



EUROPEISKA
KOMMISSIONEN

Bryssel den 9.7.2014
COM(2014) 449 final

VITBOK

Effektivare kontroll av företagskoncentrationer i EU

(Text av betydelse för EES)

{SWD(2014) 217 final}

{SWD(2014) 218 final}

{SWD(2014) 221 final}

VITBOK

Effektivare kontroll av företagskoncentrationer i EU

(Text av betydelse för EES)

Innehållsförteckning

1.	Inledning	4
2.	En materiell granskning av företagskoncentrationer efter 2004 års reform av koncentrationsförordningen	4
2.1.	Bedömning i sak.....	5
2.2.	Att ytterligare främja samarbete och konvergens	7
2.3.	Slutsats	8
3.	Förvärv av icke-kontrollerande minoritetsandelar	9
3.1.	Varför vill kommissionen ha behörighet att pröva icke-kontrollerande minoritetsandelar?	9
3.1.1.	Skadeteorier.....	9
3.1.2.	Artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget kanske inte lämpar sig för tillämpning på konkurrensbegränsande minoritetsinnehav	11
3.2.	Policyval och föreslagna åtgärder för granskning av förvärv av minoritetsandelar ..	12
3.2.1.	Utformning och alternativ – vilka principer bör tillämpas på systemet för kontroll av minoritetsandelar på EU-nivå?.....	12
3.2.2.	Det föreslagna systemet: ett ”riktat” transparensystem.....	13
3.2.3.	Uppgifter om förfarandet	14
3.2.4.	Omfattningen av bedömningen enligt koncentrationsförordningen och förhållandet till artikel 101 i EUF-fördraget	15
3.3.	Slutsats om granskningen av minoritetsandelar	15
4.	Hänskjutande av ärenden	16
4.1.	Syften och vägledande principer för hänskjutanden	16
4.2.	Föreslagna åtgärder för hänskjutande av ärenden.....	17
4.2.1.	Artikel 4.5 i koncentrationsförordningen: hänskjutanden före anmälan från medlemsstaterna till kommissionen	17
4.2.2.	Artikel 22 i koncentrationsförordningen: hänskjutanden efter anmälan från medlemsstaterna till kommissionen	17
4.2.3.	Artikel 4.4 i koncentrationsförordningen: hänskjutanden före anmälan från kommissionen till en medlemsstat	19
5.	Diverse frågor.....	19
6.	Slutsats	20

1. INLEDNING

1. I denna vitbok sammanfattar kommissionen, tio år efter den grundliga översynen av EU:s koncentrationsförordning 2004¹, hur substans-testet om ”påtagligt hinder för effektiv konkurrens” har tillämpats och ger en prognos över hur man ska kunna främja ytterligare konvergens och samarbete mellan kommissionen och medlemsstaterna och bland dessa. Vidare lägger kommissionen fram förslag till specifika ändringar i syfte att göra EU:s kontroll av företagskoncentrationer mer effektiv.
2. Förslagen avser särskilt följande två områden:
 - Hur man säkerställer att koncentrationsförordningen behandlar alla källor till eventuell skada för konkurrensen och därmed konsumenterna som orsakas av koncentrationer eller omstrukturering av företag, inbegripet skada som härrör från förvärv av icke-kontrollerande minoritetsinnehav, och
 - hur man bäst garanterar ett nära samarbete mellan kommissionen och nationella konkurrensmyndigheter och en lämplig arbetsfördelning på området koncentrationskontroll, särskilt genom att effektivisera reglerna för överföring av koncentrationsärenden från medlemsstaterna till kommissionen och tvärtom.
3. Vitboken åtföljs av ett arbetsdokument från kommissionens avdelningar, som mer i detalj analyserar övervägandena bakom vitboken och dess policyförslag. Det åtföljs av en konsekvensbedömning, som innehåller en analys av de potentiella fördelarna med och kostnaderna för olika policyalternativ, och en sammanfattning av konsekvensbedömningen. Berörda parter synpunkter har inhämtats genom ett offentligt samråd och återspeglas i denna vitbok och i arbetsdokumentet.²

2. EN MATERIELL GRANSKNING AV FÖRETAGSKONCENTRATIONER EFTER 2004 ÅRS REFORM AV KONCENTRATIONSFÖRORDNINGEN

4. Efter antagandet av den första koncentrationsförordningen 1989 har EU:s koncentrationskontroll blivit en av hörnstenarna i EU:s konkurrenslagstiftning och dess grundläggande inslag är nu väl etablerade. Den omarbetade koncentrationsförordningen, som antogs 2004, har ytterligare stärkt kontrollen av företagskoncentrationer på EU-nivå på många sätt, särskilt genom införandet av testet om ”påtagligt hinder för effektiv konkurrens” som relevant kriterium för prövning av företagskoncentrationer och genom bättre möjligheter att hänskjuta koncentrationsärenden från medlemsstaterna till kommissionen och tvärtom.
5. EU:s kontroll av företagskoncentrationer utgör ett viktigt bidrag till en väl fungerande inre marknad, både genom att tillhandahålla en harmoniserad uppsättning

¹ Rådets förordning (EG) nr 139/2004 av den 20 januari 2004 om kontroll av företagskoncentrationer, EUT L 24, 29.1.2004, s. 1. Den nuvarande koncentrationsförordningen är resultatet av en omarbetning av rådets ursprungliga förordning (EEG) nr 4064/89 av den 21 december 1989 om kontroll av företagskoncentrationer (EGT L 395, 30.12.1989, s. 1).

² Se kommissionens arbetsdokument *Effektivare kontroll av företagskoncentrationer i EU*, SWD (2013) 239 slutlig (nedan kallat *samrådsdokumentet*) och de synpunkter som inkommit. Arbetsdokumentet finns på följande adress:
http://ec.europa.eu/competition/consultations/2013_merger_control.

regler för företagskoncentrationer och omstrukturering av företag och genom att säkerställa att konkurrensen och därmed konsumenterna inte skadas av ekonomisk koncentration på marknaden. Att döma av den senaste tidens erfarenheter har den ökande globaliseringen av företagsverksamheten och den fördjupade inre marknaden orsakat att EU:s kontroll av företagskoncentrationer fokuserar ännu mer på gränsöverskridande ärenden och de ärenden som påverkar den europeiska ekonomin.

6. Det stora flertalet företagskoncentrationer som kommissionen har undersökt ger inte upphov till konkurrensproblem och godkänns efter en första "fas I"-undersökning. I mindre än 5 % av fallen inleds en fördjupad "fas II"-undersökning på grundval av de inledande farhågor som väckts i fas I. För 5–8 % av alla anmälda koncentrationer noterar kommissionen farhågor för att koncentrationen kan hämma en effektiv konkurrens. I de flesta fall skingras sådana farhågor genom korrigerande åtgärder som erbjuds av parterna (antingen i fas I eller fas II). Kommissionen har endast förbjudit 24 koncentrationer sedan 1990 och 6 sedan 2004, vilket är betydligt mindre än 1 % av mer än 5 000 anmälda koncentrationer.

