Regeringens proposition
1981/82: 165
med förslag till konkurrenslag;

beslutad den 18 mars 1982.

Regeringen föreslår riksdagen att antaga det förslag som har upptagits i bifogade utdrag av regeringsprotokoll ovannämnda dag.

På regeringens vägnar

THORBJÖRN FÄLLDIN

BJÖRN MOLIN

Propositionens huvudsakliga innehåll

Begränsningar av konkurrensen mellan företagen kan ha skadliga ekonomiska verkningar i form av prishöjningar och minskad effektivitet m. m. För att undanröja sådana verkningar finns f. n. ett särskilt regelsystem, lagen (1953: 603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet. Lagen är inriktad på vissa förfaranden som företag vidtar samt på andra konkurrenshinder inom näringslivet. Enligt lagen gäller straffbelagda förbud mot s. k. bruttoprissättning och mot anbudskarteller. Beträffande övriga slag av konkurrensbegränsningar gäller att marknadsdomstolen (MD) genom förhandling med enskilda företag skall söka undanröja skadlig verkan av konkurrensbegränsning. Endast i ett speciellt fall har domstolen tillgång till tvångsmedel mot sådana begränsningar, om förhandlingen inte skulle leda till avsett resultat.

I propositionen föreslås en ny konkurrenslag. Huvudpunkterna är följande.

De straffbelagda förbuden effektiviseras och straffen skärps. MD får möjlighet att vid vite förbjuda olika former av skadliga konkurrensbegränsande förfaranden. Ett system för kontroll av företagsförvärv (fusionskontroll) införs. Förslaget innebär att sådana förvärv skall kunna förbjudas när de ger förvärvaren en dominerande ställning på marknaden eller förstärker förvärvarens redan dominerande ställning. Förutsättningen är då bl. a. att marknadsdominansen ger skadlig verkan. Förhandling i MD mot ett sådant förvärv kan leda till att MD förbjuder det. Om regeringen fastställer beslutet blir det gällande mot förvärvaren.

Den nya konkurrenslagen innebär vidare att det nuvarande systemet görs effektivare, bl. a. genom en möjlighet för MD att meddela interimistiska beslut om förbud. Till skillnad mot vad som gäller f. n. kommer lagen att omfatta också fast egendom.

De nya reglerna är avsedda att träda i kraft den 1 januari 1983.

Förslag till

Konkurrenslag

Härigenom föreskrivs följande.

Inledande bestämmelse

1 § Denna lag har till ändamål att främja en från allmän synpunkt önskvärd konkurrens inom näringslivet genom åtgärder mot skadliga konkurrensbegränsningar.

Åtgärder i enskilda fall

Undanröjande av skadlig verkan

2 § Om en konkurrensbegränsning har skadlig verkan inom landet, kan marknadsdomstolen för att förhindra sådan verkan besluta om åtgärder enligt denna lag. En sådan åtgärd får riktas mot en näringsidkare som föranleder den skadliga verkan.

Med skadlig verkan förstås att konkurrensbegränsningen på ett sätt som är otillbörligt från allmän synpunkt

1. påverkar prisbildningen,
2. hämmar effektiviteten inom näringslivet eller
3. försvårar eller hindrar annans näringsutövning.

3 § Marknadsdomstolen kan meddela näringsidkaren

1. förbud att tillämpa ett visst avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande eller att tillämpa väsentligen samma förfarande som det sålunda förbjudna,
2. åläggande att tillhandahålla en annan näringsidkare en viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare (säljåläggande) eller
3. åläggande att eljest ändra ett av honom tillämpat konkurrensbegränsande förfarande, att i samband med ett sådant förfarande uppfylla ett visst villkor eller att lämna viss information eller vidta annan åtgärd som motverkar förfarandet (rättelseåläggande).

Om den skadliga verkan innebär att ett pris med hänsyn till kostnaderna och övriga omständigheter är uppenbart för högt och saken är av större vikt, kan marknadsdomstolen ålägga näringsidkaren att under en viss tid, högst ett år, inte överskrida ett visst högsta pris (prisåläggande).

4 § Innan förbud eller åläggande enligt 3 § meddelas, skall marknadsdomstolen söka förhindra den skadliga verkan genom förhandling, om inte omständigheterna talar däremot.

Särskilda bestämmelser om företagsförvärv

5 § Består i fall som avses i 2 § konkurrensbegränsningen i att näringsidkaren, genom att göra ett visst företagsförvärv, får en dominerande ställning på marknaden för en vara, tjänst eller annan nyttighet eller förstärker

en redan dominerande ställning, skall marknadsdomstolen söka förhindra den skadliga verkan genom förhandling. Är saken av särskild vikt från allmän synpunkt, får förhandlingen syfta till att näringsidkaren skall avstå från förvärvet.

Med företagsförvärv avses i denna lag förvärv av företag som driver verksamhet inom landet. Som företagsförvärv räknas också förvärv av aktier, andel i handelsbolag, rörelse eller del av rörelse. Till företagsförvärv hänförs vidare fusion.

Första stycket tillämpas även i fall då näringsidkaren är en av flera näringsidkare som sammanhålls av gemensamma ägarintressen eller på annat sätt och som genom hans förvärv får eller förstärker en dominerande ställning på marknaden.

6 § Har i fall som anges i 5 § en förhandling om avstående från företagsförvärvet avslutats utan att den skadliga verkan har kunnat förhindras och finner marknadsdomstolen att förbud eller åläggande enligt 3 § inte bör meddelas eller är otillräckligt, kan domstolen förbjuda förvärvet.

Ett förbud enligt första stycket får inte meddelas i fråga om förvärv av aktier som har skett på Stockholms fondbörs eller förvärv som har skett genom inrop på exekutiv auktion. I stället får marknadsdomstolen ålägga näringsidkaren att avhända sig aktierna eller den på auktionen förvärvade egendomen.

7 § Ett beslut om förbud eller åläggande enligt 6 § blir gällande mot näringsidkaren endast om regeringen fastställer det. Beslutet skall av marknadsdomstolen omedelbart underställas regeringen för prövning av fastställelsefrågan.

Om regeringen fastställer ett beslut om åläggande enligt 6 § andra stycket, skall detta verkställas inom sex månader från det regeringen meddelade sitt beslut eller inom den längre tid som regeringen bestämmer.

8 § Ett företagsförvärv blir ogiltigt, om regeringen fastställer marknadsdomstolens beslut om förbud mot förvärvet.

9 § Om regeringen finner att ett beslut enligt 6 § inte skall fastställas, kan regeringen, om nya omständigheter eller andra särskilda skäl föranleder det, överlämna ärendet till marknadsdomstolen för förnyad handläggning.

Vite m. m.

10 § Ett förbud eller ett åläggande enligt 3 eller 6 § får förenas med vite.

11 § Om förutsättningar för åtgärd enligt 3 § första stycket föreligger i ett visst fall, som ej är av större vikt, får näringsfrihetsombudsmannen vid vite förelägga näringsidkaren, för godkännande omedelbart eller inom viss tidsfrist,

1. förbud att tillämpa ett visst avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande eller att tillämpa väsentligen samma förfarande som det sålunda förbjudna (förbudsföreläggande),
2. åläggande att tillhandahålla en annan näringsidkare en viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare (säljföreläggande) eller
3. åläggande att eljest ändra ett av honom tillämpat konkurrensbegränsande förfarande, att i samband med ett sådant förfarande uppfylla ett visst

villkor eller att lämna viss information eller vidta annan åtgärd som motverkar förfarandet (rättelseföreläggande).

Godkänt föreläggande gäller som förbud eller åläggande som har meddelats av marknadsdomstolen enligt 3 § första stycket. Ett godkännande som sker sedan den i föreläggandet utsatta tidsfristen har gått till ända är dock utan verkan.

Internationell överenskommelse

12 § Om det påkallas av hänsyn till en internationell överenskommelse, kan regeringen, efter framställning av näringsfrihetsombudsmannen, besluta att prövning av fråga om åtgärd enligt 3 § i visst fall får ske beträffande en konkurrensbegränsning med verkan utom landet. En sådan konkurrensbegränsning skall anses ha skadlig verkan, om den strider mot överenskommelsen.

Straffbelagda konkurrensbegränsningar m. m.

Bruttoprisförbud

13 § En näringsidkare får inte

1. betinga sig av en näringsidkare i ett senare led att denne vid försäljning eller uthyrning av en vara inom landet icke skall gå under ett visst pris eller
2. till ledning för prissättningen i ett senare led inom landet ange ett visst pris vid försäljning eller uthyrning av en vara utan att det framgår att priset får sättas lägre.

Anbudskartellförbud

14 § En näringsidkare får inte ingå eller tillämpa en överenskommelse med en annan näringsidkare eller i samförstånd med en sådan tillämpa ett gemensamt förfarande eller, i syfte att så skall ske, öva påtryckning på en annan näringsidkare, om överenskommelsen eller det gemensamma förfarandet innebär att vid anbudstävling för tillhandahållande av en vara, tjänst eller annan nyttighet inom landet

1. någon skall avstå från att avge anbud,
2. en anbudsgivare skall avge högre anbud än en annan eller
3. samarbete annars skall förekomma i fråga om anbudssumma, förskott eller kreditvillkor.

Första stycket gäller ej i fråga om en överenskommelse eller ett gemensamt förfarande som

1. har sin grund i att flera näringsidkare tillhandahåller en vara, tjänst eller annan nyttighet genom en särskild juridisk person med för dem gemensamma funktioner (säljorganisation) eller
2. innebär att näringsidkare går samman för samfälld prestation med gemensamt anbud eller i den formen att någon av dem medverkar som underleverantör till anbudsgivare.

En näringsidkare som har ingått eller tillämpat en sådan överenskommelse eller tillämpat ett sådant gemensamt förfarande som avses i första stycket men som är tillåtet enligt andra stycket skall, om han lämnar anbud i en anbudstävling som berörs därav, senast när anbudet avges skriftligen lämna uppgift om detta till den som anbudet skall riktas till.

Undantag från förbuden

15 § Förbuden i 13 och 14 §§ gäller ej i fråga om ett förfarande som ett koncernföretag tillämpar i förhållandet till ett annat företag inom koncernen. Ytterligare föreskrifter om undantag från förbudet i 13 § finns i 10 § CECA-lagen (1972: 762).

Dispens från förbuden

16 § Marknadsdomstolen kan, för viss tid eller tills vidare, meddela en näringsidkare tillstånd till ett förfarande som är förbjudet enligt 13 eller 14 §.

Ett sådant tillstånd får lämnas endast om förfarandet kan antas främja kostnadsbesparingar, som till väsentlig del kommer konsumenterna till godo, eller i övrigt bidra till en från allmän synpunkt ändamålsenlig ordning eller om eljest särskilda skäl föreligger.

Handläggningen m. m.

Ansökan

17 § Marknadsdomstolen handlägger ärenden enligt denna lag efter ansökan.

Ansökan som avser prövning enligt 2 § görs av näringsfrihetsombudsmannen. Beslutar ombudsmannen för visst fall att inte göra ansökan, får ansökan göras av en sammanslutning av konsumenter, löntagare eller näringsidkare eller av en näringsidkare som berörs av konkurrensbegränsningen i fråga.

Interimistiska beslut

18 § Om särskilda skäl föranleder det, kan marknadsdomstolen för tiden till dess slutligt beslut föreligger besluta i fråga om förbud eller åläggande enligt 3 § eller om tillstånd enligt 16 §.

Särskilda bestämmelser om företagsförvärv

19 § Ärenden om företagsförvärv skall handläggas med särskild skyndsamhet.

20 § Så snart näringsfrihetsombudsmannen finner anledning att undersöka ett företagsförvärv, skall han besluta särskilt om detta. Har part i avtal om företagsförvärv anmält förvärvet till ombudsmannen för prövning av fråga om förbud eller åläggande enligt 6 §, skall ombudsmannen snarast besluta antingen att undersöka förvärvet eller att lämna det utan åtgärd såvitt avser sådant förbud eller åläggande.

Om näringsfrihetsombudsmannen har beslutat enligt första stycket att lämna ett anmält företagsförvärv utan åtgärd, får han därefter ej beträffande samma förvärv begära marknadsdomstolens prövning av fråga om förbud eller åläggande enligt 6 §, såvida inte näringsidkaren har lämnat oriktig uppgift om föreliggande sakförhållanden av väsentlig betydelse för ställningstagandet i beslutet. Har ombudsmannen beslutat att undersöka förvärvet och vill han begära sådan prövning, skall han senast inom tre månader från beslutet hos domstolen göra detta, om inte parterna i avtalet om förvärvet samtycker till en förlängning av denna frist.

Marknadsdomstolen kan, om synnerliga skäl föreligger, på begäran av näringsfrihetsombudsmannen för viss tid, varje gång högst en månad, förlänga frist som gäller enligt andra stycket.

21 § När synnerliga skäl föreligger, kan marknadsdomstolen vid vite förbjuda en näringsidkare att fullfölja ett företagsförvärv intill dess ärendet har slutligt avgjorts. Om domstolens beslut rörande ett företagsförvärv underställts regeringen enligt 7 §, har regeringen motsvarande befogenhet.

22 § Innan ett förbud eller ett åläggande enligt 6 § eller ett beslut av regeringen enligt 7 § meddelas, skall förvärvarens motpart i avtalet om företagsförvärvet ges tillfälle att yttra sig.

23 § Marknadsdomstolen får inte meddela förbud eller åläggande enligt 6 § senare än sex månader efter det att ansökan har gjorts enligt 17 §. Denna frist kan domstolen förlänga, om parterna i avtalet om företagsförvärvet samtycker till det eller om synnerliga skäl föreligger. Förbud eller åläggande enligt 6 § får inte meddelas senare än två år efter det att avtalet om förvärvet slöts.

När marknadsdomstolen enligt 7 § har underställt regeringen sitt beslut, skall regeringen besluta i ärendet senast tre månader därefter. Vad som sägs i första stycket om förlängning av frist får därvid av regeringen tillämpas på motsvarande sätt.

Omprövning m. m.

24 § Ett beslut av marknadsdomstolen beträffande förbud eller åläggande enligt 3 §, avslutande av förhandling enligt 4 eller 5 § eller tillstånd enligt 16 § utgör inte hinder mot att samma fråga prövas på nytt, om ändrade förhållanden eller annat särskilt skäl föreligger. Detsamma gäller ett beslut av näringsfrihetsombudsmannen i fråga om föreläggande enligt 11 §.

Om marknadsdomstolen har beslutat att ej ingripa mot ett företagsförvärv enligt 6 §, får domstolen inte ompröva frågan annat än om näringsidkaren har lämnat oriktig uppgift om föreliggande sakförhållanden av väsentlig betydelse för ställningstagandet i beslutet. Har regeringen vid tillämpning av 7 § beslutat att inte fastställa ett beslut av domstolen, får regeringen ompröva frågan endast under motsvarande förutsättning.

Har regeringen med stöd av 7 § fastställt ett beslut av marknadsdomstolen om förbud eller åläggande, får regeringen pröva frågan på nytt, om det finns anledning att upphäva eller mildra förbudet eller åläggandet därför att detta inte längre behövs eller ej längre är lämpligt.

25 § Ansökan om marknadsdomstolens eller regeringens omprövning enligt 24 § görs hos domstolen av näringsfrihetsombudsmannen eller den mot vilken ett beslut om förbud eller åläggande riktar sig.

Ansökan om omprövning enligt 24 § andra stycket skall göras senast inom ett år efter meddelandet av marknadsdomstolens beslut eller, om fastställelseprövning skett enligt 7 §, regeringens beslut.

Före regeringens omprövning enligt 24 § andra eller tredje stycket skall domstolen göra en förberedande prövning av förutsättningarna för ändring. Om utgången av denna skall domstolen göra anmälan till regeringen.

Uppgiftsskyldighet

26 § Regeringen får meddela föreskrifter rörande skyldighet för den som gör företagsförvärv att lämna sådana uppgifter om förvärvet som behövs för prövning enligt denna lag.

27 § Näringsfrihetsombudsmannen kan, om det behövs för prövning enligt denna lag och särskilda skäl föreligger, ålägga en viss näringsidkare att göra anmälan innan denne sluter avtal om företagsförvärv. En sådan anmälningsskyldighet skall gälla för viss tid, högst ett år.

28 § Näringsfrihetsombudsmannen får ålägga näringsidkare att tillhandahålla uppgift, handling eller annat som behövs i ärende enligt denna lag. Även i ärende om tillsyn över att ett förbud eller ett åläggande enligt lagen åtlyds får ombudsmannen besluta om motsvarande skyldighet för den som avses med förbudet eller åläggandet.

Samma skyldighet kan näringsfrihetsombudsmannen ålägga också annan än den som anges i första stycket, om det behövs för kontroll eller fullständigande av vad som skall fullgöras enligt första stycket och det är nödvändigt på grund av särskilda förhållanden.

I ett ärende som har underställts regeringens prövning enligt 7 § får chefen för handelsdepartementet ålägga skyldighet enligt första stycket första meningen eller andra stycket.

Särskilda bestämmelser

29 § En sammanslutning av näringsidkare likställs i denna lag med näringsidkare. Ett beslut av en sådan sammanslutning likställs med en överenskommelse eller ett gemensamt förfarande som avses i 14 §.

30 § Åläggande som avses i 27 eller 28 § kan förenas med vite, om det finns skäl till detta.

31 § Uppgiftsskyldighet enligt denna lag innebär inte förpliktelse att röja yrkeshemlighet av teknisk natur.

32 § Den som är uppgiftsskyldig enligt denna lag får inte betungas onödigt.

33 § Näringsfrihetsombudsmannen och marknadsdomstolen får av myndighet, som avses i lagen (1956: 245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden, begära biträde för utredning i frågor som kan vara av betydelse för prövning enligt denna lag.

Straff, besvär och övriga bestämmelser

Straff m. m.

34 § Till böter eller fängelse högst ett år döms den som

1. uppsåtligen bryter mot 13 § 1 eller 14 § första stycket,
2. uppsåtligen eller av oaktsamhet bryter mot 13 § 2 eller 14 § tredje stycket eller
3. i övrigt uppsåtligen eller av oaktsamhet lämnar oriktig uppgift vid fullgörandet av anmälnings- eller annan uppgiftsskyldighet enligt denna lag.

35 § Är gärning som avses i 34 § att anse som ringa, skall inte dömas till ansvar.

36 § Är brott som avses i 34 § 1 att anse som grovt, döms till fängelse i högst två år.

Vid bedömande av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om det har utgjort ett led i en organiserad, omfattande samverkan eller i en upprepad brottslighet eller har medfört betydande skada.

37 § För gärning som omfattas av ett sådant förbud eller åläggande som har meddelats vid vite med stöd av denna lag döms inte till ansvar enligt 34 eller 36 §.

38 § Talan om utdömande av vite som förelagts med stöd av denna lag förs vid tingsrätt av allmän åklagare. Sådan talan får väckas endast efter anmälan eller medgivande av näringsfrihetsombudsmannen eller, i fråga om vite som marknadsdomstolen har ålagt på talan av annan, av denne.

39 § Allmänt åtal för brott mot denna lag får väckas endast efter anmälan eller medgivande av näringsfrihetsombudsmannen.

Besvär

40 § Mot näringsfrihetsombudsmannens beslut enligt 11, 12, 17, 20, 25, 33, 38 eller 39 § får talan inte föras. Ej heller får talan föras mot beslut enligt 28 § tredje stycket.

Beslut enligt 27 § eller 28 § första eller andra stycket får, om beslutet är förenat med vite, överklagas hos kammarrätten genom besvär. Beslutet skall dock gälla omedelbart, om inte annat bestäms.

Övriga bestämmelser

41 § Vad som sägs i denna lag tillämpas inte på överenskommelse mellan arbetsgivare och arbetstagare angående arbetslön eller andra arbetsvillkor.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 1983.

Genom lagen upphävs lagen (1953: 603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet.

Åtgärd som har vidtagits med tillämpning av sistnämnda lag gäller som om motsvarande bestämmelse i den nya lagen hade tillämpats.

Ansökan om tillstånd enligt 16 § kan prövas före lagens ikraftträdande.

HANDELSDEPARTEMENTET

Utdrag
PROTOKOLL
vid regeringssammanträde
1981-12-22

Närvarande: statsministern Fälldin, ordförande, och statsråden Ullsten, Wikström, Friggebo, Dahlgren, Åsling, Söder, Johansson, Wirtén, Andersson, Boo, Petri, Eliasson, Gustafsson, Elmstedt, Tillander, Ahrland, Molin

Föredragande: statsrådet Molin

Lagrådsremiss med förslag till konkurrenslag

---

1 Inledning

Sedan länge är det en näringspolitisk målsättning att konkurrensen mellan företagen skall vara fri inom de ramar som statsmakterna ställer upp. En sådan konkurrens främjar näringslivets effektivitet och utvecklingsförmåga och är därmed till nytta för konsumenterna. Konkurrensen bedrivs inom ramen för vår marknadsekonomi, som utgör ett decentraliserat ekonomiskt system med en betydande frihet för de ekonomiska enheterna att besluta om olika åtgärder beträffande produktion, distribution m. m. Åtgärdernas inriktning påverkas i sin tur av efterfrågan. Detta system för organisation av produktion och konsumtion ger stora fördelar för konsumenterna också i fråga om valfrihet och möjligheter till rationella val.

I vissa fall kan det allmännas önskemål om en fri konkurrens komma att motverkas genom att företagen på en marknad samarbetar i stället för att konkurrera. Vidare kan vissa företag hindra andra från att konkurrera på lika villkor. Också andra former av konkurrensbegränsningar förekommer.

I de fall sådana begränsningar har negativa ekonomiska följder för konsumenterna har samhället ett intresse av att gripa in för att få bort konkurrenshindren och därmed främja den önskvärda konkurrensen. Ett regelsystem med detta syfte finns i lagen (1953: 603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet.

I motioner till bl. a. 1974 års riksdag fördes fram önskemål om en översyn av konkurrenslagstiftningen i moderniserande och skärpande riktning. Förutom annat gällde det möjligheter till offentlig insyn och kontroll beträffande sammanslagningar av företag. Näringsutskottet anförde (NU 1974: 10) bl. a. att det, sedan riksdagen senast behandlat frågan, hade kommit fram material som kunde anses tala för att konkurrenslagstiftningen gjordes effektivare.

Med stöd av Kungl. Maj:ts bemyndigande den 13 september 1974 och regeringens bemyndigande den 15 december 1976 tillkallades därefter särskilda sakkunniga[1] med uppdrag att se över lagstiftningen om konkurrensbegränsning.

De sakkunniga, som har arbetat under namnet konkurrensutredningen, har i januari 1978 överlämnat betänkandet (SOU 1978: 9) Ny konkurrensbegränsningslag[2]. Till protokollet i detta ärende bör fogas dels en sammanfattning av utredningens överväganden som *Bilaga 1*, dels dess lagförslag som *Bilaga 2*. Beträffande nuvarande svenska och utländska förhållanden samt utredningens närmare överväganden hänvisas i huvudsak till betänkandet. En mer allmän bakgrundsbeskrivning av de svenska förhållandena lämnas i det följande.

Efter remiss har yttranden över betänkandet avgetts av hovrätten för Västra Sverige, kammarrätten i Jönköping, bankinspektionen, försäkringsinspektionen, Stockholms fondbörs, statskontoret, riksrevisionsverket (RRV), statens jordbruksnämnd (JN), kommerskollegium (KK), marknadsdomstolen (MD), näringsfrihetsombudsmannen (NO), statens pris- och kartellnämnd (SPK), konsumentverket (KOV), patent- och registreringsverket (PRV), arbetsmarknadsstyrelsen (AMS), statens industriverk (SIND), länsstyrelserna i Stockholms, Kronobergs och Norrbottens län, delegationen (B 1977: 09) för företagens uppgiftslämnande (DEFU), nya arbetsrättskommittén (A 1976: 2), Handelshögskolan i Stockholm, Svenska handelskammarförbundet, Svenska kommunförbundet, Landstingsförbundet, Sveriges advokatsamfund, Svenska sågverks- och trävaruexportföreningen, Sveriges grossistförbund, Sveriges köpmannaförbund, Sveriges industriförbund (SI), Sveriges hantverks- och industriorganisation (SHIO), Lantbrukarnas riksförbund (LRF), Svenska civilekonomföreningen, Tjänstemännens centralorganisation (TCO), Centralorganisationen SACO/SR, Landsorganisationen i Sverige (LO), Svenska arbetsgivareföreningen (SAF), Sveriges redareförening, Företagareföreningarnas förbund, Svenska bankföreningen, Byggherreföreningen, Dagligvaruleverantörers förbund (DLF), Familjeföretagens förening, Kooperativa förbundet (KF), Motorbranschens riksförbund (MRF), Svensk industriförening, Svenska företagares riksförbund och Sveriges aktiesparares riksförbund.

KK, som har givit samtliga handelskamrar tillfälle att yttra sig, har bifogat dels ett gemensamt yttrande från dessa, dels särskilda yttranden från Gotlands och Västerbottens handelskamrar. Länsstyrelsen i Stock-

[1] Numera ordföranden i marknadsdomstolen, f. d. regeringsrådet Lars Jonson, ordförande, riksdagsledamoten Kjell A. Mattsson, förutvarande riksdagsledamoten numera statssekreteraren, docenten Ola Nyquist samt riksdagsledamöterna Wivi-Anne Radesjö, Lars Ulander och Knut Wachtmeister, samtliga som ledamöter. Ledamöterna har biträtts av experter.

[2] Utredningen har tidigare låtit publicera en studie av ett visst antal utvalda företagsförvärv som ett delbetänkande (SOU 1977: 51, Fusioner och förvärv i svenskt näringsliv 1969–73, En fallstudie).

holms län har till sitt yttrande fogat yttranden från Stockholms och Södertälje kommuner.

Svenska handelskammarförbundet, Sveriges grossistförbund, Sveriges industriförbund, SHIO, SAF och Familjeföretagens förening har avgett ett gemensamt yttrande. Till detta har Svenska företagares riksförbund anslutit sig. LO har bifogat yttrande från Svenska elektrikerförbundet.

Handelshögskolan i Stockholm inbjöds under våren 1978 att inom ramen för utbildningen vid högskolan låta skolans studenter lämna ett remissvar över utredningens betänkande. Studentsynpunkterna, som bygger på grupparbeten inom kursen samordnad företagspolitik, redovisas i ett gemensamt remissyttrande.

En sammanställning över remissyttrandena bör fogas till protokollet i detta ärende som *Bilaga 3*.

2 Bakgrund

2.1 Skilda former av konkurrensbegränsningar

Den ekonomiska teorin behandlar två huvudmodeller för förhållandena på en marknad, *fri konkurrens* respektive *monopol*. Båda är ett slags ytterlighetsfall.

Konkurrensen kan sägas innebära en tävlan mellan producenter respektive distributörer om leveranser, kunder, arbetskraft m. m. Konkurrenssituationerna kan vara olika. Man brukar tala om fullständig eller fri konkurrens, fåtalskonkurrens (oligopol) när endast få företag finns på marknaden, samt monopolistisk konkurrens (märkesmonopol eller s. k. kvasimonopol). Den klassiska nationalekonomins modeller, byggda på förutsättningen av en fullständig eller fri konkurrens, förekommer inte i praktiken annat än på vissa mycket speciella marknader. Den modell som man numera brukar utgå från betecknas med begreppet fungerande konkurrens. En sådan kan anses finnas om antalet säljare inte är för begränsat, de utbjudna produkterna inte är för differentierade, företagen inte handlar i samförstånd med varandra och inga väsentliga hinder finns för nyetablering.

Monopolsituationen, dvs. när ett företag är ensamt på marknaden, innebär givetvis att konkurrensen har upphört.

Begränsningar av företagens konkurrensfrihet förekommer praktiskt taget alltid till följd av offentliga regleringar av skilda slag. Vidare uppstår konkurrensbegränsningar till följd av företagens egna beteenden eller genom åtgärder från konkurrenters eller andra företags sida. Själva företagsstrukturen på en marknad kan också innebära en sådan begränsning.

Man kan indela olika former av konkurrensbegränsningar efter skilda slag av företagsbeteenden och marknadsstrukturer. I fråga om de förra brukar man skilja mellan vertikala respektive horisontella konkurrensbegränsningar.

De *vertikala konkurrensbegränsningarna* utgörs av antingen samverkan mellan näringsidkare i olika säljled – såsom tillverkare, grossister och detaljister – eller påtryckningar från det ena av dessa led mot ett annat. Exempel på detta är skilda former av exklusivavtal samt s. k. bruttoprissättning, dvs. att en leverantör för återförsäljarna anger det pris eller lägsta pris de skall hålla när de säljer vidare leverantörens produkt. Hit hör vidare att leverantören rekommenderar ett sådant pris (vertikalt cirkapris). Det kan också vara fråga om diskriminering, dvs. att en säljare behandlar en köpare sämre eller bättre än andra köpare som är likvärdiga från prestationssynpunkt, exempelvis genom säljvägran eller sämre affärsvillkor. Också andra former finns, såsom köpvägran, bindning mellan en leverantör och dennes återförsäljare, m. m.

De *horisontella konkurrensbegränsningarna* avser samverkan eller påtryckningar mellan näringsidkare i samma säljled, dvs. konkurrenter. I det förra fallet brukar man ibland tala om karteller. Därmed avses ofta ett mer avtalsbundet samarbete. I kartellfallen upprätthålls inte en fri konkurrens mellan de samverkande. Samarbetet kan gälla en gemensam pris- och rabattsättning, s. k. priskarteller, eller en uppdelning av marknaden i fråga om bl. a. försäljningsandelar, kunder eller geografiska distrikt, s. k. marknadsdelningskarteller. Andra exempel är samråd eller samverkan mellan konkurrenter i fråga om anbudsgivning, anbudskarteller. Också i fråga om de horisontella konkurrensbegränsningarna förekommer ytterligare former, bl. a. cirkaprissättning samt repressiva åtgärder såsom etableringshinder.

Till en tredje grupp av konkurrensbegränsningar förs monopolställning. Hit räknas inte bara en reell ensamställning på marknaden för en vara eller en tjänst utan också att ett företag svarar för en väsentlig del av verksamheten inom en bransch eller att företag som tillsammans svarar för en sådan del av marknaden står under någon form av gemensamt inflytande och därför inte agerar i obunden konkurrens med varandra. Denna grupp av konkurrensbegränsningar brukar man numera beteckna med begreppet *dominerande ställning*.

Också *rättslig eller annan särreglering* kan innebära en art av konkurrensbegränsning. Hit hör rättsliga monopol såsom på alkoholområdet samt vidare legal ensamrätt på immaterialrättens område genom exempelvis patentskydd m. m. De legala ensamrätterna utmärks av att de trots konkurrensbegränsande effekter är utformade just för att fungera i en marknadsekonomi.

En särskild form av konkurrensbegränsningar utgörs av ensidiga utfästelser att inte bedriva verksamhet som konkurrerar med annat företag, s. k. *konkurrensbindningar*.

Någon skarp gräns mellan skilda former av konkurrensbegränsningar kan inte dras. Ett visst företagsbeteende kan sålunda innebära att flera olika hinder ställs upp för konkurrensen och att effekter uppkommer på skilda områden.

Jag vill särskilt framhålla att konkurrensbegränsningar ingalunda behöver vara negativa från samhällssynpunkt. De ekonomiska verkningarna kan exempelvis vara positiva för konsumenterna. Till detta återkommer jag senare.

2.2 Tidigare behandling av konkurrensbegränsningsfrågor

Konkurrensbegränsningsfrågorna uppmärksammades förhållandevis tidigt av statsmakterna. År 1911 påbörjades ett utredningsarbete i fråga om förekomsten inom landet av truster och karteller samt deras inverkan på det ekonomiska livet. År 1925 utfärdades en lag om undersökning av monopolistiska företag och sammanslutningar. Denna lag ersattes av lagen (1946: 488) om övervakning av konkurrensbegränsning inom näringslivet.

Till grund för 1946 års lag låg tanken att förekomsten av konkurrensbegränsningar inte i och för sig gav anledning till ingripanden från samhällets sida. Det var först då missbruk eller skadliga verkningar uppenbarade sig som motåtgärder borde sättas in. I lagen uttrycktes denna princip så att syftet var att förebygga *skadlig verkan av konkurrensbegränsning*. För detta ändamål skulle övervakning ske dels genom registrering av konkurrensbegränsande överenskommelser, dels genom särskilda undersökningar. Genom att de konkurrensbegränsande överenskommelserna blev offentligt publicerade i ett kartellregister hoppades man att företag som tenderade att missbruka sin ställning skulle vara återhållsamma och göra statliga ingrepp onödiga. Syftet var också att rikta möjliga konkurrenters uppmärksamhet på områden med oskälig prisbildning. Man räknade dock vid lagens utfärdande även med att sådana fall kunde förekomma då staten måste ingripa. Detta borde ske i första hand genom förhandlingar mellan en för ändamålet tillsatt kommitté och vederbörande företag. Särskild undersökning fick beordras av övervakningsmyndigheten om det fanns anledning att misstänka skadlig verkan till följd av konkurrensbegränsning eller annars särskilda skäl förelåg. Utredningsorganen fick vidsträckta möjligheter att infordra uppgifter m. m.

Till övervakningsmyndighet utsågs kommerskollegium där en särskild byrå, monopolutredningsbyrån, inrättades för ändamålet. Bank- och fondinspektionen samt försäkringsinspektionen erhöll dock övervakningsuppgiften inom sina områden.

2.3 Gällande konkurrensbegränsningslag m. m.

2.3.1 Tillkomsten

År 1953 antog riksdagen (prop. 1953: 103, 2LU 32, rskr 316) den nu gällande lagen (1953: 603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet, konkurrensbegränsningslagen, i det följande benämnd KBL. Till grund för denna låg bl. a. nyetableringssakkunnigas betänkande (SOU 1951: 27–28) Konkurrensbegränsning.

