nationella lagstiftarna att ogiltigförklara överenskommelser om skiljeförfarande som rör tvister för vilka det finns en exklusiv behörighet antingen enligt nationell rätt eller enligt konventionen."

112 — Domstolen har funnit att genom att utesluta skiljeförfaranden från Brysselkonventionens tillämpningsområde, av det skälet att skiljeförfaranden redan omfattades av internationella konventioner, avsåg konventionsstaterna att i dess helhet utesluta skiljeförfarandet som sådant, inbegripet förfaranden som inleds vid domstol, och att detta undandragande sträcker sig till sådana förfaranden som att utse skiljedomstol, även om tvisten först reser frågan om det finns någon giltig konvention om skiljeförfarande (se dom Rich, C-190/89, EU:C:1991:319, punkt 18, och generaladvokat Darmons förslag till avgörande i det målet, EU:C:1991:58; och dom Van Uden, C-391/95, EU:C:1998:543, punkterna 31 och 32).

även en prejudicialfråga rörande tillämpligheten av ett skiljeavtal, inbegripet frågan om skiljeavtalets giltighet, av förordningens tillämpningsområde. Det ankommer således uteslutande på den domstolen att pröva invändningen om bristande behörighet på grund av överenskommelsen om skiljeförfarande liksom frågan om sin egen behörighet enligt förordningens bestämmelser.¹¹³

99. Trots denna skillnad beträffande tillämpligheten av Bryssel I-förordningen finns det anledning att understryka att båda de aktuella typerna av klausuler har den gemensamma effekten att de möjliggör *undantag från behörighetsreglerna i nämnda förordning* med hänsyn till partsautonomin när det gäller att avgöra huruvida meningsskiljaktigheter mellan parterna ska lösas i domstol eller genom skiljeförfarande.¹¹⁴

100. Enligt artikel 23 i Bryssel I-förordningen får en prorogationsklausul emellertid endast innebära att en domstol i unionens medlemsstater ges behörighet, vilket enligt Luganokonventionen¹¹⁵ kan utsträckas till domstolar i stater som är parter i nämnda konvention. En skiljedomsklausul däremot kan innebära att skiljeförfarande kan äga rum i vilken tredjestat som helst. Sannolikheten att bestämmelserna i unionens konkurrensrätt inte tillämpas, ens som grunder för rättsordningen (*ordre public*), är naturligtvis större när skiljenämnder eller domstolar i stater som inte är bundna av Luganokonventionen är behöriga.¹¹⁶

101. Vidare vill jag understryka att förhållandet mellan klausuler om domstols behörighet respektive skiljedomsklausuler och unionens konkurrensrättsliga bestämmelser är komplicerat, eftersom hinder för den fria konkurrensen enligt dessa bestämmelser bildar en rättslig kontext av många olika tänkbara konfigurationer. I synnerhet när det gäller rätten till full ersättning enligt artikel 101 FEUF vill jag erinra om att det inte alltid är lätt att bestämma huruvida en deltagare i en överträdelse av denna bestämmelse har ett avtalsrättsligt ansvar eller ett ansvar utanför avtalsförhållanden och att medlemsstaternas rättsordning skiljer sig åt i detta avseende.¹¹⁷

102. Förekomsten av olika avtalsförhållanden mellan deltagarna i kartellen och de skadelidande reser frågan huruvida de berörda klausulerna i förevarande fall gör det möjligt att göra undantag från bestämmelserna i artikel 5 eller 6 i Bryssel I-förordningen om behörig domstol, trots den omständigheten att nämnda överträdelse har påverkat innehållet i avtalen där klausulerna ingår.

103. Eftersom det ankommer på den nationella domstolen att fastställa den materiella räckvidden av sådana klausuler,¹¹⁸ har den hänskjutande domstolen ställt den tredje tolkningsfrågan huvudsakligen för att få klarhet i huruvida och på vilket sätt principerna i artikel 101 FEUF först och främst kan påverka tillämpningen av artikel 23 i Bryssel I-förordningen vid klausuler om domstols behörighet som omfattas av den bestämmelsen och sedan genomförandet av olika typer av klausuler om domstols behörighet respektive skiljedomsklausuler som regleras av särskilda bestämmelser i medlemsstaternas lagstiftning.

113 — Dom Allianz och Generali Assicurazioni Generali (C-185/07, EU:C:2009:69, punkterna 26 och 27).

114 — Hänsyn till partsautonomin nämns bland annat i skäl 11 i Bryssel I-förordningen.

115 — Konvention om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttsens område, undertecknad i Lugano den 16 september 1988, mellan Europeiska gemenskapens medlemsstater och vissa medlemsstater i Europeiska frihandelssammanslutningen (Efta) (EGT L 319, s. 9), en parallellkonvention till Brysselkonventionen som sågs över genom en konvention som ingicks i Lugano den 30 oktober 2007 mellan Europeiska gemenskapen, Konungariket Danmark, Republiken Island, Konungariket Norge och Schweiziska edsförbundet (se förklarande rapport av F. Pocar om den sistnämnda konventionen, EUT C 319, 2009, p. 1).