2.1. Bedömning i sak

7. Den viktigaste ändringen i samband med 2004 års reform av koncentrationsförordningen var införandet av testet om "påtagligt hinder för effektiv konkurrens".³ Detta test gav vid handen att påtagliga hinder för effektiv konkurrens främst uppstår då en dominerande ställning skapas eller förstärks. Testet gjorde det därigenom möjligt att fortsätta att bygga vidare på kommissionens precedensfall och EU-domstolarnas rättspraxis.
8. I sin bedömning av hur en anmäld koncentration påverkar konkurrensen fortsätter kommissionen såsom tidigare att undersöka om koncentrationen påtagligt skulle hämma den effektiva konkurrensen på den inre marknaden eller en väsentlig del av den, eller om den inte skulle göra det. Kommissionen strävar framför allt efter att fastställa om koncentrationen skulle skapa eller förstärka en dominerande ställning.
9. Dessutom var syftet med testet om påtagliga hinder för effektiv konkurrens att eliminera en eventuell "verkställighetslucka", eftersom man ansåg att det tidigare testet inte tydligt fångade upp sannolika konkurrensbegränsande effekter till följd av en koncentration mellan två företag på en oligopolistisk marknad, där den sammanslagna enheten inte blir dominerande.⁴ Införandet av testet om påtagligt hinder för effektiv konkurrens avlägsnade denna osäkerhet och gav kommissionen möjlighet att förbättra sin ekonomiska analys av komplexa företagskoncentrationer. Bedömningen bygger på en kombination av kvalitativa och, i förekommande fall, kvantitativa/empiriska bevis.⁵
10. I de allra flesta fall har kommissionen tittat på eventuella konkurrensbegränsande effekter till följd av en koncentration mellan två företag som är verksamma på samma marknad utan någon samordning med andra konkurrenter ("icke samordnade

³ Se artikel 2.2 och 2.3 i koncentrationsförordningen.

⁴ Se skäl 25 i koncentrationsförordningen.

⁵ Det finns många aktuella exempel på ärenden där en uppsättning sofistikerade ekonomiska analyser använts för att bedöma förekomsten av påtagliga hinder för effektiv konkurrens, till exempel följande: COMP/M.6570 – UPS och TNT Express, beslut av den 30 januari 2013, COMP/M.6458 – Universal Music Group/EMI Music, beslut av den 21 september 2012, COMP/M.6471 – Outokumpu/Inoxum, beslut av den 7 november 2012, eller COMP/M.6663 – Ryanair/Aer Lingus, beslut av den 27 februari 2013.

effekter”). Det har varit mycket mer sällsynt med fall där kommissionen undersökt huruvida en koncentration skulle öka risken för samordning mellan den sammanslagna enheten och andra företag (samordnade effekter)⁶ eller om en koncentration mellan företag som är verksamma på vertikalt integrerade⁷ eller närliggande marknader⁸ skulle leda till utestängning av konkurrenter (”vertikala effekter” respektive ”konglomerateffekter”).

11. Sedan 2004 har kommissionen granskat ett betydande antal ärenden med hjälp av det nya testet om påtagliga hinder för effektiv konkurrens. Till exempel i ärendet Western Digital/Hitachi undersökte kommissionen ett föreslaget förvärv på marknaden för hårddiskar (HDD). Transaktionen skulle ha minskat antalet konkurrenter verksamma inom HDD-branschen från fyra till tre och från tre till två på marknaden för 3,5 tums hårddiskar. Genom att analysera de kombinerade kvalitativa och kvantitativa bevisen drog kommissionen slutsatsen att det under rådande omständigheter sannolikt påtagligt skulle ha hämmat en effektiv konkurrens om Hitachi försvunnit från marknaden.⁹
12. För att förbättra öppenheten och förutsägbarheten när det gäller kommissionens koncentrationsanalys enligt det nya testet har kommissionen offentliggjort två uppsättningar riktlinjer som ger en sund ekonomisk ram för bedömningen av såväl horisontella¹⁰ som icke-horisontella koncentrationer¹¹ (dvs. vertikala koncentrationer eller konglomeratkoncentrationer) (nedan tillsammans kallade *riktlinjerna*).¹²
13. I riktlinjerna förklaras även, i linje med skäl 29 i koncentrationsförordningen, att koncentrationer kan leda till effektivitetsvinster som motverkar den skada på konkurrensen och i förlängningen på konsumenterna som en företagskoncentration orsakar. Om de samgående parterna hävdar att koncentrationen ger upphov till sådana effektivitetsvinster kommer kommissionen att beakta dem förutsatt att de kan verifieras och knytas till koncentrationen och sannolikt skulle komma konsumenterna till godo. Till exempel i ärendet UPS/TNT Express var det bland annat effektivitetsvinster som medverkade till att konkurrensproblemen lindrades för vissa (men inte alla) medlemsstater.¹³ I ärendet Nynas/Harburg stödde effektivitetsvinsterna med koncentrationen slutsatsen att den var fördelaktig för konsumenterna med tanke på det sannolika alternativa scenariot att den förvärvade anläggningen skulle stängas.¹⁴
14. De senaste tio åren har också visat att granskningen av företagskoncentrationer kan främja innovation eftersom konkurrens leder till bättre marknadsresultat. Detta tar sig

⁶ Exempelvis COMP/M.4980 – ABE/GBI Business, kommissionens beslut av den 23 september 2008.

⁷ T.ex. i ärende COMP/M.4942 – Nokia/Navteq, kommissionens beslut av den 2 juli 2008, COMP/M.4854 – Tom Tom/Teleatlas, beslut av den 14 maj 2008.

⁸ T.ex. i ärende COMP/M.5984 – Intel/McAfee, kommissionens beslut av den 26 januari 2011.

⁹ Ärende COMP/M.6203 – Western Digital/Hitachi, kommissionens beslut av den 23 november 2011, skäl 1038.

¹⁰ Riktlinjer för bedömning av horisontella koncentrationer enligt rådets förordning om kontroll av företagskoncentrationer (EUT C 31, 5.2.2004, s. 5).

¹¹ Riktlinjer för bedömning av icke-horisontella koncentrationer enligt rådets förordning om kontroll av företagskoncentrationer (EUT C 265, 18.10.2008, s. 6).

¹² EU-domstolarna har också hänvisat till riktlinjerna som riktmärken för granskning av lagenligheten i materiellt hänseende av kommissionens analys av företagskoncentrationer, se till exempel mål T-282/06, Sun Chemical m.fl. mot kommissionen, REG 2007, s. II-2149.

¹³ COMP/M.6570 – UPS och TNT Express, kommissionens beslut av den 30 januari 2013.

¹⁴ COMP/M.6360 – Nynas/Harburg, kommissionens beslut av den 2 september 2013.

inte bara uttryck i lägre priser eller ökad produktion utan också i bättre produktkvalitet, produktutbud och innovation. Exempelvis i ärendet Intel/McAfee¹⁵ bidrog de korrigerande åtgärderna till att bevara innovationen på området säkerhetsprogramvara och säkerställa att konkurrenter inte utestängdes.

15. Under 2008 vidareutvecklade kommissionen sin praxis vad gäller korrigerande åtgärder genom en ändring av tillkännagivandet om korrigerande åtgärder.¹⁶ Tillkännagivandet om korrigerande åtgärder ger tydlig vägledning om utformningen och genomförandet av avyttringsåtgärder (såsom försäljning av ett dotterbolag eller en produktionsanläggning till en konkurrent), med fokus på den korrigerande åtgärdens effektivitet.

2.2. Att ytterligare främja samarbete och konvergens

16. Koncentrationsförordningen har varit en verklig framgång när det gällt att införa en enda kontroll av företagskoncentrationer med en EU-dimension. Medlemsstaterna spelar dock också en viktig roll i övervakningen av företagskoncentrationer. Ett verkligt fungerande system för kontroll av företagskoncentrationer i hela EU kräver effektiv arbetsdelning, samarbete och konvergens mellan kommissionen och de 27 medlemsstater som utövar kontroll av företagskoncentrationer.
17. Under 2009, efter ett offentligt samråd, lämnade kommissionen en rapport till rådet som består av en genomgång av fördelningen av ärenden mellan kommissionen och medlemsstaterna (nedan kallad *2009 års rapport*)¹⁷. I samband med det offentliga samrådet menade berörda parter att olika regler och praxis inom EU när det gäller företagskoncentrationer kan öka den administrativa bördan för företagen och leda till ineffektiv verkställighet av koncentrationskontrollen, inkonsekventa resultat och en negativ inverkan på den inre marknaden.
18. Även om nationella konkurrensmyndigheter i regel tillämpar artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (nedan kallat *EUF-fördraget*) i samverkan med sina nationella lagar är koncentrationskontrollen på nationell nivå uteslutande en fråga för den nationella lagstiftningen. EU:s koncentrationsförordning har varit en modell för många nationella rättssystem på detta område, vilket har lett till grundläggande rättslig konvergens mellan jurisdiktioner, särskilt vad gäller när substanstestet är tillämpligt.¹⁸ Dessutom har ytterligare konvergens uppnåtts i fråga om materiella frågor och jurisdiktionsfrågor genom ökat samarbete mellan nationella konkurrensmyndigheter och kommissionen, både i enskilda fall och genom den arbetsgrupp för företagskoncentrationer som inrättades 2010.¹⁹
19. Trots dessa framsteg finns det fortfarande utrymme för ytterligare samarbete och konvergens, särskilt vad gäller utvecklingen av substanstest inom ramen för vägledande dokument (såsom kommissionens riktlinjer för horisontella respektive

¹⁵ COMP/M.5984 – Intel/McAfee, beslut av den 26 januari 2011.