1953 års lagstiftning gav uttryck för uppfattningen att det fordrades ytterligare lagstiftningsåtgärder för att hindra skadlig verkan av konkurrensbegränsning inom näringslivet (prop. 1953: 103 s. 63 f.). Departementschefen anförde att varken den av monopolutredningsbyrån åstadkomna publiciteten eller näringslivets egen saneringsverksamhet kunde åstadkomma att ens flertalet av de enskilda konkurrensbegränsningar, som framstod såsom olämpliga från allmän synpunkt, verkligen avlägsnades. Enligt uttalandet måste staten på detta utomordentligt viktiga område, liksom inom andra områden av samhällslivet, ha både rättighet och skyldighet att skapa skydd mot företeelser som uppenbarligen skadade samhällsintresset.

Vid tillkomsten av 1953 års lagstiftning bedömdes tiden ännu inte vara mogen för en avveckling av den prisreglering, som i olika omfattning hade pågått alltsedan år 1939. Det förutsattes sålunda att KBL skulle tillämpas vid sidan av den då gällande prisregleringslagen från år 1947. Även 1946 års övervakningslag bibehölls.

2.3.2 Systemets uppbyggnad

KBL bygger på två principer för samhällsingripanden mot konkurrensbegränsningar, förbudsprincipen och missbruksprincipen.

Förbudsprincipen innebär att förfaranden, som anses i allmänhet ha skadlig verkan, preciseras och förbjuds generellt i en författning, oftast vid straffansvar (kriminalisering). Detta innebär alltså att förfarandet alltid är otillåtet för envar i den kategori som förbudet riktar sig till.

Missbruksprincipen innebär att en kriminalisering inte har skett men att lagstiftaren har gett samhällsorgan en befogenhet att gripa in mot ett enskilt företag när det konstateras att detta framkallar skadlig verkan av en konkurrensbegränsning. Syftet med ingripandet, som riktas enbart mot det berörda företaget, är att för framtiden undanröja sådan verkan. Man brukar här också tala om ingripande mot ett visst företags missbruk av sin ställning på marknaden.

Begreppet *skadlig verkan* inbegriper på konkurrensområdet följder som är *negativa från ekonomisk synpunkt*. I 5 § KBL anges sålunda att med skadlig verkan av konkurrensbegränsning förstås, att konkurrensbegränsningen på ett ur allmän synpunkt otillbörligt sätt påverkar prisbildningen, hämmar verkningsförmågan inom näringslivet eller försvårar eller hindrar annans näringsutövning. Skadlighetsbegreppet har därmed ett ekonomiskt innehåll med inriktning på ett otillbörligt utnyttjande av ekonomiska faktorer. Som ett exempel kan tas ett företags missbruk av sin ekonomiska maktställning genom repressiva åtgärder mot konkurrenter, när verkningarna är skadliga. Som jag nyss påpekade motiveras en kriminalisering av lagstiftarens uppfattning att det som görs otillåtet generellt har skadlig verkan. Förbuds- och missbruksprinciperna bygger alltså på en och samma grund och utgör därför närmast två skilda tekniker för åtgärder mot skad-

liga konkurrensbegränsningar. Förbudsprincipen representerar därvid ett *generellt* grepp genom uppställandet av ett straffbelagt förbud som är omedelbart tvingande för alla företag. Missbruksprincipen åter kan sägas vara en *selektiv* modell där en myndighet vidtar åtgärder i enskilda fall. Därvid lägger myndigheten ett ansvar på ett visst företag att upphöra med ett konkurrensbegränsande förfarande som i just det fallet bedöms ha skadlig verkan. En åtgärd i syfte att förhindra denna verkan förpliktar inte andra företag att upphöra med motsvarande beteende.

1953 års lagstiftning omfattade ursprungligen dels två straffsanktionerade förbud, som redovisas senare (2.3.3), dels en föreskrift, grundad på missbruksprincipen, om ingripande i kartell- och monopolfall med förhandling till undanröjande av annan skadlig konkurrensbegränsning än den som var kriminaliserad. Föreskriften kan lämpligen betecknas som en missbruksbestämmelse. En speciell myndighet, näringsfrihetsrådet (NFR), inrättades för en sådan förhandlingsverksamhet. Vid ett misslyckande i förhandlingsverksamheten ålåg det rådet att göra anmälan om detta till regeringen, om saken var av större vikt. NFR:s beslut kunde inte överklagas.

Samtidigt med NFR inrättades en särskild myndighet, ombudsmannen för näringsfrihetsfrågor (NO). Dennes uppgift blev att ta upp konkurrensbegränsningar till behandling och att föra det allmännas talan inför NFR. Om NO i visst fall beslutade att inte göra en framställan till rådet, fanns det möjlighet för en enskild part eller en sammanslutning av konsumenter eller löntagare att göra en sådan framställning.

NFR:s funktion övertogs senare av marknadsrådet (MR), numera marknadsdomstolen (MD).

År 1955 lämnade 1954 års priskontrollutredning betänkandet (SOU 1955: 45) Konkurrens och priser. Principiellt utgick utredningen från att en effektiv konkurrens är en bättre prisregulator ur samhällsekonomisk synvinkel än varje form av statlig priskontroll. Emellertid menade utredningen att det moderna ekonomiska livet var så komplicerat att statsmakterna inte helt kunde avstå från samhällelig kontroll över näringslivet. Utredningen ansåg att man vid rubbningar i den samhällsekonomiska balansen borde kunna tillgripa priskontroll vid sidan av generellt verkande ekonomisk-politiska medel för att i största möjliga utsträckning behålla balansen. För dessa fall borde det finnas en beredskapslag som möjliggjorde snabba ingripanden. För normala förhållanden skulle man enligt utredningen bygga på principen om konkurrensen som prisregulator. Därvid borde man inrikta sig på att undanröja verkningarna av de konkurrensbegränsningar som uppkommer även under normala förhållanden samt öka konsumenternas prismedvetenhet och priskännedom. Sistnämnda åtgärder skulle, ansåg utredningen, stimulera till priskonkurrens och skapa gensvar hos konsumenterna för en sådan konkurrensform.

I propositionerna (1956: 147–148) med förslag till allmän prisregleringS-

lag m. m. resp. förslag till ändring i KBL m. m. lades fram förslag som med endast mindre jämkningar överensstämde med priskontrollutredningens förslag. Riksdagen beslutade i enlighet med de framlagda förslagen (2LU 1956: 34–35, rskr 295–296). Härigenom utvidgades tillämpningsområdet för KBL så att förhandling fick ske till undanröjande av skadliga verkningar av alla former av konkurrensbegränsningar, alltså utan inskränkning till kartell- och monopolfallen. Samtidigt kompletterades KBL med en möjlighet för regeringen att på framställan av NFR för viss tid fastställa ett högsta pris som en företagare inte fick överskrida, om en konkurrensbegränsning befanns medföra skadlig verkan i form av ett uppenbart för högt pris på en vara. I likhet med 1954 års priskontrollutredning ansåg statsmakterna en sådan inom konkurrenslagstiftningen inrymd och permanent gällande prisbestämmelse vara en förutsättning för att överföra då gällande prisregleringsföreskrifter till en beredskapslag.

Samtidigt med att ändringarna i KBL trädde i kraft den 1 januari 1957 avskaffades den då existerande priskontrollen och ersattes 1947 års prisregleringslag med allmänna prisregleringslagen (1956: 236). Denna lag har genom årliga beslut av regeringen med godkännande av riksdagen kontinuerligt i vissa delar varit i tillämpning sedan den 21 december 1972. Riksdagen har den 18 november 1981 beslutat godkänna att regeringen, för tiden den 21 december 1981–den 20 december 1982, förordnar om fortsatt tillämpning (prop. 1981/82: 30, bil. 6, FiU 2, rskr 28). Med stöd av riksdagens beslut har regeringen den 10 december 1981 meddelat ett sådant förordnande (SFS 1981: 1146), avseende tiden t. o. m. den 20 december 1982.

Från och med den 1 januari 1957 gäller också lagen (1956: 245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden, vanligen kallad uppgiftsskyldighetslagen (UL). Företagare är enligt UL skyldig att lämna de uppgifter som behövs för att främja allmän kännedom om pris- och konkurrensförhållanden inom näringslivet.

Vid samma tidpunkt inrättades (prop. 1956: 97, SU 123, rskr 281) statens pris- och kartellnämnd (SPK). SPK är central förvaltningsmyndighet för frågor rörande prisövervakning. Nämnden har bl. a. till uppgift att följa utvecklingen av och främja allmän kännedom om pris- och konkurrensförhållanden inom hela näringslivet, med undantag av bank- och försäkringsväsendet.

Till grund för 1956 års lagstiftningsåtgärder låg, som jag har berört, tanken att samhället bör bygga på konkurrensen som den bästa prisregulatorn. Åtgärderna kan sägas innebära en övergång från en dittills tillämpad regleringslinje, där det allmänna genom prisreglering m. m. detaljstyr företagens prissättning, till en konkurrenslinje. Den sistnämnda omfattar åtgärder för att främja konkurrensen mellan företagen för att därigenom åstadkomma att priserna hålls på en skälig nivå. En sådan linje kan stödjas bl. a. genom information om priser m. m., konsumentpolitiska insatser och en

allmän ekonomisk politik som minskar en obalans mellan utbud och efterfrågan.

År 1961 vidtogs (prop. 1961:86, SU 105, rskr 276) vissa åtgärder för att effektivisera den statliga verksamheten på pris- och konkurrensområdet. I första hand skedde det genom förstärkning av personalresurserna, bl.a. hos NO. I underlaget ingick betänkandet (SOU 1961:3) Effektivare prisövervakning, som hade lämnats av 1960 års prisövervakningskommitté.

Till följd av en anmälan från NFR till regeringen om en resultatlös förhandling i ett konkurrensbegränsningsärende rörande leveransvägran (NFR 2/1965, Pris- och kartellfrågor, PKF, 1965:8–9) infördes i KBL år 1966 (prop. 1966:13, 3LU 4, rskr 79) rätt för NFR att i visst fall vid vite förelägga en företagare att sälja en förnödenhet till en annan företagare på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra företagare.

Det bör i detta sammanhang nämnas, att riktprisutredningen samma år avgav sitt betänkande (SOU 1966:48) Prissamverkan och konkurrens. Utredningen hade bl.a. haft till uppgift att ta ställning till frågan om lämpligheten av skärpt lagstiftning mot riktpriser och andra former av prissamverkan. Utredningen fann att en ytterligare effektivisering av den svenska pris- och konkurrenspolitiken var nödvändig men ansåg en utvidgning av förbudsbestämmelserna då inte utgöra den lämligaste formen för detta.

Riktprisutredningens förslag lades till grund för en proposition (1967:75) vari föreslogs vissa av utredningen förordade åtgärder som syftade till en effektivisering av den statliga övervakningen av pris- och konkurrensförhållanden samt prisupplysning. Målet skulle uppnås bl.a. genom förstärkning av personalresurserna vid NO:s kansli och hos SPK. Riksdagen godkände förslagen (SU 90, rskr 205).

Efter år 1966 har ändring inte gjorts i KBL i vad avser förutsättningarna och formerna för ingripanden mot skadliga konkurrensbegränsningar. Däremot kan det sägas att samhällets prispolitik under 1970-talet har kommit att utformas så att regleringslinjen tillämpats vid sidan av den konkurrensfrämjande metoden. Efter en ändring i prisregleringslagen år 1973 (prop. 1973:58, FiU 20, rskr 154) har sålunda prisreglering därefter förekommit fortlöpande på olika varu- och tjänsteområden. Genom en ändring år 1973 i instruktionen (1973:609) för SPK skall nämnden särskilt bl.a. genom överläggningar med företag, organisationer och andra prissättare söka påverka prissättningen i en för konsumenterna gynnsam riktning. Skyldigheten, som gäller alla varu- och tjänsteområden med undantag för bank- och försäkringsinspektionernas tillsynsområde, innebär fortlöpande kontakter mellan SPK och näringslivet för en sådan aktiv påverkan. Jag kommer i det följande (3.5) att närmare redovisa det prispolitiska systemet m.m.

2.3.3. Förbudsprincipen

Förbudsprincipen kommer till uttryck i KBL i form av ett bruttoprisförbud och ett anbudskartellförbud. Förbuden är straffsanktionerade.

Bruttoprisförbudet i 2 § KBL tar bl. a. sikte på den situationen att en leverantör söker bestämma vilket pris hans återförsäljare skall ta ut vid vidareförsäljning. Syftet med förbudet är att undanröja detta hinder för en från allmän synpunkt eftersträvansvärd priskonkurrens mellan återförsäljarna.

Anbudskartellförbudet i 3 § KBL har tillkommit för att hindra organiserad samverkan mellan anbudsgivare vid en anbudstävling. Sådan samverkan har bedömts som en särskilt skadlig form av konkurrensbegränsning mot bakgrund av anbudsförfarandets syfte att driva fram en hård, prispressande konkurrens.

Brott mot förbuden åtalas vid allmän domstol av allmän åklagare efter anmälan eller medgivande av NO. Straff för den som uppsåtligen bryter mot 2 eller 3 § KBL kan bli dagsböter eller, om brottet är grovt, fängelse i högst ett år eller dagsböter. MD kan för visst fall medge dispens från förbuden, om konkurrensbegränsningen i fråga kan antas främja kostnadsbesparingar som till väsentlig del kommer konsumenterna till godo eller i övrigt bidra till en från allmän synpunkt ändamålsenlig ordning eller om annars särskilda skäl föreligger.

2.3.4 Missbruksprincipen

I 1 § KBL anges bl. a. att det ankommer på MD att genom *förhandling* söka undanröja skadlig verkan av konkurrensbegränsning, som bringas under dess bedömning. I *missbruksbestämmelsen* intagen i 5 § KBL föreskrivs att en sådan förhandling får äga rum när en konkurrensbegränsning i andra fall än som avses i 2 och 3 §§ finnes medföra skadlig verkan. Vidare lämnas där en definition av vad som skall förstås med begreppet skadlig verkan. Denna har jag berört tidigare (2.3.2).

Handläggningsordningen i MD innebär att domstolen har att – efter anmälan av part, oftast NO – i *ett rättegångsförfarande* efter skriftlig eller muntlig förberedelse med parterna konstatera huruvida betingelserna för förhandling är uppfyllda. Vad som kommer upp till prövning är alltså enskilda företags beteenden m. m. Om MD i ett visst ärende finner att en konkurrensbegränsning föreligger och att den medför skadlig verkan kan domstolen besluta att förhandling skall äga rum för undanröjande av denna verkan. Rättegångsskedet avlöses därmed av *ett förhandlingsskede*. Normalt inleds förhandlingsskedet med att NO tar upp överläggningar med motparten om lämpliga åtgärder för att undanröja den skadliga verkan. Domstolen prövar sedan vid förhandlingssammanträde med parterna frågan om huruvida dessa åtgärder är tillräckliga.

Om skadlig verkan kvarstår trots förhandling, har MD endast i en situation tillgång till ett tvångsmedel. Domstolen kan, som jag tidigare har

nämnt, enligt 21 § KBL förelägga en företagare vid vite att sälja en vara till en annan företagare i ett senare säljled på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra företagare. I övriga fall har MD efter en resultatlös förhandling ej någon annan möjlighet att få en ändring till stånd än att göra anmälan till regeringen, när domstolen anser saken vara av större vikt. Så har skett i ett fall av leveransvägran. Därvid infördes i KBL nyssnämnda möjlighet att meddela säljföreläggande vid vite.

Innebär den skadliga verkan av en konkurrensbegränsning att visst pris med hänsyn till kostnaderna är uppenbart för högt och finnes saken vara av allmän betydelse, har regeringen enligt 21 § KBL möjlighet att på hemställan av MD förordna om ett visst högsta pris. Ett sådant pris får inte överskridas av näringsidkaren i fråga utan tillstånd av MD. Ett förordnande skall avse en viss tid, högst ett år. Befogenheten att fastställa ett sådant pris har inte utövats. Däremot har bestämmelsen haft betydelse i NO:s verksamhet.

2.3.5 Konkurrensbegränsningslagens räckvidd

Bestämmelserna i KBL riktar sig till företagare. Begreppet preciseras genom en uppräkning i 26 §. Med företagare likställs sammanslutning av företagare. Någon skillnad görs inte mellan företag i statlig eller kommunal drift, kooperativa företag eller enskilda företag (prop. 1953: 103 s. 284 f.). Med företag i statlig eller kommunal drift avses all av staten och kommunerna bedriven affärsrörelse, oavsett i vilken juridisk form rörelsen bedrivs. Förutom de stats- och kommunalägda bolagen räknas hit de affärsdrivande verken.

Köp och försäljning av fast egendom omfattas i princip inte av KBL. Detsamma gäller i fråga om upplåtelse av nyttjanderätt till fast egendom.

Såväl missbruksbestämmelsen om förhandling mot konkurrensbegränsningar med skadlig verkan som de straffbelagda förbuden är inriktade på sådana begränsningar som medför ekonomiska verkningar på den svenska marknaden. Svensk exportförsäljning omfattas därför inte annat än i ett undantagsfall. Detta regleras i 6 § KBL och innebär att regeringen kan ge tillstånd till att förhandling får avse verkan utom riket av en konkurrensbegränsning. En förutsättning är att detta påkallas av hänsyn till överenskommelse med främmande makt.

Utländska företag med verksamhet på den svenska marknaden är skyldiga att rätta sig efter KBL men har också rätt till det skydd lagen kan ge.

Som en följd av rättsliga eller andra offentliga särregleringar kan konkurrensbegränsningar uppkomma på vilka KBL kan bedömas inte vara tillämplig. Sådana konkurrensbegränsningar ingår ibland som ett väsentligt led i ett regleringssystem. I andra fall kan de vara en biverkan. Exempel på system med sådana effekter kan hämtas från jordbruksområdet. Om en konkurrensbegränsning varken har direkt eller indirekt samband med en sådan särreglering, kan ingripanden ske med stöd av KBL.

KBL har inte tillämpning på överenskommelser mellan arbetsgivare och arbetstagare angående arbetslön och andra arbetsvillkor.

2.3.6 Rättstillämpningen m. m.

Uppgiften att rättsligt slå fast KBL:s innebörd ankommer på MD och, i fråga om straff, de allmänna domstolarna. MD:s beslut kan inte överklagas. Genom dess prejudikatsskapande avgöranden har sedan år 1953 en rad faktiska situationer prövats i ärenden om tillämpning av missbruksbestämmelsen. Därvid har domstolen preciserat och vidareutvecklat den innebörd och vikt som man i skilda situationer bör tillmäta de faktorer som begreppet skadlig inverkan inrymmer. Detta har i hög grad konkretiserat lagstiftningen.

När det gäller omfattningen och karaktären av de praktiska ingripandena mot konkurrensbegränsningar måste vidare uppmärksammas NO:s tillämpning av KBL. NO gör därvid bedömningar som visserligen inte binder företagen. Redan i förarbetena till KBL uttalas dock att genom NO:s ingripanden rättelse av missförhållanden i många fall kan komma till stånd utan att NO bringar ärendet under NFR:s prövning. Så har också i mycket stor omfattning skett i praktiken.

En redovisning av rättstillämpningen sedan år 1953 lämnas i konkurrensutredningens betänkande (s. 99–127).

Förut har berörts den form av konkurrensbegränsning som brukar betecknas som dominerande ställning. Exempel på detta är bl. a. ett företags monopolställning eller överlägsna styrka gentemot konkurrenterna. Det kan också vara fråga om att företagen på en marknad står under någon form av gemensamt inflytande så att de inte konkurrerar med varandra, exempelvis företag i samma koncern eller med en och samma fysiska person som aktieägare.

En dominerande ställning av detta slag kan ett företag eller en företagsgrupp uppnå bl. a. genom att förvärva konkurrerande företag eller på annat sätt skaffa sig ett kontrollerande inflytande över dessa.

Med avseende på monopol- och oligopolfallen underströk föredraganden vid 1956 års lagstiftning (prop. 1956: 148 s. 41) att förhandling i sådana fall inte skall gå ut på att undanröja själva ofullkomligheten i näringslivets struktur och att NFR sålunda exempelvis inte får förhandla om uppdelning av ett företag i flera.

Detta uttalande innebär inte att möjlighet skulle saknas i övrigt att ingripa mot ett dominerande företag. Ett sådant företag kan i flera avseenden framkalla skadlig verkan som får mötas med förhandling. Så är fallet om den dominerande begagnar sin makt till att vidta konkurrensbegränsande förfaranden, exempelvis diskriminering och andra repressiva åtgärder.

Frånvaron av en effektiv konkurrens kan också leda till att ett dominerande företag underlåter att i kostnadsbesparande syfte rationalisera sin

verksamhet. Priserna blir därvid högre än vid en effektiv verksamhet. Så är också fallet om företaget använder sin ställning till att ta ut s. k. monopolvinst. Av förarbetena till KBL framgår att ingripande enligt förhandlingsklausulen avses kunna ske också i dessa fall.

Det tidigare nämnda förarbetsuttalandet tolkas ibland så att KBL i vart fall endast i begränsad omfattning kan antas ge möjlighet till ingripande mot företagssammanslagningar och uppkomsten av marknadsdominerande företag.

Vid NO:s prövning av ett eller en grupp företags dominerande ställning har beaktats vad som sägs i förarbetena om att förhandling om uppdelning av ett företag i flera inte får ske. Därvid har dock inom NO-ämbetet gjorts den bedömningen att så länge sammansmältning till ett företag inte har kommit till stånd, utan två existerande företag alltjämt finns, en förhandling inte behöver gå ut på att dela upp ett fungerande företag i flera juridiskt fristående delar. Enligt denna bedömning kan man på ett sådant stadium rikta in sig på att förhandla bort det inflytande som ett företag har över ett annat på grund av avtal, aktieinnehav eller styrelsefunktioner.

Frågeställningen huruvida KBL ger utrymme för prövning av företagsförvärv har aktualiserats genom att NO i augusti 1980 vid MD anhängiggjort talan mot en näringsidkare rörande dennes förvärv av aktier i ett konkurrerande företag. Ärendet är ännu inte avgjort. I ett den 9 juni 1981 meddelat beslut har dock domstolen uttalat att det enligt dess mening inte finns lagliga förutsättningar för att ta upp förhandling med förvärvaren i syfte att förmå denne att sälja aktierna. Vidare uttalas i beslutet att domstolen därmed inte har tagit ställning till frågan huruvida förvärvet kan bedömas medföra skadlig verkan och föranleda förhandling med annan inriktning. Denna fråga kommer domstolen att pröva senare.

2.3.7 Nuvarande former för kontroll av företagsförvärv m. m.

Konkurrensutredningen lämnar i sitt betänkande (s. 303–305) följande redogörelse över vissa medel med vilka samhället f. n. kan utöva inflytande över koncentrationsprocessen.

Särskilda typer av företagsförvärv prövas enligt lagen (1916: 156) om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom m. m. (*1916 års lag*). Lagen innebär huvudsakligen följande.

Utländska medborgare får förvärva fast egendom eller gruva eller idka gruvdrift bara efter särskilt tillstånd som meddelas av regeringen eller, i vissa fall, länsstyrelsen. Med utländsk medborgare jämställs utländska bolag, föreningar, andra samfälligheter och stiftelser. Enligt 2 § första stycket får inte heller svenskt handelsbolag vari finns bolagsman för vilken de i lagen föreskrivna inskränkningarna i rätten att förvärva fast egendom gäller, svenskt aktiebolag vars aktiebrev får ställas till innehavaren eller svensk ekonomisk förening förvärva fast egendom eller gruva eller idka gruvdrift utan tillstånd i varje särskilt fall. Detsamma gäller enligt 2 § andra stycket i fråga om svenskt aktiebolag vars aktiebrev skall ställas till viss

man. Sådant bolag kan emellertid undgå tillståndsplikten genom att visst förbehåll, s. k. utlänningsklausul, tas in i bolagsordningen. Klausulen skall gå ut på att utländska rättssubjekt eller tillståndspliktiga svenska rättssubjekt genom teckning eller överlåtelse får förvärva bara en mindre del av bolagets aktier, nämligen vid varje tidpunkt mindre än 20 % av röstetalet för bolagets samtliga aktier och mindre än 40 % av bolagets hela aktiekapital. Aktier som får förvärvas av utländska rättssubjekt brukar kallas *fria aktier* och andra aktier *bundna aktier*.

Innehåller bolagsordningen sådan *utlänningsklausul* – eller strängare föreskrifter – får klausulen enligt 2 § tredje stycket inte ändras utan medgivande av regeringen eller myndighet som regeringen bestämmer. Sådant medgivande skall inte lämnas, om det strider mot väsentligt allmänt intresse att bolagets aktier förvärvas av rättssubjekt för vilket de i lagen föreskrivna inskränkningarna i rätten att förvärva fast egendom gäller. Förvärv av aktier som sker i strid mot klausulen är ogiltigt. Enligt 5 a § krävs särskilt tillstånd om *rörelse eller del av rörelse* skall övergå från ett icke tillståndspliktigt till ett tillståndspliktigt rättssubjekt.

– – –

Nyetableringar och förvärv som görs av svenska företag utomlands kan kontrolleras inom ramen för den svenska *valutalagstiftningen*. Från den 1 juli 1974 har genom ändring i valutalagen (1939: 350) den penningpolitiska bedömningen av svenska företags utlandsinvesteringar kompletterats med en prövning utifrån industri- och sysselsättningspolitiska synpunkter.

Valutastyrelsen, som har att pröva företagens ansökningar om tillstånd till valutautförsel enligt valutalagen, har nyligen i en rapport till riksbanksfullmäktige tagit upp behovet av en utredning om de svenska utlandsinvesteringarnas effekter. Styrelsen framhåller att kontrollen av utlandsinvesteringar inte bör ses isolerat som en valutaregleringsfråga utan snarare som ett betalningsbalansproblem med industri- och sysselsättningspolitiska aspekter.

De näringspolitiska effekterna av internationella investeringar utreds av en den 30 juni år 1977 tillsatt kommitté (I 1977: 6).

Viss kontroll av förvärv kan också ske i samband med tillämpning av reglerna om *dispens från realisationsvinstbeskattning*. Enligt 35 § 3 mom. kommunalskattelagen (1928: 170) gäller att realisationsvinst på grund av avyttring av bl. a. vissa aktier i sin helhet är skattepliktig om den skattskyldige innehaft egendomen mindre än två år. Har han innehaft egendomen två år eller mera, är 40 procent av vinsten skattepliktig. Vissa avdrag får göras, på sätt närmare anges i bestämmelsen. Kan tillämpningen av detta antas hindra strukturrationalisering som är önskvärd från allmän synpunkt, kan enligt tredje stycket nämnda lagrum regeringen eller myndighet som regeringen bestämmer medge befrielse därifrån helt eller delvis, om företag som berörs av strukturrationaliseringen gör framställning därom senast den dag avyttringen sker.

Departementschefen anförde härom bl. a. (prop. 1966: 90 s. 112): Dispens skall givetvis inte medges i alla de fall då försäljningen leder till att två företag slås samman. Det måste bli en bedömning från fall till fall. Om köpeskillingen lämnas i form av aktier i det andra företaget, torde i regel förutsättningar för dispens få anses föreligga. Betalas köpeskillingen i likvida medel har man däremot anledning ställa större krav på att det är fråga om sådan från allmän synpunkt angelägen strukturrationalisering, som bör medföra skattefrihet.

Beträffande investmentbolag anförde departementschefen att genom den föreslagna dispensmöjligheten för försäljningar i strukturrationaliseringssyfte de stora försäljningarna inom dessa bolag ofta kommer att befrias från beskattning. Något generellt undantag för sådana försäljningar som syftar till omplacering i andra aktier förordades dock inte.

Möjlighet att medge befrielse från realisationsvinstbeskattning enligt förevarande lagrum föreligger enligt departementschefen när ett företag upplöses efter fusion enligt ABL[1]. En sådan fusion är ofta ett led i en strukturrationalisering.

Enligt kungörelsen (1970: 180) om *statligt regionalpolitiskt stöd* utgår sådant stöd i vissa fall för att främja en samhällsekonomiskt och i övrigt lämplig lokalisering av näringslivet. Sådant regionalpolitiskt stöd som utgöres av lokaliseringsbidrag eller avskrivningsbidrag eller avskrivningslån kan krävas åter bl. a. om bidragstagaren avhänder sig den rörelse eller någon betydande del av anläggningstillgångar, licenser, patent eller andra liknande tillgångar eller överlåter eller belånar någon betydande del av kundfordringar i den rörelse för vilken bidraget beviljats eller nedlägger väsentlig del av verksamheten. Återkrav kan också ske om annan väsentlig ändring sker i äganderätten till rörelsen eller – när bidragstagaren är juridisk person, vari fysisk person direkt eller genom förmedling av juridisk person har ett bestämmande inflytande – väsentlig ändring sker i dessa förhållanden. Kungörelsen ger således möjlighet att pröva vissa förvärv m. m. om det säljande företaget fått lokaliseringsbidrag eller avskrivningslån.

MBL[2] har gett de anställda ökat inflytande och insyn i företagen. Lagen innehåller särskilda regler om att kollektivavtal bör slutas i inflytandefrågor. För närvarande pågår förhandlingar mellan arbetsmarknadens parter om sådana avtal. Lagen ger också arbetstagarna en förstärkt förhandlingsrätt, när längre gående *medbestämmanderätt* inte har avtalats, samt rätt till information. Dessa förstärkta rättigheter gäller alla frågor som rör förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare, alltså både arbetsledningsfrågor och företagsledningsfrågor.

Av särskilt intresse i detta sammanhang är att den nya lagen (MBL) innehåller regler om primär förhandlingsskyldighet, vilka innebär bl. a. att arbetsgivaren är skyldig att själv ta initiativet till förhandlingar innan han fattar beslut i frågor om viktigare förändringar i verksamheten. Till sådana frågor räknas bl. a. nedläggningar, omläggningar och utvidgningar av driften samt upplåtelse och överlåtelse av rörelsen. Lagen gäller frågor som rör förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare. Tillämpat på frågor som rör samgående mellan företag innebär detta att lagen endast blir tillämplig i sådana fall när arbetsgivaren, dvs. det enskilda företaget, fattar beslut om att avhända sig rörelsen eller del därav. I en situation däremot där någon köper aktierna i ett företag i syfte att genomföra omfattande förändringar i det köpta företaget finns det inte några vedertagna vägar för samråd. ABL bygger på att förvärv av aktier är en angelägenhet mellan förvärvaren och den som äger aktierna i det företag som affären rör.

När det gäller mycket stora förvärv förekommer det att företagen tar kontakt med regeringen och presenterar förvärvsplanen innan förvärvet sker. Det är inte ovanligt att förhandlingar också förekommer mellan

[1] Aktiebolagslagen (1975: 1385).
[2] Lagen (1976: 580) om medbestämmande i arbetslivet.

företag och kommun i samband med förvärv. Det kan t. ex. gälla att mark- eller lokalupplåtelse från kommunens sida kombineras med utfästelser från företagens sida om en viss lägsta nivå på sysselsättningen inom kommunen.

3 Allmän motivering

3.1 Allmänna synpunkter på konkurrensfrågorna

Som jag förut framhöll är det sedan länge en näringspolitisk målsättning att konkurrensen mellan företagen skall vara fri inom de ramar som statsmakterna ställer upp. En sådan konkurrens utgör en drivkraft inom marknadsekonomin. Denna innebär ett decentraliserat ekonomiskt system med en betydande frihet för de ekonomiska enheterna att besluta om olika åtgärder beträffande produktion, distribution m. m. Åtgärdernas inriktning påverkas i sin tur bl. a. av köparnas beteende. Det råder alltså ett växelspel mellan utbud och efterfrågan. I en marknadsekonomi är lönsamheten en central faktor för företagen och alltså något som på ett avgörande sätt påverkar konkurrensviljan.

Det marknadsekonomiska systemet för organisation av produktion och konsumtion innebär stora fördelar för konsumenterna. En fungerande konkurrens främjar näringslivets effektivitet och utgör en prispress till nytta för dessa. Genom en mångfald i utbudet ger systemet samtidigt konsumenterna valfrihet mellan olika produkter eller tjänster och möjlighet att träffa rationella val. En effektiv, fungerande konkurrens leder därigenom på längre sikt till det bästa utnyttjandet av samhällets resurser.

Vad jag nu har sagt innebär inte att marknadsekonomin är utan ofullkomligheter eller att den alltid fungerar som det är tänkt. Konkurrensutredningens analys, som jag strax skall redovisa, belyser väl dessa frågor. Särskilt vill jag peka på de konsumentpolitiska problemen. Sådana olägenheter i marknadsekonomin till trots måste den anses vara det bästa ekonomiska styrsystemet. Enligt min mening bör vi också i fortsättningen grunda vår ekonomi på en marknadshushållning där produktionens inriktning och storlek så långt möjligt bestäms av utbud och efterfrågan och där företag verkar i konkurrens med varandra.

Bilden är emellertid komplicerad. Utredningen framhåller att konkurrensen inte är ett självändamål. Det avgörande är vilka fördelar konsumenterna kan ha av en effektiv konkurrens. Också koncentration – i en bransch eller på en marknad – kan ibland vara från allmän synpunkt lämplig eller ofrånkomlig, anser utredningen. Den pekar härvidlag bl. a. på den situationen att det finns outnyttjade stordriftsfördelar i produktion, distribution eller administration. Detta skapar en drivkraft mot en fortsatt koncentration. Samtidigt kan det finnas andra krafter som verkar i motsatt riktning.