116 — I det hänseendet har kommissionen påpekat att domstolar, åtminstone samtliga domstolar på unionens territorium, enligt primärrätten är skyldiga att se till att rättigheter som följer av artikel 101 FEUF verkligen verkställs. Således är det endast avtalsvillkor som innebär att en domstol utanför detta territorium är behörig som kan utgöra ett problem med hänsyn till principen om den fulla verkan av kartellförbudet i unionsrätten.

117 — Se ovan punkt 37.

118 — Se ovan punkt 127.

2. Upphävande av behörighetsreglerna i artiklarna 5 och 6 i Bryssel I-förordningen genom prorogationsklausul enligt artikel 23 i förordningen

104. Först och främst ska det konstateras att sådan ersättning av skada till följd av olaglig samverkan som yrkats av käranden i det nationella målet i allmänhet omfattas av partsautonomin, eftersom det rör sig om en civilrättslig förpliktelse som åligger varje person som har begått en förbjuden handling att ekonomiskt gottgöra skador som vållats någon annan, ett område där de berördas materiella rättigheter inte är indispositiva.¹¹⁹ I Bryssel I-förordningen utesluts inte heller möjligheten för parterna att i enlighet med artikel 23 ge en domstol i en medlemsstat behörighet på geografisk grund (*ratione loci*)¹²⁰ i en tvist som rör en sådan fråga.

105. När det gäller den sistnämnda artikeln i kombination med bestämmelserna i artikel 5.3 och/eller 6.1 i Bryssel I-förordningen har Kemira mycket riktigt anfört att domstolen redan har funnit att parter som ingått avtal om behörig domstol enligt artikel 17 i Brysselkonventionen hade rätt att frånga inte endast den allmänna behörigheten i artikel 2, utan även de särskilda behörigheterna enligt artiklarna 5 och 6.¹²¹ Domstolen angav dels att ”denna tolkning är skälig med beaktande av att artikel 17 grundas på erkännandet av partsautonomin när det gäller att välja behörig domstol i tvister som omfattas av konventionens tillämpningsområde, utöver dem som uttryckligen är undantagna i artikel 17 andra stycket”, dels att ”ett sådant avtalsvillkor alltid har en ändamålsenlig verkan i den meningen att det i förbindelserna mellan parterna utesluter annan frivillig tilldelning av behörighet enligt vad som anges i artiklarna 5 och 6 i konventionen”.¹²²

106. Samma sak gäller för motsvarande bestämmelser i Bryssel I-förordningen. I skälen 11 och 14 och artikel 23.5 anges att ”parternas rätt att själva avtala om behörig domstol bör respekteras”, utom i sådana fall där särskilda behörighetsregler avsedda att skydda en svagare part är tillämpliga,¹²³ det vill säga reglerna om exklusiv behörighet i artikel 22. Utöver de bestämmelser vars tillämpning således explicit föreskrivs, bland vilka inte ingår artiklarna 5 och 6 i förordningen, ska en överenskommelse om behörig domstol enligt artikel 23 ha full verkan, bland annat genom att ge den valda domstolen exklusiv behörighet.

107. Detta upprätthållande av parternas egen vilja gäller i synnerhet i förhållande till målen med artikel 6.1 i Bryssel I-förordningen att samla behörigheter och hålla nere antalet förfaranden, och enligt min mening även om det inte uttryckligen anges i nämnda avtalsvillkor att det varit parternas vilja att frånga denna specifika bestämmelse.

119 — Däremot föreskrivs i artikel 6.4 i Rom II-förordningen att ”[d]et [inte får] göras undantag från [på utomobligatoriska förpliktelser] tillämplig lag enligt denna artikel [med rubriken ”Otillbörlig konkurrens och handlingar som begränsar den fria konkurrensen”] genom ett avtal i enlighet med artikel 14”, det vill säga ”genom ett avtal som har ingåtts efter det att den skadevällande händelsen inträffat” eller ”om alla parter bedriver kommersiell verksamhet, också genom ett avtal som de frivilligt har förhandlat fram innan den skadevällande händelsen inträffat”, vilket för övrigt respekterar de övriga villkor som anges i sistnämnda artikel.

120 — Tvärtom kan den omständigheten att parternas vilja uttrycks genom en prorogationsklausul inte ändra den materiellt grundade behörigheten för en domstol i en medlemsstat, vilken behörighet fastställs i domstolsstatens lag.

121 — Se dom Estasis Saloti di Colzani (24/76, EU:C:1976:177, punkt 7).

122 — Se dom Meeth (23/78, EU:C:1978:198, punkt 5).