¹⁶ Kommissionens tillkännagivande om korrigerande åtgärder som kan godtas enligt rådets förordning (EG) nr 139/2004 och kommissionens förordning (EG) nr 802/2004 (EGT C 267, 22.10.2008, s. 1).

¹⁷ Meddelande från kommissionen till rådet - *Rapport om hur förordning nr 139/2004 fungerar*, 18.6.2009, COM(2009) 281 slutlig, åtföljt av ett arbetsdokument från kommissionens avdelningar, SEC(2009) 808 final.

¹⁸ Som exempel kan nämnas att Tyskland år 2013 ersatte det tidigare dominanstestet med testet om påtagliga hinder för effektiv konkurrens enligt artikel 2.2 och 2.3 i koncentrationsförordningen.

¹⁹ Se EU:s arbetsgrupp för företagskoncentrationer, bästa praxis med avseende på samarbetet mellan EU-ländernas konkurrensmyndigheter vid koncentrationskontroll, den 8 november 2011.

icke-horisontella koncentrationer) och deras tillämpningar och tolkningar av konkurrensmyndigheter och domstolar som utövar sin prövningsrätt. Skillnader som är värda att nämna är nationella lagar som fortfarande tillåter en regering att åsidosätta en nationell konkurrensmyndighets konkurrensbaserade beslut och godkänna en konkurrensbegränsande företagskoncentration på grundval av andra hänsyn till allmänintresset.²⁰ Korrigerande åtgärder och förfaranden, såsom tidsfrister för koncentrationskontroll och genomförandeförbud, skiljer sig också ofta åt.

20. Ökad konvergens mellan kommissionen och nationella konkurrensmyndigheter och mellan nationella konkurrensmyndigheter är viktigt för att skapa verkligt lika villkor och för att undvika inkonsekventa resultat.²¹ I linje med de förslag som en del nationella konkurrensmyndigheter lagt fram kan detta uppnås genom utökat samarbete och utbyte av erfarenheter, med hjälp av alla tillgängliga hjälpmedel och forum, såsom arbetsgruppen för företagskoncentrationer, och genom intensifierat samarbete mellan nationella konkurrensmyndigheter i enskilda ärenden.
21. Nationella konkurrensmyndigheter kan undvika inkonsekventa resultat i varje fall genom att hänskjuta ärenden till kommissionen. De nedan i avsnitt 4.2.2 diskuterade förslagen om att reformera hänskjutanden till kommissionen som sker efter anmälan enligt artikel 22 i koncentrationsförordningen innebär att man inför ett system baserat på ett preliminärt informationsmeddelande. Ett sådant system bör också underlätta det praktiska samarbetet mellan nationella konkurrensmyndigheter i gränsöverskridande ärenden som berör flera jurisdiktioner.
22. Utöver den "mjuka konvergens" som redan uppnåtts med framgång och som bör bibehållas och stärkas såsom skisseras ovan, bör kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna överväga att gå över till ett system där var och en tillämpar samma materiella EU-rätt, i likhet med den ram som nu tillämpas vid kontroll av efterlevnaden av antitrustreglerna.²² Detta skulle dock kräva en mer ambitiös översyn av det nuvarande regelverket för koncentrationskontroll inom Europeiska unionen.

2.3. Slutsats

23. Översikten ovan visar hur koncentrationskontrollen på EU-nivå stärktes genom 2004 års reform av koncentrationsförordningen, särskilt genom införandet av testet om påtagliga hinder för effektiv konkurrens. På längre sikt bör systemet för koncentrationskontroll enligt koncentrationsförordningen utvecklas vidare till ett genuint "europeiskt område för koncentrationskontroll", där ett enda regelverk gäller för företagskoncentrationer som granskas av kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna. Mer akut finns det dock i huvudsak två sätt att förbättra koncentrationsförordningen genom mer begränsade ändringar. För det första överväger kommissionen att föreslå att även förvärv av icke-kontrollerande minoritetsinnehav ska omfattas av EU:s kontroll av företagskoncentrationer. För det

²⁰ Även om sådana åtgärder i regel är ovanliga kan Frankrike, Tyskland, Italien, Spanien och Förenade kungariket nämnas som exempel på länder där sådana ingripanden förekommer.

²¹ Se skäl 14 i koncentrationsförordningen, som betonar samarbete och handlar om hänskjutande och behörighet.

²² Mario Monti, *I ekonomins och samhällets tjänst för Europa* – Rapport till Europeiska kommissionens ordförande José Manuel Barroso, den 9 maj 2010. Se även en nyare rapport från den franska konkurrensmyndigheten (Autorité de la concurrence): *Rapport au Ministre de l'Économie et des Finances. Pour un contrôle plus simple, cohérent et stratégique en Europe*, den 16 december 2013.

andra finns det utrymme för att ytterligare effektivisera hänskjutanden av ärenden mot bakgrund av kommissionens erfarenheter av 2004 års reform.²³

3. FÖRVÄRV AV ICKE-KONTROLLERANDE MINORITETSANDELAR

3.1. Varför vill kommissionen ha behörighet att pröva icke-kontrollerande minoritetsandelar?

24. En effektiv och ändamålsenlig konkurrenspolitik kräver lämpliga och väl utformade åtgärder för att ta itu med alla källor till skada för konkurrensen och därmed konsumenterna. Koncentrationsförordningen i dess nuvarande utformning gäller endast "företagskoncentrationer". Dessa definieras som en eller flera personers eller ett eller flera företags förvärv av kontrollen över ett eller flera andra företag eller delar av företag.
25. Nuläget är att kommissionen inte kan utreda eller ingripa mot ett förvärv av en minoritetsandel om det saknar koppling till ett förvärv av kontroll. Kommissionen kan endast ingripa mot en befintlig minoritetsandel som innehas av en av de samgående parterna när kontroll uttryckligen förvärvas. Kommissionen kan exempelvis ingripa om det företag i vilket en part har en minoritetsandel är en konkurrent till det andra samgående företaget. Om minoritetsandelen förvärvas efter kommissionens undersökning har kommissionen dock ingen behörighet att ta itu med eventuella konkurrensproblem som uppstår trots det faktum att de konkurrensproblem som minoritetsandelen ger upphov till kan vara av liknande slag som de som uppkommer när kontroll förvärvas.
26. Kommissionens, medlemsstaternas och tredjelandsmyndigheters erfarenheter samt ekonomisk forskning visar att förvärv av icke-kontrollerande minoritetsandelar i vissa fall kan skada konkurrensen och därmed konsumenterna.
27. I Europeiska unionen är det för närvarande Österrike, Tyskland och Förenade kungariket som har befogenhet att pröva förvärv av minoritetsandelar.²⁴ I alla dessa tre medlemsstater har de nationella konkurrensmyndigheterna ingripit mot sådana förvärv om de gett upphov till farhågor beträffande konkurrensen. Många jurisdiktioner utanför EU, till exempel Kanada, Förenta staterna och Japan, har också befogenhet att pröva liknande strukturella kopplingar enligt sina regler för kontroll av företagskoncentrationer.