Jag kan dela utredningens slutsats att frågan om huruvida konkurrens

eller koncentration är att föredra i vår ekonomi inte kan besvaras allmängiltigt utan måste prövas för varje särskild marknad efter de förutsättningar som råder där. Det behöver vidare inte alltid föreligga en motsättning mellan dessa begrepp, vilket också utredningen framhåller.

Även om en koncentration i vissa fall kan vara ofrånkomlig eller rentav önskvärd från samhällssynpunkt måste dock politiken utformas med utgångspunkt i *värdet av en effektiv, fungerande konkurrens.*

Jag vill med det anförda ge uttryck för mitt principiella avståndstagande från en regleringsekonomi. Det är min övertygelse att åtgärder på bredast möjliga front för att främja den önskvärda konkurrensen i stället är det från konsumenternas synpunkt bästa medlet för att öka utbudets kvalitet och bredd samt för att hålla priserna nere. *Konkurrenslinjen* är alltså den riktiga, om man skall kunna sätta konsumenternas bästa i första rummet. Ett upprätthållande av konkurrenslinjen ger de bästa förutsättningarna för att skapa balans i samhällsekonomin. Mitt förslag till en ny konkurrenslag är därvid ett betydelsefullt inslag.

Med utgångspunkt i det anförda är det för mig naturligt att dra *två huvudslutsatser.* Jag ser det för det första som ett vitalt samhällsintresse att marknadshushållningen förstärks genom åtgärder som främjar den önskvärda konkurrensen och motverkar såväl enskild som offentlig maktkoncentration.

Min andra slutsats är att det måste vara en självklar uppgift för samhället att så långt det är möjligt utforma sin politik på olika områden så att *marknadsekonomins ofullkomligheter kompenseras* och att *hinder för dess funktionsduglighet undanröjs.*

Jag vill mot denna bakgrund kort redovisa vissa omständigheter som alltid är av central betydelse för att främja en från allmän synpunkt önskvärd konkurrens.

Förutsättningarna för hur företagen kan arbeta i det marknadsekonomiska systemet påverkas givetvis av *de ramar som statsmakterna sätter upp.* Det gäller då bl. a. den ekonomiska politiken samt närings-, regional-, arbetsmarknads- och miljöpolitiken. Lagstiftningsvägen regleras eller påverkas på många olika sätt villkoren för näringslivet, i syfte att uppnå skilda samhällsmål. Det är i så måtto en självklarhet att konkurrensen aldrig kan lämnas helt fri. Å andra sidan måste man vid utformningen av samhällets politik på detta och andra områden alltid söka upprätthålla en önskvärd konkurrens. Möjligheterna att öka konkurrensen inom redan reglerade områden måste också övervägas. En regleringslinje som inte ger företagen tillräckliga möjligheter att fatta egna beslut rubbar själva grundförutsättningen i den marknadsekonomiska modellen. En centralstyrning av en sådan art ger inte utrymme för den önskvärda konkurrensen och snedvrider det ekonomiska systemet till nackdel för konsumenterna. Den maktkoncentration som en sådan styrning innebär är principiellt betänklig också ur andra synvinklar. Regleringslinjen motverkar den decentralise-

ring – med förekomsten av en stor andel *mindre och medelstora företag* – som marknadsekonomin har som sin grundval.

En annan viktig förutsättning för en effektiv, fungerande konkurrens är att det alltid finns ett *fritt marknadstillträde* för såväl nya företag som för varor och tjänster från andra marknader. Till de grundläggande tankarna i en ekonomi med en marknadshushållning hör ju att det råder *näringsfrihet* och *etableringsfrihet*. En sådan frihet driver utvecklingen framåt och utgör ett tryck på de på marknaden befintliga företagen att inte stelna till och i stället söka vara effektiva och hålla rimliga priser. Av detta följer att *frihandeln* är av stor betydelse. Importkonkurrensen på den svenska marknaden bidrar ju starkt till en sådan utveckling. För att det skall finnas goda etableringsmöjligheter och förutsättningar för utveckling av befintliga företag behövs också en väl fungerande kapitalmarknad, där kapitalet kan kanaliseras till produktiva investeringar i näringslivet.

En frihandelsvänlig linje från vår sida underlättar också de svenska företagens tillträde till utländska marknader och därmed deras förmåga att försvara och stärka sin konkurrenskraft såväl på hemmamarknaden som utomlands.

En effektiv, fungerande konkurrens förutsätter vidare att företagen har *tillräcklig lönsamhet*. Lönsamheten fungerar som den nödvändiga drivkraften till effektivitet, nyetablering och satsning på nya marknader. De positiva effekterna av detta kommer genom skilda faktorer konsumenterna till del.

Den *grundsyn* jag här redovisat har präglat regeringspolitiken under senare år.

Denna politik har inriktats på en lång rad åtgärder för att förbättra näringslivets konkurrenskraft och därmed trygga basen för välståndsutvecklingen. Regeringspolitiken går ut på att långsiktigt stärka företagens konkurrensmöjligheter och att stimulera dem till ett nytänkande och till ett framtagande av nya produkter m. m. Vidare syftar denna politik till att få till stånd en expansion på de områden där konkurrensförutsättningarna är bäst och att få fram en ökad nyetablering samt inbrytningar på nya marknader. Jag vill i fråga om *regeringens konkurrensfrämjande insatser* peka på bl. a. följande.

De *mindre och medelstora företagens* centrala roll inom marknadsekonomin har numera uppmärksammats på ett helt annat sätt än tidigare. I regeringens proposition 1977/78: 40 om åtgärder för att främja dessa företags utveckling redovisas ett brett åtgärdsprogram. Bl. a. har de näringspolitiska insatserna på regional nivå kraftigt ökat. Länsvis har utvecklingsfonder byggts upp i stiftelseform. Deras uppgift är bl. a. att ge de mindre och medelstora företagen service och finansieringshjälp. Vidare har verksamheten vid Sveriges exportråd förstärkts och breddats för att främja småföretagens exportansträngningar. På beskattningsområdet har många ändringar gjorts för att stödja dessa företag. En särskild småföretagsdele-

gation har inrättats. Huvuduppgiften för delegationen är att fortlöpande följa och bevaka utvecklingen på småföretagsområdet, ge förslag till olika åtgärder samt i övrigt lämna synpunkter och råd rörande samhällets småföretagspolitik.

Särskilda *riktlinjer för industripolitiken* har under år 1981 antagits av riksdagen. Den centrala uppgiften för industripolitiken under 1980-talet har därvid angetts vara att stimulera och underlätta överförandet av produktionsresurser till de lönsamma och konkurrenskraftiga delarna av industrin och att därmed befrämja industrins internationella konkurrenskraft. Som speciellt viktiga områden för att påverka industrins utveckling på medellång och lång sikt framhålls försörjningen med riskkapital samt forsknings- och utvecklingsinsatser. Huvudlinjer när det gäller att förändra näringslivets kapitalförsörjning är att påverka kapitalmarknaden så att riskkapital i ökad takt förs över till näringslivet. För att effektivisera och ge bättre kontinuitet åt forsknings- och utvecklingsverksamheten har ett särskilt stödprogram utformats.

I syfte att uppnå fördelen av ökad konkurrens mellan olika producenter samtidigt som enskilda myndigheter ges ökad handlingsfrihet har *särställningarna för vissa statliga bolag upphävts*. Vidare har vissa statliga verksamheter överförts till bolagsform, bl. a. för att arbetsbetingelserna skall bli mer likartade dem som gäller för konkurrerande privata företag.

De olika konkurrensfrämjande åtgärder som jag här har redovisat följs löpande upp. Inom regeringskansliet tas f. n. fram ett underlag för ett nytt förslag till riksdagen om åtgärder för att ytterligare främja de mindre- och medelstora företagens utveckling. För att underlätta finansieringen för dessa företag görs statliga insatser av skilda slag.

Jag har här tecknat bilden av *de allmänna konkurrensfrämjande insatser* som behövs och går nu närmare in på konkurrensutredningens bedömningar. Nyss berördes de ramar som samhället ställer upp för företagen. Utredningen pekar på att det ekonomiska systemet förändras genom de politiska besluten. Genom sitt agerande kan statsmakterna styra företagsamheten mot de mål som de har för sin politik, konstaterar utredningen. I ett decentraliserat ekonomiskt system har samhället också en samordnande roll, dvs. ett ansvar för att de beslut som fattas av samhället och av företag tillsammans ger en fungerande ekonomi. I betänkandet anges de mål som i allmänhet brukar anföras för den ekonomiska politiken, nämligen full sysselsättning, snabb ekonomisk tillväxt, jämnare inkomstfördelning, rimlig prisstabilitet, balans i utrikesbetalningarna och en effektiv fördelning av de ekonomiska resurserna.

De medel som samhället har till sitt förfogande för att bedriva en sådan ekonomisk politik som har betydelse för näringslivets utveckling och för relationerna mellan näringslivet och konsumenterna återfinns enligt utredningen främst inom områdena för arbetsmarknads- och regionalpolitik, industripolitik – omfattande också energi- och miljöpolitik –, handelspoli-

tik, prispolitik, konsumentpolitik, offentlig upphandling och konkurrenspolitik. Samhällets finans- och skattepolitik spelar självfallet också en stor roll för näringslivet liksom t. ex. jordbruks- och bostadspolitik för de delar av näringslivet som berörs därav, anför utredningen.

Utredningen pekar särskilt på *det starka sambandet mellan konsument- och konkurrenspolitiken*. Ytterst syftar konkurrenspolitiken till att ta tillvara de positiva följder för konsumenterna som en effektiv, fungerande konkurrens för med sig. Bland annat gäller det då utbudet av varor m. m. och möjligheten till ett fritt och rationellt val mellan dessa. En marknadsekonomi fungerar enligt ekonomisk teori så att detta utbud visserligen initieras av producenterna, men konsumenternas fria val avgör utbudets innehåll och sammansättning. En grundläggande förutsättning för att systemet skall fungera effektivt enligt denna teori är att konsumenterna har full överblick över och är orienterade om de olika utbudens reella innebörd och inbördes värde samt handlar rationellt på grundval av dessa kunskaper. Ett sådant idealtillstånd kan dock knappast nås, uttalar utredningen vidare, eftersom konsumenterna har begränsade möjligheter att överblicka utbuden och värdera olika alternativ. Till detta kommer företagens marknadsföringsåtgärder, som påverkar konsumenterna och som kan vara mer eller mindre informativa.

Enligt min bestämda uppfattning måste här samhällets konsumentpolitiska åtgärder komma in som ett kraftfullt stöd för konsumenterna. Konsumentpolitiken måste inriktas på att öka konsumenternas kunskaper, göra dem prismedvetna och allmänt stödja och förstärka deras ställning på marknaden. Vidare gäller det att skydda konsumenterna mot t. ex. otillbörliga marknadsföringsåtgärder, oskäliga avtalsvillkor och risker för skador på person eller egendom. Konsumentpolitiken syftar alltså till att bidra till ett sådant utbud av varor och tjänster som kvalitetsmässigt, prismässigt och till sin variation gynnar konsumenterna. Samtidigt måste man vara medveten om att samhällets åtgärder i sådant syfte i sin tur minskar företagens möjligheter att fritt välja konkurrensmedel och kan öka deras kostnader. Det finns alltså i det enskilda fallet en brytningspunkt mellan för- och nackdelar för konsumenterna.

Av det anförda följer att konsumentpolitiken är ett mycket viktigt inslag i de samhällsåtgärder som behövs för att kompensera vissa ofullkomligheter i marknadsekonomin.

Den *huvudslutsats* jag vill dra knyter an till utredningens. Liksom denna anser jag att det också i framtiden måste vara en uppgift för konkurrenspolitiken att söka dels ta till vara de positiva följder som konkurrens respektive koncentration kan medföra för konsumenterna, dels motverka sådana negativa följder för samhället som kan uppstå till följd av konkurrensbegränsningar. Detta gäller vad utredningen betecknar *som konkurrenspolitik i vid mening*, dvs. alla de åtgärder inom framför allt det närings- och konsumentpolitiska fältet som har betydelse från konkurrenssynpunkt.

Av det jag har anfört framgår att konkurrenspolitiken är *ett* bland flera medel för att nå de samhällsekonomiska målen. Sambandet mellan konkurrenspolitik och annan närings- och konsumentpolitik är mycket starkt. På sätt som jag förut har berört måste åtgärder inom samhällspolitikens olika delar utformas under hänsynstagande till övriga delar. Det är därför angeläget att en ökad samverkan kommer till stånd mellan de ansvariga myndigheter som var på sitt fält söker uppnå de för konsumenterna bästa resultaten.

Konkurrensutredningen har ansett sin uppgift i första hand vara att behandla vad som i betänkandet kallas *den egentliga konkurrenspolitiken*. Därmed avses vad som täcks av lagstiftningen om konkurrensbegränsning, alltså åtgärder mot konkurrensbegränsningar som är negativa från allmän synpunkt. I fråga om den egentliga konkurrenspolitiken anser utredningen det uppenbart att en särskild lagstiftning alltjämt krävs mot olämpliga följder av konkurrensbegränsningar inom näringslivet. Innan jag tar upp utredningens förslag till lagstiftningsåtgärder vill jag lämna en sammanfattning av dess analys av *marknadsekonomins funktionssätt* samt *samhällets och företagens mål och medel på detta område*. Den beskrivning utredningen gör av betydelsefulla faktorer finner jag allmänt vara en både värdefull och nödvändig bakgrund till de överväganden jag kommer att redovisa.

Företagens agerande bestäms, uttalar utredningen, förutom av de mål som företagen har, av de ramar eller regler som utformas av samhället. Därutöver finns det bl. a. regler som är resultat av förhandlingar med de anställda eller överenskommelser mellan företag. Företagen är också beroende av de resurser som samhället ställer till förfogande i form av t. ex. vägar, utbildad arbetskraft och forskning.

Olika teorier har lanserats under senare år om vad som styr företagen. Vinstmålet har i flertalet teorier ansetts vara centralt. Andra teorier, anför utredningen, hävdar att bilden är mera komplicerad. Företagen måste enligt dessa betraktas som sociala institutioner, där intressenter i form av aktieägare, anställda, kunder, leverantörer, långivare, stat och kommun tillsammans åstadkommer en balanssituation som styr utvecklingen. Konsumentkooperativa företag har en speciell ställning i och med att kunderna samtidigt är ägare.

Enligt utredningen har större företag och vissa aktiva mindre företag normalt någon form av långsiktig planering, dvs. inom företaget diskuteras fortlöpande *mål och medel*. För att åstadkomma lönsamhet på lång sikt måste, fortsätter utredningen, företagen förnya sig genom ny teknik, nya produkter och nya marknader. De måste därför sätta av resurser för en sådan utveckling. På lång sikt gäller det att i förhållandet till andra företag bibehålla eller öka konkurrensförmågan och att inom företaget upprätthålla effektiviteten. På kort sikt gäller det att få en acceptabel vinst och att vara flexibel, dvs. ha beredskap om oförutsedda händelser skulle inträffa.

Utredningen finner i sammanhanget de långsiktiga målen intressantast, därför att de kan leda till åtgärder som på sikt kan förändra konkurrensförhållandet mellan företagen. För att ett företag skall kunna bibehålla eller öka konkurrensförmågan krävs tillväxt och stabilitet. *Tillväxten* kan gälla omsättning, vinst och marknadsandelar samt vidgning av produktsammansättning och köparkategorier. *Stabilitet* innebär att företagets verksamhet såvitt möjligt sker under fullt kapacitetsutnyttjande, med tryggad avsättning och därigenom stabil avkastning. *Effektivitet* inom företaget kan åstadkommas genom åtgärder som medför snabba omsättningshastigheter för försäljning, lager och arbetande kapital, fördjupning av företagets kunskaper genom forskning och utveckling, ledning och utbildning av personal och genom en rätt avvägd ålderssammansättning på företagets reala tillgångar.

I en ideal planeringsprocess värderar enligt utredningen företaget de olika målen och kommer fram till en *strategi* för företaget. Denna strategi bestämmer vilka medel företaget bör använda sig av för att nå de uppställda målen. Avgörande för företagets strategi är vilka mål som prioriteras och den omgivning som företaget har i relation till andra företag. Företaget kan bestämma sig för en aktiv eller passiv strategi. Det är i första hand de aktiva företagens åtgärder som åstadkommer en förändrad struktur i näringslivet.

Företaget kan, anför utredningen, i sitt strategival välja att bibehålla marknader och produkter oförändrade och i stället utveckla sig genom att t. ex. öka effektiviteten inom företaget. Det kan också bibehålla sin ställning eller expandera genom att gå in med sin produkt på en ny marknad eller genom att utveckla nya produkter inom sitt område. Om detta inte leder till företagets mål kan det välja att expandera till nya marknader med nya produkter, s. k. diversifiering.

För att vidga sina marknader kan företaget ha en aktiv marknadsföring. Vidgade marknader kan också åstadkommas genom priskonkurrens.

En faktor av betydelse för strategivalet är vidare, anför utredningen, möjligheten till samordningsvinster (synergi), dvs. fördelar för företag genom samordnad försäljning eller drift, genom för flera produktionsområden gemensamt utnyttjade råvaror, investeringar, forskningsresultat etc. eller genom samordnad företagsledning. Diversifiering ger en riskspridning och bidrar därigenom ofta till stabilitet. Samordningsvinsterna är dock förhållandevis små, eftersom företaget inte direkt kan utnyttja sina tidigare erfarenheter från marknader och produkter.

Slutligen har enligt utredningen valet mellan att utvidga den egna verksamheten och att köpa in sig på nya områden avgörande betydelse för strategin. Valet mellan förvärv av andra företag eller egen expansion beror i hög grad på företagets förutsättningar. Om företaget har förutsättningar att åstadkomma stora samordningsvinster genom egen utveckling föredrar det i regel att utvidga den egna verksamheten. Saknas sådana förutsättningar kan företaget föredra förvärv.

Utredningen uttalar vidare att intresset av att konkurrera och valet av konkurrensmedel bl. a. styrs av de mål som företagen strävar mot. Vissa mål kan nås genom konkurrenshöjande åtgärder, medan andra mål nås enklare genom att företagen begränsar konkurrensen. Den främsta drivkraften för att konkurrens skall uppstå torde vara vissa företags vilja att expandera. Expansionen kan åstadkommas bl. a. genom hög intern effektivitet, innovationer i form av nya och förbättrade produkter, nya marknader, nya produktions- och distributionsmetoder osv. Andra drivkrafter hos företagen tenderar till att begränsa konkurrensen. För att ett företag skall t. ex. nå en stabil ställning på en marknad är den enklaste vägen ofta att begränsa konkurrensen och därigenom minska störningar från andra företag. En avgörande faktor för intensiteten i konkurrensen är enligt utredningen företagsstrukturen och beroendet mellan företagen på en marknad. Ett företags intresse för konkurrens minskar om det vet att konkurrensåtgärder kommer att mötas av motåtgärder från de andra företagen och därigenom inte ge de relativa fördelar som eftersträvades. Detta är karaktäristiskt för fåtalskonkurrens (oligopol). Om en ren monopolsituation uppstår upphör givetvis konkurrensen.

Utredningen anför också att samhället genom de offentligt ägda företagen kan delta i konkurrensen. I övrigt kan samhället endast skapa förutsättningar för konkurrens samt undanröja förbjuden eller samhällsskadlig konkurrensbegränsning. Något medel som tvingar fram konkurrens finns inte.

Vidare framhåller utredningen att de av företagens medel som medför fördelar för samhället är de som inte bara leder mot företagens mål utan som också leder mot de mål som samhället har för sin politik, dvs. full sysselsättning, snabb ekonomisk tillväxt m. m. Om företagens agerande leder i motsatt riktning innebär det nackdelar för samhället. Självfallet är det ofta svårt att avgöra om företagens agerande medför fördelar eller nackdelar för samhället, påpekar utredningen. Fördelar på kort sikt kan exempelvis bli nackdelar på lång sikt och omvänt. En åtgärd som leder till snabb ekonomisk tillväxt kan exempelvis medföra sysselsättningsproblem eller medföra en ojämn inkomstfördelning. En värdering av den totala effekt, som ett företags agerande får, innebär därför enligt utredningen som regel en mycket svår avvägning mellan olika för- och nackdelar för samhället.

I fråga om *företagskoncentrationen* framhåller utredningen bl. a. följande. Enligt koncentrationsutredningens analys hade i slutet av 1960-talet svenska företag i de flesta branscher inte nått den från kostnadssynpunkt fördelaktigaste storleken, dvs. det fanns stordriftsfördelar i produktion, distribution eller administration som inte utnyttjades och därmed drivkrafter mot en fortsatt koncentration. Även om företagsstorleken ökat under senare år, finns det fortfarande, säger utredningen, många områden i näringslivet med outnyttjade stordriftsfördelar. Den tekniska utvecklingen

går dessutom i riktning mot att nya stordriftsfördelar uppstår. Det finns dock även marknadsmekanismer, som leder utvecklingen i decentraliserande riktning. De viktigaste av dessa är att nya teknologier ständigt skapas och att vissa av dem kan utnyttjas ekonomiskt även vid drift i liten skala. Nya material, nya sätt att omvandla energi, utvecklingen inom elektroniken osv. har på vissa områden gjort det lättare med nyetablering, anför utredningen. Därigenom kan konkurrensen öka inom dessa områden och även inom närliggande områden, där substitut för de nya produkterna produceras. Av avgörande betydelse för att koncentrationen bromsas är således möjligheten att etablera nya företag. En annan faktor, som minskar koncentrationstakten, är att stordrift ibland är förenad med nackdelar av administrativt slag. Ökad byråkratisering, försvårad kommunikation eller minskad flexibilitet blir ofta följden av stora enheter.

Vidare anför utredningen att koncentrationen kan ske på olika sätt. För det första kan konkurrensen leda till att företag som prismässigt, kvalitetsmässigt, finansiellt eller av andra skäl är underlägsna, slås ut. Om denna utslagning inte kompenseras av nyetablering, blir följden en koncentration. En annan typ av koncentration åstadkoms genom förvärv, samgåenden och samarbete av olika slag mellan företag. Syftet med dessa åtgärder kan vara att stärka konkurrensförmågan för det egna företaget. Samtidigt begränsas som regel konkurrensen mellan företagen.

Hur koncentrationen går till är betydelsefullt från samhällets synpunkt, fortsätter utredningen. Koncentration genom utslagning av svaga företag kan ha fördelar från långsiktiga effektivitetssynpunkter, samtidigt som det kan medföra nackdelar på kort sikt för t.ex. berörda arbetstagare. En fördel framför koncentration som sker genom förvärv kan dock vara att vissa av de svaga företagen kan, om de finns kvar i konkurrensen, övervinna krisen och genom ökad effektivitet bidra till låga priser, teknisk utveckling osv. Utslagsgivande är, att det är effektiva företag som överlever. Vid förvärv däremot minskar normalt konkurrensen omedelbart och förvärvet behöver inte alltid syfta till att höja effektiviteten. Syftet kan exempelvis vara enbart att stärka den egna maktpositionen, utan att detta medför effektivitetsvinster. Vid förvärv behöver det således inte vara fråga om att det mest effektiva företaget växer. Å andra sidan kan förvärv medföra andra fördelar för samhället, t. ex. en stabil sysselsättning.

Oavsett hur koncentrationen sker, kan den så småningom leda till att oligopolistiska eller monopolistiska marknader bildas, med minskad eller ingen konkurrens. Utredningen framhåller att det ligger i konkurrensens natur att den, om ytterligare stordriftsfördelar kan uppnås, har en tendens att till slut eliminera sig själv. Detta skapar ett dilemma när det gäller konkurrensfrämjande politik. Lyckas man upprätthålla en fungerande konkurrens genom olika åtgärder, så kan resultatet fördärvas genom koncentration, som leder till minskad konkurrens, framhåller utredningen. Denna pekar också på att det med andra ord saknas ett stabilt jämviktsläge.

Utredningen diskuterar därefter närmare *för- och nackdelar med konkurrens och koncentration*. Därvid pekar utredningen bl. a. på att konkurrens mellan företag ger upphov till fördelar för samhället, därför att den medför en press nedåt på priserna. Företagare med kostnader som är för höga vid existerande prisnivå tvingas att utnyttja material, arbetskraft och kapital på ett effektivare sätt, alternativt lägga ner verksamheten. De företagare som med störst framgång lyckas pressa sina produktionskostnader, genom att utnyttja en förbättrad teknologi eller på annat sätt, erhåller, så länge som det teknologiska försprånget kan upprätthållas, en belöning i form av ökad vinst. Denna mekanism motiverar företagen att fortlöpande utveckla produkter och produktionsteknik.

Ytterligare fördelar till följd av konkurrensen är enligt utredningen högre kvalitet, ökad service och större urval, teknisk utveckling, ökad internationell konkurrensförmåga, effektiv resursfördelning, decentraliserat beslutsfattande och valfrihet för konsumenterna.

I praktiken finns det många orsaker till att konkurrens inte får dessa fördelar fullt ut för konsumenterna och samhället, fortsätter utredningen. Nyetableringsmöjligheten är t. ex. ofta begränsad genom tekniska eller finansiella hinder. Omställningen av näringslivet sker med en viss tröghet, vilket gör att resurserna utnyttjas mindre effektivt. Trögheten föreligger ofta när det gäller att finna användning för frigjorda resurser. Konsumenterna har ofta inte den kunskap och överblick som erfordras för att de genom sin efterfrågan skall kunna "styra" utbudet. Konkurrens kan också leda till vissa andra nackdelar för samhället. Därvidlag påtalar utredningen bl. a. att det i vissa fall uppstår överkapacitet och högre kostnader för marknadsmekanismen. Det kan i vissa fall vara på lång sikt effektivare för samhället om produktionen i företagen samordnas än om företagen konkurrerar. Effektivitetsvinsterna måste dock vägas mot de sysselsättningsproblem som kan uppstå på kort sikt, anför utredningen.

Som jag tidigare har berört konstaterar utredningen vidare att en koncentration i näringslivet kan medföra fördelar för samhället och konsumenterna. Den uttalar vidare att stordriftsfördelar, dvs. långsiktigt sjunkande styckkostnader, möjligheten till rationellare distribution, samordningsvinster, ökad stabilitet m. m. ofta kan tas till vara vid en koncentration. Detta kan medföra större anställningstrygghet och bättre löneutbetalningsförmåga för företaget. Om företagskoncentrationen inte gått så långt att konkurrensen upphört eller allvarligt begränsats, kan stordriftsfördelarna föras vidare till konsumenterna i form av lägre priser, bättre service etc. Större effektivitet för exporterande företag stärker landets internationella konkurrensförmåga, till fördel för den nationella ekonomin.

Utredningen uttalar vidare bl. a. att – i fråga om företag med i huvudsak tillverkning för export – företagskoncentrationen medför inga nackdelar från konkurrenssynpunkt, förutsatt att koncentrationen leder till stordriftsfördelar och att problemet betraktas ur enbart nationell synvinkel. Likaså

är, i branscher med en fungerande konkurrens från utlandet, koncentration av tillverkning och försäljning inom inhemska företag som regel enbart till fördel, om man likaledes enbart betraktar konkurrensaspekter och nationella synpunkter. Om de inhemska företagen genom t. ex. produktdifferentiering lyckas begränsa konkurrensen från utlandet, gäller självfallet inte slutsatsen.

Den omställning och koncentration av näringslivet som blir en följd av teknisk utveckling och konkurrens, kan komma i konflikt med samhällets ekonomiska politik på kort eller lång sikt, fortsätter utredningen. I fråga om nackdelar pekar utredningen bl. a. på friställning av arbetskraft o. d., stelhet i prisbildningen, utebliven produktutveckling, minskad service samt ökade kostnader för samhällsinvesteringar.

Utredningen anför också följande. Intensiteten i konkurrensen minskar inte utan vidare genom att antalet företag som konkurrerar minskar. Konkurrensintensiteten är bl. a. beroende av styrkeförhållandet mellan företag och av företagens bedömning om de kan nå några relativa fördelar i förhållande till andra företag genom konkurrensåtgärder. Det finns exempel på att konkurrensen har ökat när antalet företag minskat. Detta beror ofta på att styrkeförhållandena mellan de kvarvarande företagen har blivit mer lika. Om t. ex. i en bransch två mindre företag går samman för att klara sig i konkurrensen mot ett tredje företag, som är större, kan detta resultera i en ökad konkurrens. Alternativet till samgåendet kan vara att båda de mindre företagen slås ut. Det mest vanliga är emellertid att ökad koncentration medför minskad konkurrens och en marknadsdominans för ett fåtal företag. Detta kan leda till nackdelar för samhället och konsumenterna genom att företagen har möjlighet att ta ut s. k. monopolvinst eller drivs ineffektivt.

Med monopolvinst förstås den extra vinst ett företag i skyddad position kan göra genom att utnyttja inflytandet över utbud och prisnivå. Genom sådana vinster blir samhällets resurser felaktigt fördelade. Vidare gäller enligt utredningen att ju färre företag som konkurrerar, desto större blir risken för missbruk av dominerande ställning i form av konkurrensbegränsande avtal av olika slag, repressiva åtgärder mot konkurrenter, åtgärder med syfte att hindra andra företag att etablera sig, diskriminering o. d. Ofta medför en långtgående koncentration risk för flera typer av skadeverkningar på samma gång. Ett dominerande företag kan t. ex. skötas alltmer ineffektivt, ta ut monopolvinster och samtidigt diskriminera andra företag. Företagskoncentration medför som regel också att antalet beslutsfattare i näringslivet minskar. Makten i företagen koncentreras till ett fåtal ägare eller företrädare för dessa.

Utredningens *slutsats* har jag berört tidigare. Den är bl. a. att frågan om huruvida konkurrens eller koncentration är att förorda i vår ekonomi inte kan besvaras allmängiltigt utan måste prövas för varje särskild marknad efter de förutsättningar som där råder.

I fråga om *koncentrationsprocessen* uttalar utredningen sammanfattningsvis bl. a. följande. Företagskoncentrationen i det svenska näringslivet har ökat markant under senare år. En betydande del av denna ökning förklaras enligt utredningen av företagsförvärv. Dessas roll i koncentrationsprocessen har fått en allt större vikt. Samtidigt som koncentrationen har möjliggjort en betydande produktionsökning har, anser utredningen, strukturomvandlingen skapat åtskilliga problem som bl. a. har att göra med sysselsättningen och fördelningen av välfärden mellan olika grupper av befolkningen och olika delar av landet. Enligt utredningen har det allmännas intresse av att kunna påverka strukturomvandlingen ökat därför att samhällets investeringar i social och annan service har fått större omfattning. Samhällets och de anställdas ökade ambitioner har lett till att närings- och konsumentpolitikens olika grenar har byggts ut och att en rad arbetsrättsliga reformer har genomförts. Den egentliga konkurrenspolitiken har däremot varit i stort sett oförändrad sedan KBL:s tillkomst år 1953. Vid denna tidpunkt, anför utredningen, räknade man knappast med den koncentration av det svenska näringslivet som därefter har inträffat. Inte heller den starka internationella koncentrationen av företag kunde förutses. Mot bakgrund härav och med tanke på att lagstiftningen i stort sett gällde ett nytt område anför utredningen att det dock var naturligt att vid tillkomsten begränsa lagstiftningen så att den i princip inte omfattar strukturingripanden mot företagskoncentration i näringslivet. Enligt vad utredningen har konstaterat finns det såväl fördelar som nackdelar förknippade med koncentration genom företagsförvärv. De positiva och negativa sidor som i detta sammanhang bör uppmärksammas redovisas av utredningen (s. 330 ff.). Denna pekar därvid på sådana intresseområden såsom konkurrenspolitiken, ägarkoncentrationen, strukturomvandlingen, intresset av hög sysselsättning och kommunala investeringar.

Utredningen anför att det är en angelägen uppgift för samhället att vid företagsförvärv söka dels motverka olämplig koncentration och strukturomvandling, dels hindra andra olägenheter för allmänna intressen. En strävan bör därvid enligt utredningen bl. a. vara att strukturomvandlingen skall ha sådan inriktning och ske i den takt som vid en avvägning mellan de tidigare nämnda intressena inte framstår som olämplig från allmän synpunkt. En kontroll av denna art kräver dock att statsmakterna i angelägna fall har sådana möjligheter till ingripanden som den nuvarande konkurrensbegränsningslagen inte ger utrymme för, anser utredningen.

I fråga om den egentliga konkurrenspolitiken föreslår utredningen *en ny konkurrensbegränsningslag*, som sammantaget innebär en mycket långtgående utvidgning och skärpning av det nuvarande systemet.

Bl. a. föreslår utredningen *två nya straffbelagda förbud*, nämligen mot priskarteller och marknadsdelningskarteller, samt en bestämmelse som ger möjlighet för regeringen att vid vite ålägga viss näringsidkare att avhända sig aktier, andel i handelsbolag, rörelse eller del av rörelse. Detta innebär

vad som brukar kallas *upplösning av företag* (strukturingrepp). Marknadsdomstolen får vidare enligt förslaget möjlighet att *vid vite förbjuda* en näringsidkare att tillämpa ett visst konkurrensbegränsande förfarande som bedöms ha skadlig verkan.

Ytterligare föreslår utredningen att den nuvarande lagstiftningen skall kompletteras med *regler för kontroll av företagsförvärv*. Därvid skall regeringen kunna förbjuda ett visst företagsförvärv, om det vid en samlad bedömning anses kunna medföra övervägande olägenheter av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. Vidare skall enligt utredningens förslag regeringen kunna ingripa mot förvärvet med förbud eller åläggande för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. Förbud och åläggande skall kunna förenas med vite. Vid prövning huruvida ingripande skall ske, skall enligt förslaget särskilt beaktas hur förvärvet kan påverka prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet och annans näringsutövning samt ägarkoncentrationen inom näringslivet, sysselsättningen, berörda arbetstagares och kommuners intressen samt vidare konsumenternas intressen. Vid prövningen skall också beaktas ägarnas intressen.

