

Et international privat- og procesretligt perspektiv på direktivforslagets art. 22

Lektor Sylvie Cavaleri
Professor Clement Salung Petersen

CEPRI - Centre for Private Governance
Faculty of Law

www.privategovernance.dk



Access to justice / access to remedy

Nuværende udfordringer ved civile søgsmål vedrørende skader i tredjelande

- Søgsmål mod virksomheder med bopæl i EU(/EØS):
 - Vanskeligt at bevise ansvarsgrundlag, årsagssammenhæng og størrelsen af det lidte tab
 - Lovvalsregler kan e. o. føre til, at (nogle) spørgsmål om erstatning skal afgøres efter lovgivningen i det tredjeland, hvor skaden er indtrådt
 - Procesfinansiering kan være vanskelig at tilvejebringe for præsumptivt "svage" skadelidte
 - Civilsamfundsorganisationer m.fl. har ikke altid adgang til at anlægge repræsentative søgsmål
 - Ikke altid adgang til gruppesøgsmål (kollektive søgsmål)
- Søgsmål mod virksomheder med bopæl i et tredjeland:
 - Ofte ikke værneting i EU
- Tendens: Søgsmål mod skadelidte og deres repræsentanter fra virksomheder og deres brancheforeninger m.v. – herunder i form af **strategic law-suits against public participation** ("SLAPP")

Se bl.a. EU Agency for Fundamental Rights: Business and Human Rights –Access to Remedy (2020)

Direktivforslaget indeholder ingen regler om

Domstolenes kompetence

- Virksomheder med bopæl i EU/EØS kan sagsøges i EU/EØS efter almindelige regler (Bruxelles I/Lugano/RPL)

Søgsmålsret – præambelbetragtning 58:

- "Dette direktiv regulerer heller ikke, hvem der kan gøre sit krav gældende ved de nationale domstole, og på hvilke betingelser den civile retssag kan indledes, hvorfor **dette spørgsmål er overladt til national ret**. Medlemsstaterne kan f.eks. beslutte, at det kun er offeret, der kan gøre sit krav gældende ved de nationale domstole, eller at en civilsamfundsorganisation, en fagforening eller en anden juridisk enhed kan gøre kravet gældende på vegne af offeret."
- Dansk ret:
 - Almindelige søgsmål (subjektiv kumulation, mandatarfuldmagt m.v.)
 - Gruppesøgsmål (kræver bl.a. "ensartede krav")
 - Direktiv 2020/1828 om repræsentative søgsmål (gruppesøgsmål) til beskyttelse af forbrugernes kollektive interesser vil ikke finde anvendelse
 - Mulighed for biintervention

Direktivforslaget indeholder heller ingen regler om

Adgang til andre retsmidler som fx judicielle forbud/påbud (som supplement eller alternativ til erstatning)

- Vil afhænge af national ret

Procesfinansiering

- Måske nyt marked for ekstern procesfinansiering?
- Anden EU-regulering på vej

Imødegåelse af SLAPP

- Anden EU-regulering på vej

Bevispørgsmål

Centrale bevistemaer efter direktivforslagets ansvarsordning i art. 22

- Har virksomheden undladt at overholde sine forpligtelser til at træffe passende foranstaltninger efter artikel 7 og 8?
- Har virksomhedens undladelse i sig selv forårsaget en skade (årsagssammenhæng)?
- Er den forårsagede skade erstatningsretligt relevant/værnet?

Bevisbyrde – præambelbetragtning 58:

- "Ansvarsordningen regulerer ikke, hvem der skal bevise, at virksomhedens handlinger var rimeligt tilstrækkelige under sagens omstændigheder, og **dette spørgsmål er derfor overladt til national ret.**"

Lovvalg i erstatningssøgsmål efter direktivforslagets art. 22

Udgangspunkter

- **EU-retten:** Forordning nr. 864/2007 om lovvalgsregler for forpligtelser uden for kontrakt (herefter Rom II)
 - **Udgangspunkt:** Loven i det land, hvor skaden indtræder (Rom II art. 4 stk. 1)
 - **Særregel om miljøskader:** Loven i det land, der udpeges efter art. 4, stk. 1, medmindre den erstatningssøgende vælger at støtte sit krav på loven i det land, hvor den skadevoldende begivenhed fandt sted (Rom II art. 7)
- **I Danmark:**
 - Rom II gælder ikke pga. retsforbeholdet
 - Lovvalget afhænger af regler, der er udviklet i retspraksis
- **I begge tilfælde:** Flere åbne spørgsmål ->

Udgangspunktet: Loven i det land, hvor skaden indtræder

Rom II art. 4, stk. 1 i

- "Medmindre andet er fastsat i denne forordning, anvendes på en forpligtelse uden for kontrakt, der udspringer af en skadevoldende handling, *loven i det land, hvor skaden indtræder*, uanset i hvilket land *den skadevoldende begivenhed fandt sted*, og uanset i hvilket land eller i hvilke land *de indirekte følger af denne begivenhed* indtræder.

Hvor indtræder skaden?