3.1.1. Skadeteorier

28. Flera typer av farhågor för konkurrensen kan uppstå när en minoritetsandel förvärvas. Dessa farhågor grundar sig på liknande skadeteorier som de som är relevanta vid förvärv av kontroll och kräver i regel att transaktionen avsevärt ökar marknadsmakten.²⁵
29. Förvärvet av en minoritetsandel i ett konkurrerande företag kan få icke samordnade konkurrenshämmande effekter, eftersom ett sådant aktieinnehav kan öka förvärvarens incitament och möjligheter att ensidigt höja sina priser eller begränsa produktionen. När ett företag har ett ekonomiskt intresse av konkurrentens vinst kan

²³ Den aktuella översynen påverkar inte eventuella ytterligare förbättringar av koncentrationsförordningen.

²⁴ Se bilaga I till samrådsdokumentet.

²⁵ Se punkt 8 i riktlinjerna för bedömning av horisontella koncentrationer och punkt 10 i riktlinjerna för bedömning av icke-horisontella koncentrationer.

det besluta att ”internalisera” ökningen av dessa vinster till följd av en minskning av dess egen produktion eller en höjning av sina egna priser. Denna konkurrenshämmande effekt kan uppstå oavsett om minoritetsinnehavet är passivt (det vill säga inte ger det något inflytande över målföretagets beslut) eller aktivt (det vill säga ger det ett visst inflytande över målföretagets beslut).

30. Förvärvet av en minoritetsandel kan också orsaka konkurrensproblem om den förvärvande parten använder sin position till att begränsa de konkurrensstrategier som finns tillgängliga för målföretaget och därmed försvaga detta som konkurrensfaktor. Kommissionen och medlemsstaterna har konstaterat att konkurrensproblem med större sannolikhet är allvarliga om ett minoritetsinnehav medför ett visst mått av inflytande över målföretagets beslutsfattande, såsom framgår av fallstudierna nedan.
31. Ärendet Siemens/VA Tech visade giltigheten av såväl teorin om skada till följd av ekonomiska incitament som av den risk som skapas när ett företag innehar inflytande och rösträtt i ett konkurrerande företag.²⁶ I detta ärende hade Siemens redan en minoritetsandel i SMS Demag, en konkurrent till ett av VA Techs dotterbolag. Kommissionen slog fast att koncentrationen skulle leda till svagare konkurrens på marknaden för byggande av metallanläggningar på grund av en kombination av ekonomiska incitament och informationsrättigheter som följer av minoritetsinnehavet i SMS Demag.²⁷
32. Ett annat exempel på en minoritetsandel som ger den förvärvande parten inflytande över målföretaget är när den förvärvande parten kan utöva inflytande över särskilda beslut. Dessa beslut kan exempelvis avse godkännande av stora investeringar, anskaffning av kapital, ändring av företagets produktsortiment eller geografiska räckvidd samt företagskoncentrationer och förvärv.
33. Denna skadeteori var kärnan i de brittiska myndigheternas utredning av ärendet Ryanair/Aer Lingus. I ärendet Ryanair/Aer Lingus I hade Ryanair redan ett betydande minoritetsinnehav i det konkurrerande bolaget Aer Lingus när det år 2006 underrättade kommissionen om sina planer på att förvärva kontroll. Kommissionen förbjöd förvärvet på grund av allvarliga farhågor för att det skulle skada konkurrensen genom att skapa eller förstärka Ryanairs dominerande ställning på ett antal flyglinjer.²⁸ Den hade emellertid inte behörighet att granska Ryanairs minoritetsandel i Aer Lingus, som i stället granskades av den brittiska konkurrensmyndigheten.²⁹
34. Denna skadeteori låg i fokus även i ärendet Toshiba/Westinghouse³⁰, där kommissionen konstaterade att transaktionen skulle kunna leda till att konkurrensen sätts ur spel på marknaden för kärnbränsleelement. Kommissionen ansåg när den

²⁶ COMP/M.3653 – Siemens/VA Tech, kommissionens beslut av den 13 juli 2005.

²⁷ http://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m3653_20050713_20600_en.pdf.

²⁸ Ärende COMP/M.4439 – Ryanair/Aer Lingus I, kommissionens beslut av den 27 juni 2007, bekräftat av tribunalen i mål T-342/07, Ryan Air mot kommissionen, REG 2010, s. II-3457. Se även ärende COMP/M.6663 – Ryanair/Aer Lingus III, kommissionens beslut av den 27 februari 2013, där kommissionen förklarade att ett annat fall där Ryanair planerade att förvärva kontroll över Aer Lingus var oförenligt med den inre marknaden.

²⁹ Slutrapport av den 28 augusti 2013, http://www.competition-commission.org.uk/assets/competition/competition/docs/2012/ryanair-aer-lingus/130828_ryanair_final_report.pdf. Ryanair överklagade beslutet, men Competition Appeal Tribunal avvisade överklagandet den 7 mars 2014.

³⁰ COMP/M.4153 – Toshiba/Westinghouse, kommissionens beslut av den 19 september 2006.

fattade sitt beslut att Toshiba skulle kunna använda sitt minoritetsinnehav och sin vetorätt i GNF, en konkurrent till Westinghouse, till att hindra det från att expandera in på områden där det skulle konkurrera med Toshiba/Westinghouse.

35. Minoritetsinnehav i konkurrerande företag kan också få samordnade konkurrensbegränsande effekter genom att de påverkar en marknadsaktörs förmåga och incitament att underförstått eller uttryckligen bedriva samordning för att uppnå högre vinster.³¹ Förvärvet av en minoritetsandel kan öka transparensen då det ger den förvärvande parten privilegierad insyn i målföretagets kommersiella verksamhet. På detta sätt kan ett eventuellt hot om repressalier bli trovärdigare och effektivare om målföretaget avviker från den hemliga samverkan.³²
36. Slutligen kan icke-horisontella förvärv av minoritetsandelar som också ger materiellt inflytande orsaka konkurrensproblem vad gäller avskärmning av insatsprodukter. I samband med vissa minoritetsandelar kan avskärmning vara ännu mer sannolikt än vid förvärv av kontroll, eftersom den som förvärvar minoritetsandelen endast internaliserar en del av och inte hela målföretagets vinst som detta förlorar till följd av avskärmningsstrategin.
37. Avskärmning av insatsprodukter var ett problem i ärendet IPIC/MAN Ferrostaal.³³ International Petroleum Investment Companys (IPIC) förvärv av MAN Ferrostaal godkändes av kommissionen 2009 på vissa villkor. Kommissionen konstaterade att transaktionen gav upphov till en risk för avskärmning med avseende på den enda befintliga icke skyddade tekniken för melaminproduktion i världen. Tekniken ägdes av Eurotecnica, ett företag i vilket MAN Ferrostaal hade en andel på 30 %. Eftersom IPIC redan kontrollerade AMI, en av två stora globala melamintillverkare, gick företaget med på att avyttra sin minoritetsandel i Eurotecnica för att minimera risken för utestängning av AMI:s konkurrenter.
38. Dessutom har det i samband med det offentliga samrådet och i aktuell medierapportering framkommit ytterligare förvärv av minoritetsandelar både på EU-nivå och medlemsstatsnivå där aktieinnehavet förvärvats i ett konkurrerande eller vertikalt relaterade företag.³⁴
- 3.1.2. *Artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget kanske inte lämpar sig för tillämpning på konkurrensbegränsande minoritetsinnehav*
39. Kommissionen har övervägt om reglerna om konkurrensbegränsande avtal och missbruk av dominerande ställning i artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget skulle kunna användas för att ingripa mot konkurrensbegränsande förvärv av minoritetsandelar. Artiklarna 101 och 102 har dock begränsad tillämpning i detta sammanhang.

³¹ Se t.ex. ärende COMP/M.1673 – Veba/VIAG, kommissionens beslut av den 13 juni 2000.

³² Se även bilaga 1 till samrådsdokumentet.