Jag går nu över till att redovisa *remissinstansernas inställning* till konkurrenspolitikens utformning i stort. På flera punkter knyter deras synpunkter an till vad jag förut har redovisat.

Konkurrensutredningens allmänna slutsatser om konkurrenspolitikens uppgift och samband med andra samhällsåtgärder kommenteras i regel endast kortfattat av remissinstanserna. *MD* förklarar sig inte ha några erinringar mot vad utredningen anför. *NO* stryker under konkurrensens betydelse och uttalar bl. a. följande: Med omfattande ingripanden av reglerande natur i marknadsmekanismen löper man risken att det vitala sambandet mellan räntabilitet, investering och stabil sysselsättning i näringslivet rubbas på längre sikt. Samhället har ett betydande intresse av innovationer, utveckling av ny teknik och risktagande. Om risktagandet inte tillåts ge utbyte är det fara för att utvecklingsprocessen avstannar, vilket med nödvändighet får negativa effekter på investering och sysselsättning. Tendensen under senare år till stagnerande och t. o. m. avtagande investeringsvolymer är oroande och bör inte ytterligare förstärkas. Det är bl. a. därför av stor vikt att de förutsättningar som statsmakterna angivit för tillämpande av prisreglering, nämligen att sådana ingrepp skall vara kortvariga och endast ske i undantagsfall, ständigt hålls aktuella. Under normala förhållanden utgör konkurrensen alltjämt den bästa prisregulatorn. *SPK* förklarar sig instämma med utredningens slutsats att konkurrenspolitiken måste ses i ett vidare samhällsekonomiskt sammanhang. Nämnden anför vidare att riskerna för ur konsumenternas synvinkel negativa verkningar på marknader med fåtalskonkurrens inte kan effektivt motverkas genom enbart konkurrensfrämjande politik. Därtill behövs – för att säkerställa stordriftsfördelar men hindra de negativa verkningar som kan följa

med stark koncentration – en övervakning av företagens kostnads-, effektivitets- och lönsamhetsförhållanden samt av deras agerande på marknaden. SPK framhåller i detta sammanhang prisövervakningens betydelse. *AMS* instämmer i utredningens uttalande att inom arbetsmarknads- och regionalpolitiken konkurrenseffekterna av insatta åtgärder skall beaktas. *KOV* anser att förhållandet mellan konkurrens- och konsumentpolitiken måste klarläggas.

Även i det gemensamma yttrandet av handelskammarförbundet, grossistförbundet, SI, SAF, SHIO och Familjeföretagens förening, i fortsättningen betecknade som *SI m.fl.*, betonas att näringsfrihet och fri konkurrens är av grundläggande betydelse för näringslivets effektivitet och utvecklingsförmåga. Organisationerna framhåller handelspolitiken som den viktigaste faktorn för att främja samhällsnyttig konkurrens i ett land av Sveriges storlek. Genom att Sverige är så öppet för internationell konkurrens måste konkurrenseffekterna av olika politiska åtgärder bedömas med utgångspunkt i internationella marknadsförhållanden. Också näringslivets egna åtgärder inom Sverige måste bedömas i ett internationellt perspektiv, inte minst i fråga om koncentrationen inom näringslivet och samverkan mellan företag. Organisationerna anser att KBL:s konkurrensfrämjande betydelse är mycket begränsad i jämförelse med vår handelspolitik.

En mera djupgående analys av konkurrensens roll i det nuvarande svenska samhället efterlyses av *studenterna vid handelshögskolan, SACO/SR, Svenska civilekonomföreningen, MRF* och *DLF*. Det anförs bl. a. att utredningen inte har beaktat att teori för en marknadsekonomi inte utan reservationer kan tillämpas på Sveriges blandekonomiska system. Vidare understryks att värderingen av konkurrensen kan utfalla olika i fråga om skilda branscher och företag. *Länsstyrelsen i Kronobergs* län anför att utredningen inte har beaktat sådana grundläggande förhållanden som att samverkan måste få äga rum inom det svenska näringslivet så att internationell konkurrenskraft uppnås. En allvarlig brist är vidare enligt länsstyrelsen att utredningen inte berör kooperationen eller branschföreningarnas framtida arbetssätt.

Principiella frågor rörande konkurrenspolitiken och de kooperativa företagen tas upp även av *LRF* och *KF*. De erinrar om att statsmakterna, genom tillkomsten år 1977 av kooperationsutredningen, har markerat ett ökat intresse för den kooperativa företagsformen som alternativ till de privata och statsägda företagen. Förbunden hävdar att samverkan mellan kooperativa föreningar har lett och leder till ett bättre resultat för samhället och konsumenterna än en tillämpning av konkurrensideologin på föreningarnas förhållanden. En ny konkurrensbegränsningslag måste ge utrymme för kooperationens etablerade samarbetsformer. Av konkurrensutredningen föreslagna nya straffbelagda förbud innebär härvidlag svårigheter.

När det sedan gäller frågan hur man allmänt bör se på *utformningen och effekterna av samhällsingripanden* i marknadsekonomin råder det delade

meningar bland remissinstanserna. Detta gäller även i fråga om vilka praktiska möjligheter samhället har att styra de ekonomiska händelseförloppen. Innan jag går in närmare på de principiella huvudpunkterna i utredningens förslag vill jag något beröra remissinstansernas generella inställning i dessa avseenden.

Allmänt kan sägas att de remissinstanser som helt eller delvis har varit mer positiva till utredningens förslag till ingripanden i stort ansluter sig till utredningens överväganden på dessa punkter eller lämnar dem utan erinringar. När det gäller de kritiska åsikterna koncentreras dessa bl. a. på vissa faktorer som jag nu kommer att redovisa sammanfattningsvis.

Stockholms fondbörs pekar på att en konkurrenslagstiftning måste utformas så att företagen kan vidta erforderliga åtgärder snabbt och smidigt utan hinder av onödig byråkrati. Det krävs offensiva grepp av de svenska företagen med många nya initiativ för att företag eller produkter, som obönhörligt drabbas av tillbakagång, ersätts med nya produkter eller tjänster, som kan hävda sig både på exportmarknaderna och på hemmamarknaden. Näringspolitiken, varav lagstiftningen om konkurrensbegränsning kan ses som en del, skall underlätta, inte motarbeta eller försvåra strukturell omvandling och förnyelse. *Handelskamrarna* understryker att om begränsningen av företagens handlingsfrihet genom lagstiftning drivs för långt effekter kan uppkomma som står i strid med syftet att åstadkomma en fri och öppen konkurrens.

SI m.fl. framhåller att konkurrensbegränsningslagstiftningen innebär en administrativ reglering av företagens beteende på marknaden, till skillnad mot företagens löpande anpassning till konkurrenternas uppträdande. Det finns i marknadslagstiftningen risker för effektivitetsförluster som är större ju rigorösare lagstiftningen är och ju större förhandlande och beslutande befogenheter som har lagts i myndigheternas händer. *LRF* understryker att NO:s möjligheter till ingripanden i högre grad får anses vara en resursfråga än en fråga om otillräcklig lagstiftning.

Sveriges köpmannaförbund uttalar att det största hotet mot marknadsekonomin härrör inte från ofta rätt tillfälliga konkurrensbegränsningar inom det enskilda näringslivet utan från statliga ingripanden som på ett effektivt sätt försvagar och inte sällan helt eliminerar konkurrensen.

Ingrepp i den fria marknadsekonomin innebär alltid risker för negativa effekter, anför *Svenska företagares riksförbund*. Varje form av regleringar och förbud från det allmännas sida måste därför noga avvägas och prövas mot bakgrund av konstaterade missförhållanden av allvarlig natur. Självfallet kan s. k. konkurrensbegränsande åtgärder från företagens sida innebära svårigheter av allmän politisk natur men i vårt land med en i huvudsak fri utrikeshandel är sådana svårigheter nästan undantagslöst temporära och måste vägas mot de uppenbara nackdelar för vår framtida levnadsstandard som ingrepp av den art som konkurrensutredningen föreslår medför.

SACO/SR framhåller att en aktiv konkurrens förutsätter rörlighet och

risktagande. Vad konkurrenspolitiken främst borde vara inriktad på är att skapa vilja till tävlan i företag, möjligheter att tävla för den som vill göra det och ett från samhällssynpunkt lämpligt val av metoder. Förbud mot vissa typer av konkurrensbegränsningar kan aldrig ensamt bli ett effektivt medel att nå ett sådant mål. Som kunskapssituationen nu är blir möjligheterna av att bedöma effekterna av olika förändringar i konkurrenspolitiken mycket ofullständiga. Detta borde mana till en viss försiktighet när det gäller att för lång tid framåt binda upp konkurrenspolitiken med hjälp av detaljerade lagregler. *Svenska civilekonomföreningen* anför liknande synpunkter.

För *egen del* vill jag anföra följande.

Jag delar utredningens uppfattning att det är uppenbart att en särskild lagstiftning alltjämt krävs mot konkurrensbegränsningar med skadlig verkan. Samtidigt måste det understrykas att en lagstiftning mot sådana konkurrensbegränsningar inte ensam kan bli ett effektivt medel att få till stånd en konkurrens vars effekter är positiva för samhället. Den ekonomiska politiken måste som jag förut har berört allmänt utformas så att företagen stimuleras till en från samhällssynpunkt nyttig konkurrens. Detta understryks också av flera remissinstanser. En konkurrenslagstiftning utgör således *ett* av medlen inom den ekonomiska politiken och måste liksom denna syfta till att våra samlade resurser utnyttjas på det mest effektiva sättet.

Några remissinstanser pekar särskilt på kooperationens roll och det ökade intresset för den kooperativa företagsformen. Utmärkande för de kooperativa rörelserna är att de byggs upp genom att individer sluter sig samman i föreningar som i sin tur kan samverka i gemensamma riksorganisationer. Principiellt finner jag det vara av stort värde att det på marknaden finns olika företagsformer som kan konkurrera med varandra. Här har kooperationen en betydelsefull uppgift.

Jag går nu över till att behandla frågan om de grundläggande krav som bör ställas vid utformningen av en ny konkurrenslag.

3.2 En ny konkurrenslag

3.2.1 Målsättning och funktionella egenskaper

Jag vill till en början framhålla att marknadsekonomins överlägsenhet som styrsystem visar sig i de samlade effekterna i stort och över tid. Fördelarna för konsumenterna uppnås till priset av vissa nackdelar. Samhällsåtgärder på konkurrensområdet får inte utformas så att man för att söka motverka en viss nackdel riskerar att rubba marknadsekonomins förmåga att ge resultat som till övervägande del är positiva för konsumenterna. Bland annat krävs det att åtgärderna lämnar ett tillräckligt utrymme för företagen att fatta egna beslut. En konkurrenslag får alltså inte innebära eller kunna ge upphov till en regleringsekonomi.

Om marknadsekonomin skall kunna ge positiva effekter för konsumenterna måste den innefatta en hög grad av rörlighet och föränderlighet med en ständig växelverkan mellan skilda inslag. Från effektivitetssynpunkt är det nödvändigt att företagen anpassar sig till marknadsläget och konsumenternas behov. Snabbhet därvidlag kan ge det enskilda företaget fördelar över konkurrenterna på ett sätt som är till nytta för konsumenterna. En konkurrenslag måste alltså utgå från att de ekonomiska processer som lagen skall inverka på fortgår och kan förändras. Förhållanden som vid en tidpunkt framstår som olämpliga från allmän synpunkt kan vid en senare tidpunkt te sig som lämpliga, nödvändiga eller ofrånkomliga. Även det omvända kan gälla. Lagstiftningen måste därför medge att också de ansvariga samhällsorganen förändrar sina bedömningar.

I bilden ingår vidare de motsatsförhållanden som kan uppkomma inom ekonomin. Därvid kan det gälla varandra motstående näringslivsintressen, konflikter mellan sådana intressen och konsumenternas samt vidare motsättningar mellan skilda samhällsintressen. Motsatsförhållandena kan vara att bedöma olika beroende på om man väljer ett kort eller långt tidsperspektiv. Även detta får beaktas.

Jag har förut uttalat att konkurrenspolitiken bör utformas med utgångspunkt i värdet av en effektiv, fungerande konkurrens. Detta måste givetvis prägla också den nya konkurrenslagen. Samtidigt vill jag erinra om den slutsats jag tidigare har redovisat, nämligen att frågan om huruvida konkurrens eller koncentration är att förorda inte kan besvaras allmängiltigt utan måste bedömas för varje marknad efter de förutsättningar som råder där. En koncentration på en viss marknad kan således ibland vara ofrånkomlig eller rentav att föredra därför att den exempelvis leder till stordriftsfördelar som kommer konsumenterna till godo. Här får man också uppmärksamma behovet av att stärka svenska företags konkurrenskraft utomlands. Den nya konkurrenslagen måste inordnas i detta mönster för att vara till nytta för konsumenterna.

Det kan alltså inte hävdas att en koncentration av företagen på en marknad alltid måste stå i strid mot konsumenternas bästa. Inte heller kan skilda former av konkurrensbegränsande beteenden begreppsmässigt anses strida mot samhällsintressena. Detta är också den nuvarande lagens ståndpunkt. I begreppet konkurrensbegränsning ligger, som jag förut har berört, inte någon etisk värdering. Företeelsen prövas i stället med utgångspunkt i sina från allmän synpunkt ekonomiskt positiva eller negativa effekter i skilda situationer. Därför är det vid utformningen av den nya lagen nödvändigt att göra klart för sig att en och samma konkurrensbegränsning, som i en situation inte är acceptabel, i ett annat läge kan vara godtagbar eller önskvärd från samhällssynpunkt. Det senare kan vara fallet i fråga om ett sådant samgående mellan mindre eller medelstora företag som ger jämbördiga konkurrensförhållanden gentemot andra företag på marknaden. I andra lägen kan förhållandena vara de motsatta, dvs. verk-

ningarna av företagssamverkan m. m. kan vara negativa från konsumentsynpunkt, exempelvis till följd av den marknadsdominans som uppstår.

Av det anförda framgår att det inte finns något stabilt jämviktsläge i en marknadsekonomi. Konkurrensutredningen framhåller också att det ligger i konkurrensens natur att den, om ytterligare stordriftsfördelar kan uppnås, har en tendens att eliminera sig själv. För en konkurrenslagstiftning måste det vara en viktig uppgift att med effektiva medel hindra en sådan utveckling, när den inte är önskvärd från konsumentsynpunkt.

Min beskrivning antyder det dilemma som finns genom att en och samma form av konkurrensbegränsning i vissa fall kan vara till fördel men i andra fall till nackdel från allmän synpunkt. Det kan ibland vara mycket svårt att i förväg avgöra vilketdera som kommer att bli fallet. Lagstiftningsåtgärder som inte i tillräcklig mån tar hänsyn till detta kan på sikt bli en belastning för konsumenterna.

Vad jag anser att man bör uppmärksamma vid prövning av konkurrensutredningens förslag till lagstiftningsåtgärder är mot denna bakgrund om åtgärderna motiveras av klara behov och kan tillgodose dem i tillräcklig omfattning. Vidare måste man kunna bedöma att åtgärderna inte rubbar de komplicerade orsakssammanhangen i marknadsekonomin på ett sätt som är till övervägande nackdel för konsumenterna, exempelvis i form av för stora trögheter och beslutssvårigheter eller vidare förluster i fråga om den effektivitet som vi eftersträvar med marknadsekonomin. Ytterligare får prövas vilka resurser som binds hos samhället och företagen för att upprätthålla administrationen av åtgärderna. En sådan resursbindning får i allmänhet betalas av konsumenterna och måste därför vägas mot den nytta lagstiftningsåtgärderna kan ha för dessa. Vidare anser jag det vara av väsentlig vikt att man inte genom nya regler skapar krångel och onödig byråkrati.

Jag går nu över till frågan om *målsättningen för en ny konkurrenslag*. Till sin inriktning blir lagen ett medel för att undanröja vissa konkurrenshinder, när de är negativa från samhällssynpunkt. Lagen skall dock inte ge upphov till en detaljstyrning av företagens verksamhet. Vad som i stället måste prägla lagen är dess funktion av att vara *konkurrensfrämjande*. Genom att undanröja olämpliga konkurrenshinder skall lagen bidra till att främja den konkurrens som framstår som positiv från allmän synpunkt.

Utredningen har i en inledande paragraf i sitt lagförslag uttryckt syftet så, att lagen skall ha till ändamål att förhindra sådana följder av konkurrensbegränsning inom näringslivet som är olämpliga från allmän synpunkt.

För egen del finner jag en på detta sätt avfattad ändamålsbestämmelse för långtgående. Man bör akta sig för en övertro på lagstiftningens möjligheter att motverka allt som på något sätt kan vara olämpligt för samhället. Lagstiftningen utgör ju *ett* av de många sätt på vilket den ekonomiska politiken kan påverka konkurrensförhållandena i en positiv riktning. Som jag har framhållit tidigare kan dessutom ingripanden genom konkurrens-

rättsliga åtgärder i vissa fall få övervägande negativa konsekvenser för konsumenterna.

Jag anser att ändamålsbestämningen i den nuvarande konkurrenslagstiftningen i princip täcker vad som bör vara lagbestämmelsernas ändamål, räckvidd och inriktning. I 1 § KBL sägs att i syfte att främja en ur allmän synpunkt önskvärd konkurrens inom näringslivet skall, på sätt i lagen stadgas, dels gälla förbud mot vissa arter av konkurrensbegränsning, dels ankomma på MD att genom förhandling söka undanröja skadlig verkan av konkurrensbegränsning, som bringas under dess bedömning.

Enligt min mening bör man i en ändamålsbestämmelse i den nya konkurrenslagen liksom f. n. peka på syftet att främja en från allmän synpunkt önskvärd konkurrens inom näringslivet. Bestämmelsen bör sedan byggas ut så att däri anges att lagen i sådant syfte medger åtgärder mot vissa konkurrensbegränsningar inom näringslivet.

I fråga om skyddsintressena för lagstiftningen delar jag den av utredningen uttryckta uppfattningen. Enligt denna är det centrala för lagstiftningen att ingripa särskilt av hänsyn till konsumenterna – ytterst det totala konsumentkollektivet, dvs. samhällsmedborgarna.

Mot denna allmänna bakgrund vill jag framhålla att en konkurrenslagstiftning måste ha vissa *grundläggande egenskaper* för att kunna medverka till att leda utvecklingen mot det bästa resursutnyttjandet.

Lagen måste till en början bygga på ett visst tidsperspektiv. Vad departementschefen anförde i samband med ändringen i KBL år 1956 synes mig fortfarande ha stor aktualitet. Han yttrade då (prop. 1956: 148 s. 41) att det är av stor vikt att en åtgärd bedöms inte blott med hänsyn till sina direkta verkningar utan sätts in i vidare sammanhang. Härvid måste enligt anförandet hållas i minnet att verksamheten inte syftar till den klassiska nationalekonomiska teorins fria konkurrens utan till den ur samhällets synpunkt mest effektiva konkurrensen. Detta anges vara en konkurrens som driver utvecklingen i den riktning, som på längre sikt kan förmodas innebära det bästa utnyttjandet av samhällets resurser. Departementschefen tillade att vissa begränsningar av konkurrensen sålunda otvivelaktigt är inte blott godtagbara utan förmånliga och rent av nödvändiga ur samhällets synpunkt.

Även utredningen och flera remissinstanser påtalar att det långsiktiga perspektivet måste ägnas särskild uppmärksamhet vid sidan av de mer omedelbara följderna av en konkurrensbegränsning. Också jag vill på liknande sätt stryka under bl. a. behovet av *ett främst långsiktigt tidsperspektiv*.

Vidare måste de i lagen angivna bedömningsgrunderna för ingripande på missbruksområdet vara anpassade till att täcka skiftande marknadsförhållanden för att kunna främja det förut angivna syftet. Det torde vara ofrånkomligt att sådana bedömningsgrunder ger utrymme för de för lagtillämpningen ansvariga samhällsorganen att inom vissa ramar vidareut-

veckla lagstiftarens avsikter. Det anförda kan sammanfattas så att lagstiftningen måste ha *flexibilitet*.

Man bör ställa ett tredje krav på en ny konkurrenslag. Mot bakgrund av de erfarenheter vi har på konkurrensområdet är det uppenbart att förhandlingslösningar i många fall kommer att träffas på fältet. Det måste då finnas en inbyggd *balans* i systemet, så att samhällets och företagens åtgärder blir välförenliga med varandra. Kravet på marknadsanpassning kan därmed sägas gälla också samhällsorganen, som måste uppmärksamma för konsumenterna såväl positiva som negativa konsekvenser av skilda ingripanden med stöd av en ny lagstiftning. I kravet på en balans ligger också att rättssäkerhetsaspekterna här liksom på andra områden måste prövas mycket noga.

Ett fjärde krav gäller *effektivitet* och därmed snabbhet i systemet. Jag menar att, i de fall då det finns fog för att gripa in mot olämpliga konkurrensbegränsningar, ingripandena måste kunna ske med tillräcklig snabbhet.

De väsentliga faktorerna vid utformningen av en ny konkurrenslag är således dess syfte att bidra till att främja en från allmän synpunkt önskvärd konkurrens, ett främst långsiktigt tidsperspektiv, flexibilitet, balans och effektivitet.

Jag går nu över till den närmare inriktningen av lagstiftningen.

3.2.2 Den principiella uppläggningen

På sätt som jag inledningsvis berörde (2.3.2) bygger nuvarande lag, KBL, på två principer för samhällsingripanden mot konkurrensbegränsningar, *förbudsprincipen* och *missbruksprincipen*. Konkurrensutredningens förslag går ut på att man också i en ny konkurrenslag skall använda de två metoderna vid sidan av varandra. Som har framgått av det anförda omfattar utredningsförslaget två nya straffbelagda förbud, nämligen mot priskarteller och marknadsdelningskarteller. Därutöver föreslår utredningen en utvidgning i fråga om de nu straffbelagda förfarandena – bruttopriser och anbudskarteller. I utredningsförslaget ingår även ett kontrollsystem för prövning av företagsförvärv samt vidare upplösning av företag (strukturingrepp). I övrigt bör enligt utredningen fortfarande tillämpas missbrukspricipen, förstärkt med vidgade sanktionsmöjligheter. Utredningen anser dock att ingripanden med stöd av en missbruksbestämmelse skall kunna ske även på det straffbelagda fältet. Vidare föreslår utredningen att den nuvarande bestämmelsen mot monopolvinster m. m. skall bibehållas.

I likhet med utredningen finner jag att *missbruksprincipen* måste tillämpas också i den nya konkurrenslagen. Den bedömning jag kommer att redovisa i fråga om bl. a. gränsdragningen på förbudsområdet och beträffande åtgärder mot företagsförvärv som är negativa från samhällssynpunkt innebär att huvudvikten alltjämt läggs på nämnda princip. Det är här lagstiftningen f. n. har de bästa förutsättningarna att bidra till en effektiv

resursanvändning. Jag finner det därför naturligt att till en början behandla vad som i detta lagstiftningssammanhang av tradition kallas missbruksområdet. Här rör det sig således om ingripanden i enskilda fall och inte om generella, straffbelagda förbud m. m.

3.3 Ingripanden i enskilda fall genom förbud eller åläggande mot missbruk (missbruksområdet)

3.3.1 Det nuvarande systemet på missbruksområdet

I dag gäller att, om MD finner att en konkurrensbegränsning i andra fall än de straffbelagda medför skadlig verkan, förhandling får äga rum enligt 5 § KBL. Enligt 1 § samma lag ankommer det på domstolen att genom sådan förhandling söka undanröja den skadliga verkan. På konkurrensområdet har begreppet *förhandling mot skadlig verkan* en speciell innebörd. Därmed avses det stadium av prövningen i MD då domstolen avslutar rättegångsskedets sammanträden och övergår till formell förhandling mot den skadliga verkan som domstolen har slagit fast i rättegångsskedet. Givetvis förekommer vid sidan av detta andra former av förhandlingar med företagen, exempelvis mellan NO och dessa.

På det sätt som departementsförslaget är uppbyggt i fråga om missbruksområdet bör till en början närmare redovisas de centrala begreppen på detta område.

3.3.1.1 Det rättsliga begreppet konkurrensbegränsning

Begreppet konkurrensbegränsning definieras inte i KBL. Det har ansetts att en definition med nödvändighet skulle bli så vag till sin utformning att den i vart fall inte skulle ge någon nämnvärd vägledning för bedömandet av frågan när en konkurrensbegränsning skall anses föreligga. Den närmare begreppsbestämningen har överlämnats till rättstillämpningen. Med stöd av uttalanden i förarbetena (prop. 1956: 148 s. 19 och 37 ff., 2LU 1956: 35 s. 18) ges åt termen konkurrensbegränsning en mycket vid innebörd. Begreppet anses i princip omfatta *varje förhållande som innebär eller har till följd att konkurrensen inte är fullkomligt fri och ohämmad*. Man kan här tala om en rättslig begreppsbestämning. Som jag tidigare (3.2) har understrukit finns det inte någon form av etisk bedömning i detta begrepp. Inte heller ligger i detta definitionsmässigt något som är negativt från allmän synpunkt.

Avgörande för om en konkurrensbegränsning enligt KBL föreligger eller inte är de faktiska förhållanden som råder på marknaden i fråga. Det saknar betydelse huruvida en näringsidkare har haft för avsikt att begränsa konkurrensen eller huruvida begränsningen har uppkommit som en inte avsedd bieffekt av dennes åtgärder m. m. Detta innebär att en åtgärd som har vidtagits för andra ändamål kan innefatta en konkurrensbegränsning som faller inom ramen för vad som kan prövas enligt KBL.

Tidigare (2.1) redovisade jag vissa exempel på konkurrensbegränsningar, såsom karteller, diskriminering m.m. Också dessa omfattas av det rättsliga konkurrensbegränsningsbegreppet. Utöver den där lämnade redogörelsen kan här som ett förtydligande av lagstiftningens innebörd översiktligt nämnas vissa andra förfaranden, som MD eller dess föregångare (näringsfrihetsrådet, NFR, och marknadsrådet, MR) har funnit vara konkurrensbegränsade och som redovisas i konkurrensutredningens betänkande.

Ett förbud för en kommissionär att sätta ned det av kommittenten fastställda priset, i den formen att prisnedsättningen skulle tas av provisionen, bedömdes (MD 1/1973, PKF 1973:2–3) som en konkurrensbegränsning. Vidare fann MR i ett annat ärende att upphandling av totalentreprenad genom ett s.k. förhandlingsanbudsförfarande utgjorde en klar konkurrensbegränsning (MR 9/1971, PKF 1972:1–2).

NFR har haft att pröva skilda fall av köpvägran. I ett ärende (NFR 3/1966, PKF 1966:5) har till underlag för bedömningen legat att det innebar en konkurrensbegränsning när Aktiebolaget Vin- & Spritcentralen vägrade att köpa vin och sprit från Sydafrika. I ett annat fall (NFR 1/1959, PKF 1959:3) har samma bedömning gjorts i fråga om vägran av bl.a. ett restaurangbolag – som hade ensamrätt till avhämtningsförsäljning av öl genom butiker i en stad med omnejd – att anta ytterligare ett bryggeri som leverantör.

En privat auktorisation inom reklambranschen har (MD 21/1976, PKF 1976:8–9) ansetts utgöra en konkurrensbegränsning, bl.a. därför att auktorisationssystemet som sådant – och inte skillnader i kompetens mellan auktoriserade och icke auktoriserade – medförde olikheter i konkurrenssituationen.

Vidare har NFR funnit (14/1958, PKF 1959:1) att, i fråga om fem grossisters samtidiga vägran att sälja till viss köpare, deras likartade uppträdande tillsammantaget innefattade en konkurrensbegränsning.

Det bedömdes (MD 30/1973, PKF 1974:1–2) i ett visst ärende att en kommuns åtgärd att i sin trafikskola tillämpa så låga priser att verksamheten där bedrevs med ett konstant underskott självfallet ryckte undan förutsättningarna för en fri konkurrens på lika villkor för andra trafikskolor och således innebar en konkurrensbegränsning (ett särfall av s.k. underprissättning).

I ett annat beslut (MD 10/1976, PKF 1976:6) prövade MD ett ärende rörande en konkurrensklausul i ett köpeavtal. Domstolen yttrade att det låg i sakens natur att en klausul av den typ som var föremål för prövningen hade en konkurrensbegränsande effekt genom att eliminera potentiell konkurrens.

Ett annat exempel på vad som har bedömts utgöra en konkurrensbegränsning är ett tidningsföretags vägran att ta in en kommersiell annons, när det var fråga om en marknadsdominerande tidning som hindrade en företagare att genom annonsering i tidningen marknadsföra en vara som konkurrerade med varor som saluhölls av tidningen närstående företag (MD 4/1974, PKF 1974:4).

3.3.1.2 Begreppet skadlig verkan

Jag har tidigare (2.3.2) redovisat legaldefinitionen av detta begrepp. I det nu aktuella sammanhanget bör dess innebörd belysas närmare.

Om MD har funnit ett visst förhållande utgöra en konkurrensbegränsning, återstår för domstolen att fastställa huruvida begränsningen leder till skadlig verkan i KBL:s mening. Som förut har nämnts är det en förutsättning för förhandling enligt 5 § att en sådan verkan föreligger.

I 5 § andra stycket KBL beskrivs vad skadlig verkan innebär. Där anges att med sådan verkan förstås att *konkurrensbegränsningen på ett ur allmän synpunkt otillbörligt sätt påverkar prisbildningen, hämmar verkningsförmågan inom näringslivet eller försvårar eller hindrar annans näringsutövning.*

Av den nu redovisade definitionen framgår att den situation som kan föranleda ingripande med förhandling måste vara kvalificerad på visst sätt. Dels krävs att åtminstone något av de tre s.k. *effektkriterierna* har visats föreligga, dvs. nyss beskrivna följder för prisbildningen, verkningsförmågan eller annans näringsutövning. Dels fordras därutöver att konkurrensbegränsningen på ett *från allmän synpunkt otillbörligt sätt* framkallar någon av dessa effekter, dvs. ett s.k. *otillbörlighetskriterium* skall vara uppfyllt.

De uttalanden om innebörden av dessa kriterier som gjordes vid 1953 års lagstiftning och i senare lagstiftningsärenden utgör alltjämt en vägledning för rättstillämpningen. Vid en redogörelse för dem bör dock framhållas att de får bedömas mot bakgrund av den speciella utformning som denna lagstiftning erhöll när det gällde möjligheten att gripa in. Endast vissa konkurrensbegränsningar kunde sålunda vid tillkomsten av KBL göras till föremål för förhandling. Vidare framgår av det anförda att det i rättstillämpningen har skett en vidareutveckling och nyansering i fråga om begreppet skadlig verkan.

De konkurrensbegränsningar som enligt 1953 års lag kunde föranleda förhandling brukar man kalla monopolist- och kartellfallen. Dessa beskrevs i dåvarande 5 § KBL på följande sätt:

1. mellan företagare slutits kartellavtal eller annan liknande överenskommelse eller eljest i samförstånd tillämpas gemensamt förfarande, som berör pris-, produktions-, omsättnings- eller transportförhållanden eller
2. inom viss näringsgren en företagare eller en grupp av företagare, vilken sammanhålles av gemensamma ägarintressen i företagen, svarar för en väsentlig del av företagsamheten i landet eller del av landet.

Vid förhandling skulle särskilt eftersträvas att hindra följande förfaranden:

1. att företagare, på sätt i 5 § 1) sägs, samverka eller tillämpa förfarande rörande prissättning eller uppdelning av marknad, där samarbetet är ägnat att väsentligt påverka prisbildningen;

2. att samverkan eller gemensamt förfarande, som avses i 5 § 1), föranleder missgynnande av viss eller vissa företagare; samt
3. att företagare eller grupp av företagare, som avses i 5 § 2), i sin verksamhet missgynnar viss eller vissa företagare.

Begränsningen till monopolist- och kartellfallen slopades år 1956.

I det följande redovisas till en början vad som åsyftas med effektkriterierna. Därefter behandlas otillbörlighetskriteriet.

Effektkriterierna

Om innebörden av de tre effektkriterierna uttalade departementschefen (prop. 1953: 103 s. 116) till en början att det vid överläggningar med vissa företrädare för näringslivet hade rått enighet om att det främst är de prishöjande och effektivitetshämmande verkningarna av konkurrensbegränsning som man bör vara angelägen att hindra och som därför bör utmärkas som skadliga. Därtill hade det befunnits vara av vikt att näringsutövare som hindras i sin näringsutövning av enskilda företagares konkurrensbegränsande åtgärder i viss utsträckning erhöll en självständig rätt till skydd i lagen. Också den verkan av konkurrensbegränsning att annans näringsutövning försvåras eller hindras bör därför betecknas såsom skadlig, anfördes det.

Rörande *priskriteriet* tillades (s. 117) bl.a. att den allmänna utgångspunkten för bedömningen naturligen bör vara prisets förhållande till kostnaderna. I fråga om exempelvis priskarteller får bedömas om priserna ur lönsamhetssynpunkt rent kalkylmässigt är höga i förhållande till kostnaderna vid en drift som ter sig rationell med hänsyn till förhållandena inom branschen. Ingår t.ex. i en kartell dels välrationaliserade företag med låga kostnader, dels mindre effektiva företag med höga kostnader bör jämförelsen sålunda ske med företagen inom den bättre gruppen. Också när det gäller ensamföretagen bör, enligt departementschefens uttalande, i princip samma betraktelsesätt tillämpas ehuru naturligen en mera fri prövning blir nödvändig. I vissa fall torde jämförelse med liknande tillverkningar av annat slag kunna lämna vägledning.