123 — När det gäller försäkrings-, konsument- och anställningsavtal är nämligen parternas autonomi begränsad (se skälen 11, 13 och 14 samt artiklarna 13, 17 och 21 i förordningen).

108. När det gäller artikel 5.3 i förordningen ska det först fastställas huruvida en prorogationsklausul verkligen kan tillämpas i en sådan tvist som den i det nationella målet, vilket tycks avse skadestånd utanför avtalsförhållanden och således en utomobligatorisk skadeståndstalan,¹²⁴ och huruvida den kan åberopas mot en sådan käreande som CDC, som har inträtt i åtaganden som gjordes av de företag som överlät sina fordringar.¹²⁵ Detta ankommer det på den hänskjutande domstolen att pröva, med vägledning från domstolen i detta hänseende.

109. Jag vill särskilt erinra om att det följer av domstolens praxis avseende artikel 23 i Bryssel I-förordningen dels att en förutsättning för att en prorogationsklausul i ett avtal ska vara giltig är att de avtalsslutande parterna klart gett sitt samtycke till klausulen, dels att den domstol där talan väckts är skyldig att undersöka att de berörda parterna verkligen har gett ett sådant samtycke.¹²⁶

110. Av ordalydelsen i nämnda artikel framgår dessutom att en överenskommelse om behörig domstol endast kan avse ”en redan uppkommen tvist eller framtida tvister i anledning av ett bestämt rättsförhållande”. Vid en tolkning av det sistnämnda kriteriet mot bakgrund av artikel 17 i Brysselkonventionen angav domstolen att ”[d]etta krav är avsett att begränsa räckvidden av ett avtal om domstols behörighet enbart till tvister som uppkommer i anledning av det rättsförhållande för vilket avtalet träffades. Syftet är att undvika att en part överraskas av att behörigheten tilldelats en bestämd domstol när det gäller samtliga tvister som kan uppkomma i partens förhållande till en annan avtalspart och som har sitt ursprung i ett annat förhållande än det i anledning av vilket avtalet om domstols behörighet träffats.”¹²⁷

111. I likhet med CDC betvivlar jag starkt att en prorogationsklausul i sådana avtal som de aktuella kan uppfylla kravet på ett klart och otvetydigt samtycke, eftersom det här rör sig om att angiven domstol ges behörighet att avgöra en tvist avseende en av avtalssparternas skadeståndsansvar utanför avtalsförhållandet till följd av en olaglig samverkan som var okänd för den som anser sig skadelidande då vederbörande ingick avtalet.

112. Däremot anser jag att det mycket väl kan medges att den skadelidande ansluter sig till en prorogationsklausul efter det att vederbörande fått kännedom om en i artikel 101 FEUF förbjuden kartell. I ett sådant fall ingås avtalet efter tvistens uppkomst och godtas då med parternas fulla kännedom om omständigheterna.

113. I det avseendet vill jag understryka att ovannämnda direktiv 2014/104, som avser skadeståndstalan enligt nationell lagstiftning för överträdelse av unionens konkurrensrättsliga bestämmelser, bland annat syftar till att främja användningen av mekanismer för tvistlösning i godo, exempelvis tvistlösning utanför domstol eller skiljedom, och att göra dem effektivare.¹²⁸ Detta synsätt förefaller mig välgrundat, förutsatt att parterna gett sitt fullständiga och frivilliga medgivande till att frågan om skadestånd till följd av olaglig samverkan överläts på ett visst forum, även om det är ett annat än det som skulle vara behörigt enligt artikel 5.3 eller 6.1 i Bryssel I-förordningen.

124 — Se resonemanget ovan i punkt 127 och följande punkter beträffande bestämningen av föremålet för tvisten i det nationella målet och dess följderna avseende på de anförda skiljedoms- och prorogationsklausulerna.

125 — Enligt dom Coreck (C-387/98, EU:C:2000:606, punkterna 19 och följande punkter) är det tillämplig nationell materiell rätt som avgör huruvida en prorogationsklausul kan åberopas mot någon som inte är part i det ursprungliga avtalet och som övertagit någon av de ursprungliga parternas rättigheter och förpliktelser, även för det fallet att denna part inte gav sitt medgivande till detta vid avtalets ingående.

126 — Dom Refcomp (EU:C:2013:62, punkterna 27 och följande punkter).

127 — Se dom Powell Duffryn (C-214/89, EU:C:1992:115, punkt 31, min kursivering).

128 — Se skäl 48 och följande skäl samt artiklarna 18 och 19 i nämnda direktiv, samt det kommissionsförslag som lett till att denna rättsakt antogs (COM(2013) 404 final, särskilt s. 22 och följande sidor, punkt 4.6). Såväl Ekonomiska och sociala kommittén (se EUT C 67, 2014, s. 83, punkt 4.7) som rådet (se skrivelse med rubriken ”Analysis of the final compromise text with a view to agreement” av den 24 mars 2014, 8088/14 RC 6 JUSTCIV 76 CODEC 885, särskilt sidorna 4 och 12 samt s. 37 och följande sidor) och Europaparlamentet (se lagstiftningsresolution och ståndpunkt fastställd vid första behandlingen av den 17 april 2014, P7_TA(2014)0451, skäl 43 och artiklarna 18 och 19) har yttrat sig över nämnda förslag och samstämmt ställt sig positiva till nämnda mekanismer.