³³ COMP/M.5406 – IPIC/MAN Ferrostaal, kommissionens beslut av den 13 mars 2009.

³⁴ Se t.ex. de minoritetsandelar som nyligen förvärvats av Telefónica i Telecom Italia, Air France i Alitalia, Intel i ASML, en tillverkare av litografiska system för halvledarbranschen, Marine Harvest i Grieg Seafood eller VW i Suzuki. Exempel på minoritetsandelar i samband med vertikala förhållanden är Nestlés minoritetsandel på 10 % i Givaudan (som nyligen såldes) eller BMW:s aktieinnehav på 15 % i SGL Carbon (utöver ett innehav på 29 % för familjen Quandt/Klatten, som är stor aktieägare i biltillverkaren BMW). Det är uppenbart att dessa exempel endast visar att det förekommer minoritetsägarförhållanden mellan konkurrenter och vertikalt relaterade företag, och de nämns här utan hänsyn till om de skulle ha orsakat konkurrensproblem.

40. När det gäller artikel 101 i EUF-fördraget är det inte klart om förvärvet av en minoritetsandel skulle utgöra ett "avtal" som har till syfte eller resultat att begränsa konkurrensen i samtliga fall. Till exempel vid en serie förvärv av aktier via börsen kan det vara svårt att hävda att de olika köpeavtalen uppfyller kriterierna i artikel 101 i EUF-fördraget. Samma gäller antagligen för bolagsordningen för ett bolag, som i regel har till syfte att fastställa företagets bolagsstyrning och förhållandet mellan företaget och dess aktieägare. För att kommissionen ska kunna ingripa med stöd av artikel 102 i EUF-fördraget måste den som förvärvar minoritetsandelen ha en dominerande ställning, och förvärvet måste utgöra ett missbruk av denna dominerande ställning. Det är därför i ett tämligen begränsat antal fall kommissionen kan ingripa mot skador på konkurrensen som uppstår till följd av förvärv av minoritetsandelar.³⁵
41. Såsom förklaras ovan liknar teorierna om skada till följd av förvärv av minoritetsandelar dessutom teorierna om skada till följd av förvärv av kontroll, dvs. de som bygger på horisontella, icke samordnade och vertikala effekter.
- 3.2. Policyval och föreslagna åtgärder för granskning av förvärv av minoritetsandelar**
- 3.2.1. *Utformning och alternativ – vilka principer bör tillämpas på systemet för kontroll av minoritetsandelar på EU-nivå?*
42. Ett system för kontroll av förvärv av icke-kontrollerande minoritetsandelar bör bygga på följande tre principer:
- ☐ Det bör fånga upp de potentiellt konkurrensbegränsande förvärven av icke-kontrollerande minoritetsandelar.
 - ☐ Det bör inte medföra onödiga och oproportionerliga administrativa bördor på företagen, kommissionen och de nationella konkurrensmyndigheterna.
 - ☐ Det bör ligga i linje med de befintliga systemen för koncentrationskontroll på EU-nivå och nationell nivå.³⁶
43. I samrådsdokumentet presenteras tre alternativa förfaranden för kontroll av minoritetsandelar:
- ☐ Ett anmälningssystem, där det nuvarande systemet med förhandskontroll av företagskoncentrationer utvidgas till att under vissa omständigheter även omfatta förvärv av icke-kontrollerande minoritetsandelar.
 - ☐ Ett transparensystem, där parterna ska lämna ett informationsmeddelande till kommissionen om förvärv av icke-kontrollerande minoritetsandelar. Syftet med informationsmeddelandet är att göra det möjligt för kommissionen att avgöra om den ska granska transaktionen ytterligare, ge medlemsstaterna möjlighet att överväga en begäran om hänskjutande och ge potentiella klagande möjlighet att lägga fram klagomål.

³⁵ Se även mål T-411/07, Aer Lingus Group mot kommissionen, REG 2010, s. II- 3691, särskilt punkt 104, och mål 6/72, Continental Can mot kommissionen, REG 1973, s. 216.

³⁶ Se artikel 1.2 och 1.3 i koncentrationsförordningen. Det föreslås att samma tröskelvärden för omsättning som för närvarande tillämpas i fråga om förvärv av kontroll också ska tillämpas på förvärv av icke-kontrollerande minoritetsandelar. Systemet med hänskjutande ska också tillämpas på förvärv av minoritetsandelar, för att ärenden ska kunna hänskjutas till en myndighet som är mer lämpad att handlägga dem.

- Ett självutvärderingssystem där det inte krävs att parterna ska anmäla förvärv av icke-kontrollerande minoritetsandelar innan de har genomförts. Kommissionen ska emellertid kunna inleda en undersökning av potentiellt problematiska förvärv av minoritetsandelar på grundval av klagomål eller sin egen marknadsinformation.
44. Omfattningen av kommissionens behörighet är direkt förknippad med vilket förfarande som är lämpligt och tillräckligt. Till exempel om kommissionens behörighet omfattar alla förvärv av minoritetsandelar över ett visst tröskelvärde skulle ett system med anmälan före koncentrationen skapa en tung börda för företagen eftersom systemet skulle omfatta även oproblematiska transaktioner. Att ge kommissionen behörighet vad gäller alla förvärv av minoritetsandelar över ett visst tröskelvärde kan därför vara lämpligare i ett system med självutvärdering, där kommissionen fritt kan granska transaktioner på eget initiativ. Däremot skulle den administrativa börda som orsakas av ett anmälningssystem eller transparensystem vara mycket lindrigare om kommissionens behörighet begränsades till potentiellt problematiska transaktioner. Detta förhållande mellan förfarandesystemets utformning och behörighetens omfattning togs ofta upp i svaren på det offentliga samrådet.
- 3.2.2. *Det föreslagna systemet: ett "riktat" transparensystem*
45. Mot bakgrund av ovanstående kan ett alternativt "riktat" transparensystem vara mest lämpligt när det gäller att hantera förvärv av minoritetsandelar. Kommissionen anser att ett sådant system skulle ligga i linje med de tre principer som anges ovan. Det skulle ge möjlighet att rikta in sig på potentiellt problematiska transaktioner redan från början, nämligen genom identifiering av transaktioner som skapar en "konkurrensmässigt betydande koppling", och det skulle säkerställa att de transaktioner som sålunda identifieras kan kontrolleras effektivt av kommissionen, utan att det behövs någon skyldighet att göra en fullständig anmälan.
46. Mot bakgrund av de skadeteorier som diskuteras ovan skulle en "konkurrensmässigt betydande koppling" uppstå om det prima facie råder ett konkurrensförhållande mellan den förvärvande partens och målföretagets verksamheter, antingen därför att de är verksamma på samma marknader eller inom samma sektorer eller därför att de är verksamma på vertikalt relaterade marknader. I princip skulle systemet användas endast när minoritetsandelarna och de rättigheter som är knutna till dessa ger den förvärvande parten möjlighet att utöva ett väsentligt inflytande över målföretagets affärspolicy och därmed dess beteende på marknaden eller ge det tillgång till kommersiellt känslig information. Över en viss nivå kan aktieinnehavet i sig resultera i en ändring av den förvärvande partens ekonomiska incitament på ett sådant sätt att köparen skulle anpassa sitt eget beteende på marknaden, oavsett om denne får ett väsentligt inflytande över målföretaget eller inte. Endast förvärv av en "konkurrensmässigt betydande koppling" skulle kräva att ett informationsmeddelande lämnas till kommissionen.
47. För att ge parterna rättslig säkerhet skulle endast en transaktion som uppfyller följande kumulativa kriterier omfattas av definitionen av en "konkurrensmässigt betydande koppling":
- Förvärv av en minoritetsandel i ett konkurrerande företag eller ett vertikalt relaterat företag (dvs. det måste finnas ett konkurrensförhållande mellan förvärvande part och målföretag).