Han tillade vidare att såväl när det gäller kartellfallet som beträffande monopolistfallet tillbörlig hänsyn bör tagas till företagarrisken. Stundom kan det i fråga om ensamföretagare vara påkallat med en viss generositet vid tillämpningen. Uppenbart är att vid prissättningen en viss marginal för konsolidering, rationalisering och forskningsarbete måste finnas. Vid tillämpningen av den förordade bedömningsmetoden synes det i allmänhet bli föga utrymme att särskilt beakta konjunkturläget. Skulle emellertid alldeles särpräglade konjunkturer föreligga, bör enligt departementschefen naturligen hänsyn till detta förhållande kunna tas vid prövningen.

Beträffande *hämmandekriteriet* uttalades (s. 118) bl.a. att fastän prisbildningen i det alldeles övervägande antalet fall torde påverkas när effektiviteten hämmas det är av visst värde att låta de två leden framstå som

självständiga i förhållande till varandra. Enligt departementschefen torde genom detta på ett klarare sätt komma till uttryck att effektivitetssynpunkten är av omedelbar betydelse för lagtillämpningen. Vidare anförde han att det torde finnas fall där effektiviteten hämmas av en konkurrensbegränsning utan att därför en otillbörlig påverkan på prisbildningen kan skönjas.

Som exempel på vad som hämmar effektiviteten nämndes bl. a.: att tekniska och organisatoriska framsteg hindras, att tävlingslusten allmänt avtrubbas inom viss näringsgren, att mindre effektiva företag ges ett konstlat skydd – t. ex. på det sätt att prissättningen i en kartell i alltför hög grad beaktar förhållandena inom företag med höga kostnader – att nyetablering eller ökning av kapaciteten inom en bransch uppmuntras utöver behovet eller att begränsningen direkt lämnar utrymme för en stegring av kostnadsnivån som inte skulle vara möjlig vid fri konkurrens.

Som en viss överkapacitet utgör en normal företeelse inom näringslivet och kanske i vissa hänseenden också är önskvärd bör, anförde departementschefen, den bedömning av behovet som förutsätts äga rum ske med försiktighet. Överkapaciteten bör, för att skadlig verkan skall anses föreligga, vara så stor att den i inte oväsentlig omfattning överstiger det behov som rimligen kan förutses.

Han fann det inte erforderligt att utmärka i lagen att skadlig verkan skall föreligga redan vid fara för hämning av effektiviteten, lika litet som det ansetts påkallat i fråga om påverkan på prisbildningen. Att man som förutsättning för förhandling inte alltid skall behöva kräva redan inträffade konkreta skadliga effekter förefaller, uttalade han, å andra sidan självklart – det kan mycket väl tänkas fall då t. ex. en sträng kartellering kan sägas hämma verkningsförmågan hos en näringsgren fastän det ännu inte har utkristalliserats påtagliga skadeverkningar i fråga om produktionens inriktning.

I fråga om *försvårandekriteriet* anförde departementschefen (s. 118–119) att det inte är opåkallat att rätten till fri näringsutövning även gentemot hinder åstadkomna av enskilda vinner åtminstone det begränsade skydd som den ifrågasatta lagen kan ge. Han erinrade vidare om synsättet att en fullt fri konkurrens förutsätter att alla företagare kan tävla på lika villkor, så att de blir i tillfälle att göra sig gällande i förhållande till sin ekonomiska effektivitet. Därmed blir försvårandekriteriet av betydelse lika mycket för konsumenterna som för de omedelbart träffade företagarna. Departementschefen anförde vidare att, om konkurrensbegränsningar hindrar nya företag att göra sig gällande inom näringslivet eller hämmar redan bestående företag i deras utveckling, detta på lång sikt måste verka konserverande på näringslivets struktur och försvåra framväxten av nya effektiva företagsformer. Därigenom kan i det långa loppet en viss stelhet i näringslivet uppstå.

Av särskild betydelse från försvårandesynpunkt angav departementschefen vara: systematiskt anordnade hinder för annans näringsutövning i

form av exklusivavtal där på ena eller båda sidorna står en sammanslutning av företagare, samfällda bojkottaktioner genomförda av en hel grupp företagare, diskriminerande säljbestämmelser som tillämpas av en ensamföretagare eller en kartell samt slutligen organiserad nyetableringskontroll.

Otillbörlighetskriteriet

Det har inte bedömts tillräckligt för samhällsingripande att en konkurrensbegränsning påverkar prisbildningen, hämmar verkningsförmågan inom näringslivet eller försvårar eller hindrar annans näringsutövning. Av 1953 års förarbeten (s. 116 f.) framgår att det ansågs ligga i sakens natur att inte varje sådan verkan praktiskt bör bedömas som från samhällelig synpunkt skadlig. Lagstiftningen avser, framhölls det, väsentligen att förhindra verkliga missbruk och missförhållanden. Av dessa förarbeten framgår vidare att man ville låta det komma till uttryck i lagtexten att emellanåt andra samhälleliga hänsyn än önskemålet om största möjliga konkurrens kan både motivera åtgärder av konkurrensbegränsande effekt och ursäkta sådana verkningar som passar in på något av de tre fallen i definitionen. Mot denna bakgrund tillkom vid 1953 års lagstiftning uttrycket *på ett ur allmän synpunkt otillbörligt sätt*. Till förtydligande av detta tillades (s. 119 f.) att varjehanda förhållande av samhällelig natur, som motiverar eller ursäktar konkurrensbegränsningen i fråga, skall beaktas i sammanhanget. En avvägning måste sålunda göras mot andra samhälleliga intressen som också är förtjänta av hänsyn och som möjligen kan göra begränsningen tillbörlig, uttalades det.

När KBL år 1956 utvidgades till att avse alla slags konkurrensbegränsningar med skadlig verkan togs på nytt upp begreppet otillbörlig. Departementschefen anförde därvid (prop. 1956: 148 s. 39 f.) att uttrycket väl ger visst utrymme för subjektiva värderingar. I det övervägande antalet fall torde emellertid företagarna inte behöva hysa tvekan om en aktuell begränsning av konkurrensen kan anses medföra samhällskadlig verkan eller ej. Enligt denne är det tydligt att samhällsskadlighet inte kan anses föreligga när ofullständighet i konkurrensen är en omedelbar följd av naturlig varuknapphet, lagstiftning eller statlig reglering. Detta gäller självfallet, sades det, också verksamheten inom jordbrukets ekonomiska föreningsrörelse i den mån den följer de riktlinjer som har dragits upp av statsmakterna i samband med jordbruksregleringen. Departementschefen tillade ytterligare att förhållanden som nu har nämnts dock kan komma under NFR:s bedömning enligt lagen, såvida de utnyttjas på ett ur samhällets synpunkt otillbörligt sätt. Men även i de allra flesta andra fall måste uttrycket anses ge tillräcklig ledning. I ordet otillbörlig ligger enligt uttalandet tydligen ett krav på verklig samhällsskadlighet.

Som jag tidigare (3.2) har berört uttalade departementschefen vidare (s. 41) att det, vid prövningen av vad som i ett särskilt fall skall anses som samhällsskadlig verkan av konkurrensbegränsning, är av stor vikt att en

åtgärd bedöms inte blott med hänsyn till sina direkta verkningar utan sätts in i vidare sammanhang. Härvid måste enligt anförandet hållas i minnet att verksamheten inte syftar till den klassiska nationalekonomiska teorins fria konkurrens utan till den ur samhällets synpunkt mest effektiva konkurrensen. Detta anges vara en konkurrens som driver utvecklingen i den riktning, som på längre sikt förmodas innebära det bästa utnyttjandet av samhällets resurser. Vissa begränsningar av konkurrensen är sålunda otvivelaktigt inte blott godtagbara utan förmånliga och rent av nödvändiga ur samhällets synpunkt, tillade han.

Av det anförda framgår att vid bedömningen av frågan om en konkurrensbegränsning skall anses ha från allmän synpunkt otillbörliga effekter en avvägning måste ske mellan vad som kan anses från allmän synpunkt tala för och mot denna. Härvid får beaktas alla former av samhällsintressen och således inte bara ekonomiska sådana. Vitt skilda aspekter kommer därmed under bedömning, såsom sysselsättning, försörjning, kulturpolitik m. m.

I rättstillämpningen (NFR 9/1956, PKF 1956: 6) har detta tidigare tolkats så att olägenheterna av en konkurrensbegränsning skall, sett från allmän synpunkt, väsentligt överväga fördelarna av begränsningen. Mot bakgrund av detta kan i sammanhanget erinras om det s. k. Sunlight-ärendet (NFR 3/1963, PKF 1963: 4–5). Rådet fann däri bl. a. att en viss rabatt – som utgick till grossister men inte till andra köpare – oavsett om graden av dess omedelbara inverkan skulle kunna bedömas vara förhållandevis mindre, innefattande en konkurrensbegränsning som påverkade verkningsförmågan inom näringslivet. Rådet uttalade vidare att de principiella synpunkterna i sammanhanget var av sådan vikt att vad Sunlight anfört därom att de genom funktionsrabatten skapade olikheterna mellan kunder skulle ha ringa ekonomisk betydelse inte i avgörande mån minskade de betänkligheter rabatten väckte ur konkurrenssynpunkt. – Skadlig verkan ansågs föreligga.

Liknande synsätt präglar andra avgöranden (3/1962, PKF 1962: 6, och 26/1976, PKF 1976: 10).

3.3.1.3 Rättspraxis m. m.

I förarbetena till KBL uttalades (prop. 1953: 103 s. 263 och 276) att genom NO:s ingripande rättelse av missförhållanden i många fall kan komma till stånd utan att NO bringar ärendet under NFR:s prövning och att ombudsmannen härigenom får möjlighet att tämligen självständigt öva inflytande på lagtolkningen. Vidare anförde departementschefen att NO bör eftersträva att i första hand underställa NFR sådana konkurrensbegränsningar, som har stor betydelse ur allmän synpunkt.

Den utveckling som har skett efter lagens tillkomst har i allt väsentligt följt de linjer som nu angetts. I det stora flertalet ärenden som NO har handlagt har denne sålunda inte påkallat MD:s prövning eftersom de

företag, som NO har bedömt framkalla skadlig verkan av konkurrensbegränsning, i allmänhet efter påpekande av NO till slut har ändrat sitt handlande på ett för denne godtagbart sätt. Till detta kommer att i de ärenden som har förts till domstolen ibland har inträffat att en sådan ändring har skett under domstolens handläggning. Detta har då föranlett NO att återkalla sin talan som alltså inte har blivit föremål för materiell prövning av MD.

Vid en bedömning av lagens tillämpning sedan år 1953 är att skilja mellan två frågor.

Som jag förut (2.3.6) har berört ankommer det på MD att slå fast KBL:s rättsliga innebörd. Domstolens beslut kan inte överklagas och MD är alltså den enda dömande instansen på området. De främsta rättskällorna i fråga om gällande rätts innebörd blir därmed vad som har förekommit vid lagstiftningens tillkomst och efterföljande lagändringar samt MD:s prejudikatsskapande avgöranden. Också den rättsvetenskapliga litteraturen på området bidrar till tolkningen av systemets innebörd.

När det sedan gäller frågan om vilken omfattning och karaktär de praktiska ingripandena mot konkurrensbegränsningar har haft får uppmärksammas såväl MD:s avgörande som NO:s tillämpning av lagen. Till grund för NO:s ingripanden har då legat förarbetena till lagen samt MD:s beslut i skilda principfrågor m. m.

I konkurrensutredningens betänkande finns som har nämnts en beskrivning av skilda konkurrensbegränsningsärenden samt bedömningen av dem (s. 99–127).

3.3.2 Förslag till en missbruksbestämmelse – uppbyggnaden i stort

3.3.2.1 Bestämmelsens allmänna innebörd

I fråga om *förutsättningarna för ingripande* med stöd av en ny konkurrenslagstiftning erinrar konkurrensutredningen bl. a. först om det nuvarande systemets rekvisit: de tre effektkriterierna samt otillbörlighetskriteriet.

Kravet på otillbörlighet fyller en viktig uppgift i systemet, påpekar utredningen. Det ligger sålunda i sakens natur att inte varje företeelse som medför sådan verkan som avses med effektkriterierna, bör bedömas som skadlig från samhällssynpunkt. Otillbörlighetskriteriet får därmed den funktionen att skära bort företeelser som saknar nämnvärt intresse från allmän synpunkt. Motsättningsvis kan därav slutas, fortsätter utredningen, att en konkurrensbegränsning för att kunna motivera ett samhällsingripande skall vara av *viss vikt* och därför ha ett allmänt intresse. Genom detta faller bort sådana frågor som saknar större ekonomisk betydelse i det särskilda fallet och inte heller är av vikt från principiell synpunkt. Vad som därvid och i övrigt bör gälla har i vissa hänseenden prövats av den dömande instansen, påpekar utredningen.

Med stöd av KBL:s förarbeten och utvecklingen i rättspraxis kan vidare på grund av otillbörlighetskriteriet hänsyn tas inte endast till lagens syfte

och primära skyddsintressen utan också till andra beaktansvärda faktorer. Hit hör, anför utredningen, att – trots det till grund för KBL liggande främsta önskemålet om att söka upprätthålla en så effektiv konkurrens som möjligt – andra samhälleliga hänsyn ibland kan motivera vissa konkurrensbegränsningar, fastän de har negativa verkningar som passar in på något av effektkriterierna.

Utredningen uttalar vidare följande: Inte heller bedöms det som otillbörligt i KBL:s mening att vissa negativa effekter framkallas som en direkt och avsedd följd av en rättslig eller annan särreglering för vilken det allmänna svarar, exempelvis lagstiftning som skapar legal ensamrätt. En sådan särreglering har ofta, men behöver inte ha, formen av en särskild författning för att den skall få beaktas vid otillbörlighetsprövningen. Det kan räcka med att ett speciellt regleringsmönster har trängt igenom och erkänts genom statsmakternas handlande. Exempel på detta utgör de riktlinjer som statsmakterna har dragit upp i samband med jordbruksregleringen. En förutsättning är dock i sådana fall att den speciella regleringen inte utnyttjas till att begränsa konkurrensen i vidare mån än som är en följd av själva regleringen. I fråga om legala ensamrätter får vid otillbörlighetsbedömningen beaktas bl. a. om de utnyttjas utöver vad som har avsetts.

Generalklausulens nuvarande tekniska konstruktion innebär således, fortsätter utredningen, att *tillämpningsområdet* bestäms genom begreppet konkurrensbegränsning. På detta område får under hänsynstagande till lagens syfte *ingripande* ske mot följder av konkurrensbegränsning – om de täcks av *effektkriterierna* och även ryms inom *otillbörlighetskriteriet*, dvs. omfattas av KBL:s skyddsintressen och inte framstår som motiverade på grund av samhällsintressen av annan art. Är samtliga dessa förutsättningar uppfyllda föreligger *skadlig verkan i lagens mening*, uttalar utredningen.

Jag går nu över till att redovisa *utredningens värdering* av det nuvarande systemet. Den uttalar bl. a. följande: Att tillämpningsområdets omfattning bestäms genom ett delvis kanske vagt konkurrensbegränsningsbegrepp har vid rättstillämpningen inte visat sig vara till nackdel. Detta beror bl. a. på att det för ingripande fordras att ytterligare förutsättningar är uppfyllda. Enligt utredningens uppfattning är det lämpligt att bibehålla tekniken med ett vidsträckt prövningsområde – konkurrensbegränsningarna – där sedan ytterligare avgränsade rekvisit anger när ingripande får ske. – När det sedan gäller de kriterier som sammanfattas med beteckningen skadlig verkan anför utredningen att erfarenheterna av det nuvarande systemet i här berörda delar i allt väsentligt får sägas vara goda. Utrymme lämnas för en smidig tillämpning där samhällets ingripande kan ske i angelägna fall. Vidare har under de år som har gått i rättstillämpningen preciserats och vidareutvecklats den innebörd och vikt som i skilda situationer bör tillmätas de faktorer som skadlighetsbegreppet inrymmer. Därmed har man vunnit en inträngande belysning av dessa bedömningsgrunder, samtidigt som anknytningen till de faktiska situationer som har prövats i skilda

ärenden i hög grad har konkretiserat lagstiftningen. Det ligger sålunda en särskild fördel i att föra den praxis och doktrin som har utbildats vidare till den nya lagen, något som talar för att generalklausulens nuvarande bedömningskriterier inte bör onödigtvis ändras, anför utredningen vidare.

Mot denna bakgrund föreslår utredningen att i en ny konkurrensbegränsningslag rekvisitet skadlig verkan bibehålls som grundläggande begrepp. I begreppet ligger, uttalar utredningen, även fara för inträde av de negativa effekter som skadlighetsbegreppet inrymmer. Enligt utredningens uppfattning får det sägas ligga i sakens natur att det då måste vara fråga om risker av en mer påtaglig art.

De flesta *remissinstanser* är positiva till den materiella utformningen av missbruksbestämmelsen. *NO* anser att hittills tillämpade kriterier och principer har visat sig utgöra ett lämpligt underlag för en avvägning av det allmännas intresse vid bedömning av konkurrensbegränsningar. NO instämmer därför i utredningens förslag. *MD* hälsar med tillfredsställelse vad utredningen har anmält vara dess uppfattning beträffande lämplig utformning av den grundläggande regleringen i ett för MD:s dömande centralt stadgande. *LRF* konstaterar att kriterierna för bedömande av skadlig verkan haft förmåga att med rimlig tolkning täcka olika förekommande konkurrenssynpunkter.

Jag har övervägt huruvida det nuvarande begreppet *skadlig verkan* fångar upp vad en konkurrenslagstiftning bör medge att samhället griper in mot till skydd för konsumenterna. Prövningen av detta har skett bl. a. med utgångspunkt i rättstillämpningen och de krav jag inledningsvis (3.2) angav att man bör ställa i fråga om bl. a. flexibilitet. Jag konstaterar – i likhet med utredningen – att utmärkande för det här beskrivna systemet är att det har en vid ram för vad som får beaktas. Av detta följer, å ena sidan, att förändringar i samhället av ekonomisk eller annan art kan förskjuta tyngdpunkten vid hänsynstagandet till skilda intressen. Å den andra sidan möjliggör just denna uppbyggnad att man vid varje särskild tidpunkt kan göra den avvägning som då är från allmän synpunkt lämplig. Inom den angivna ramen kan alltså ingripandena anpassas till vad ändrade förhållanden och nya företeelser kräver.

Jag anser att begreppet skadlig verkan med dess i praxis fastslagna och av utredningen återgivna innebörd är väl ägnat att ligga till grund också för en ny konkurrenslag. På denna punkt vill jag vidare erinra om vad jag tidigare (3.3.1.2 under rubriken Otillbörlighetskriteriet) har uttalat om den avvägning mellan skilda samhällsintressen som sker vid otillbörlighetsbedömningen. Behovet av ett främst långsiktigt perspektiv bör som tidigare (3.1) har berörts vara grundläggande vid tillämpningen. I det följande återkommer jag till vissa bedömningsfrågor.

Utredningen tar därefter upp frågan om *formen för ingripande* när skadlig verkan föreligger.

Enligt nuvarande lag skall MD genom förhandling söka undanröja skad-

lig verkan av konkurrensbegränsning. Detta innebär, som jag tidigare har redovisat, att domstolen i ett rättegångsförfarande först prövar om en påstådd konkurrensbegränsning med skadlig verkan föreligger. Om MD konstaterar att så är fallet, börjar ett förhandlingsskede då domstolen söker förmå vederbörande företagare att vidta rättelse. Denna metod för att få till stånd rättelse brukar kallas KBL:s *förhandlingsprincip*. Lyckas MD inte med detta återstår – bortsett från säljvägransfall – för domstolen endast möjligheten att anmäla förhållandet till regeringen. Regeringen kan ingripa mot uppenbara monopolvinster m. m. I övrigt är statsmakterna hänvisade (prop. 1953: 103 s. 98) till möjligheten att ingripa på annat sätt.

Utredningen konstaterar att den näringsidkare som i dag framkallar skadlig verkan av konkurrensbegränsning måste medverka frivilligt, om sådan verkan skall kunna undanröjas av MD i andra fall än säljvägran. Ett förhandlingsförfarande utan tvångsmedel är därför alltjämt huvudmetoden på missbruksområdet.

Om denna metod framhåller utredningen allmänt att allteftersom erfarenheterna har ökat på konkurrensbegränsningsområdet detta har gett fog för en strängare bedömning av sådana konkurrensbegränsande åtgärder som är ägnade att medföra skadliga verkningar. Motsvarande utveckling har också skett utomlands. Mot bakgrund av detta framstår det, säger utredningen, i dagens läge principiellt som oegentligt att samhället på missbruksområdet i de flesta fall saknar effektiva tvångsmedel när samhällsskadlig verkan har befunnits föreligga. Sådana tvångsmedel har ansetts naturliga i fråga om lagstiftning på angränsande områden, anför utredningen. Men också i fråga om rättslig reglering i övrigt, där angelägna samhällsintressen skall skyddas, torde det enligt utredningen finnas få motstycken till förfarandet att det allmännas organ skall gripa in med endast överläggning.

Visserligen har, påpekar utredningen, förhandlingsmetoden hittills endast i ett fall inneburit ett direkt misslyckande. Det har dock inte alltid varit möjligt eller kan i framtiden bli möjligt för MD att förhandlingsvägen uppnå det från allmän synpunkt kanske mest tillfredsställande resultatet. Vidare skall det nuvarande systemets effektivitet bedömas med utgångspunkt också i de praktiska erfarenheterna från rättstillämpningen i övrigt. Därvid ställer utredningen särskilt tidsaspekten i blickpunkten. Utredningen anser att det är av vikt att samhället ges möjlighet att snabbt och effektivt kunna ingripa i angelägna fall på missbruksområdet. Det nuvarande systemet är för utdraget och tidskrävande.

Mot denna bakgrund föreslår utredningen följande ordning. Om NO bedömer att skadlig verkan av konkurrensbegränsning föreligger skall han genom överläggningar med berörda näringsidkare försöka få till stånd en frivillig uppgörelse som innebär att den skadliga verkan förhindras. Först om NO misslyckats bör han gå vidare till MD. Om NO för ärendet till MD skall domstolen, så snart skadlig verkan av viss konkurrensbegränsning

har visats föreligga, kunna tillgripa *en sanktion*. En bestämmelse om detta bör, i likhet med vad som gäller nu, utformas som en generalklausul, fortsätter utredningen.

Vidare uttalar utredningen följande. När en generell sanktionsmöjlighet införs blir givetvis frågan om rättssäkerheten för näringslivet av särskild betydelse. Härvidlag kan sägas att i en generalklausul – liksom förhållandet är enligt gällande lag – inte närmare kan anges vilka de åtgärder är som har sådan skadlig verkan som lagen vill motverka. På de rättstillämpande organen ankommer då att konkretisera vad som är oförenligt med lagen. En följd av detta system blir att det inte alltid är möjligt att med ledning endast av generalklausulen avgöra om ett förfarande är oriktigt. Med hänsyn till den oklarhet som sålunda kan gälla är det av väsentlig betydelse från rättssäkerhetssynpunkt att en sanktion inte drabbar den som har saknat vetskap om det oriktiga i förfarandet.

Därför, anser utredningen, är det påkallat att generalklausulen utformas så att straff inte kan tillgripas för en redan vidtagen åtgärd som bedöms oförenlig med bestämmelsen. I stället bör ett ingripande riktas endast mot att ett visst närmare beskrivet förfarande tillämpas i framtiden. Genom detta säkerställs att näringsidkare, som träffas av ingripandet, inte saknar kännedom om vad som i det aktuella fallet vid tillämpning av klausulen anses vara en skadlig konkurrensbegränsning. Behovet av rättssäkerhet har därmed tillgodosetts.

Mot denna bakgrund finner utredningen det påkallat och ändamålsenligt att MD:s ingripanden på missbruksområdet sker i den formen att domstolen, när skadlig verkan av en konkurrensbegränsning har konstaterats, kan *förbjuda* en näringsidkare att tillämpa visst avtal eller avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande för att förhindra sådan verkan. I diskrimineringsfall bör vidare MD ha möjlighet att – liksom nu – *ålägga* en näringsidkare att tillhandahålla annan näringsidkare viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare.

Förbud eller åläggande bör kunna förenas med *vite*, uttalar utredningen.

Förslaget att MD skall kunna meddela förbud eller ålägganden, i stället för att förhandla om undanröjande av konstaterad skadlig verkan, tillstyrks eller lämnas i huvudsak utan erinran av KK, MD, NO, KOV, SPK, SIND, länsstyrelserna i Stockholms och Norrbottens län, Sveriges advokatsamfund, KF, TCO, SACO/SR, LO, MRF och Svenska civilekonomföreningen. Förslaget avstyrks av bankinspektionen och länsstyrelsen i Kronobergs län. Kritiska mot förslaget är också SI m. fl. Svenska företagares riksförbund, Sveriges köpmannaförbund, LRF och Stockholms fondbörs. Dessa anser att sanktionerade beslut inte skall kunna meddelas förrän en förhandling i MD har misslyckats. Handelskamrarna menar att systemet eventuellt skulle kunna kompletteras med en möjlighet för MD att meddela förbud i särskilt allvarliga fall, om förhandlingar inte leder till någon överenskommelse.

De remissinstanser som önskar behålla det nuvarande förhandlingssystemet har i huvudsak följande argument för sin ståndpunkt.

1. Förhandlingsprincipen i den nuvarande generalklausulen har fungerat mycket väl.
2. Knappast något fall kan redovisas där den nuvarande ordningen inte har lett till resultat.
3. Tvärtom måste systemet anses ha betydande positiva effekter med hänsyn till den flexibilitet som förhandlingsprincipen möjliggjort, en flexibilitet som självfallet är av stor vikt när det gäller att tillämpa en generalklausul som med nödvändighet måste komma att bli mycket allmän till sin avfattning.
4. De tvångsmedel, som nu finns tillgängliga när det gäller missbruk, har inte behövt tillämpas.
5. Förhandlingsprincipen har visat sig väl anpassad till det svenska näringslivets struktur och till att lösa problem av aktuellt slag. Den har på ett internationellt unikt sätt möjliggjort nyanserade avvägningar för att undanröja skadliga konkurrensbegränsningar.
6. Eftersom MD i nuläget har praktiskt taget obegränsade möjligheter att inom ramen för en förhandlingslösning välja former för undanröjande av skadlig verkan finns det anledning att fråga sig om den föreslagna förbudstekniken ger ett tillräckligt utrymme för MD att på ett effektivt sätt ingripa mot alla typer av konkurrensbegränsande förfaranden.
7. I vart fall bör förbud få meddelas först efter förhandlingar. På så sätt ges parterna möjlighet att frivilligt avpassa avtal eller andra åtgärder så att de inte längre anses ha skadlig verkan.
8. Vitessanktionen kan ifrågasättas leda till minskad effektivitet genom den besvärliga frågan om utformningen av ett vitesåläggande. Att med tvångsåtgärder t. ex. etablera ett fungerande affärsförhållande mellan leverantör och kund kan erbjuda betydande vanskligheter.
9. Det nuvarande systemet innebär en möjlighet till företagsanpassade lösningar som skapar förståelse för en lojal medverkan av NO:s motpart.

För *egen del* vill jag uttala följande.

I och för sig anser jag att de remissinstanser som har förordat att förhandlingsprincipen i någon form bibehålls har visat övertygande skäl för sin uppfattning. Man måste beakta att förhållandena är speciella på konkurrensområdet. Jag kan ansluta mig till uppfattningen att det kan vara olämpligt eller opraktiskt att helt slopa förhandlingsinslaget.

Samtidigt är det uppenbart att förhandlingssystemet till sin princip är ovanligt. Det är särpräglat att ett domstolsbeslut, som betecknar ett visst förfarande m. m. som samhällsskadligt, skall få sina följdverkningar för det berörda företaget fastställda genom i de flesta fall endast förhandling mellan domstolen och företaget om de åtgärder företaget kan vara villigt att vidta. Denna ordning leder sin motivering tillbaka till den utformning KBL fick år 1953 med ett förvaltningsorgan som uteslutande hade förhandlingsbefogenheter. Genom lagändringar därefter har tvångsmedel i form av prisingrepp och säljåläggande förts in i systemet. Vidare har förvaltningsorganet omvandlats till att i dagens läge utgöra en specialdomstol och handläggningen alltså blivit judiciell.

Att KBL vid dess tillkomst byggdes på ett förhandlingssystem var i sin tur ett uttryck för den försiktighet som ansågs nödvändig när ny lagstiftning på 1950-talet infördes på ett oprövat område.

Som jag förut berört har i MD sedan år 1953 en rad faktiska situationer prövats i ärenden om tillämpning av förhandlingsklausulen. Detta har i hög grad konkretiserat lagstiftningens innebörd. Därför finns det numera i åtskilliga avseenden ett betydande erfarenhetsmaterial att bygga på när det gäller de lägen då samhället bör gripa in mot konkurrensbegränsande förfaranden. Omständigheterna är alltså i så måtto väsentligt annorlunda nu.

Vidare kan det nuvarande förhandlingssystemet genom uppdelning i olika skeden i vissa fall framstå som onödigt utdraget och tidskrävande. Det är angeläget att man i en ny konkurrenslag inte befäster en ordning som i framtiden kan leda till en fördröjning när det gäller att undanröja skadliga verkningar av en konkurrensbegränsning. Har ett visst företag ett intresse av att dra ut på förfarandet kan ytterligare tidsutdräkt lätt uppkomma. Den allmänna kännedomen om att MD alltid först måste förhandla och, om förhandlingen misslyckas, endast vid säljvägran har en sanktionsmöjlighet kan försvåra också NO:s arbete och minska genomslagskraften av de konkurrensvårdande myndigheternas bedömningar. Detta kan i sin tur innebära en snedvridning av konkurrensen till nackdel för de näringsidkare som tidigt rättar sig efter de principer som bör gälla i fråga om vissa konkurrensbegränsande förfaranden.

Enligt min mening är det i en marknadsekonomi samhällets uppgift att skapa gynnsamma villkor för ett fritt näringsliv men också att med tillräcklig effektivitet motverka sådana förfaranden inom näringslivet som har konstaterats vara skadliga från konkurrenspolitisk synpunkt.

Såväl principiella som praktiska skäl talar alltså med styrka för att samhället nu ges möjlighet att när det är lämpligt snabbt kunna gripa in på missbruksområdet med tvångsmedel som i dagens läge framstår som ändamålsenliga. Samtidigt finns det som jag tidigare har berört övertygande skäl för att i någon form bibehålla ett förhandlingssystem för de ärenden som kräver mer flexibla lösningar. Jag vill också påpeka att utredningens förslag att uteslutande gå på tvångsmedelsvägen inte täcker in den situationen att ett marknadsdominerande företag blir ineffektivt på ett sätt som innebär skadlig verkan, om man bortser från prisingrepp. Vid sidan om ett sådant ingrepp saknas i utredningsförslaget lämplig samhällsreaktion som f. n. består just i ett ingripande med förhandling. Även om sådana ärenden ännu inte torde ha nämnvärd aktualitet i det konkurrensvårdande arbetet är det av värde att förhandlingsmöjligheten finns kvar också för de nu nämnda fallen.

Den naturliga slutsatsen av det anförda är att införa en ordning där domstolen går fram förhandlingsvägen, om inte omständigheterna talar mot detta. Den diskretionära avvägning som en sådan ordning kan sägas

kräva kan med förtroende överlämnas till domstolen. Vägledande vid avvägningen bör vara vad som framstår som ändamålsenligt från samhällssynpunkt och samtidigt tillgodoser befogade partsintressen. Ett direktingripande med en sanktionsåtgärd kan te sig naturligt i klara fall där det inte finns problem att formulera åtgärdens innehåll och där det skulle te sig stötande eller på annat sätt olämpligt att förhandla om verkställigheten. Som exempel kan tas uppenbara fall av diskriminering eller andra repressiva åtgärder. I andra situationer kan förhandlingsvägen te sig naturligare och ibland vara mer framgångsrik än tvångsåtgärder. Dessa kan i det enskilda fallet vara obehövliga och kan vidare vara för trubbiga med tanke på den tydlighet och konkretion som av rättssäkerhetsskäl måste iakttas vid utformningen av vad som i ett beslut om tvångsåtgärder räknas upp som förbjudet.

Jag skall senare (3.3.4.2) kommentera mitt förslag på denna punkt närmare. I detta sammanhang redovisar jag den föreslagna uppbyggnaden endast i stort. Jag vill nämna att i fall där en tvångsåtgärd kan vidtas, det måste stå MD fritt att tillgripa en sådan när en förhandling har misslyckats.

Mot den lösning jag här föreslår kan man visserligen alltjämt rikta vissa principiella erinringar. Lösningen kan ju sägas innebära att ett judiciellt förfarande inför en domstol i ett visst stadium övergår till en förvaltningsmässig ordning inför samma organ. De speciella förhållandena på konkurrensområdet motiverar dock enligt min mening ett flexibelt system av detta slag.

När det gäller valet av tvingande sanktionsform anser jag utredningsförslaget om införandet av ett med vite förenat förbud mot vissa förfaranden ha klara förtjänster. Den selektiva form av samhällsingripande som det här är fråga om ger utrymme för snabba och kraftfulla insatser.

Några remissinstanser har gett uttryck för oro för att samarbetet mellan NO och näringslivet skulle sättas i fara om förhandlingsprincipen i MD slopades. I mitt förslag bibehålls dock denna princip, låt vara med vissa ändringar. Vidare vill jag liksom utredningen peka på att ett vitessanktionerat system lämnar fritt spelrum för de hittillsvarande överläggningar mellan NO och näringslivet som i flertalet fall har lett till uppgörelser. Det förhållandet att nya former för ingripande förs in i systemet drabbar alltså inte företagen i sådana situationer. Man kan i sig beteckna KBL som en förhandlingslagstiftning i vid bemärkelse också genom dessa förhandlingar mellan NO och företagen. Det nya systemet innebär inte någon förändring därvidlag och bibehåller som sagt ett nödvändigt förhandlingsinslag också i domstolen.