114. Oavsett vilken bedömning den hänskjutande domstolen gör när det gäller de sistnämnda punkterna anser jag att det inte finns grund för att principen om den fulla verkan av kartellförbudet i artikel 101 FEUF, vilket avses i den tredje tolkningsfrågan, inverkar när det gäller det särskilda fallet med prorogationsklausuler enligt artikel 23 i Bryssel I-förordningen.

115. Med avseende på en sådan klausul är det nämligen inte den nationella lagstiftningen utan bestämmelserna i nämnda artikel i unionsrätten som avgör vilken behörighet medlemsstaternas domstolar ska ha på privaträttens område, i och med att det i den artikeln fastställs såväl villkoren för en sådan klausuls giltighet som dess rättsverkan.¹²⁹ Resonemanget ovan rörande tolkningen i rättspraxis av artikel 23¹³⁰ innebär otvivelaktigt att klausuler som uppfyller kriterierna i den artikeln, i synnerhet kravet på att den som anser sig ha lidit skada av den olagliga samverkan ska ha gett sitt samtycke, i förekommande fall ska äga företräde i förhållandet till de behörighetsgrunder som följer av artiklarna 5 och/eller 6 i förordningen.

116. Jag anser att det ömsesidiga förtroendet mellan medlemsstaternas domstolar, vilket är en av hörnpelarna i det system för rättsligt samarbete som inrättades genom Brysselkonventionen och sedan Bryssel I-förordningen,¹³¹ innebär att den av parterna i enlighet med artikel 23 utvalda domstolens behörighet inte kan bestridas med artikel 101 FEUF som grund, i enlighet med domstolens bedömning att det inte är tillåtet att anföra grunderna för rättsordningen (*ordre public*) för att bestrida verkställighet av ett avgörande från en annan medlemsstat av det skälet att unionens konkurrensrättsliga begränsningar har tillämpats oriktigt i sak.¹³²

117. När en domstol i en medlemsstat ställs inför en klausul som innebär att en domstol i en annan medlemsstat är behörig och som kan anses förenlig med artikel 23 i Bryssel I-förordningen och tillämplig på anhängig tvist anser jag följaktligen att den domstolen ska konstatera att den saknar behörighet, även om klausulen innebär ett undantag från de särskilda behörighetsreglerna i artiklarna 5 och/eller 6 i förordningen, trots principen om ett effektivt genomförande av kartellförbudet i artikel 101 FEUF.

3. Inverkan av principen om full verkan av kartellförbudet i 101 FEUF på andra typer av anförda klausuler

118. När det gäller prorogationsklausuler på vilka artikel 23 i Bryssel I-förordningen inte visar sig tillämplig och när det gäller skiljedomsklausuler är den hänskjutande domstolens fråga mer komplex, eftersom den inte ska förstås mot tillämpningen av förordningens bestämmelser, som de tolkas av domstolen, utan mot tillämpningen av nationella bestämmelser, vilka ska tillämpas i enlighet med de bindande bestämmelserna i unionens primärrätt, bland annat artikel 101 FEUF.

129 — I det avseende anges i artikel 25.5 andra stycket i förordningen nr 1215/2012 att "[g]iltigheten av ett avtal om domstols behörighet [inte kan] ifrågasättas enbart med hänvisning till att det andra avtalet är ogiltigt", i enlighet med principen att en sådan klausul är autonom i förhållande till de materiella bestämmelserna i det avtal i vilket klausulen ingår som angavs av domstolen i dom Benincasa (EU:C:1997:337, punkt 24 och följande punkter). Dessutom följer av dom Effer (38/81, EU:C:1982:79, punkt 7 och följande punkter) att en sådan klausul ska tillämpas även om tvisten avser avtalets utformning.

130 — Se punkt 105 och följande punkter i detta förslag till avgörande.

131 — Se, bland annat, skälen 16 och 17 i Bryssel I-förordningen.

132 — I dom Renault (C-38/98, EU:C:2000:225, punkt 29 och följande punkter) fann domstolen att den omständigheten att "att domstolen i ursprungsstaten eventuellt har gjort en felaktig tillämpning av vissa gemenskapsrättsliga bestämmelser", såsom "principe[n] ... om fri konkurrens", "inte utan att ifrågasätta konventionens syfte" kan anses "utgör[a] ett klart åsidosättande av en rättsregel av särskild betydelse i rättsordningen i den stat där domen görs gällande". Domstolen erinrade om att det i artiklarna 29 och 34.3 i Brysselkonventionen (vilka motsvaras av artiklarna 36 och 45.2 i Bryssel I-förordningen) anges att "[e]n utländsk dom [aldrig får] omprövas i sak." Se dom flyLAL-Lithuanian Airlines (EU:C:2014:2319, punkterna 46–54) beträffande kontrollen av att de enligt rättsordningen grundläggande principerna om en rättvis rättegång har efterlevts.