- Den konkurrensmässiga kopplingen skulle anses vara betydande om det förvärvade aktieinnehavet utgör 1) omkring 20 %³⁷ eller 2) mellan 5 % och 20 %, men tillsammans med ytterligare faktorer såsom rättigheter som i praktiken ger den förvärvande parten en blockerande minoritet³⁸, en plats i styrelsen eller tillgång till kommersiellt känslig information i målföretaget.
48. Parterna är skyldiga att själva bedöma om en transaktion ger upphov till en ”konkurrensmässigt betydande koppling” och, om så är fallet, lämna ett informationsmeddelande. Om ett informationsmeddelande lämnas kommer kommissionen därefter att avgöra huruvida den ska granska transaktionen och medlemsstaterna kommer att kunna besluta om de ska begära ett hänskjutande.
- 3.2.3. *Uppgifter om förfarandet*
49. Syftet med det riktade transparensystemet är att ett företag ska vara skyldigt att lämna ett informationsmeddelande till kommissionen om det planerar att förvärva en minoritetsandel som kan betraktas som en ”konkurrensmässigt betydande koppling”. Informationsmeddelandet ska innehålla uppgifter om parterna, deras omsättning, en beskrivning av transaktionen, aktieinnehavets storlek före och efter transaktionen, eventuella rättigheter som hör till minoritetsandelen och viss begränsad information om marknadsandelar. Såsom anges ovan kommer kommissionen att avgöra huruvida en ytterligare granskning av transaktionen är berättigad och medlemsstaterna skulle överväga om de ska begära ett hänskjutande på grundval av detta informationsmeddelande. Parterna ska endast vara skyldiga att lämna en fullständig anmälan om kommissionen beslutar att inleda en undersökning och kommissionen ska endast utfärda ett beslut om den har inlett en undersökning. Av hänsyn till den rättsliga säkerheten bör parterna också ha möjlighet att lämna in en fullständig anmälan frivilligt.
50. Kommissionen ska också kunna överväga att föreslå en karenstid när ett informationsmeddelande har lämnats in, under vilken parterna inte får avsluta transaktionen och under vilken medlemsstaterna måste besluta om de ska begära ett hänskjutande. En sådan karenstid skulle kunna omfatta till exempel 15 arbetsdagar. Detta skulle också anpassa karenstiden till tidsfristen i artikel 9 för en medlemsstats begäran om hänskjutande efter en fullständig anmälan. Ett sådant system garanterar att transaktioner som hänskjuts till medlemsstater inte genomförs i förväg och kan hanteras av medlemsstaterna inom ramen för deras normala förfarande, eftersom de kan fastställa ett genomförandeförbud och inte nödvändigtvis är rustade för att hantera redan genomförda transaktioner. Generellt bör systemet med hänskjutande av ärenden garantera att skyddsnivån i de nationella systemen för koncentrationskontroll som redan fångar upp icke-kontrollerande minoritetsinnehav kommer att upprätthållas och att luckor i kontrollen av efterlevnaden kommer att kunna undvikas.

³⁷ Den brittiska konkurrensmyndigheten Office of Fair Trading har fastställt ett tröskelvärde på 15 % över vilket den kan undersöka varje ärende (se Office of Fair Trading, *Jurisdictional and procedural guidance*, punkt 3.20). Detta tröskelvärde tjänar även som en tydlig gräns över vilken ett aktieinnehav anses utgöra en ”konkurrensmässigt betydande koppling”.

³⁸ Det brittiska ärendet *BSkyB/ITV* (2007) är ett bra exempel på en faktisk blockerande minoritetsandel (som inte är tillräcklig för att uppfylla villkoren för faktisk kontroll). Ett aktieinnehav på 17,9 % konstaterades vara tillräckligt för att ge BSKyB ett väsentligt inflytande över ITV genom att det gjorde det möjligt för BSKyB att påverka ITV:s strategiska beslutsfattande. Transaktionen godkändes på det villkoret att aktieinnehavet minskades till 7,5 % genom en avyttring.

51. Kommissionen skulle också fritt kunna undersöka en transaktion, oavsett om den redan har genomförts eller inte, inom en begränsad period efter informationsmeddelandet. En sådan period skulle kunna omfatta 4–6 månader och ge företagen möjlighet att lägga fram klagomål. Den skulle också minska risken för att kommissionen inleder en undersökning av försiktighetsskäl under den inledande karensperioden.
52. För den händelse att kommissionen inleder en undersökning av en transaktion som redan genomförts (helt eller delvis) måste den ha befogenhet att utfärda interimistiska åtgärder för att säkerställa att ett beslut enligt artiklarna 6 och 8 i koncentrationsförordningen får verkan. Detta skulle kunna ske till exempel genom ett förordnande om att aktieandelarna ska hållas isär.³⁹
- 3.2.4. *Omfattningen av bedömningen enligt koncentrationsförordningen och förhållandet till artikel 101 i EUF-fördraget*
53. Avtal som ingås mellan det företag som förvärvar minoritetsinnehavet och målföretaget bedöms fortsättningsvis enligt artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget, såvida de inte utgör ”accessoriska begränsningar”. Endast accessoriska begränsningar, dvs. begränsningar som har direkt anknytning till och är nödvändiga för förvärvet av aktieandelen⁴⁰, anses omfattas av beslutet om godkännande och omfattas därför inte av artiklarna 101 och 102 i EUF-fördraget.
54. I likhet med rådande praxis när det gäller förvärv av kontroll kommer avtal mellan den som förvärvar minoritetsandelen och målföretaget dock att beaktas i den materiella bedömningen av en transaktion enligt reglerna om kontroll av företagskoncentrationer. Detta beror på att de är relevanta för nuvarande och framtida marknadsvillkor (t.ex. förekomsten av långfristiga kontrakt) som kommissionen tar hänsyn till som ett led i sin materiella bedömning.⁴¹
- 3.3. Slutsats om granskningen av minoritetsandelar**
55. Kommissionen har för närvarande inga lämpliga verktyg för att hantera konkurrensbegränsande förvärv av minoritetsandelar. Ett riktat transparensystem förefaller väl lämpat för att fånga upp sådana transaktioner och för att förhindra att konsumenterna vållas skada på grund av dem. Systemet skulle också ligga i linje med de tre principer som beskrivs i punkt 42.
56. För det första skulle potentiellt skadliga transaktioner troligen komma till kommissionens och medlemsstaternas kännedom medan oskadliga transaktioner, exempelvis sådana som genomförs enbart i investeringssyfte, inte skulle göra det.
57. För det andra skulle det riktade transparensystemet begränsa den administrativa bördan för företagen, eftersom kommissionen endast skulle behöva informeras om ett begränsat antal ärenden, det vill säga de som skapar en ”konkurrensmässigt betydande koppling”. Parterna skulle endast åläggas att förse kommissionen med en begränsad mängd information om sådana transaktioner i form av ett

³⁹ Skyldigheten att hålla isär aktieandelarna skulle kräva att de berörda tillgångarna hålls isär från övriga tillgångar, att en förvaltare utses för de aktieandelar som hålls isär etc. Detta skulle följa en liknande praxis som den som för närvarande tillämpas på avyttringsåtaganden under avyttringsperioder eller de villkor och skyldigheter som föreskrivs i artikel 7.3 i koncentrationsförordningen.

⁴⁰ Genom att artikel 6.1 b andra stycket, artikel 8.1 andra stycket och artikel 8.2 tredje stycket i koncentrationsförordningen utvidgas till att omfatta minoritetsinnehav.

⁴¹ Se t.ex. ärende COMP/M.6541 – Glencore/Xstrata, punkt 26.

informationsmeddelande, varefter kommissionen skulle kunna besluta om den ska begära en fullständig anmälan.

58. Slutligen kommer det riktade transparensystemet att passa ihop med de nuvarande systemen för koncentrationskontroll på EU-nivå och nationell nivå. Informationsmeddelandet kommer att skickas vidare till medlemsstaterna så att de blir underrättade om förvärv av minoritetsandelar och kan begära ett hänskjutande i det skedet. Däremot skulle ett självutvärderingssystem vara svårare att förena med medlemsstaternas olika system, eftersom det är osäkert om kommissionen skulle kunna undersöka en transaktion.