Enligt ett förslag om s. k. mellandom som jag kommer att ta upp i det följande blir det vidare möjligt för MD att besluta särskilt i frågan huruvida skadlig verkan föreligger. Skulle domstolen i mellandomen konstatera att en sådan verkan föreligger, öppnas därmed möjlighet för NO och näringsidkaren att förhandla fram ett undanröjande av den skadliga verkan utan

att man behöver gå över till en förhandling i MD eller till metoden med vitessanktionerade förbud m. m.

Liksom hittills torde alltså överläggningar mellan NO och företagen komma att utgöra den primära formen för samhällsingripande mot konkurrensbegränsningar som NO bedömer ha skadlig verkan. En sådan ordning innebär dock att man måste söka främja en balans i systemet, bl. a. i den formen att MD tillförs nog med ärenden för att kunna fylla sin roll som prejudikatskapande instans. Jag tar upp denna fråga även i det följande (3.7.2.1).

Jag förordar den av utredningen föreslagna missbruksbestämmelsen som ger möjlighet för MD att vid vite förbjuda en näringsidkare att tillämpa ett visst avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande, när domstolen har funnit skadlig verkan föreligga. Vidare delar jag utredningens uppfattning att nuvarande åläggande i diskrimineringsfall bör bibehållas. Jag tar dock senare (3.3.4.2) upp frågan om huruvida det bör finnas en generell möjlighet att meddela åläggande även i vissa andra fall. Därvid redovisar jag också i övrigt den tekniska utformningen av bestämmelsen.

3.3.2.2 Erfarenheterna vid hittillsvarande rättstillämpning m. m.

Vid utformningen av en ny konkurrenslag, byggd på begreppet skadlig verkan, är det av vikt att tillgodogöra sig erfarenheterna vid rättstillämpningen sedan år 1953. Också för att ge lagstiftningens innehåll en konkretion är det lämpligt att jag här redovisar den översiktsbild utredningen tecknar.

Till en början vill jag erinra om ett förut återgivet uttalande av utredningen. Den framhåller att den föreslagna missbruksbestämmelsen i likhet med 5 § KBL ger utrymme för fortsatt rättsbildning och utfyllnad inom den givna yttre ramen. Vidare uttalar utredningen att – eftersom förhållandena på det område där regeln skall tillämpas är föränderliga – man varken kan eller bör ställa upp ett detaljerat schema över vilka konkreta företeelser ingripanden kan riktas mot. Utredningen anser i stället att det, på sätt som gäller redan nu, bör lämnas åt de rättstillämpande organen att bedöma när ingripande skall ske.

Mot bakgrund av vad jag tidigare har uttalat är det naturligt att jag ansluter mig till utredningens synsätt. Därmed är också sagt att inte heller jag finner ett sådant detaljerat schema möjligt. Utredningen har dock valt att söka finna bl. a. urskiljbara *marknadssituationer* som kan vara av särskilt intresse från konkurrensfrämjande synpunkt. Till en början söker utredningen därvid ange faktorer som bör uppmärksammas när en analys skall göras beträffande konkurrenssituationen på en viss konkret marknad, en *marknadsanalys*. Jag kommer först att redovisa uttalanden som utredningen gör rörande denna analys.

Utredningen anför till en början följande: Generellt kan med avseende på skadlighetsbedömningen av de skilda huvudtyperna av konkurrensbe-

gränsning sägas att var och en kan förekomma under skiftande marknadsförhållanden. Vidare kan skilda konkurrensbegränsningar ha olika betydelse från allmän synpunkt. Det kan röra sig om skadlig verkan som är relativt begränsad. Men det kan också vara fråga om högst allvarliga skadliga konkurrensbegränsningar. I det sista fallet kan anledningen vara begränsningens utbredning på marknaden. Men effekterna kan också hänga samman med marknadsstrukturen. Vidare gäller att vid skadlighetsbedömningen måste beaktas inte bara effekten inom det säljled där konkurrensbegränsningen utövas. Av lika stor vikt är vad som kan inträffa i följande eller tidigare led.

Bedömningen av en viss huvudtyp av konkurrensbegränsning kan därför falla ut olika i skilda marknadssituationer, fortsätter utredningen. Generella uttalanden kan inte göras i fråga om graden av olämplighet eller lämplighet i fråga om varje huvudtyp av konkurrensbegränsning. Däremot är det möjligt att beskriva vissa marknadssituationer där starka skäl kan tala för förekomsten av skadlig verkan när en viss konkurrensbegränsning är för handen. Av central betydelse i ett ärende är att genom en marknadsanalys söka fastställa graden av konkurrens respektive koncentration på den konkreta marknaden. Härvid gäller det omfånget av den makt eller kontroll som vissa ekonomiska subjekt kan utöva över andra samt den bindning i övrigt som kan finnas mellan sådana. Men det är också fråga om konkurrensens kvalitet, dvs. dess grad av effektivitet, fortsätter utredningen. Vidare bör hänsyn tas till bl. a. importmöjligheterna, aktuell och potentiell substitutskonkurrens, marknadsandelar och marknadspositioner för företagen på marknaden, marknadstendenser, företagsstrukturen, konkurrensintensiteten samt eventuella hinder för marknadstillträde.

Ytterligare anför utredningen följande (s. 254, jfr s. 250, 359 och 399): Bestämmandet av vad som skall anses vara marknaden för viss nyttighet erbjuder särskilda problem. Kärnfrågan gäller vilka produkter som är ägnade att konkurrera med varandra. Det är här aktuellt att bedöma den funktion viss nyttighet har, dvs. vilket behov den kan fylla. Man kommer därmed över i frågeställningen vilka substitut som finns eller kan komma att utvecklas. Därmed prövas den potentiella konkurrensen. Av betydelse är då också de jämförda produkternas egenskaper samt vidare bl. a. pris och distributionsform. Också bör uppmärksammas hinder som kan finnas för andra att vinna tillträde till marknaden, köparpreferenser och möjligheten till efterfrågeomsvängningar. Vidare är det aktuellt att ta ställning till bl. a. den geografiska avgränsningen av marknaden samt frågan huruvida viss produkt utgör en egen marknad eller ingår i en större sådan. Det är *den relevanta marknaden* som skall avgränsas innan det är möjligt att fastställa ett företags position och styrka.

Utredningen drar vissa slutsatser av det anförda och uttalar (s. 395) därvid allmänt följande i fråga om den marknadssituationen att något eller några företag har en *dominerande ställning:* Mot denna bakgrund får sägas

att skilda former av konkurrensbegränsningar som utövas av ett företag, en sammanhållen grupp av företag eller samverkande, i och för sig fristående företag, som är dominerande på viss marknad i ett eller flera säljled i allmänhet måste ägnas särskild uppmärksamhet. Det är här fråga om en koncentration som kan visa sig i form av ett ägande, som omfattar flera företag, men också genom kraftiga, sammanhållande kopplingar mellan skilda företag. Ju större marknadsdominansen är, desto större är riskerna för skadlig verkan. Detta kan visa sig i fråga om snabbare prisstegringstakt än på andra jämförbara produkter, hög lönsamhet eller stelhet i företagsstrukturen. Effekterna på prisbildningen och effektiviteten inom branschen av företagens konkurrensbegränsande åtgärder kan då ofta vara så negativa att skadlig verkan föreligger.

Det bör framhållas att utredningen i annat sammanhang (s. 250) uttalar att det i begreppet dominerande ställning inte ligger att skadlig verkan måste förekomma. Från konkurrensvårdande synpunkt tilldrar sig dominanssituationen dock särskilt intresse, menar utredningen.

Vidare uttalar (s. 250) utredningen bl. a. följande: Vid en konkurrenspolitisk värdering av dominansproblemet får till en början uppmärksammas de effektivitetsvinster som kan uppnås vid ökad stordrift och koncentration. Till detta kommer att Sverige internationellt sett har en liten hemmamarknad. Inom t. ex. industriproduktionen kan sålunda också den som dominerar viss svensk marknad vara ekonomiskt mindre betydande vid verksamhet på en internationell marknad. Marknadsdominans behöver därför inte innebära något som efter avvägning av skilda intressen framstår som olämpligt från allmän synpunkt. Till detta kommer att det utrymme som finns för företag att uppnå en dominerande ställning ofta begränsas genom förekomsten av faktisk eller tänkbar importkonkurrens. Också om de fall av dominans som därefter kan kvarstå förmodligen inte är många är dock tydligt att i dessa fall den dominerande positionen kan vara förenad med påtaglig grad av skadlighet. Till denna bedömning bidrar främst två omständigheter. I skyddet av en dominerande ställning kan vissa företag tillåta sig diskriminering eller på annat sätt *repressiva åtgärder* mot köpare och kvarvarande eller presumtiva konkurrenter. Sådana åtgärder får särskilt allvarliga följder, eftersom exempelvis köpare som missgynnas kanske inte kan vända sig till andra leverantörer. Skadlig verkan är alltså enligt vad det synes nära förknippad just med maktpositionen.

Utredningen fortsätter: Men också för det dominerande företagets *interna handlande* innebär den starka ställningen på marknaden vissa risker. I blickpunkten kommer här att den skyddade ställningen kan leda till minskad effektivitet samt brister i bl. a. rationalisering och produktutveckling. Detta kan innebära skadlig verkan eftersom ett ändamålsenligt resursutnyttjande är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. En annan aspekt rör här det förhållandet att exempelvis en dominerande koncern med verksamhet inom olika områden kan bli något av en sluten intern-

marknad (s.k. reciprocal dealing). Också detta kan föra med sig nyss nämnda följder. Vad som nu har berörts kan givetvis leda till att företaget håller för höga priser. Detta kan ske i vinstsyfte genom uttagande av monopolvinst. Alternativt eller samtidigt kan det bero på att företaget till följd av ineffektivitet arbetar med för höga kostnader.

Det är uppenbart, menar utredningen, att frånvaron av en effektiv konkurrens – som skall utgöra det primära medlet för att uppnå en från allmän synpunkt önskvärd prisbildning och struktur – innebär att en viktig spärr mot skadliga verkningar har avlägsnats.

För *egen del* vill jag anföra följande.

Utredningens redovisning av hur en *marknadsanalys* bör göras belyser väl dessa frågeställningar. Den modell för bedömningen som utredningen ställer upp tar sin utgångspunkt i bl.a. ett tidsperspektiv och inte i ett statiskt synsätt. Avgörande för bedömningen blir därmed den troliga utvecklingen på en viss marknad och inte de för ögonblicket föreliggande marknadspositionerna mellan företagen.

Liksom utredningen anser jag att det skydd som *marknadsdominansen* ger innebär att en viktig spärr mot skadlig verkan saknas. En generell slutsats blir därmed att dominanssituationen är förenad med påtagliga risker för effekter som är allvarliga från konkurrenssynpunkt. Ser man samlat på det material och de överväganden utredningen redovisar i sitt betänkande står det samtidigt klart att det är svårt att ställa upp en slags presumtion för skadliga interna eller externa verkningar vid den marknadssituation som en dominerande ställning utgör. Också utredningen anser att det i begreppet marknadsdominans inte ligger att skadlig verkan måste förekomma.

Jag tror att mer ingående anvisningar från lagstiftaren i allmänhet inte är möjliga på detta område. Det bör, såsom också utredningen är inne på, vara en uppgift för de rättstillämpande organen att bygga vidare på lagstiftarens intentioner med lagen och att därvid vidareutveckla vad som bör gälla. Här liksom i övrigt måste bedömningen präglas av en helhetssyn.

Det anförda utvisar dock tydligt att de konkurrensfrämjande myndigheterna måste ägna särskild uppmärksamhet åt de förfaranden som marknadsdominerande företag tillämpar liksom åt själva den struktursituation som dominansen kan spegla. Jag menar att det måste vara en väsentlig uppgift för en ny konkurrenslag att medge effektiva ingrepp mot missbruk av en marknadsdominerande ställning.

Jag har hittills behandlat utredningens *modell för analys* av konkurrenssituationen på en viss marknad. Vidare har jag tagit upp utredningens bedömning av graden av fara för skadlig verkan i vissa *marknadssituationer*. Vid sidan av detta redovisar utredningen en mer allmän uppfattning om vissa av de olika *huvudtyperna av konkurrensbegränsningar*. Jag vill något beröra också den sidan av saken. Det bör då framhållas att en del av de uttalanden som jag återger präglas av att utredningen i första hand har

prövat om förbudsmetoden borde tillgripas, alltså tekniken med generella, straffsanktionerade förbud. Mitt ställningstagande i lagstiftningsärendet innebär att denna infallsvinkel inte får samma aktualitet, på sätt som kommer att framgå av det följande (3.4.4). Utredningens bedömningar synes mig detta oaktat på många punkter värdefulla, bl. a. genom beskrivningen av de faktiska omständigheter som kan behöva uppmärksammas i samband med skilda huvudtyper av konkurrensbegränsningar. Jag vill peka på att de av utredningen redovisade bedömningarna föranlett detaljerade och omfattande synpunkter vid remissbehandlingen. Därvidlag hänvisar jag till remissammanställningen (Bilaga 3).

Utredningen tar till en början (s. 224) upp bedömningen av *prissättning i en gemensam säljorganisation* och anför bl. a.: Här är det fråga om att konkurrenter, som är självständiga företagare, går samman om att sälja sina produkter genom en säljorganisation – ett bolag eller en förening. Mot sina kunder, som förut kanske har kunnat i viss utsträckning spela ut dem mot varandra, uppträder de därefter som en enhet. Med detta kan jämställas att en av de samarbetande sköter försäljningen för allas räkning. Samarbetet i en sådan organisation förutsätter normalt att produkterna åsätts samma priser. Därmed elimineras priskonkurrensen helt. Mestadels avstår de samarbetande från att konkurrera med varandra också i fråga om produktegenskaper, sortiment, service, distribution och marknadsföring.

Den form av konkurrensbegränsning som säljorganisationen innebär kan, säger utredningen vidare, rätt ofta ha positiva sidor på så sätt att samordningen ger vinster från rationaliseringssynpunkt, t. ex. genom lägre totala sälj- och transportkostnader. Det kan därvid vara fråga också om minskade utgifter för personal, fakturering, marknadsföring, lagerhållning och produktutveckling m. m. Utredningen fortsätter: Just samordningsvinster utgör den påtagliga skillnaden mellan samverkan med säljorganisation som medel och samarbete där var och en själv sköter försäljningen men alla tillämpar samma lägsta pris e. d. Rationaliseringseffekten avser dock oftast endast en säljfunktion. På produktionssidan brukar i sådana fall, såsom riktprisutredningen har påpekat (SOU 1966: 48 s. 91), företagen fortfarande arbeta som självständiga enheter. Eftersom någon form av kvotering av leveranserna ibland blir nödvändig, kan produktionsstrukturen komma att bevaras i en kanske orationell form. Härvidlag kan riskerna för negativa verkningar bedömas vara i stort sett desamma som beträffande priskarteller. Det är sålunda i vissa fall att befara att prisnivån anpassas till de minst effektiva av de samarbetande företagen. I ett sådant fall kan de mera effektiva företagen i skydd av samverkan göra större vinster som inte kommer konsumenterna till godo.

I detta sammanhang erinrar konkurrensutredningen om att riktprisutredningen uttalade bl. a. följande (SOU 1966: 48 s. 91 f.) i fråga om säljsamarbete:

Bedömningen av försäljningsorganisationernas effekt kan göras än mindre generell än när det gäller priskarteller. Försäljningsorganisationerna medför vissa positiva effekter som priskartellerna saknar, medan risken för negativa verkningar i stort kan bedömas vara densamma. Tendensen mot ökad samverkan i form av gemensam försäljningsorganisation är tydlig, och ett förbud enbart mot priskarteller skulle otvivelaktigt påskynda denna utveckling. I vissa fall synes försäljningsorganisationerna utgöra ett skede i en utveckling mot fullständigare sammanslagningar. Önskvärdheten härav blir beroende av ställningstagandet till problemet företagskoncentration och mera distinkta monopolsituationer kontra samverkan mellan finansiellt och organisatoriskt fristående företag.

Enligt konkurrensutredningens uppfattning visar bl. a. de konkurrensvårdande myndigheternas erfarenheter, att det alltjämt saknas fog att påstå att säljorganisationer generellt har skadlig verkan. Särskilt påtagligt kan detta vara där mindre företag går samman för att hävda sig i konkurrensen med andra. Vid en blockbildning med intensiv konkurrens kan ibland saknas varje form av skadlighet. För att viss säljorganisation skall kunna påstås vara skadlig krävs alltså en analys av den marknad inom vilken organisationen verkar och, såsom riktprisutredningen har framhållit (SOU 1966: 48 s. 105), en bedömning av konkurrensbegränsningens verkningar på företagsstrukturen, prisnivån och kostnadsstrukturen, uttalar utredningen.

Därefter (s. 226 ff.) prövar utredningen frågan om vilken ställning som bör tas beträffande *öppna, horisontella prisrekommendationer*. Utredningen redovisar bl. a. dessa överväganden: Prissamverkan i denna oförbindande form är sedan länge vanligt förekommande. Huvudformerna av samverkan är dels rekommendationer som utges av föreningar i vilka konkurrenter inom viss bransch ingår, dels prisavtal mellan konkurrerande företag. De flesta rekommendationerna avser lokalt verksamma näringsidkare. Av de riksomfattande avtalen avser flertalet cirkaprislistor som utges av branschföreningar. Vid bedömningen av horisontella prisrekommendationer möter delvis samma avvägningssvårigheter som tidigare har redovisats i fråga om vertikala cirkapriser. Den grundläggande frågan är också här huruvida skadliga verkningar generellt får antas var förknippade med rekommenderade priser. Som en fördel med horisontella prisrekommendationer brukar anges att de besparar företagen att själva utarbeta egna kalkyler. En cirkaprislista kan därför för mindre företag med starkt begränsade resurser för egen kalkylering vara ett värdefullt hjälpmedel. Främst gäller detta om företaget arbetar med ett mycket stort antal artiklar. Horisontella cirkaprislistor kan också vara av värde för senare led genom att köparna får lättare att göra prisjämförelser.

Mot dessa fördelar skall ställas de nackdelar som prisrekommendationerna kan medföra, säger utredningen och fortsätter: Cirkapriserna kan komma att sättas på en nivå som ger också mindre effektiva företag kostnadstäckning och lönsamhet. Härigenom överkompenseras rationella

företag. Möjligheterna att hålla cirkapriserna på en hög nivå ökar ju större andel av marknaden som de samverkande företagen har. Detta innebär inte bara negativa effekter på prisbildningen. Det finns också risk för skadlig verkan i form av orationell företags- eller branschstruktur. Vid horisontell prissamverkan förekommer rätt ofta stor prisföljsamhet till de rekommenderade priserna. Härigenom kan prisrekommendationerna motverka en aktiv priskonkurrens genom att företagen lättare kan hålla sig till en etablerad prisnivå. Bedömningen enligt KBL av horisontell cirkaprissättning har till stor del baserats på hur cirkapriserna har påverkat prisnivån med beaktande av kostnaderna vid en drift som ter sig rationell med hänsyn till förhållandena i branschen. Vidare har beaktats följsamheten till den åsatta cirkaprisnivån. Båda dessa förhållanden kräver för en närmare analys ett omfattande utredningsarbete. Det har av NO mot denna bakgrund bedömts inte vara möjligt att mer ingående granska mer än ett fåtal av de cirka 300 horisontella prisrekommendationer som för närvarande finns i kartellregistret.

Utredningen uttalar vidare bl. a.: Även i sådana fall där horisontella prisrekommendationer inte leder till stor prisföljsamhet kan negativa effekter uppkomma. En sådan situation föreligger där cirkaprisnivån medvetet av de samverkande företagen lagts på en så hög nivå att det inte är möjligt att fullt ut tillämpa denna prisnivå (överprissättning). Den höga cirkaprisnivån kan av företagen användas som jämförelse när man anger de egna – lägre – priserna. Köparna, exempelvis konsumenterna, kan då få intrycket av att göra ett förmånligt köp när man får en stor rabatt på det fiktiva priset. Om cirkapriserna i stället avser produkter som säljs till yrkesmässiga förbrukare skapar den höga cirkaprisnivån ett utrymme för stora rabatter som medför risker för en väsentlig diskriminering av främst mindre köpare. Dessa känner i regel inte till de rabattvillkor som tillämpas gentemot andra köpare varför diskrimineringen är svår att upptäcka och därmed att motverka. Gemensamt för båda dessa fall av cirkapriser på en orealistiskt hög nivå är att prissättningen, trots att den oftast inte följs av företagen, ändå skapar en högre prisnivå än vad som skulle vara möjligt utan prissamverkan.

Prisstelhet eller fiktiv prissättning m. m. är dock inte en självklar följd av ett cirkaprissystem, lika litet som ett sådant system automatiskt innebär en för hög kostnadsnivå eller leder till ineffektivitet, säger utredningen och fortsätter: Avgörande för utvecklingen på en marknad där cirkapriser tillämpas är nämligen i princip de konkurrensförhållanden som där råder. När de som samverkar genom egna prisrekommendationer är utsatta för intensiv konkurrens från utomstående företag eller block av företag, som kanske har egna cirkaprissystem, är det uppenbart att skadliga verkningar inte måste vara förbundna med cirkaprissättningen. Det ligger nämligen i sakens natur att i denna marknadssituation de skilda cirkaprissystemen i allmänhet får anpassas till vad som är konkurrenskraftigt. Vidare torde

inte sällan gälla att närvaron av sådan sidokonkurrens minskar följsamheten till cirkapriserna. Till detta kommer att cirkaprissättningen ibland har endast mindre inverkan på den faktiska prissättningen. – Mot denna bakgrund måste, såsom riktprisutredningen har framhållit (SOU 1966: 48 s. 107), i varje enskilt fall prövas vilket inflytande de prissamverkande företagens prissättning har på prisnivån i branschen, regionalt eller för hela landet. När det finns olika företagsgrupper på marknaden är det bl. a. av stort intresse att utreda vilket block som kan betecknas som prisledande.

Också vad riktprisutredningen ytterligare har anfört (SOU 1966: 48 s. 106) synes enligt konkurrensutredningen alltjämt äga relevans:

Konkurrensintensiteten bör bedömas inte endast efter förekomsten av direkt priskonkurrens utan också efter strukturutvecklingen. I en bransch, som under relativt oförändrade efterfrågeförhållanden karakteriseras av omfattande strukturförändringar, kan konkurrensen antas vara verksam, även om den inte kommer till uttryck i mera väsentliga skillnader i pris mellan olika företag eller företagsgrupper. Starka indicier på skadlig verkan föreligger däremot, när strukturen i en bransch med prissamverkan kan betecknas som statisk och inträffade kostnadsökningar, t. ex. lönehöjningar, tämligen omedelbart och fullständigt slår igenom i prissättningen.

Med hänsyn till det anförda har konkurrensutredningen funnit att ett priskartellförbud f. n. inte bör täcka vad som endast är vägledande priser i det horisontella ledet.

Utredningen tillägger: Den nu förda diskussionen avser prissamverkan som endast är vägledande för dem som berörs därav och som redovisas öppet. Det är emellertid uppenbart att det i praktiken kan förekomma ett samarbete som utåt framträder som endast väglednde men som enligt de samarbetandes avsikt skall utgöra en bindning av prisnivån. Självfallet skall i sådant fall avseende fästas vid vad samarbetet i sak innebär och inte vid den yttre formen. Avgörande därvid är bl. a. hur parterna uppfattar samverkans reella innebörd och hur tillämpningen har skett. Förekomsten av påtryckningar mot dem som visar obenägenhet att följa ett cirkapris talar därvid för att syftet är att binda priserna. Vidare gäller att dold samverkan generellt måste uppfattas som en prisbindning oavsett den yttre formen.

Det får tilläggas att utredningens uttalanden rörande prisbindning tar sikte på det straffbelagda förbud mot priskarteller som utredningen föreslog.

Utredningen uttalar vidare sammanfattningsvis följande: En situation där påtaglig fara för negativa effekter oftast föreligger är när de samverkande företagen tillsammans har en dominerande ställning på marknaden. Det kan exempelvis röra sig om prisledare. Här bör bedömningen av horisontell prissamverkan mer generellt kunna ta detta förhållande till utgångspunkt. Mer omfattande undersökningar av prisföljsamhet och pri-

sernas relationer till kostnaderna bör kunna förbehållas särskilt svårbedömbara fall. Redan det förhållandet att faran är påtaglig för att negativa effekter skall uppstå av den art som skadlighetsbegreppet innesluter gör det i princip påkallat att det framgår av det material som föreligger i ärendet att samverkan ger vinster eller besparingar som är av vikt och som på något sätt kommer konsumenterna till godo. Därefter får den totala avvägningen ske i skadlighetsfrågan. Förenklade prisjämförelser för köparna kan normalt inte utgöra tillräckliga skäl för att godtaga samarbetet mellan de marknadsdominerande. Detsamma gäller bl. a. i fråga om kostnadsbesparingar avseende kalkylering.

I samband med sina överväganden rörande förbud mot marknadsdelning tar utredningen särskilt upp *specialiseringsavtal* (s. 232). Härvidlag uttalar utredningen bl. a. detta: Beträffande specialiseringsavtal, som är den form av delning som snabbast växer i omfattning, gäller sålunda rätt ofta att stordriftsfördelar uppnås, vilka kan uppväga den nackdel som det i och för sig innebär att faktisk eller potentiell konkurrens upphör. Dessa rationaliseringseffekter gör det tydligt att ingripanden mot dessa avtal också i fortsättningen bör ske enligt missbruksmetoden. Vidare finner utredningen i fråga om avtal med i regel utländska företag om hemmamarknadsskydd att det med hänsyn till främst de internationella aspekterna f. n. inte finns tillräckliga skäl att låta sådana avtal träffas av ett generellt förbud. Till de faktorer som här kommer in i bilden hör sålunda hänsyn till internationell reciprocitet, dvs. ställningstaganden i andra länders konkurrenslagstiftning till hemmamarknadsskyddsavtal som verkar till nackdel för svensk export. Konkurrensreglerna i Sveriges frihandelsavtal med EEC och CECA samt i EFTA-konventionen kan också få betydelse.

Också beträffande konkurrensbegränsningsområdet i övrigt har utredningen prövat om förbudsprincipen bör tillämpas. Utredningen har dock funnit att fog saknas för detta, när en grundsats om generell skadlighet som skäl för förbud mot viss konkurrensbegränsning upprätthålls. Vidare uttalas: Detta innebär inte att det saknas andra beteenden än de enligt förslaget förbjudna som kan vara klart olämpliga. Hit hör väsentligen vad man sammanfattningsvis brukar kalla för diskriminering, dvs. missgynnande åtgärder som ett säljled utövar mot ett annat. De repressiva åtgärderna kan också gälla skilda former av påtryckningar som konkurrenter utövar mot varandra. Från tillämpningen av KBL är välbekant sådana påtryckningsmedel som bojkott, sälj- eller köpvägran i övrigt, diskriminerande säljvillkor och annat, fortsätter utredningen som till en början tar upp *säljvägran*.

Utredningen uttalar bl. a. (s. 233): Det grundläggande problemet är inte att ta ställning i frågan huruvida någon skall tillåtas att på ett från allmän synpunkt otillbörligt sätt försvåra annans näringsutövning genom säljvägran. Svaret på detta måste naturligen bli nekande och detta är också gällande rätts ståndpunkt. Svårigheten består i stället däri att det i princip måste stå en näringsidkare fritt att bestämma t. ex. med vilka han vill

upprätthålla affärsförbindelse, så länge inte därigenom exempelvis en presumtiv kund missgynnas i förhållande till andra kunder som gentemot honom fullgör samma prestation som den missgynnade skulle kunna göra. Ett förbud mot diskriminering kan således inte byggas på den yttre handlingen att köp eller försäljning inte kommer till stånd. I stället måste fastställas skälet till detta och effekten för den som berörs därav. Till detta kommer att också när ett missgynnande har visats föreligga inte heller detta ofrånkomligt innebär att sådan verkan föreligger. Finns exempelvis i fråga om säljvägran fullgod ersättningsprestation att tillgå på villkor som inte är missgynnande, kan det ibland vara så att den som har vägrats att köpa en vara m. m., som inte är väsentlig för honom i hans sortiment, inte med fog kan påstås ha fått sin näringsutövning hindrad eller försvårad på ett sätt som är otillbörligt från allmän synpunkt. – På grund av det anförda och med hänsyn till erfarenheterna från rättstillämpningen under gångna år finner utredningen det f. n. vara ofrånkomligt att missbruksprincipen används i de nu berörda fallen.

Utredningen går därefter över till ett särfall av säljvägran, *bojkotten*. Som sådan brukar man beteckna en säljvägran som är resultat av en gemensam aktion från konkurrenters eller flera leverantörers sida. Enligt utredningens uppfattning kan bojkotter endast i undantagsfall bedömas annat än som skadliga eftersom de i regel är oförenliga med de principer som ligger till grund för KBL och för den nu föreslagna lagen.

Härefter behandlar utredningen *prisdiskriminering* och uttalar bl. a. följande: Ett missgynnande kan vidare förekomma också i den formen att exempelvis en säljare visserligen inte vägrar att leverera men gentemot viss kund tillämpar villkor som är sämre än vad andra kunder i samma situation erbjuds. Detta kallas vanligen prisdiskriminering. Att inte heller i dessa fall förbudsprincipen är lämplig förklaras av flera omständigheter. Till en början är differentierade villkor för olika kunder normalt förekommande och oundvikliga från rationella utgångspunkter när de har en ekonomisk grund, såsom att vissa kunder genom större inköp per leverans, säsongsmässigt anpassad ordergivning eller annat liknande minskar leverantörens kostnader för den prestation som är i fråga. På detta bygger i många fall förekommande rabattskalor och liknande. Sådan differentiering utgör inte någon form av diskriminering om samma villkor tillämpas för kunder vars prestationer är likvärdiga. Problemet blir därmed att man i varje särskilt fall måste fastställa om differentieringen utgör ett missgynnande. Vad frågan här rör är huruvida de tillämpade villkoren brister i prestationsanpassning när det gäller behandlingen av den som får visst pris jämfört med andra som inte får detta. Redan därför framstår ett straffbelagt förbud som olämpligt. Till detta kommer att, även om ett förbud skulle riktas in direkt på vad som i allmänna ordalag beskrivs som ett missgynnande, därmed inte är sagt att skadlighet i KBL:s mening alltid föreligger. Är den vara eller tjänst som diskrimineringen gäller inte väsentlig för

köparen i dennes sortiment och finns fullgod ersättningsprestation att tillgå på villkor som inte är missgynnande behöver, som nämndes tidigare i fråga om säljvägran, så inte vara fallet. Det sagda har motsvarande tillämpning vid sådant missgynnande som kan bestå i att viss köpare men inte andra köpare får s. k. maktrabatt. – Med hänsyn till det anförda är det enligt utredningens bedömning också här ofrånkomligt att ingripanden åtminstone f. n. måste ske genom en individuell prövning enligt missbruksprincipen. Utredningen framhåller att det vid denna bedömning naturligen vilar på den som behandlar skilda kunder olika att lägga fram allt det material han menar utgör stöd för att villkoren är prestationsanpassade.

Utredningen tar sedan upp *exklusivavtal med marknadsdelning* och anför följande: En annan fråga har visst samband med det föreslagna förbudet mot marknadsdelningskarteller. Det sistnämnda äger som har framgått tillämpning på det horisontella ledet och avser alltså åtgärder varigenom konkurrenter eller presumtiva sådana inbördes begränsar konkurrensen. Men också genom åtgärder i det vertikala ledet kan uppnås en liknande effekt, som en följd av dirigering från ett säljled mot ett annat eller genom samverkan mellan skilda led. Exklusivavtal, som ofta är förenade med områdesdelning, utgör ett exempel på detta. Genom dessa avtal kan i olika omfattning hindras konkurrens mellan en säljares återförsäljare. Detta kan leda till att mindre effektiva företag får ett skydd mot andra företag som i sin tur hindras att expandera på ett sätt som vore möjligt på en friare marknad. Detta hinder mot inommärkeskonkurrens medför en risk för en ineffektiv företagsstruktur vilket gäller i än mer ökad omfattning om systemet har utformats så att också mellanmärkeskonkurrensen försvåras. Ytterligare en viktig aspekt är den nyetableringsförsvårande effekten av dessa avtal. Om genom dem alla attraktiva återförsäljare binds upp, bildas därmed en marknadsbarriär som kan hindra potentiellt konkurrerande produkter att komma in på marknaden.

I fortsättningen framhåller utredningen vanskligheten i bedömningen av exklusivavtal. Den uttalar: Vad som präglar situationen är den nära anknytningen till leverantörens säljpolitik och hans urval av återförsäljare. Ett nära samband föreligger också med det selektiva försäljningssystemet som inte i sig behöver innebära en konkurrensbegränsning med skadlig verkan och som kan vara förenlig med välmotiverade överväganden. Medan exklusivavtal med områdesdelning i ett efterföljande led således kan där rubba konkurrens och effektivitet kan alltså ett förbud mot delning m. m. samtidigt få omedelbara återverkningar i fråga om leverantörens effektivitet och konkurrensförmåga. Huruvida detta är av underordnad betydelse jämfört med effekten i efterföljande led låter sig inte besvaras generellt. Enligt konkurrensutredningens bedömning ger mot denna bakgrund erfarenheterna av utvecklingen inte i dagens läge tillräckligt underlag för ett förbudsingripande mot vertikal marknadsdelning.

Utöver de nu berörda fallen finns *andra former av konkurrensbegrän-*

sande åtgärder, såsom konkurrensklausuler, försäljning till underpris, andra former av etableringskontroll, privat auktorisation m. m., uttalar utredningen. Den anser att det f. n. inte kan i något av dessa fall hävdas att förbudsprincipen skulle vara lämpligare än missbruksprincipen.