119. I det hänseendet vill jag erinra om domstolens fasta praxis enligt ovan angiven dom *Courage och Crehan* och ovan angiven dom *Manfredi m.fl.*¹³³, i vilka domstolen fann att det i avsaknad av unionsrättsliga bestämmelser på området ankommer på varje medlemsstats interna rättsordning att fastställa villkoren för att utöva rätten att begära ersättning för en skada som orsakats av en olaglig samverkan enligt artikel 101 FEUF,¹³⁴ under förutsättning att likvärdighets- och effektivitetsprinciperna iakttas. Dessa principer förutsätter i synnerhet att de nationella bestämmelserna inte inverkar på den fulla verkan av unionens konkurrensrätt och att de mer specifikt beaktar målet i nämnda artikel.¹³⁵ Av detta följer enligt min mening att de nationella bestämmelserna inte får tillämpas så, att de aktuella prorogations- och skiljedomsklausulerna kan begränsa denna fulla verkan.

120. Domstolen har dessutom funnit att den fulla verkan av artikel 101 FEUF och, i synnerhet, den ändamålsenliga verkan av förbudet i artikel 101.1 FEUF¹³⁶ undergrävs om inte vem som helst kan begära ersättning för skador som orsakats av ett avtal eller ett handlande som kan ha begränsat eller snedvridit konkurrensen, som den olagliga samverkan som i förevarande fall ligger till grund för CDC:s anspråk. En garanti för rätten att begära en sådan ersättning avskräcker nämligen bland annat från denna typ av vanligtvis hemliga avtal och handlingar och bidrar således avsevärt till att bibehålla en verklig konkurrens i unionen.¹³⁷

121. När en domstol i en medlemsstat ställs inför en skiljedomsklausul ska den som huvudregel avvisa talan och på yrkande av part hänvisa parterna till skiljeförfarande, såvida den domstolen inte finner att den åberopade överenskommelsen om skiljeförfarande är ogiltig, utan verkan eller ogenomförbar i anhängig tvist. Denna prövning ska utföras inom ramen för dess behörighet, mot bakgrund av kriterierna i dess nationella lagstiftning,¹³⁸ eftersom Bryssel I-förordningen inte innehåller några villkor avseende giltigheten av en sådan klausul.¹³⁹ Samma sak gäller för prorogationsklausuler som inte omfattas av artikel 23 i nämnda förordning.

122. Jag anser emellertid att den princip om ett effektivt genomförande av kartellförbudet i unionsrätten som åberopas av den hänskjutande domstolen kan anföras mot de aktuella prorogations- och skiljedomsklausulerna, bland annat för att säkerställa att varje person har rätt att begära ersättning för sådana skador till följd av en förbjuden samverkan som anförts i det nationella målet.

123. I dom *Eco Swiss*, som rör förhållandet mellan skiljeförfarande och unionens konkurrensrättsliga regler, uttalade domstolen att artikel 85 i fördraget, nu artikel 101 FEUF, kan "anses vara en bestämmelse som hänför sig till grunderna för rättsordningen".¹⁴⁰ Domstolen slog fast att "i den mån en nationell domstol enligt interna processuella regler skall bifalla ett yrkande om ogiltigförklaring av en skiljedom på grund av nationella regler som hänför sig till grunderna för rättsordningen, skall den

133 — Punkt 30 i detta förslag till avgörande. Se även dom *Kone m.fl.* (EU:C:2014:1317, punkt 21 och följande punkter, samt där angiven rättspraxis).

134 — Se, bland annat, dom *Kone m.fl.* (EU:C:2014:1317, punkt 24 och följande punkter samt punkt 32). Denna rätt är knuten till vad som vanligtvis kallas medlemsstaternas processuella autonomi.

135 — Ett mål som syftar till att garantera ett bibehållande av en effektiv och oinskränkt konkurrens på den inre marknaden och således priser som sätts i fri konkurrens.

136 — Artikeln har samma direkta verkan i förbindelserna mellan enskilda och medför rättigheter och förpliktelser för enskilda som medlemsstaternas domstolar är skyldiga att skydda (se, bland annat, dom *Kone m.fl.*, EU:C:2014:1317, punkt 20).

137 — Ibidem, punkt 21 och följande punkter. I motiveringen till ovan angivet förslag till direktiv, KOM(2013) 404 slutlig (sidorna 2 och 4), understryks att "[s]kadeståndstalan vid överträdelse av artiklarna 101 och 102 [FEUF] är ett viktigt delområde inom den privata tillämpningen av EU:s konkurrensregler" och följaktligen att "[d]et andra huvudsyftet är att garantera att skadelidande vid överträdelse av EU:s konkurrensregler verkligen kan få effektiv ersättning för den skada de lidit."