- Dickinson, Andrew, *The Rome II Regulation – The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, Oxford University Press, 2008, p. 308:
“(···) the focus is on the *place where the event giving rise to the damage produces its harmful effects on the victim, rather than where it originates.*”

Resultat

- Lovvalget vil ofte pege på et tredje verdensland – ikke nødvendigvis fordelagtigt for skadelidte (“lavbeskyttelseslande”)

Særregel om miljøskader – Rom II art. 7

Rom II artikel 7

- På en forpligtelse uden for kontrakt, der udspringer af miljøskader eller skader påført personer eller ting som følge af sådanne skader, anvendes den lov, der udpeges efter artikel 4, stk. 1, *medmindre den erstatningssøgende vælger at støtte sit krav på **loven i det land, hvor den skadevoldende begivenhed fandt sted.***

Hvad er den skadevoldende begivenhed efter direktivforslagets art. 22?

- Art. 22 stk. 1, lit. (a) Medlemsstaterne sikrer, at en virksomhed kan holdes ansvarligt for en skade, der forårsages på en fysisk eller juridisk person, forudsat at: a) virksomheden forsætligt eller uagtsomt har **undladt at overholde forpligtelserne i artikel 7 og 8** (…)"
- Hvor finder disse undladelser sted?
 - EU Domstolen i sagen C-68/93 Shevill v Press Alliance SA **om jurisdiktion:**
*"Når der er tale om en ærekrænkelse i en avisartikel, som er blevet udbredt i flere kontraherende stater, kan stedet for den skadevoldende begivenhed, i den betydning, hvori udtrykket er benyttet i Domstolens praksis, kun være **det sted, hvor udgiveren af det omhandlede skrift har hjemsted, for så vidt som det er det sted, hvor skadetilføjelsen har sin oprindelse, og hvorfra ærekrænkelsen hidrører og er bragt i omløb.**"*
- Kan dette ræsonnement overføres til lovvalgsspørgsmålet – hvis moderselskabet i EU dikterer due diligence strategi og retningslinjer = mulig anvendelse af et EU lands national ret?

Lovvalget efter dansk ret følger af retspraksis

Udgangspunkt = *lex loci delicti commissi* (stedet, hvor den skadegørende handling er foretaget)

- Anvendes ikke uden videre ved *distancedelikter*, hvor den skadegørende handling foretages i ét land mens virkning indtræder i et andet land – både handlingsstedets lov og virkningsstedets lov kan tages i betragtning

Anvendelse af den individualiserende metode

- Mere fleksibel metode (center of gravity, proper law)
- Dansk retspraksis angår forhold (fx trafikulykker), der ikke er sammenlignelige med direktivforslagets ansvarsregel

Direktivforslagets præceptivitet (1)

Artikel 22, stk. 5

- Medlemsstaterne sikrer, at bestemmelser i national ret til gennemførelse af denne artikel, finder **overordnet præceptiv anvendelse** i tilfælde, hvor den lov, der finder anvendelse på krav med henblik herpå, ikke er lovgivningen i en medlemsstat
- Sml. Rom II art. 16: Intet i denne forordning begrænser anvendelsen af bestemmelser i domstolslandets lov i en situation, hvor disse bestemmelser er præceptive, uanset hvilken lov der i øvrigt skal anvendes på forpligtelsen uden for kontrakt.
- Cp præambelbetragtning 61 til direktivforslaget:
- "For at sikre, at ofre for menneskerettigheds- og miljøskader kan anlægge erstatningssøgsmål og kræve erstatning for skader, der skyldes, at en virksomhed ikke har overholdt de due diligence-forpligtelser, der følger af dette direktiv, selv når den lov, der finder anvendelse på sådanne krav, ikke er lovgivningen i en medlemsstat, som det f.eks. kan være tilfældet i henhold til internationale privatretlige regler, når skaden er sket i et tredjeland, bør dette direktiv kræve, at medlemsstaterne sikrer, at det ansvar, der er fastsat i de nationale bestemmelser til gennemførelse af denne artikel, har præceptiv bindende virkning i tilfælde, hvor den lov, der finder anvendelse på krav i denne henseende, ikke er en medlemsstats lov."

Direktivforslagets præceptivitet (2)

Åbne spørgsmål og uklarheder

- Begrænsning af overordnet præceptiv virkning til "bestemmelser i national ret til gennemførelse af **denne artikel**" (art. 22) – hvad betyder det hel konkret og er det nok for at nå Direktivets mål? Anvendelse af art. 22 afhænger også af andre retsområder (kontraktret, selskabsret...)
- Art. 22 nævner "national ret" flere steder - for eksempel i stk. 2: "*Hvis virksomheden er holdt ansvarligt i henhold til stk. 1, har en fysisk eller juridisk person ret til fuld erstatning for den skade, der er opstået i overensstemmelse med **national ret.***"
 - Hvilken national ret? Lex causæ eller domstollandets ret?

Tak for opmærksomheden

Sylvie Cavaleri

sylvie.cavaleri@jur.ku.dk

Clement Salung Petersen

clement.petersen@jur.ku.dk

CEPRI - Centre for Private Governance
Faculty of Law

www.privategovernance.dk