Jag har nu redovisat utredningens mer allmänna överväganden vid bedömning av frågan huruvida ytterligare straffbelagda förbud borde införas. När det sedan gäller *tillämpningen av en missbruksbestämmelse* uttalar utredningen bl. a. följande (s. 396): *Diskriminering* genom säljvägran eller missgynnande villkor m. m. utgör typexempel på vad som kan försvåra annans näringsutövning. Oavsett diskrimineringens omfattning kan ett sådant förfarande i allmänhet inte accepteras. Diskriminering som utövas av dominerande företag är särskilt allvarlig. Ett nära samarbete med det sagda har vad som ibland kallas *maktrabatter*. Det kan här gälla årsbonus eller annat som allmänt gynnar större köpare i förhållande till mindre sådana, utan att deras prestationer motiverar detta från kostnadssynpunkt. Enligt utredningens mening bör det också i fortsättningen i princip ankomma på rättstillämpningen att ta ställning till maktrabatterna. Begreppet saknar en allmängiltig innebörd och kan täcka en rad olika situationer. Ett nära samband med berörda frågeställningar har vidare en företagares allmänna säljpolitik i fråga om olika kunder, oavsett om några av dessa har en maktposition gentemot företaget. Utredningen vill peka på vikten av att granska rabattens effekter både i leverantörsledet och i handelsleden. Ibland kan rabatten ha positiva effekter genom att den medför större rörlighet i prissättningen och en skärpt konkurrens. I vissa fall kan dock den som erhåller rabatten tänkas utnyttja förmånen till att tränga undan konkurrenterna. En redan försvagad konkurrens i en bransch kan därmed ytterligare minska i styrka. Ett allvarligt fall föreligger om effektiva men mindre företag får ett bestående handikapp i konkurrensen genom att de inte får del av en rabatt som de hade bort erhålla. Om detta sker systematiskt och under längre tid kan det få betydande negativa konsekvenser för branschens effektivitet, struktur m. m.

Utredningen fortsätter: Vidare gäller att förekomsten av en maktrabatt synes nära kopplad med situationen att köparen är prisledare eller på annat sätt dominerande på marknaden och därigenom kan diktera sina villkor. Maktrabatteringen synes alltså ofta leda till ytterligare tillväxt i fråga om det dominerande företaget. Därmed föds kanske nya anspråk. Balansen i det ekonomiska systemet kan därigenom påtagligt rubbas. – I fråga om *vertikala exklusivavtal med områdesdelning* finns det också anledning att noga följa utvecklingen. Risker för bl. a. en ineffektiv företagsstruktur samt prishöjande verkningar kan här föreligga, särskilt om avtalen dessutom har kopplats med andra konkurrensbegränsningar. Därvid kan det röra sig exempelvis om vertikala eller horisontella prisrekommendationer. Liksom eljest har det särskild betydelse om konkurrensbegränsningen omfattar en större del av marknaden. Vid bedömningen måste dock även beaktas hur ett ingripande inverkar på det tidigare ledet.

En annan konkurrensbegränsning som i sammanhanget särskilt har övervägts av utredningen är stora *inköpskarteller*. Täcker en sådan kartell mer eller mindre en hel marknad måste detta bedömas som allvarligt om tidigare led kan skadas eller samverkansvinster inte kommer till nytta också för konsumenterna, uttalar utredningen och tillägger: I allmänhet synes skadlig verkan föreligga i sådana eller liknande fall, exempelvis när kartellen förhindrar prispressande importkonkurrens eller svensk export. Också alla *andra konkurrensbegränsningar* har särskilt intresse när de har stor utbredning eller utövas av dominerande företag. Som exempel kan nämnas överenskommelse om att inte delta i anbudsförfaranden, säljorganisationer, systematisk underprisförsäljning samt prisklausuler vid upplåtelse av immateriell egendom m. m.

Vad utredningen sålunda har uttalat har som jag tidigare berört föranlett åtskilliga synpunkter vid remissbehandlingen. Bl. a. gäller detta i fråga om s. k. maktrabatter. Dessa har också uppmärksammats i samband med ett avgörande av MD år 1978, nr 19 (PKF 1978: 9), och den diskussion som förevarit i anslutning därtill.

Jag anser det vara viktigt att de olika omständigheter som utredningen har redovisat uppmärksammas i rättstillämpningen och vägs mot varandra vid en värdering i det enskilda fallet efter förhållandena på den konkreta marknaden. Allmänt pekar utredningens slutsatser klart i den riktningen att ju större utbredning en konkurrensbegränsning har på en marknad desto större kan riskerna för negativa effekter vara. Det mönster som här avtecknar sig synes väl förenligt med vad jag tidigare har uttalat om intresset av att gripa in mot missbruk av dominerande ställning. Hit hör också bl. a. det fallet att fristående företag, som tillsammans har den större andelen av marknaden, samverkar med varandra.

3.3.3 Frågan om kontroll av företagsförvärv och upplösning av företag

3.3.3.1 Bakgrund

Jag har förut (3.1) gett en samlad bild av utredningens analys och överväganden i fråga om det marknadsekonomiska systemet, däribland för- och nackdelar med konkurrens och koncentration inom näringslivet. Därvid har också redovisats utredningens uppfattning att *ett system för kontroll av företagsförvärv* bör införas i vårt land. Utredningen bygger sina överväganden bl. a. på en genomgång av koncentrations- och förvärvsutvecklingen i det svenska näringslivet, till vilken jag hänvisar (betänkandet s. 291–302). I underlagsmaterialet ingår också ett tidigare framlagt förslag till lag om kontroll av företagsförvärv (Ds Ju 1974: 17) samt remissyttranden över detta.

Man kan kort sammanfatta utredningens beskrivning av för- och nackdelar med företagsförvärv på följande sätt: Koncentrationen i näringslivet kan vara en direkt följd av konkurrensen – svaga företag slås ut – eller bero på att företag eller dess ägare förvärvar andra företag. Företagsför-

värv medför oftast positiva verkningar för samhället genom t. ex. förbättrad effektivitet, rationellare marknadsstruktur, möjlighet till snabbare teknisk utveckling och bättre konkurrensförmåga gentemot bl. a. utlandet. Om det sammanslagna företaget ökar sin styrka kan dessutom konkurrenssituationen på marknaden förbättras. Å andra sidan medför sådana förvärv ibland olika olägenheter för samhället. Dessa kan vara av olika slag. De olägenheter från allmän synpunkt som förslaget i första hand tar sikte på är olämpliga konkurrensbegränsningar, en från industripolitisk synpunkt icke önskvärd strukturomvandling, en koncentration av ägandet, negativa verkningar på sysselsättningen eller andra nackdelar för anställda och kommuner samt nackdelar för konsumenterna, t. ex. i form av försämrad service.

Utredningen föreslår att företagsförvärv, där det förvärvade företaget har en viss minsta storlek, skall prövas. Enligt förslaget skall, som jag tidigare har nämnt, regeringen kunna gripa in mot förvärvet med förbud eller åläggande, om det behövs för att förhindra sådan olägenhet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. Utredningen anser att det måste vara regeringen som fattar dessa beslut. Som skäl för detta anförs bl. a. att besluten innebär en politisk avvägning mellan olika intressen och att i den förhandlingsverksamhet som kan föregå besluten regeringen bör vara det bedömande organet. Härigenom åstadkoms en samordning med annan närings- och konsumentpolitik. Enligt utredningsförslaget skall prövning ske av förvärv av rörelse eller del av rörelse, av andel i handelsbolag och av aktier i aktiebolag samt vidare förvärv genom fusioner mellan aktiebolag eller mellan ekonomiska föreningar. Aktieförvärv skall prövas endast om de leder till ett innehav av minst 10 procent av det totala aktiekapitalet eller röstetalet för aktiebolag som noteras på fondbörsen och av minst 20 procent för övriga bolag. Både när det gäller förvärv av andel i handelbolag och aktie i aktiebolag förutsätts att ingripande skall komma i fråga endast när förvärvaren genom förvärvet får ett kontrollerande inflytande över det förvärvade företaget. Sådant inflytande anses föreligga när förvärvaren kan bestämma innehållet i principbeslut om företagets ledning och framtid.

Undantagna från prövningen är enligt förslaget förvärv inom en koncern, nyemissioner som i princip innebär oförändrade ägarförhållanden samt, i vissa fall, utbyte av fordran enligt skuldebrev mot aktie.

Själva prövningen skall enligt förslaget innefatta en vägning av för- och nackdelar från allmän synpunkt. Vid bedömningen skall särskilt beaktas hur förvärvet kan påverka prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet och annans näringsutövning samt ägarkoncentrationen inom näringslivet, sysselsättningen, berörda arbetstagares och kommuners intressen samt konsumenternas intressen. Också ägarnas intressen skall beaktas.

Förvärv av företag under en viss storlek skall enligt utredningen falla utanför prövningsområdet. Prövning skall sålunda ske endast om det företag eller den verksamhet som förvärvet avser har sysselsatt i genomsnitt

minst 50 arbetstagare, omsatt minst 10 miljoner kronor eller haft tillgångar om sammanlagt minst 20 miljoner kronor.

Organisatoriskt föreslår utredningen att prövningen skall ske i två steg. NO svarar för en förberedande prövning. Denne skall därvid sortera ut de fall som kan medföra sådan olägenhet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt och överlämna dessa fall till regeringen. Vissa fall skall alltid lämnas till regeringen, nämligen om förvärvet har särskilt stor omfattning eller kan medföra betydande olägenhet för allmänt intresse eller om andra särskilda skäl föreligger, t. ex. att det är av vikt att handläggningen sker snabbt. NO skall, när det av tidsskäl inte är omöjligt, inhämta material och synpunkter från andra berörda fackmyndigheter, främst SPK och statens industriverk (SIND). Detta bör NO redovisa i det yttrande till regeringen som skall följa beslutet om överlämnande.

Enligt utredningsförslaget skall NO:s prövning inledas genom att anmälan av ett förvärv eller ett planerat sådant görs till NO. Berörda parter har möjlighet att genom frivillig anmälan sätta igång prövningsförfarandet. Om anmälan inte gjorts kan NO ålägga part i ett förvärvsavtal att anmäla förvärvet inom viss tid. Sådant åläggande får inte meddelas senare än två år från det avtal om förvärvet slöts. NO kan även – om särskilda skäl föreligger – ålägga en viss juridisk eller fysisk person att göra anmälan, innan förvärv sker. NO föreslås få högst två månader på sig för sin prövning.

Beredningen i regeringskansliet av förvärvsprövningsärenden föreslås ske i en permanent interdepartemental beredningsgrupp med företrädare för berörda departement.

Sedan ett ärende har överlämnats till regeringen kan regeringen, efter att ha hört parterna i ett förvärvsavtal, *förbjuda förvärvet*, om det vid en samlad bedömning anses kunna medföra *övervägande olägenheter av väsentlig betydelse från allmän synpunkt*. Som ett alternativ till att förbjuda förvärvet kan regeringen vid vite *meddela förvärvare förbud eller åläggande* för viss tid eller tills vidare, om det behövs *för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt*. Den sakliga innebörden av detta är att förvärvet tillåts på vissa villkor, som exempelvis kan gälla sysselsättningen, sortiment m. m. Förbjudna förvärv blir enligt förslaget ogiltiga.

Regeringen skall meddela sitt beslut inom sex månader. Denna tidsfrist – liksom motsvarande för NO – kan förlängas med samtycke av parterna i förvärvsavtalet. Regeringens prövningstid kan också förlängas, om det är oundgängligen nödvändigt för utredningen i ärendet. Regeringen skall, om särskilda skäl föranleder det, kunna meddela ett interimistiskt förbud för parterna att fullfölja förvärvet under den tid prövningen pågår.

Remissinstansernas principiella inställning till utredningens förslag om prövning av företagsförvärv är blandad. Sådana näringslivets organisationer som SI m. fl. och LRF samt Svenska företagares riksförbund, Stock-

holms fondbörs, handelskamrarna, KF såvitt avser kooperationen och Sveriges aktiesparares riksförbund (Aktiespararna) är emot en förvärvsprövning. Också vissa myndigheter, däribland bankinspektionen, försäkringsinspektionen såvitt gäller dess område, KK, SIND och länsstyrelsen i Kronobergs län avstyrker helt eller ställer sig allmänt negativa till förslaget. I stort sett positiva till utredningsförslaget är däremot MD, NO, SPK, KOV, AMS, länsstyrelserna i Stockholms och Norrbottens län samt Sveriges advokatsamfund och Svensk industriförening med vissa reservationer. Bland arbetstagarorganisationerna uttalar sig LO och TCO för förslaget medan SACO/SR och Svenska civilekonomföreningen är kritiska mot det. En del remissinstanser, bland dem statskontoret, Svenska kommunförbundet och Landstingsförbundet, tar inte ställning till principfrågan.

De remissinstanser som anser att en lagstiftning om kontroll av företagsförvärv principiellt inte är önskvärd anför främst följande huvudargument:

1. Sammanslagningar av företag är önskvärda med hänsyn till vår internationella konkurrensförmåga. Den svenska marknaden är liten och svenska företag små internationellt sett. Samtidigt är den svenska marknaden utsatt för importkonkurrens. Statliga engagemang i genomförda eller planerade koncentrationsåtgärder (varvs-, stål-, textil- och skogsindustri) visar att koncentrationskontroll är i stort obehövlig och utredningsförslaget inaktuellt.
2. Det har inte påvisats något kontrollbehov eller exempel på skadliga företagssammanslagningar.
3. Möjligheterna att värdera effekterna av företagsförvärv och bedöma framtida utveckling, bl. a. potentiell konkurrens, är små.
4. Regeringen har redan nu olika möjligheter att hindra företagssammanslagningar som kan medföra påtagliga olägenheter, bl. a. genom reglerna om realisationsvinstbeskattning.
5. Ett kontrollsystem innebär rättsosäkerhet och kan verka hämmande på företagens planering och på näringslivet överhuvudtaget. Sammanslagning av företag är redan förut en invecklad och utdragen process.
6. Samhällets ansvar mot företag och parter vid ett förvärvsförbud är ett outrett problem.

När det sedan gäller *upplösning av företag* anför utredningen bl. a. (s. 249) att från allmän synpunkt olämpliga följder av konkurrensbegränsning inom näringslivet kan ha sin grund redan i de strukturella förhållandena på en marknad. Så kan vara fallet när ett företag har fått en *dominerande ställning* på marknaden. En sådan ställning har givetvis en monopolist. Men begreppet täcker också det förhållandet att ett företag – eller en av gemensamma ägarintressen sammanhållen grupp av företag – behärskar så stor del av en marknad att företaget eller gruppen av företag dominerar denna. Dominansen kan bestå i en helt övervägande marknadsandel, fortsätter utredningen. En sådan krävs dock inte om ett företag ändock kan agera utan att behöva ta nämnvärd hänsyn till konkurrenters och potentiella konkurrenters reaktioner.

Som har nämnts tidigare påpekar utredningen att det i begreppet dominerande ställning inte ligger att skadlig verkan nödvändigtvis förekommer. Utredningen uttalar bl. a. följande: Från konkurrensvårdande synpunkt tilldrar sig dock dominanssituationen särskilt intresse. Gällande rätts ståndpunkt är den att förhandling inte skall gå ut på att undanröja vad som är en ofullkomlighet i näringslivets struktur. KBL syftar alltså i dag inte till att förändra rådande marknadsstruktur utan möjliggör endast ingripanden mot olämpligt utnyttjande av ekonomisk maktställning. Vid översynen av lagstiftningen bör på nytt prövas frågan huruvida, vid sidan av ingrepp mot ett dominerande företags åtgärder på marknaden, en möjlighet bör finnas till strukturingrepp i speciella fall.

Utredningen för därefter en diskussion om för- och nackdelar med marknadsdominans. Därmed kommer utredningen in på frågeställningarna kring begreppen konkurrens och koncentration. Därvidlag pekas på stordriftsfördelar och ökad internationell konkurrenskraft för de svenska företagen. Utredningen konstaterar att marknadsdominans inte behöver innebära något som framstår som olämpligt från allmän synpunkt. I vissa fall kan dock den dominerande positionen vara förenad med påtaglig grad av skadlighet, menar utredningen och åberopar främst två omständigheter. Den ena är att ett företag med en dominerande ställning kan vidta diskriminerande eller på annat sätt repressiva åtgärder mot köpare och kvarvarande eller presumtiva konkurrenter. Vidare kan den skyddade ställningen leda till ineffektivitet. Detta kan föra med sig för höga priser.

För vissa speciella situationer bör det enligt utredningens förslag finnas en möjlighet till strukturingrepp, som kan gå ut på att upplösa ett marknadsdominerande företag i flera med varandra konkurrerande enheter. Detta föreslås ske genom en möjlighet för regeringen att ålägga en viss näringsidkare att avhända sig aktier, andel i handelsbolag, rörelse eller del av rörelse. Åläggandet skall kunna förenas med vite.

Till stöd för förslaget åberopar utredningen att en marknadsdominerande ställning som medför skadlig verkan kan utgöra en mer allvarlig form av konkurrensbegränsning än en sådan som sker i form av exempelvis samverkan mellan konkurrenter. Vidare är betydelse för utredningens ställningstagande främst det samtidigt framlagda förslaget om en prövning av företagsförvärv. Utredningen anför att eftersom systemet endast avser förvärvsfall det finns behov av strukturingrepp när ett företag utan sådant förvärv uppnår en marknadsdominerande ställning. Så kan inträffa exempelvis genom att konkurrenter faller bort av andra skäl än företagsförvärv.

Utredningen utgår emellertid från att situationer där strukturingrepp kan komma i fråga blir ytterst få. Bestämmelsen om sådana ingrepp har därför enligt utredningen utformats som en undantagsregel, avsedd att tillgripas endast i mycket viktiga fall när de normala metoderna inte är tillräckliga och det är av synnerlig betydelse.

Förslaget om möjligheter till strukturingrepp avvisas mycket bestämt av

en majoritet bland *remissinstanserna*. Därvid sätts i första hand i fråga behovet av en sådan bestämmelse. *Kammarrätten i Jönköping* anför sålunda att ingenting i det redovisade utredningsmaterialet tyder på att det nu är påkallat att införa en så långtgående regel. *Bankinspektionen* anser att bestämmelsen är alltför långtgående och strider mot hittills i Sverige tillämpade rättsprinciper. *Stockholms fondbörs* menar att blotta förekomsten av en lagregel, som endast kan tänkas bli tillämpad i sällsynta undantagsfall, kan öppna möjligheter till spekulation i den politiska och ekonomiska debatten om förestående ingrepp mot ett företag med åtföljande osäkerhet för dess ledning, anställda, kreditgivare m. fl. Fondbörsen anser att denna osäkerhet försvårar en rationell kurssättning, därmed motverkar fondbörsens möjligheter att fungera som en effektiv marknadsplats och dessutom kan utgöra en hämsko på nyemissionsverksamheten när det gäller såväl aktier som obligationer. *Kommerskollegium* framhåller att det, såvitt kollegiet kan bedöma, synes finnas en risk för att blotta närvaron av en sådan lag minskar företagens motivation att investera och expandera i Sverige. Vidare anför kollegiet att det, om företagsuppdelning åläggs, finns stor risk för att det tillskapas företag som på sikt kräver kostsamma åtgärder från samhällets sida för att överleva. Samtliga *remissinstanser med näringslivsanknytning, KF, Sveriges advokatsamfund* och *handelskamrarna* riktar synnerligen allvarlig kritik mot förslaget och menar att utredningen har tagit till mer våld än vad nöden kräver. *KK, SIND* och *KOV* avstyrker också förslaget. Några myndigheter, bland dem *NO* och *länsstyrelsen i Stockholms län*, tillstyrker förslaget. Så gör också *LO, SACO/SR* och *Svenska civilekonomföreningen*.

För egen del vill jag framhålla följande i frågan om *ett system för kontroll av företagsförvärv*.

Mot bakgrund av det grundläggande önskemålet om en effektiv, fungerande konkurrens står det klart att koncentrationsprocessen inom det svenska näringslivet måste följas med uppmärksamhet.

Som skäl för att konkurrenslagstiftningen inte bör omfatta företagssammanslagningar åberopas i första hand hänsyn till vår internationella konkurrensförmåga. Jag instämmer i synpunkten att sammanslagningar som är påkallade av sådana hänsyn inte bör motverkas utan mycket starka skäl. Samtidigt måste man hålla i minnet att en betydande del av vårt näringsliv f. n. inte är utsatt för internationell konkurrens.

Frågan blir därmed om man kan stanna vid den nuvarande ordningen. Jag erinrar på denna punkt om att MD har slagit fast (se 2.3.7) att det f. n. saknas lagliga förutsättningar att med stöd av KBL ta upp förhandling med en förvärvare av aktier i ett konkurrerande företag i syfte att förmå denne att sälja dessa. Det kan antas att domstolen skulle komma till en liknande bedömning i fråga om andra former av företagsförvärv.

Vid bedömningen av frågan måste övervägas huruvida de ekonomiska skeenden det här gäller låter sig hanteras i termer av förbud. Man måste

alltså pröva om det är realistiskt att tänka sig att en formell befogenhet för ett samhällsorgan att t. ex. förbjuda ett visst företagsförvärv går att överföra i praktiskt handlande. En viktig faktor blir härvid att pröva vilka reella möjligheter som finns att i det konkreta fallet avgöra huruvida ett visst företagsförvärv kan komma att medföra problem av den omfattning som utredningen har angett. Enligt utredningsförslaget krävs i detta hänseende att förvärvet vid en samlad bedömning kan anses medföra övervägande olägenheter av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. Här får också uppmärksammas att ett företagsförvärv innebär en ekonomisk transaktion mellan två parter. Det är befogat att pröva också säljarens läge om det tilltänkta förvärvet förbjuds. Säljarens situation måste ju i allmänhet vara den att han har bedömt just den i förbudsärendet aktuella försäljningen som den mest fördelaktiga eller kanske enda möjliga. Frågan huruvida säljaren har ett rimligt alternativ måste alltså från rättssäkerhetssynpunkt tillmätas stor vikt.

I bilden ingår att väga de nu berörda faktorerna mot andra omständigheter som är betydelsefulla vid bedömningen av frågan om ett system för kontroll av förvärvsprocessen bör införas. Dit hör den grad av ansvar samhället tar på sig för den kommande utvecklingen, vare sig man ingriper i ett visst fall eller ej samt frågan vilka resurser som kan komma att bindas hos samhället och företagen vid ett system med prövning av företagsförvärv.

Mot denna bakgrund vill jag till en början redovisa närmare vissa remissynpunkter.

NO bedömer för sin del att *förbud mot företagsförvärv* kan bli aktuellt endast i sällsynta fall. *SIND* uttalar att endast ett mindre antal företagsförvärv skulle komma att hänskjutas till regeringen för granskning. Liknande synpunkter framförs av *andra remissinstanser*. Vidare anför *KK* att utredningen inte har givit några konkreta exempel på fusioner som har haft skadliga verkningar och där regeringen har saknat handlingsmöjligheter. *Bankinspektionen* finner att, om olägenheter bedöms uppstå genom det nuvarande systemet, dessa redan nu kan undanröjas eller motverkas genom regeringens agerande.

När det gäller frågan om vilka rent praktiska möjligheter som finns att i det enskilda fallet avgöra huruvida ett visst företagsförvärv bör förbjudas på grund av förvärvets följder för skilda allmänna intressen får uppmärksammas följande. De allmänna intressen som enligt utredningsförslaget skall beaktas är till en början de gängse konkurrensrättsliga kriterierna prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet och annans näringsutövning. Vidare skall beaktas ägarkoncentrationen inom näringslivet, sysselsättningen, berörda arbetstagares och kommuners intressen samt konsumenternas intressen. I sin motivering till bestämmelsen nämner utredningen som exempel på ytterligare, beaktansvärda allmänna intressen som grund för förbud mot företagsförvärv försörjningsberedskapen och önsk-

värdheten av en god miljö. Andra allmänna intressen som kan behöva beaktas kan, anför utredningen, vara av bostadspolitisk eller jordbrukspolitisk art. Utredningen pekar på att det kan finnas ytterligare allmänna intressen att ta hänsyn till. Också ägarnas intressen skall beaktas vid prövningen.

Utredningen framhåller själv att prövningen kan innebära svåra avvägningar och att de allmänna intressen som berörs kan strida mot varandra. På flera ställen betonar utredningen betydelsen av att ha ett långsiktigt perspektiv vid bedömningen. *MD*, som i princip ansluter sig till utredningens förslag, framhåller att det är fråga om ett högst sammansatt problemkomplex. *KK* anser att, såvitt man kan bedöma, det torde vara en nästan omöjlig uppgift att avgöra om förutsättningarna för ett ingripande föreligger med beaktande av alla de kriterier som anges. *SIND* ställer sig tveksamt till möjligheterna att göra samhällsekonomiska utvärderingar av enskilda företagssammanslagningar. För detta krävs bl. a. att långsiktiga, strukturella konsekvenser för såväl region som bransch skall kunna överblickas och förutses både för det fall förvärvet kommer till stånd och inte kommer till stånd. *Sveriges advokatsamfund* anser det otillfredsställande med så vida kriterier. *Aktiespararna* finner det på sätt och vis förståeligt att utredningen inte har dokumenterat de nackdelar som den själv påstår att förslaget skall skydda mot. Det måste nämligen vara utomordentligt svårt att konstatera eventuella nackdelar i efterhand. Enligt Aktiesparares bedömning måste det dock vara ännu svårare att i förväg i samband med prövningar söka avgöra huruvida ett företagsförvärv eller liknande är olämpligt från allmän synpunkt.

Vid remissbehandlingen har vidare av åtskilliga instanser ifrågasatts hur det av utredningen föreslagna kontrollsystemet ter sig från rättssäkerhetssynpunkt och med avseende på ekonomiska effekter för näringslivet och därigenom samhället.

KK anser att det föreligger stor risk för godtyckliga bedömningar vid prövningen. Enligt KK synes det också finnas stor risk för att samhället på något längre sikt kan tvingas vidta mycket kostsamma åtgärder för att fortsätta verksamheten vid företag som har förbjudits att förvärvas av annat företag. Ett förbud kan också medföra att en utveckling mot en rationellare branschstruktur förhindras. *NO* uttalar att en ökad kontroll av företagsförvärv och de möjligheter till åtlägganden och villkor för företag som förslaget åsyftar, i vårt ekonomiska system inte bör tillämpas på ett sådant sätt att företagens ansvar upplevs som alltför betungande eller övervältras på samhälleliga organ. *Länsstyrelsen i Stockholms län* framhåller att de näringspolitiska effekterna av en förvärvslagstiftning av nu aktuell typ enligt länsstyrelsens uppfattning är mycket svåra att bedöma. Därför måste en sådan lagstiftning uppfylla högt ställda krav på klarhet och därmed förutsebarhet i rättstillämpningen.

Bankinspektionen anser att bestämmelsernas innehåll ger anledning till

allvarliga betänkligheter. För företag som överväger ett samgående måste existensen av bestämmelserna innebära ett betydande mått av rättsosäkerhet. Det kan befaras att reglerna kommer att verka hämmande på företagens planering och näringslivet överhuvudtaget. Prövningen torde dessutom försvåra eller hindra att beslut kan fattas tillräckligt snabbt, något som ofta kan vara nödvändigt med hänsyn till de berörda företagens situation eller vara en förutsättning för samgåendet. *SIND* framhåller att det övergripande förbudskriteriet att olägenheterna skall vara av väsentlig betydelse från allmän synpunkt måste medföra skönsmässiga och i viss mån godtyckliga bedömningar. En lagstiftning på området inrymmer därför risk för att en från samhällssynpunkt önskvärd strukturomvandling hindras eller begränsas. Vidare måste det enligt SIND:s mening bli svårt att i den totala bedömningen tillräckligt beakta ägarnas intressen från rättssäkerhetssynpunkt.

SI m.fl. pekar på nödvändigheten av omfattande strukturrationaliseringar och konstaterar samtidigt att det under de senaste åren har blivit allt svårare att genomföra samgåenden. T. o. m. i krislägen har fusioner blivit utdragna, kostsamma processer av ett slag som man tidigare endast har haft en begränsad erfarenhet av inom näringslivet. En fusionskontroll som ytterligare komplikation skulle få övervägande negativa effekter. *Handelskamrarna* anser att regler om fusionskontroll bl. a. skulle medföra problem genom den ovisshet som skulle skapas hos berörda företag. De problem i olika avseenden som skulle uppstå om tillstånd inte lämnas understryks kraftigt. *Aktiespararna* framhåller aspekterna onödig byråkratisering och rättsosäkerhet. Föreningen anser att prövningen inte kan betraktas som annat än godtycklig och att rättssäkerheten för aktieägarna därigenom är i fara.

3.3.3.2 Det principiella ställningstagandet

Jag kan i flera avseenden förstå remissinstansernas invändningar. Samtidigt vill jag framhålla att de nuvarande möjligheterna att gripa in mot företagsförvärv som allvarligt skadar konkurrensen på en betydelsefull marknad enligt min uppfattning är klart otillräckliga och att det därför finns behov av regler mot sådana förvärv. Jag är medveten om att införandet av en möjlighet till sådana ingripanden skulle kunna för de berörda företagen och andra medföra konsekvenser som i sig ter sig långtgående med hänsyn till bl. a. behovet av stabilitet i näringsutövningen. Ingripanden mot fullbordade företagsförvärv kan t. ex. rubba förutsättningarna för de dispositioner som förvärvaren har vidtagit med stöd av sin rådighet över det förvärvade. Enligt min mening kan det dock inte övertygande hävdas att hänsynen till omsättningens säkerhet principiellt måste i varje avseende utesluta samhällsåtgärder för att hindra ett företags tillväxt genom företagsförvärv, när företaget närmar sig en ensamställning på marknaden. En sådan tillväxt kan i vissa fall innebära ett förfaringssätt som – med hänsyn

till att grundförutsättningen för det marknadsekonomiska systemet slås undan på den aktuella marknaden och till övriga omständigheter – inte ter sig försvarbart.

Ett regelsystem för att i mycket viktiga fall ingripa mot företagsförvärv måste enligt min uppfattning bygga på det principiella ställningstagandet att företagsförvärv i riktning mot en reell ensamställning för förvärvaren åtminstone i vissa fall utgör ett missbruk av den frihet som lämnas företagen i ett marknadsekonomiskt system. Införs ett regelsystem för att förhindra företagsförvärv av ett sådant slag är det mot denna bakgrund naturligt för presumtiva förvärvare att inrätta sig efter systemets förekomst. De bör således undvika att fullborda företagsförvärv, som skulle kunna angripas med ett sådant system, innan frågan om förvärvets godtagbarhet hunnit prövas av de ansvariga samhällsorganen. Regelsystemet blir därmed en av betingelserna för näringsverksamhet och sluter naturligt an till den grundförutsättning som näringslivet är baserat på, nämligen behovet av att upprätthålla en effektiv, fungerande konkurrens. Jag vill här erinra om också det förhållandet att en stark företagskoncentration inom *ett* led i produktionen och distributionen allvarligt kan skada konkurrensförutsättningarna för företagen inom ett *annat* led, tidigare eller efterföljande.

Det är givet att ett sådant system måste kringgärdas av alldeles speciella säkerhetsfaktorer för att i tillräcklig mån skydda rättssäkerheten samt omsättningens säkerhet. Bl. a. krävs särskilda regler för att garantera en så skyndsam handläggning som möjligt samt tidsfrister efter vars utgång ingripanden mot själva företagsförvärvet i allmänhet icke fick ske. Ett system av detta slag måste i sin helhet och till sina detaljer utformas med en omsorgsfull avvägning mellan de mot varandra stående intressen som lagstiftningsärendet speglar.

Med hänsyn till konkurrensens centrala uppgift i det marknadsekonomiska systemet och dess grundläggande betydelse för att driva fram effektivitet, rimlig prisnivå och en resursfördelning som kommer konsumenterna till godo anser jag att det mot denna bakgrund är av stor vikt att pröva om det går att finna en välavvägd form för ingripanden mot sådana företagsförvärv som kan bedömas medföra en från allmän synpunkt mycket olämplig koncentration.

Enligt min uppfattning synes remisskritiken i fråga om den tekniska lösningen väsentligen föranledas av följande faktorer. Utredningen har föreslagit ett mycket vidsträckt och formellt mycket omfattande kontrollsystem. Vidare har utredningen valt att inom ramen för en konkurrenslagstiftning söka lösa också andra problem som kan vara förenade med en koncentrationsprocess genom företagsförvärv.

Det finns enligt min mening saklig grund för den kritik som går ut på att man därmed – i ett försök att få bort vad som är ofullkomligheter i det marknadsekonomiska systemet – har lämnat den egentliga konkurrenspolitikens område.

Visserligen är det mycket angeläget att åtgärder vidtas som uppväger dessa ofullkomligheter men detta bör enligt min uppfattning ske med andra ekonomisk-politiska medel och på beprövade vägar, exempelvis inom industri- och sysselsättningspolitikens ram. Av utredningsförslagets lagmodell framgår att en olägenhet av en viss omfattning för ett allmänt intresse skulle kunna vara grund för ett förbud mot ett företagsförvärv. Varje form av sådant samhällsintresse skulle alltså vara relevant. Som jag nyss berörde anför utredningen som exempel bl. a. ägarkoncentrationen, sysselsättningen, arbetstagar- och kommunalintressen, försörjningsberedskapen och miljöintressen. När det gäller förbud mot konkurrensbegränsande förfaranden med skadlig verkan har utredningsförslaget en helt annan utformning. Här måste de relevanta ekonomiska aspekterna – dvs. negativ inverkan på prisbildningen, effektiviteten eller annans näringsutövning – föreligga som grund för ett förbud, låt vara att positiva effekter för ett annat allmänt intresse i ett enskilt fall skall kunna motivera att denna negativa inverkan inte bedöms som otillbörlig från allmän synpunkt liksom att dessa effekter får vägas mot eventuella negativa verkningar för andra sådana intressen.