138 — Tillämpliga bestämmelser kan följa antingen av skiljedomsregler som antagits av den aktuella medlemsstaten eller av internationella traktat som staten är ansluten till.

139 — Se dom *Allianz och Generali Assicurazioni Generali* (EU:C:2009:69, punkterna 31–33) samt, beträffande vad som anges i detta avseende i skäl 12 i förordning nr 1215/2012, bland annat, Nielsen, P. A., "The New Brussels I Regulation", *Common Market Law Review*, 2013, vol. 50, s. 505 och följande sidor, samt Menétrey, S., och Racine, J.-B., "L'arbitrage et le règlement Bruxelles I bis", i *Le nouveau règlement Bruxelles I bis, Règlement no 1215/2012 du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, Guinchard, E. (under ledning av), Bruylant, Bryssel, 2014, s. 13 och följande sidor, särskilt punkt 37.

140 — EU:C:1999:269, punkt 31 och följande punkter, särskilt punkterna 36 och 39.

även bifalla ett sådant yrkande som grundas på att [den artikeln] har åsidosatts. [G]emenskapsrätten [kräver nämligen] att frågor som avser tolkningen av det förbud som stadgas i [nämnda artikel] kan prövas av nationell domstol som skall uttala sig om skiljedoms giltighet och att de i förekommande fall kan bli föremål för begäran om förhandsavgörande.”¹⁴¹

124. Analogt anser jag att unionsrätten kräver att en skiljedomsklausul, på motsvarande sätt som en prorogationsklausul som inte regleras av artikel 23 i Bryssel I-förordningen, inte ska tillämpas om dess genomförande leder till att den ändamålsenliga verkan av artikel 101 FEUF undergrävs. I det hänseendet finns det anledning att notera att nämnda dom *Eco Swiss* meddelades före de ovan angivna domarna *Courage* och *Crehan* och *Manfredi m.fl.*, vilka avsåg erkännandet i unionsrätten av en rätt till skadestånd för dem som lidit skada av olagliga hinder för den fria konkurrensen, inte endast för att tillvarata de skadelidandes intressen, utan framför allt för att tillvarata den fria konkurrensens allmänna intressen. Detta synsätt har sedan bekräftats i senare rättspraxis genom att privat tillämpning av nämnda konkurrensregler (även kallat *private enforcement*) har främjats, bland annat genom undanröjande av hinder som kan följa av nationella bestämmelser.¹⁴²

125. Det är riktigt att prorogations- eller skiljedomsklausuler inte *i sig* utgör ett hinder för en ändamålsenlig verkan av artikel 101 FEUF i den mening som avses i ovan angiven rättspraxis. I synnerhet den omständigheten att sådana klausuler om de är giltiga och tillämpliga i den berörda tvisten kan leda till att de särskilda behörighetsgrunderna i artiklarna 5 och/eller 6 i Bryssel I-förordningen upphävs behöver inte nödvändigtvis få till följd att de skadelidande till följd av en olaglig samverkan går miste om möjligheten att få full ersättning, i och med att ingenting hindrar att de vänder sig till de olika utsedda domstolarna eller skiljedomstolarna. Sådana åtgärder försvåras dock utan tvivel om klausulerna tillämpas, med hänsyn till det stora antalet olika klausuler som är tillämpliga i förevarande fall.

126. Jag anser emellertid att det är svårt att omsätta detta teoretiska ställningstagande i praktiken under de särskilda omständigheterna med en olaglig samverkan med många deltagare och många som förmodas vara skadelidande och som när den genomfördes gav upphov till många enskilda leveransavtal som kan ha träffats mellan olika bolag i en säljares eller en köparens koncern.¹⁴³ Vid en sådan horisontell konkurrensbegränsning som den som ligger till grund för det nationella målet ser jag det nämligen som svårt att medge att de normala vägarna för domstolsskydd utesluts, såvida inte de som förmodas skadelidande uttryckligen har samtyckt till detta och på villkor att domstolar eller skiljeorgan som tilldelats en behörighet är skyldiga att tillämpa unionens konkurrensrättsliga bestämmelser i enlighet med grunderna för rättsordningen (*ordre public*).

141 — Ibidem, punkterna 37 och 40.

142 — Se, bland annat, dom *Pfleiderer* (C-360/09, EU:C:2011:389, punkt 28 och följande punkter) och dom *Donau Chemie m.fl.* (C-536/11, EU:C:2013:366, punkt 29 och följande punkter), som rör rätten för en person som lidit skada av en överträdelse av artikel 101 FEUF och som velat få ersättning för den skadan att eventuellt få tillgång till handlingar från ett förfarande avseende de ansvariga för överträdelsen, inbegripet om det rör sig om ett program för förmånlig betalning, sedan domstolarna i medlemsstaterna gjort en avvägning av aktuella intressen som skyddas av unionsrätten.