4. HÄNSKJUTANDE AV ÄRENDEN

4.1. Syften och vägledande principer för hänskjutanden

59. Koncentrationsförordningen har etablerat ett system med en enda kontaktpunkt, varigenom koncentrationer med en EU-dimension (som bestäms av de tröskelvärden för omsättning som föreskrivs i artikel 1) granskas uteslutande av kommissionen, för att på så sätt undvika flera granskningsförfaranden i medlemsstaterna. Medan tröskelvärdena för omsättning fungerar som ett test för om en koncentration sannolikt har en europeisk och gränsöverskridande dimension, kan kommissionen enligt koncentrationsförordningen också hänskjuta ärenden till en eller flera medlemsstater och vice versa. Genom denna mekanism, som blev mer effektiv genom 2004 års reform, kan ett ärende granskas av en mer lämplig myndighet om ärendet inte redan tilldelats denna myndighet med tillämpning av tröskelvärdena för omsättning, både före och efter det att en behörig myndighet underrättats om transaktionen.
60. I 2009 års rapport till rådet som beskrivs ovan konstaterades det att tröskelvärdena för omsättning och reglerna om hänskjutande av ärenden i koncentrationsförordningen på det hela taget fungerat väl. Det fanns dock utrymme för förbättringar eftersom ett betydande antal ärenden fortfarande var föremål för granskning i tre eller flera medlemsstater (240 ärenden år 2007).
61. Systemet med hänskjutande av ärenden skulle kunna förbättras på det sättet att man vid behov kan avvika från resultaten av omsättningstesten. I synnerhet finns det utrymme för förbättringar när det gäller hänskjutanden från medlemsstater till kommissionen, både före och efter anmälan.
62. Erfarenheterna har visat att det nuvarande systemet, där de anmälade parterna med stöd av artikel 4.5 före anmälan kan begära hänskjutande av ett ärende från medlemsstaterna till kommissionen, ofta är tungrott och tidsödande.⁴² Orsaken är att det först ska läggas fram en motiverad skrivelse med begäran om hänskjutande, och därefter göras en anmälan när begäran har godkänts. Därför kan parterna ha valt att inte begära hänskjutande i vissa ärenden som skulle ha lämpat sig för hänskjutande till kommissionen. Kommissionen föreslår därför att hänskjutanden enligt artikel 4.5 förenklas genom att det nuvarande tvåstegsförfarandet avskaffas.
63. Dessutom ger de nuvarande reglerna om hänskjutanden efter anmälan enligt artikel 22 från medlemsstater till kommissionen behörighet till kommissionen endast vad gäller de medlemsstater som har lagt fram eller anslutit sig till en begäran om hänskjutande. I vissa fall har detta lett till att kommissionen och nationella

⁴²

Se t.ex. punkt 19 i 2009 års rapport.

konkurrensmyndigheter bedriver parallella utredningar i strid med principen om en enda kontaktpunkt.⁴³ Kommissionen föreslår därför att hänskjutanden enligt artikel 22 förenklas så att kommissionen ges EES-täckande behörighet i mål som hänskjuts till den. Detta främjar genomförandet av principen om en enda kontaktpunkt.

4.2. Föreslagna åtgärder för hänskjutande av ärenden

64. Syftet med de föreslagna ändringarna av systemet med hänskjutande av ärenden är att underlätta hänskjutanden för att göra systemet mer effektivt som helhet, dock utan att ändra det i grunden.

4.2.1. Artikel 4.5 i koncentrationsförordningen: hänskjutanden före anmälan från medlemsstaterna till kommissionen

65. Eftersom en medlemsstat endast i ett fåtal fall har lagt in sitt veto mot en begäran enligt 4.5 om hänskjutande sedan 2004⁴⁴, föreslår kommissionen att man avskaffar det nuvarande tvåstegsförfarandet (en motiverad skrivelse följd av en anmälan). Detta skulle påskynda hänskjutanden enligt artikel 4.5 och göra dem mer effektiva, samtidigt som medlemsstaterna behåller möjligheten att lägga in sitt veto mot en begäran om hänskjutande i de sällsynta fall då de anser det vara nödvändigt.

66. Parterna skulle således anmäla en transaktion direkt till kommissionen. Kommissionen skulle därefter översända anmälan till medlemsstaterna omedelbart, vilket ger de medlemsstater som prima facie är behöriga att granska transaktionen enligt nationell lagstiftning möjlighet att inom 15 arbetsdagar motsätta sig en begäran om hänskjutande. Såvida inte en behörig medlemsstat motsätter sig begäran ska kommissionen ha behörighet att granska hela transaktionen.

67. Om minst en behörig medlemsstat motsätter sig kommissionens behörighet skulle kommissionen avstå från behörighet helt och hållet och medlemsstaterna skulle behålla sin behörighet. Under sådana omständigheter skulle kommissionen inte ha någon bestämmanderätt och den skulle anta ett beslut om att den inte längre är behörig. Därefter skulle det vara parternas sak att avgöra i vilka medlemsstater de måste göra anmälan.

68. För att underlätta informationsutbytet mellan medlemsstaterna och kommissionen föreslår kommissionen att parternas ursprungliga rapport eller begäran om hänskjutande av ett ärende sänds till medlemsstaterna för att göra dem uppmärksamma på transaktionen i samband med kontakterna före anmälan.

4.2.2. Artikel 22 i koncentrationsförordningen: hänskjutanden efter anmälan från medlemsstaterna till kommissionen

1. Det föreslås att förfarandet enligt artikel 22 ändras på följande sätt:

- En eller flera medlemsstater som är behöriga att granska en transaktion enligt nationell lag ska kunna begära ett hänskjutande till kommissionen inom 15

⁴³ Till exempel i ärende COMP/M.5828 – Procter & Gamble/Sara Lee, kommissionens beslut av den 17 juni 2010.

⁴⁴ Endast sex av de 261 hänskjutanden enligt artikel 4.5 som lagts fram sedan 2004 har blivit föremål för en medlemsstats veto.

arbetsdagar från den dag då de underrättades om transaktionen (eller uppmärksammades på den).⁴⁵

- Kommissionen ska kunna avgöra om den ska godta en begäran om hänskjutande eller inte. Kommissionen kan exempelvis besluta att inte godkänna begäran om transaktionen saknar gränsöverskridande effekter, i linje med artikel 22.1 första stycket i koncentrationsförordningen. Skulle kommissionen besluta att godkänna en begäran om hänskjutande har den behörighet inom hela EES.
- Skulle emellertid en eller flera behöriga medlemsstater invända mot hänskjutandet ska kommissionen avsäga sig sin behörighet inom hela EES och medlemsstaterna behåller sin behörighet. Medlemsstaten skulle inte behöva ange skälen för att invända mot hänskjutandet.