143 — Se ovan punkt 94 beträffande de olika formerna av de berörda klausulerna.

4. Huruvida prorogations- och skiljedomsklausulerna är tillämpliga i en sådan tvist som i det nationella målet

127. Den avgörande frågan, som först infinner sig i den nationella domstolen, är huruvida de prorogations- och skiljedomsklausuler som anförts av de svarande verkligen kan få betydelse i förevarande fall. Visserligen är det enligt domstolens praxis¹⁴⁴ endast den domstol vid vilken tvisten är anhängig som kan, eller till och med ska, bedöma giltigheten och räckvidden av en anförd klausul om val av domstol. Landgericht Dortmund tycks emellertid anse, även om beslutet om hänskjutande inte är explicit i detta avseende, att föremålet för tvisten kan omfattas av de båda typerna av klausuler som ingår i de leveransavtal som svarandena yrkat på ska respekteras.

128. Som både CDC och kommissionen har understrukit finns det emellertid skäl att starkt ifrågasätta att de ersättningsanspråk som käranden i det nationella målet har gjort gällande har sin grund i avtalen i vilka dessa klausuler ingick.

129. Analogt med vad som har uttalats av domstolen om prorogationsklausuler enligt artikel 23 i Bryssel I-förordningen¹⁴⁵ anser jag att det är svårt att medge att en domstols behörighet enligt bestämmelserna i denna förordning kan uteslutas om tillämpningen av en medlemsstats lagstiftning innebär att en annan typ av prorogations- eller skiljedomsklausuler omfattar *samtliga tvister* som kan uppstå i ett avtalsförhållande mellan två parter och som härrör *från andra förhållanden än det med anledning av vilket* den aktuella klausulen godtog. Kravet på ett fastställt samband mellan den anförda klausulen och ett visst rättsförhållande är enligt min mening nödvändigt även i detta sammanhang för att garantera att behörigheten kan förutses.

130. Jag anser att de anförda fordringarna i förevarande fall snarare följer av den handling som medför skadeståndsansvar, det vill säga att svarandena i hemlighet organiserade och genomförde kartellen. Föremålet för tvisten är nämligen de ekonomiska följderna av detta bedrägliga handlande, vilket till sin art är fristående från de åberopade leveransavtalen.¹⁴⁶ En prorogationsklausul eller en skiljedomsklausul kan inte anses ha ingåtts på ett giltigt sätt under sådana omständigheter, det vill säga innan de förmodade skadelidande över huvud taget kände till den skadevällande händelsen och de skador den gav upphov till.

144 — I dom Powell Duffryn (EU:C:1992:115, punkterna 33 och 36) angavs nämligen att "det ankommer på den nationella domstolen att tolka den klausul om domstols behörighet som åberopats vid den."

145 — Ibidem, punkt 31, och punkt 110 i detta förslag till avgörande.

146 — I den meningen har kommissionen angett dels att High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division, har funnit att en prorogationsklausul avseende ett "rättsförhållande" mellan parterna inte omfattade rättigheter till följd av skadeståndsansvar utanför avtalsförhållanden på grund av en kartell (dom Provimi Ltd v. Roche Products Ltd [2003] EWHC 961), dels att Helsingfors tingsrätt (Finland) på ett liknande sätt har funnit att en klausul om skiljeförfarande som avsåg "samtliga rättigheter" till följd av ett leveransavtal inte omfattade rätt till skadestånd till följd av en kartell, eftersom rätten till skadestånd inte har sin grund direkt i det avtalet, utan i en omständighet som ligger utanför avtalet, närmare bestämt svarandens deltagande i ett konkurrensbegränsande avtal (interimistiskt avgörande av den 4 juli 2013, CDC Hydrogen Peroxide Cartel Damage Claims SA mot Kemira Oyj, Mellandom 36492, nr 11/16750).

131. Även den hänskjutande domstolen lutar åt att beskriva tvisten i det nationella målet på samma sätt. I synnerhet att döma av den andra frågan tycks den anse att den anhängiggjorda skadeståndstalan rör skadestånd utanför avtalsförhållanden enligt artikel 5.3 i Bryssel I-förordningen, och inte det avtalsrättsliga ansvar som avses i artikel 5.1 i förordningen.¹⁴⁷ Att föremålet för en tvist betecknas som skadestånd utanför avtalsförhållanden innebär i vissa nationella rättssystem inte i sig att det är uteslutet att tillämpa prorogations- och skiljedoms klausuler. I stället beror det i varje konkret fall på ordalydelsen i den aktuella klausulen.¹⁴⁸

132. Följaktligen anser jag att artikel 101 FEUF ska tolkas så, att genomförandet av prorogations- och/eller skiljedoms klausuler vid en talan om ersättning av skador som vållats genom en kartell som förklarats strida mot den artikeln inte *i sig* inverkar på principen om full verkan av kartellförbudet. Emellertid anser jag, även om en klausul av det ena eller det andra slaget enligt en medlemsstats lagstiftning kan förklaras tillämplig i en tvist om skadeståndsansvar utanför avtalsförhållanden till följd av en sådan kartell, att nämnda princip utgör hinder för att behörighet i den tvisten tilldelas enligt en klausul i ett avtal som ingicks då den part mot vilken klausulen anförs inte kände till den aktuella, olagliga kartellen och således inte hade kunnat förutse att klausulen kunde tillämpas vid skadeståndsanspråk på den grunden.

V – Förslag till avgörande

133. Mot bakgrund av vad som framkommit ovan föreslår jag att domstolen ska besvara tolkningsfrågorna från Landgericht Dortmund (Tyskland) på följande sätt:

- 1) a) Artikel 6.1 i rådets förordning (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet om erkännande och verkställighet av beslut på privaträttens område ska tolkas så, att det för att förhindra oförenliga domar i olika rättegångar är påkallat med gemensam handläggning och dom vid talan med avseende på solidariskt ansvar för information och skadestånd mot en svarande med hemvist i domkretsen för en medlemsstats domstol och andra svarande med säte i andra medlemsstater för en enda, fortlöpande överträdelse av artikel 81 EG (artikel 101 FEUF) som har konstaterats av kommissionen där svarandena har medverkat vid olika tidpunkter och i olika medlemsstater.
- b) Artikel 6.1 i förordning nr 44/2001 ska tolkas så, att den omständigheten att talan mot den enda svarande som har hemvist i domkretsen för den domstol där talan väcktes återkallas inte påverkar bestämmelsens tillämpning, under förutsättning att talan återkallas efter det datum då talan väcktes vid berörd domstol och under förutsättning att återkallandet inte hänger samman med en bindande överenskommelse mellan käranden och nämnda svarande som ingicks före det datumet men hölls hemlig i det enda syftet att undandra en av de övriga svarandena från lagföring vid domstolar i den medlemsstat där vederbörande har hemvist.
- 2) Artikel 5.3 i förordning nr 44/2001 ska tolkas så, att när talan om skadestånd väcks mot flera svarande med säte i olika medlemsstater med anledning av en konkurrensbegränsande samverkan som genom beslut av Europeiska kommissionen förklarats utgöra en enda,

147 — "Det följer av fast rättspraxis att begreppet "talan som avser skadestånd utanför avtalsförhållanden" i artikel 5.3 i förordning nr 44/2001 omfattar varje talan som syftar till att gentemot svaranden göra gällande ett ansvar som inte har anknytning till ett "avtal" i den mening som avses i artikel 5.1 a i samma förordning. För att bestämma arten av de skadeståndsanspråk som framställts vid den hänskjutande domstolen, ska det därför först prövas huruvida de, oberoende av hur de kvalificeras i den nationella lagstiftningen, har anknytning till ett avtal." (Se, bland annat, dom Engler, C-27/02, EU:C:2005:33, punkt 29 och följande punkter, samt dom Brosgitter, EU:C:2014:148, punkt 20 och följande punkter.)

148 — Enligt rättspraxis från Högsta domstolen i Finland ska en skiljedoms klausul i ett avtal tillämpas på en tvist angående bland annat skadeståndsansvar utanför avtalsförhållandet för det fallet att det anförda åsidosättandet av avtalet uppfyller villkoren för att betraktas som ett bedrägeri i straffrättslig mening (se Högsta domstolen (Finland), dom av den 27 november 2008, KKO:2008:102, tillgänglig på följande webbadress: <http://www.finlex.fi/sv/oikeus/kko/kko/2008/20080102>).

fortlöpande överträdelse av artikel 81 EG (artikel 101 FEUF) där de svarande deltog på olika orter i flera medlemsstater och vid olika tidpunkter, kan skadan, med avseende på varje svarande och för samtliga anförda skador eller för den sammanlagda skadan, inte anses ha inträffat i var och en av de medlemsstater där den olagliga konkurrensbegränsande samverkan ingicks och/eller genomfördes.

- 3) Artikel 101 FEUF ska tolkas så, att principen om full verkan av förbudet mot konkurrensbegränsande samverkan i unionsrätten vid en talan om skadestånd för en överträdelse av den artikeln inte utgör hinder för genomförandet av prorogationsklausuler enligt artikel 23 i förordning nr 44/2001. Denna princip utgör däremot hinder för genomförandet av skiljedomsklausuler och/eller prorogationsklausuler som inte omfattas av nämnda artikel 23 när tillämplig nationell rätt medger att behörighet i tvisten tilldelas enligt en klausul i ett avtal som ingicks då den part mot vilken klausulen anförts inte kände till den konkurrensbegränsande samverkan och att den var olaglig.