70. För att det ovannämnda förslaget ska fungera måste två problem lösas. För det första kan ett problem med val av rätt tidpunkt uppstå om en begäran om hänskjutande görs efter det att en annan medlemsstat redan har godkänt transaktionen inom sitt territorium. I det fallet skulle kommissionens behörighet inte längre kunna sträcka sig över hela EES. För det andra kanske andra medlemsstater inte har tillräckligt med information för att förvissa sig om att de är behöriga och skulle ha rätt att motsätta sig hänskjutandet, eller, om de var behöriga, att göra ett väl underbyggt val huruvida de ska lägga in sitt veto mot hänskjutandet eller inte eftersom de kanske ännu inte har mottagit en anmälan.
71. För att lösa dessa problem i största möjliga utsträckning föreslår kommissionen att de nationella konkurrensmyndigheterna skickar ut preliminära informationsmeddelanden för gränsöverskridande ärenden eller ärenden som omfattar flera jurisdiktioner eller ärenden som avser marknader som prima facie är större än nationella marknader så snart som möjligt efter det att en medlemsstat mottagit en anmälan eller på annat sätt fått kännedom om transaktionen. Den nationella konkurrensmyndigheten ska i detta meddelande ange om den överväger att lägga fram en begäran om hänskjutande. I det fallet skulle meddelandet leda till en förlängning av de nationella tidsfristerna för samtliga de medlemsstater som också utreder ärendet. Alternativt, om kommissionen anser att den kan vara en lämpligare myndighet att utreda ärendet, skulle den uppmana medlemsstaten att begära ett hänskjutande enligt artikel 22.5 och en sådan uppmaning skulle också leda till en förlängning av alla nationella tidsfrister.
72. En sådan förfarandemässig lösning bör minska risken för att en nationell konkurrensmyndighet lägger fram en begäran om hänskjutande till kommissionen när en annan nationell konkurrensmyndighet redan har utfärdat ett beslut om att godkänna transaktionen. För den osannolika eventualiteten att en medlemsstat har antagit ett beslut om godkännande innan en begäran om hänskjutande görs, skulle beslutet om godkännande fortsätta att gälla och ärendet skulle hänskjutas endast av de återstående medlemsstaterna.
73. Spridningen av ett sådant informationsmeddelande skulle också underlätta samarbetet och samordningen mellan samtliga berörda organ som deltar i

⁴⁵

I motsats till det nuvarande systemet skulle endast medlemsstater som är behöriga att granska transaktionen enligt nationell lag kunna begära ett hänskjutande.

granskningen och främja konvergens, även om ett hänskjutande till kommissionen inte äger rum.

4.2.3. *Artikel 4.4 i koncentrationsförordningen: hänskjutanden före anmälan från kommissionen till en medlemsstat*

74. Kommissionen föreslår att man klargör de materiella tröskelvärdena för hänskjutande före anmälan från kommissionen till en medlemsstat enligt artikel 4.4.

75. För att främja användningen av denna bestämmelse föreslår kommissionen därför att de materiella kriterierna i artikel 4.4 anpassas så att parterna inte längre behöver göra gällande att transaktionen ”påtagligt kan påverka konkurrensen på en marknad” för att ett ärende ska kunna hänskjutas. Det skulle räcka med att visa att transaktionen sannolikt skulle få störst effekt på en avgränsad marknad i den berörda medlemsstaten. Antalet framställningar om ett hänskjutande enligt artikel 4.4 kan öka om kravet på upplevt ”inslag av självangivelse” försvinner.

5. DIVERSE FRÅGOR

76. Kommissionen anser slutligen att det finns utrymme för att förbättra och förenkla vissa ytterligare bestämmelser i koncentrationsförordningen, särskilt i syfte att förenkla förfarandena. Kommissionen har alltid bemödat sig om att begränsa den administrativa bördan för företagen till ett minimum i samband med kontrollen av företagskoncentrationer. I december 2013 tog kommissionen ett stort steg mot att effektivisera EU:s kontroll av företagskoncentrationer utan att ändra själva koncentrationsförordningen, genom att anta ett förenklingspaket.⁴⁶ Detta åtgärds paket förde betydligt fler koncentrationsärenden in under det så kallade förenklade förfarandet för oproblematiske koncentrationer och förenklade alla de föreskrivna formulären för anmälan av koncentrationer till kommissionen, vilket ledde till en betydande minskning av nettomängden information som krävs.

77. Ytterligare rationalisering och förenkling av EU:s koncentrationsförfaranden, utöver det som uppnåtts genom 2013 års förenklingspaket, och en förbättring av vissa bestämmelser i koncentrationsförordningen kräver en ändring av själva förordningen. I det arbetsdokument från kommissionens avdelningar som åtföljer denna vitbok diskuteras dessa förslag i detalj, men två punkter är värda att framhållas:

- Koncentrationsförordningen skulle kunna ändras så att bildandet av ett självständigt fungerande gemensamt företag som är etablerat och bedriver sin verksamhet helt och hållet utanför EES (och som inte skulle ha någon påverkan på marknader inom EES) skulle falla utanför dess tillämpningsområde. Sådana gemensamma företag skulle inte behöva anmälas till kommissionen, även om tröskelvärdena för omsättning i artikel 1 är uppfyllda.
- För att ytterligare förenkla förfarandena för koncentrationskontroll skulle kommissionen kunna bemyndigas att från anmälningsskyldigheten undanta vissa kategorier av transaktioner som vanligtvis inte ger upphov till några

⁴⁶ Kommissionens genomförandeförordning (EU) nr 1269/2013 av den 5 december 2013 (EUT L 336, 14.12.2013, s. 1) och kommissionens tillkännagivande om ett förenklat förfarande för handläggning av vissa koncentrationer enligt rådets förordning (EG) nr 139/2004 (EUT C 366, 14.12.2013, s. 5, rättelse: EUT C 11, 15.1.2014, s. 6.)

konkurrensproblem (t.ex. de transaktioner som inte medför några horisontella eller vertikala förbindelser mellan de samgående företagen och som i nuläget behandlas inom ramen för ett förenklat förfarande). På sådana fall skulle man kunna tillämpa ett förfarande liknande det ovan beskrivna riktade transparensystemet för behandling av förvärv av icke-kontrollerande minoritetsandelar.

6. SLUTSATS

78. På det hela taget skapar den omarbetade koncentrationsförordning som antogs 2004 en bra ram för effektivt skydd av konkurrensen och därmed konsumenterna mot konkurrensbegränsande effekter av företagskoncentrationer och förvärv på den inre marknaden. Rambestämmelserna ger ett sådant skydd samtidigt som det stora flertalet oproblematiska transaktioner kan behandlas och godkännas snabbt. Införandet av testet om påtagligt hinder för effektiv konkurrens år 2004 gjorde det också möjligt för kommissionen att granska icke-samordnade effekter av transaktioner där den sammanslagna enheten inte skulle få en dominerande ställning. Slutligen har förbättringarna av systemet med hänskjutande av ärenden avsevärt bidragit till att ärenden slussas vidare till den myndighet som är bäst lämpad att behandla dem.
79. Såsom anges ovan finns det dock utrymme för ytterligare förbättringar av EU:s koncentrationskontroll.⁴⁷ I denna vitbok föreslås särskilt att kommissionens behörighet utvidgas till att även omfatta granskning av potentiellt konkurrensbegränsande effekter till följd av förvärv av icke-kontrollerande minoritetsandelar med hjälp av ett riktat och väl avvägt transparensystem, och att systemet med hänskjutande av ärenden görs mer effektivt och ändamålsenligt genom att man förenklar förfarandet enligt artikel 4.5 och ändrar artikel 22 så att den bättre följer principen om en enda kontaktpunkt.

Kommissionen välkomnar synpunkter på denna vitbok. Kommissionen vill särskilt få in synpunkter på de förslag och frågor som tagits upp i vitboken och i det arbetsdokument från kommissionens avdelningar som åtföljer vitboken. Synpunkterna ska ha inkommit senast den 3 oktober 2014 per e-post till:

comp-merger-registry@ec.europa.eu

eller per brev till:

European Commission
Directorate-General for Competition, Unit A-2
White Paper "Towards more effective EU merger control"
B-1049 Brussel/Bruxelles.

⁴⁷

Det tillämpningsområde som valts för denna vitbok påverkar inte kommissionens ytterligare utvärdering av andra viktiga aspekter av EU:s koncentrationskontroll. Kommissionen kommer att överväga andra lämpliga frågor för en efterhandsutvärdering av en del av dess praxis när det gäller koncentrationskontroll.

Det är normal praxis för GD Konkurrens att offentliggöra synpunkter som inkommit i samband med ett offentligt samråd. Det är dock möjligt att begära att synpunkterna eller delar av dessa förblir konfidentiella. Om så är fallet, ange tydligt på första sidan av er inlägga med synpunkter att ni begär att den inte ska offentliggöras. I det fallet bör också en icke-konfidentiell version av synpunkterna översändas till GD Konkurrens för offentliggörande.