Vid övervägande av utredningsförslaget och remissynpunkterna har jag kommit fram till att det bör vara möjligt att genom tekniska och andra förändringar i förslaget tillgodose dess grundtanke, som jag anser vara riktig till sin konkurrenspolitiska inriktning, och samtidigt beakta många av remissinvändningarna. Systemet kan enligt min uppfattning utformas så att tillbörlig hänsyn tas till de motstående faktorer som jag berörde inledningsvis. Därmed skulle man alltså ge tillräckligt utrymme för de konkurrensvårdande myndigheterna att i angelägna fall gripa in mot olämpliga företagsförvärv. En lucka i den nuvarande lagstiftningen skulle därigenom fyllas. Jag kommer därför att föreslå att möjlighet öppnas till samhällsingripande mot vissa företagsförvärv. En avgränsning bör dock ske för att säkerställa att endast de verkligt angelägna fallen möts av sådana åtgärder. Eljest löper man betydande risker för sådana från samhällssynpunkt negativa effekter som många av remissinstanserna har pekat på, däribland en omfattande byråkrati och centralstyrning.

Redan nu vill jag nämna att förslaget riktas in på att *förhandling* i MD och, ytterst, *förbud* skall kunna tillgripas mot företagsförvärv som ger förvärvaren en dominerande ställning eller förstärker en sådan ställning, om skadlig verkan uppkommer. En ytterligare förutsättning för förbud bör då vara att saken är av särskild vikt från allmän synpunkt. Ett förbudsbeslut av MD skall underställas regeringens prövning och blir gällande om regeringen fastställer det.

Utredningens förslag om att införa en bestämmelse som ger samhället befogenhet att *upplösa företag* har mötts av en remisskritik som är tungt vägande. Jag finner mig inte kunna förorda att bestämmelsen införs.

Reglerna rörande kontroll av företagsförvärv bör bygga på de materiella

kriterierna för ingripande på missbruksområdet. Jag tar därför först upp frågan om utformningen av missbruksbestämmelsen.

3.3.4 Den tekniska utformningen i stort av ett sammanfört system mot missbruk

3.3.4.1 Uppläggningen

Tidigare (3.3.2.1) har jag allmänt angett hur missbruksbestämmelsen bör byggas upp. Materiellt bör den grundas på begreppet skadlig verkan.

Också de regler som jag kommer att föreslå beträffande vissa företagsförvärv utgår från detta begrepp men anvisar särskilt konstruerade ingripandeformer för att förhindra den skadliga verkan. Principiellt är departementsförslaget alltså så uppbyggt att det utgör ett sammanfört system vars utgångspunkt är att man i det enskilda fallet konstaterar att skadlig verkan föreligger. De särskilda företagsförvärvsreglerna utgör därför i princip endast en påbyggnad i förhållande till missbruksbestämmelsen.

3.3.4.2 Utformningen av missbruksbestämmelsen och ingripandereglerna

Utredningen förordar att missbruksbestämmelsen, intagen i 2 kap. 1 § i utredningens lagförslag, i sina detaljer skall utformas på följande sätt.

Föranleder näringsidkare skadlig verkan inom landet av konkurrensbegränsning, kan marknadsdomstolen för att förhindra sådan verkan

1. förbjuda näringsidkaren att tillämpa visst avtal eller avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande,
2. ålägga näringsidkaren att tillhandahålla annan näringsidkare viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare.

Domstolen kan även överlämna ärendet till regeringen enligt 2 eller 3 §.

Konkurrensbegränsning har skadlig verkan då den, på ett sätt som är olämpligt från allmän synpunkt,

1. påverkar prisbildningen,
2. hämmar effektiviteten inom näringslivet eller
3. försvårar eller hindrar annans näringsutövning.

Vid bedömningen skall särskild hänsyn tagas till konsumenternas intressen.

I fråga om prövning av företagsförvärv gäller 3 kap.

Hänvisningarna i första stycket sista meningen avser de av utredningen föreslagna bestämmelserna om prisingrepp (2 §) respektive upplösning av företag (strukturingrepp, 3 §).

Allmänt uttalar konkurrensutredningen följande (s. 245) om missbruksbestämmelsen: Utredningen har inte funnit fog för att – bortsett från diskrimineringsfallet – föreslå en generell möjlighet att med stöd av generalklausulen utfärda *åligganden* om att uppfylla viss handlingsplikt. För en sådan bedömning talar att ett åläggande att tillämpa visst förfarande innebär att den det riktas mot blir skyldig att göra detta och därför inte kan

ersätta förfarandet med ett annat. För att den ålagda handlingen är den från samhällets synpunkt mest riktiga svarar därmed den instans som har utfärdat åläggandet. Detta ansvarstagande för vad som är det rätta handlingssättet i viss situation synes vara mer långtgående och betungande än vad som är påkallat för lagstiftningens syfte. – Ett förbud åter får till innebörd att vederbörande måste upphöra med den handling som har gjorts otillåten. Därmed står dock öppet för honom att överväga andra handlingsmöjligheter än den förbjudna.

Utredningen anser att utgångspunkten för lagstiftningen på detta område bör vara att den enskilde näringsidkaren själv har att inrätta sig så att han inte förfar i strid med lagen. Det ansvar samhället främst har anledning att ta på sig är väsentligen att stoppa sådana överträdelser som för med sig samhällsskadliga verkningar. Enklast sker detta genom *ett förbud mot själva den konkurrensbegränsande åtgärden*, när ett sådant förbud är möjligt. Någon skyldighet för MD att – såsom blir fallet vid åläggande av handlingsplikt – anvisa ett godtagbart ersättningsförfarande bör därför inte föreskrivas, bortsett från det särskilda fall som rör säljåläggande.

Vidare uttalar utredningen följande: Ett förbud bör alltså till en början kunna riktas mot att viss näringsidkare tillämpar ett avtal eller avtalsvillkor som utgör en konkurrensbegränsning varav följer skadlig verkan. Men också tillämpandet av andra förfaranden som har sådan följd bör kunna förbjudas. Hit hör såväl konkurrensbegränsande samverkan mellan flera näringsidkare som repressiva åtgärder som en eller flera näringsidkare riktar mot andra. Även mot andra skadliga konkurrensbegränsningar kommer vitesförbud i fråga. Är förutsättningarna enligt 2 kap. 1 § uppfyllda i övrigt kan förbud komma att gälla exempelvis att köpare tillämpar en bojkottöverenskommelse eller att säljaren tillämpar en cirkaprisöverenskommelse eller på annat sätt samarbetar om pris. Vidare kan förbud avse bl. a. exklusivavtal, konkurrensklausuler, etableringskontroll och samverkan med säljorganisation som medel.

Enligt utredningens bedömning bör den tekniska utformningen av förbud i allmänhet inte bereda svårigheter. Detsamma gäller den möjlighet att meddela säljåläggande som finns redan nu, i gällande KBL. I utredningens specialmotivering behandlas detta ytterligare. Det framhålls särskilt att förbud kan riktas endast mot vad som utgör en konkurrensbegränsande åtgärd. Uppstår skadlig verkan på så sätt att ett marknadsdominerande företag i sin skyddade ställning blir ineffektivt e. d. utgör förbudsmetoden inte den rätta formen för ingripande mot denna verkan. Avsikten är alltså inte att förbud skall användas vid sådana skadliga följder av ett företags handlande eller brist på handlande. Givetvis kan dock förbud komma i fråga vid externa följder, dvs. när företagets förfarande medför verkan för andra.

Förslaget innebär dock, fortsätter utredningen, att bl. a. vid ineffektivitet m. m. andra ingripanden kan ske. Därmed avser utredningen, förutom annat, de föreslagna föreskrifterna om pris- och strukturingrepp.

Om *utformningen av missbruksbestämmelsen* uttalar utredningen i övrigt bl. a. följande: Utredningen har, som framgått av det tidigare anförda, inte funnit fog för att föreslå ändring i fråga om de principer som bör ligga till grund för ingripanden på missbruksområdet samt de faktorer som får beaktas vid prövningen. Med hänsyn till detta och till värdet av att knyta an till hittillsvarande rättstillämpning har utredningen sökt att i den nya bestämmelsen i största möjliga mån använda de termer och begrepp som finns i nuvarande KBL. – På sätt som skadlighetsbegreppet är uppbyggt skall förhindras sådant som är till nackdel från konkurrenspolitisk synpunkt. Lagförslaget har därför, i vad avser det område som den nuvarande lagen omfattar, inte den innebörden att ingripande skall få ske mot viss konkurrensbegränsning endast därför att den innebär exempelvis att arbetskraft friställs i en omfattning som är till väsentlig olägenhet från allmän synpunkt. Ett ingripande skall alltjämt bygga på vad effektkriterierna innehåller om prisbildning, effektivitet och annans näringsutövning. Däremot kan givetvis, liksom i dag, vid prövningen av vad som skall anses vara skadligt därutöver beaktas de positiva och negativa följder en konkurrensbegränsning kan ha för andra allmänna intressen än de rent konkurrenspolitiska. Sådana samhällsintressen kan gälla sysselsättning, anställdas intressen, konsumenternas valfrihet och servicebehov, kostnader för samhället vid flyttning av företag och arbetskraft – bl. a. med hänsyn till gjorda investeringar, branschprogram som förutsätter en mer planmässig strukturell utveckling, lokaliseringsfrågor, handelsbalansen, landets försörjning vid kriser, bibehållandet av Sveriges internationella konkurrensförmåga m. m. Av det anförda framgår att det vid bedömningen måste ske en avvägning mellan vad som kan anses från allmän synpunkt tala för och mot viss konkurrensbegränsande åtgärd.

I fortsättningen framhåller utredningen bl. a. följande: Liksom den nuvarande generalklausulen i 5 § KBL ger den här föreslagna klausulen utrymme för fortsatt rättsbildning och utfyllnad inom den givna yttre ramen. Eftersom förhållandena på det område där regeln skall tillämpas är föränderliga kan och bör inte ställas upp ett detaljerat schema över vilka konkreta företeelser ingripanden kan riktas mot. På sätt som gäller redan nu bör åt de rättstillämpande organen lämnas att bedöma när ingripande skall ske. Allmänt kan dock sägas att förfaranden som ligger nära det enligt förslaget utvidgade förbudsområdet kan av samma skäl som har grundat förbudet vara att bedöma som skadliga. Vidare är det en viktig uppgift att med stöd av generalklausulen hindra beteenden som kringgår de straffbelagda förbuden. – Av den föreslagna bestämmelsen framgår att uttrycket otillbörligt i 5 § andra stycket KBL har ersatts med termen olämpligt. Härmed avses dock ingen ändring i sak.

Vissa av *remissinstanserna* har redovisat detaljsynpunkter på den föreslagna missbruksbestämmelsen. Flera reagerar mot att utredningen använder uttryckssättet olämpligt från allmän synpunkt. De pekar på att i

nuvarande lag i stället används *begreppet otillbörligt*, som anses ha en bättre valör. Exempelvis *MD* uttalar att det sistnämnda uttrycket är avsevärt starkare. Begreppet olämpligt ger enligt domstolen intryck av en utvidgning av möjligheterna till ingripande.

Flera remissinstanser tar upp *frågan om formerna för ingripande*. *NO* uttalar bl. a. följande: Den huvudsakliga formen för MD:s ingripande skall enligt utredningen vara förbud. Åläggande skall inte få användas annat än i de fall där åläggande kan utfärdas redan enligt gällande lag, dvs. i fall av leveransvägran eller liknande diskriminering. Eftersom MD i nuläget har praktiskt taget obegränsade möjligheter att inom ramen för en förhandlingslösning välja former för undanröjande av skadlig verkan, finns det anledning att fråga sig om utredningens förslag ger ett tillräckligt utrymme för MD att på ett effektivt sätt ingripa mot alla typer av konkurrensbegränsande förfaranden. Vid vissa tillfällen kan det framstå som nödvändigt för att undanröja skadlig verkan att ett företag korrigerar viss tidigare vidtagen åtgärd vars verkningar alltjämt fortlever. Det kan exempelvis vara fråga om att återkalla uppmaning till bojkott eller liknande aktioner. – MD:s rätt att meddela förbud för näringsidkare att tillämpa visst konkurrensbegränsande förfarande omfattar enligt utredningen även möjlighet att förbjuda underlåtenhet som medför skadlig verkan. Även med en sådan tolkning av innebörden av ett förbud torde man inte kunna ingripa mot varje form av konkurrensbegränsning med skadlig verkan. Det finns risk för att den ovanliga konstruktionen att förbjuda underlåtenhet inte är tillfyllest. Det kan nämligen visa sig svårt att formulera invändningsfria förbudsteman. Mot bakgrund av bl. a. detta menar NO att MD:s möjligheter att utfärda åligganden måste vidgas, så att sådana kan utfärdas även när det inte är fråga om leveransvägrans- och diskrimineringssituationer.

Advokatsamfundet anser att man måste beakta att de avtal, avtalsvillkor eller andra konkurrensbegränsande förfaranden som det är fråga om ofta utgör en del i ett komplicerat affärsförhållande mellan parterna. Detta försvårar möjligheten att – om hänsyn tas till samtliga övriga avtalsförhållanden och relationer parterna emellan – rätt bedöma verkan av ett förbud riktat mot ett avtal, avtalsvillkor eller förfaranden. Den nuvarande förhandlingsordningen har gjort det möjligt för MD och parterna att, efter det att MD uttalat sin mening huruvida ett visst förhållande inneburit en skadlig konkurrensbegränsning, gemensamt söka finna en ändring i avtalet så att den skadliga verkan undanröjts. Genom det sätt på vilket utredningen föreslår att MD nu skall kunna utfärda förbud kommer parterna inte att ha denna möjlighet att justera avtalet och samtidigt vara säkra på att det justerade avtalet inte strider mot av MD utfärdat förbud. Det kommer därför att vara av avgörande betydelse för parternas fortsatta agerande hur förbudet utformas.

SI m.fl. anför bl. a. att ett system där missbruksregler blir omedelbart sanktionerade genom förbud och åligganden enligt deras mening är alltför

trubbigt, inte minst därför att konsekvenserna av detta är oberäkneliga då förhållandena ändrats med tiden efter ett beslut.

För *egen del* vill jag framhålla följande.

Jag har tidigare (3.3.2.1) uttalat att jag anser att begreppet *skadlig verkan* är väl ägnat att ligga till grund för en missbruksbestämmelse i den nya konkurrenslagen. Jag ansluter mig mot bakgrund av vad jag då anförde till utredningens beskrivning av hur skilda faktorer får avvägas mot varandra vid bedömningen av skadlighetsfrågan. Liksom utredningen finner jag det lämpligt att man – för att bevara kontinuiteten i rättstillämpningen – i största möjliga mån bygger på termer och begrepp i den nuvarande lagen. De förändringar som utredningen ändock har gjort kan jag i stort ansluta mig till. Av skäl som MD har fört fram anser jag emellertid att begreppet otillbörligt inte bör ersättas med uttryckssättet olämpligt. Någon ändring av den innebörd uttrycket otillbörligt har fått i praxis är inte avsedd.

I fråga om *de tekniska formerna för ingripande* vill jag erinra om att jag tidigare (3.3.2.1) har förordat att MD skall använda ett förhandlingsinstrument mot skadlig verkan, när inte omständigheterna talar mot detta. I övrigt förordar jag som nämnts utredningens förslag att MD skall kunna förbjuda ett företag att tillämpa visst avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande. Jag anser att svårigheter av det slag, som advokatsamfundet och SI m. fl. pekar på, går att övervinna i den praktiska hanteringen.

MD behandlar en fråga som rör förbudets tekniska avfattning. Domstolen pekar på att utredningen i specialmotiveringen uttalar att vid avfattandet av ett förbud klart skall anges vad som är förbjudet. På denna punkt anför domstolen bl. a. följande: Detta resonemang, som uppenbarligen är dikterat av en strävan att åstadkomma rättssäkerhet, finner MD i och för sig vara lovvärt. Det bör emellertid påpekas att enligt avtalsvillkorslagen, som uppvisar likheter med det föreslagna aktuella stadgandet däri att enligt båda lagarna fråga kan vara om förbud mot avtalsvillkor, kan MD förbjuda näringsidkare att använda visst villkor eller väsentligen samma villkor. Enligt marknadsföringslagen kan domstolen på jämförligt sätt låta förbudet avse viss handling "eller annan liknande handling". Skälet till ifrågavarande regleringar i avtalsvillkorslagen och marknadsföringslagen är givetvis att ett förbud som träffar endast visst preciserat villkor eller handlande ofta lätt skulle kunna bli verkningslöst genom att den förbudet avser företar en i sak betydelselös modifiering av ett villkor eller ett handlande. Det synes böra övervägas om det inte också i den konkurrensrättsliga regleringen borde ges möjlighet att vid meddelande av ett förbud något vidga förbudsområdet utöver just det villkor eller handlande, varom fråga är, på sätt är fallet enligt avtalsvillkorslagen och marknadsföringslagen; skälet härför torde göra sig lika starkt gällande vid den aktuella lagstiftningen som vid de nämnda båda lagarna.

Jag finner MD:s nu redovisade överväganden till en viss del välmotive-

rade. Enligt min uppfattning bör regeln formuleras så, att MD kan förbjuda en näringsidkare att tillämpa ett visst avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande eller att tillämpa väsentligen samma förfarande som det sålunda förbjudna. Dock vill jag understryka att sistnämnda möjlighet bör användas med påtaglig försiktighet, eftersom förhållandena på det konkurrensrättsliga området är mycket speciella. I princip får tvekan inte råda om vad som i det stora hela ryms i ett förbud som utvidgats till att gälla ett väsentligen identiskt förfarande. Ofta torde det vara lämpligt att det alternativa förfarande som förbudet omfattar preciseras mer konkret. Samtidigt får man vara medveten om de svårigheter som kan möta på denna punkt. Å andra sidan finns det med förbud mot mer opreciserade alternativa förfaranden en betydande sannolikhet för att en allmän domstol kommer att vara obenägen att döma ut ett förelagt vite eller i vart fall kommer att vara benägen att jämka det. Detta kan komma att förringa det konkurrensrättsliga systemets funktionsduglighet. Eftersom mitt förslag omfattar också en möjlighet till interimistiska förbud finns det utrymme att snabbt gripa in i de fall då det slutligt meddelade förbudet inte täcker alternativa förfaranden. Detta torde leda till att MD i allmänhet kan underlåta att låta ett förbud omfatta andra alternativa förfaranden än sådana som låter sig preciseras med tillräcklig tydlighet.

Utredningen föreslår vidare (s. 393) att den nuvarande åläggandeformen vid säljvägran m. m. i 21 § KBL skall bibehållas med vissa omformuleringar. När skadlig verkan har konstaterats skall enligt förslaget MD kunna ålägga en näringsidkare att tillhandahålla en annan näringsidkare viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare. Utredningen anför vidare att någon ändring i förhållande till vad som har uttalats i förarbetena till 21 § KBL (prop. 1966: 13 s. 22 ff., 3LU 4, rskr 79) inte ligger till grund för förslaget, med ett undantag. Detta är att bestämmelsen täcker mer än 21 § KBL, som är begränsad till att gälla försäljning av förnödenhet.

Vid tillkomsten av 21 § KBL uttalade departementschefen bl. a. följande.

En vitesbestämmelse kan inte begränsas till att gälla endast ren leveransvägran. Med leveransvägran bör jämställas sådana fall då leverantör visserligen erbjuder leverans men endast på villkor som klart missgynnar kontrahenten i förhållande till andra köpare. Villkoren bör motsvara vad leverantören erbjuder andra jämförbara köpare. Jämförelsen bör härvid i första hand avse såväl säljares som köpares prestation i likartade fall.

– – –

Syftet med ett vitesföreläggande bör vara att söka upprätta affärsförbindelser på normala villkor mellan parterna snarast möjligt och förelägganden bör utformas från denna utgångspunkt. Det torde inte vara lämpligt att uppställa några närmare regler angående förelägganden utformning. Förhållandena i det enskilda fallet måste vara avgörande. Näringsfrihetsrådet bör under förhandlingsskedet inhämta erforderliga uppgifter för att kunna

bedöma de försäljningsvillkor som i det aktuella fallet kan anses motsvara vad leverantören erbjuder andra företagare. Uppenbart är att vitesföreläggandet – vare sig det görs mer eller mindre detaljerat – måste ges ett så preciserat innehåll att oklarhet inte uppstår om föreläggandets innebörd. Det bör beaktas att förhållandena inom näringslivet kan undergå snabba förändringar. Av detta skäl och med hänsyn till syftet att snarast etablera en normal affärskontakt bör föreläggandet alltid gälla en begränsad tid. När den företagare som skall åläggas leverans är en juridisk person får det anses naturligt att föreläggandet riktas direkt mot den juridiska personen. Såsom – – – framhållits torde det i vissa lägen vara nödvändigt att sätta vitesbeloppet högt.

Jag ansluter mig till utredningens förslag. De synpunkter departementschefen anförde år 1966 synes alltjämt kunna vara till vägledning vid rättstillämpningen.

Vidare vill jag peka på att införandet av den förbudsteknik som jag förordar också vidgar de möjligheter som förefinns enligt lagstiftningen från år 1966. Sålunda blir det exempelvis i fall av säljvägran möjligt för MD att välja mellan förbuds- och åläggandetekniken.

Bortsett från fall av diskriminering avvisar utredningen tanken på att införa en möjlighet för MD att ålägga ett företag att uppfylla viss handlingsplikt. Vad utredningen uttalar om möjligheten att förbjuda en underlåtenhet som i sig kan bedömas som en konkurrensbegränsning synes mig dock i sak stå åläggandeformen nära. Samtidigt lämnar utredningens konstruktion på denna punkt utrymme för olika frågetecken. Rent praktiskt kan det visa sig svårt att i ett konkret fall använda konstruktionen. Denna kan också föra med sig osäkerhet om förbudets omfattning.

Jag är visserligen övertygad om att MD i de flesta fall på ett naturligt sätt bör kunna använda förbudstekniken. Detta gäller även fall då förbudet i sak kan sägas innebära ett visst åläggande. Som ett teoretiskt exempel kan tas förbud att bedriva visst kartellsamarbete utan att vidta någon viss åtgärd, såsom att upplysa köpare om kartellsamarbetet. Man rör sig här med en form av förbud som brukar kallas villkorade. I sådana anges under vilka förutsättningar förbuden inte gäller. I vissa situationer är dock förbudsmetoden inte lämplig för att förhindra skadlig verkan av en konkurrensbegränsning. Så är exempelvis fallet när förbudet inte kan eller bör knytas an till ett visst konkurrensbegränsande förfarande utan avser att framtvinga ett handlingssätt som kan förhindra skadlig verkan av ett annat sådant förfarande. Ett exempel som NO anför är skyldighet att skriftligen återkalla tidigare uppmaning till bojkottaktion. Här synes den rena handlingsplikt det rör sig om inte få uttryckas som ett förbud att underlåta att verkställa sådan återkallelse. I främst fall av denna eller liknande art bör det finnas möjlighet för MD att direkt ålägga företaget att vidta den åtgärd som prövas erforderlig. Det anförda utesluter givetvis inte att villkorade förbud kommer till användning.

Jag förordar alltså att tekniken med åläggande får användas också utanför det område som gäller säljvägran o.d. Samtidigt menar jag att de synpunkter som har varit avgörande för utredningens förslag är värda det största beaktande vid domstolens val mellan förbud och åläggande i det enskilda fallet. Jag anser att valet måste träffas med utgångspunkt i att företagens handlingsfrihet inte skall inskränkas mer än som är nödvändigt för att tillgodose de intressen som lagen vill skydda. En nackdel med åläggandetekniken kan, som utredningen har redovisat, vara att företagens handlingsfrihet försvinner. En annan är att samhället måste ta ansvaret för att det påbjudna handlingssättet är det från allmän synpunkt mest riktiga. Därför menar jag att MD i allmänhet i första hand bör pröva om förbudstekniken är lämplig. Så torde ofta vara fallet. I andra fall kan ett åläggande vara nödvändigt eller mer ändamålsenligt än ett förbud. Det kan också visa sig lämpligt att ange det påbjudna i form av ett förbud kompletterat med ett åläggande. Om en sådan kombination är tillräcklig från allmän synpunkt och företaget genom detta får större handlingsfrihet bör den vägen givetvis väljas.

Givetvis bör en befogenhet att meddela åläggande av en handlingsplikt så långt möjligt preciseras och begränsas. Ett problem därvidlag är dock att de situationer som ålägganderegeln måste täcka in torde kunna vara av de mest skiftande slag. Detta hänger samman med att själva begreppet konkurrensbegränsning är så vidsträckt. De företagsbeteenden m. m. som det därvid är fråga om kan variera utan givna gränser.

Jag menar dock att det finns en naturlig ram för vad åläggande bör få gå ut på. Ramen utgörs av åläggandets samband med förbudstekniken och karaktär av komplement till denna. Förbudstekniken är ju inriktad mot ett visst konkurrensbegränsande förfarande, exempelvis en uppmaning till bojkott, som skall bringas att upphöra. Så kan ske genom att vederbörande förbjuds vid vite att upprepa åtgärden. Här kan åläggandetekniken komma in på ett naturligt sätt i den formen att vederbörande därtill förpliktas att skriftligen återkalla uppmaningen. Åläggandet blir därmed en teknik för att tillrättalägga den situation som har uppstått genom det konkurrensbegränsande förfarandet. Ett annan exempel, som inte har berörts, är rundskrivelser från en branschförening i syfte att få medlemmarna att inte underskrida en viss prisnivå. I dessa fall kan ett åläggande att skriftligen upplysa om att prissättningen är fri vara påkallat, eventuellt i förening med ett förbud mot fortsatta rundskrivelser av en sådan art.

Syftet med ett åläggandeinstitut på konkurrensområdet bör alltså i princip vara att ändra på ett av näringsidkare tillämpat konkurrensbegränsande handlingsmönster för att motverka negativa effekter av den art som skadlighetsbegreppet omfattar. Åtgärden bör kallas rättelseåläggande.

I det remitterade förslaget har jag mot denna bakgrund gjort vissa begränsningar i fråga om vad åläggande får inriktas på. Detta behandlas i specialmotiveringen.

Jag har tidigare redovisat av utredningen lämnade exempel på förfaranden som man kan ingripa mot enligt missbrukprincipen, när de är förenade med skadlig verkan. Givetvis finns det andra exempel. En ram för vad som får beaktas utgörs av det rättsliga begreppet *konkurrensbegränsning*. Det måste bli de rättstillämpande organens uppgift att, liksom f. n., med utgångspunkt i lagens syften, skyddsintressen och funktionssätt fastställa vilka företeelser som är att hänföra till detta begrepp. Genom den intresseavvägning som måste ske vid bedömningen av vad som är otillbörligt från allmän synpunkt skall säkerställas att förbud eller åläggande ej riktas mot förfaranden som är betydelselösa från konkurrenssynpunkt eller som av annan grund inte bör hindras sett ur konkurrenslagens synvinkel. Bedömningarna i dessa avseenden kan ibland komma att ställa de rättstillämpande organen inför en grannlaga uppgift.

Som jag redan har nämnt delar jag utredningens uppfattning att man varken kan eller bör ställa upp ett detaljerat schema över vilka konkreta företeelser ingripanden kan riktas mot. Utredningen har likväl dragit vissa slutsatser om marknadssituationer m. m. som bör ägnas särskild uppmärksamhet. Dessa slutsatser har jag berört tidigare (3.3.2.2).

Med det anförda har jag angivit vissa av de huvudelement som bestämmelserna bör bygga på. Grunden bör således vara begreppet skadlig verkan. Ingripandeformerna omfattar förbud och vissa åligganden. Dessa skall kunna förenas med vite. Jag går nu över till att behandla andra frågor som gäller avgränsningen av missbruksbestämmelsens räckvidd.

Den personkrets som nuvarande lagstiftning omfattar bestäms genom begreppet företagare. En legaldefinition av detta begrepp finns i 26 § KBL. Definitionen innebär att KBL ej omfattar pengar eller andra betalningsmedel och inte heller fast egendom eller upplåtelse av sådan egendom. Jag kommer senare (3.6.1) att förorda att denna begränsning slopas och att lagen generellt får sin inriktning på *näringsidkare*. Detta begrepp bör således användas i lagen.

I fråga om *bestämmelsens tekniska utformning* vill jag tillägga följande.

Den förutsättning som utredningen anger för ingripande enligt missbruksbestämmelsen är, att om en näringsidkare *föranleder skadlig verkan inom landet av konkurrensbegränsning* marknadsdomstolen kan för att förhindra sådan verkan vidta vissa åtgärder. Vid remissbehandlingen har det riktats en viss kritik mot denna avfattning. Den går ut på att texten är svårläst. Jag kan i viss mån ansluta mig till den uppfattningen. Samtidigt delar jag utredningens åsikt att det inte bör krävas att näringsidkaren själv har framkallat konkurrensbegränsningen men väl att han föranleder den skadliga verkan av denna, alltså ett krav på samband. Saknas denna länk i lagtexten finns ingen där angiven spärr mot att, när *ett* företag har framkallat en konkurrensbegränsning med skadlig verkan, *ett annat* företag förbjuds att tillämpa ett visst förfarande som visserligen inte har föranlett den skadliga verkan som det är fråga om men som, om det stoppas, kan

undanröja denna verkan. Som ett exempel kan tas att företaget A vägrat att leverera en homogen produkt till en detaljist och att därefter A:s konkurrent B åläggs att leverera samma slag av produkt till denne detaljist.

Vidare anser utredningen att det bör gälla ett krav på vad som sedan länge på detta område kallas *inlandsverkan*. Därmed avses att effekterna av en någonstans förekommande konkurrensbegränsning skall visa sig inom landet. Också i detta avseende delar jag tankegången. Därmed är i och för sig inte sagt att förhållandet måste anges i lagtexten. Ur en annan synvinkel låter det sig ju sägas att en svensk lagstiftning naturligen måste tolkas i en sådan riktning, även om detta inte är särskilt angivet. Med hänsyn till omständigheterna finner jag det dock lämpligt att begränsningen får komma till uttryck i bestämmelsen. Innebörden av begränsningen belyses i det följande (3.6.2.).

Med utgångspunkt i detta sker i departementsförslaget en lagteknisk omredigering i förhållande till utredningsförslaget. Själva missbruksbestämmelsen inryms därvid i en särskild paragraf, 2 §, som innehåller de viktigaste materiella rekvisiten. De skilda formerna för ingripande tas in i efterföljande paragrafer. Vid omredigeringen tillgodoses också vissa synpunkter som har förts fram vid remissbehandlingen.

Att MD kan gripa in för att *förhindra* skadlig verkan innebär två saker, framhåller utredningen. I det ena fallet vidtas åtgärden för att bryta ett ej avslutat beteende. I det andra kan beteendet ha upphört men ändock ha bragts under domstolens rättsliga prövning. Förbudet riktas då, säger utredningen, mot ett framtida återupptagande av förfarandet. Härvid krävs det enligt utredningen inte att påtaglig risk föreligger för att detta förnyas.

Som skäl för att prövning i MD skall kunna ske också när en konkurrensbegränsning har upphört anför utredningen följande: På marknadsföringsområdet är en sådan prövning möjlig i MD, men enligt vad domstolen har slagit fast (MD 6/1976, PKF 1976: 2–3) saknas denna möjlighet på förevarande område. Med hänsyn till MD:s rättsbildande funktion finns dock ett klart behov av att samma ordning skall gälla på konkurrensbegränsningsområdet som i fråga om MFL. Till den osäkerhet som kan råda om vad som är gällande rätts innebörd på sistnämnda område bidrar otvivelaktigt en begränsning som den nuvarande. Det kan ju nämligen förekomma fall av stor principiell vikt där rättelse sker frivilligt och som därför inte kan prövas av MD. Förslaget till ny KBL bygger därför på grundtanken att talan i ett konkurrensbegränsningsärende skall kunna väckas också när den åtgärd talan har riktats mot har upphört.

MD finner förslaget välmotiverat och *NO* anser det vara av stor vikt att en sådan möjlighet skapas. De näringslivsorganisationer som har berört förslaget är dock kritiska. Enligt *LRF* synes det inte vare sig principiellt förenligt med missbruksprincipen, av större värde från prejudikatsynpunkt eller i övrigt behövligt att en sådan möjlighet införs. Inte heller här kan paralleller med marknadsföringslagen anses ha större bärighet. NO:s resurser bör i stället inriktas mot åtgärder som fortfarande pågår.

SI m.fl. framhåller att, med den förhandlingsprincip som hittills har varit grundläggande på missbruksområdet och som av tidigare anförda skäl bör bibehållas, det är oförenligt att prövningen i MD skulle kunna avse verkningar som redan har blivit undanröjda. Något vägande skäl har inte anförts för att det skulle finnas behov av att bringa principfall under MD:s prövning, om det inte finns något företag som vidhåller en konkurrensbegränsande åtgärd av det slag som påstås ha skadlig verkan. Vidare måste med hänsyn till karaktären av prövningen enligt KBL prejudikatsintresset av ett avgörande efter ett förfarande som har genomförts utan någon reell motpart till NO betecknas som ringa. För prejudikatsbildningen är det av särskild vikt att sakfrågorna belyses genom argumentation från båda sidor. I sådana fall då konkurrensbegränsande åtgärder av ett slag som påstås ha skadlig verkan genomförs av ett flertal olika företag är det därför viktigt att NO:s talan riktas mot något företag som fortsätter med sådana åtgärder även efter NO:s ingripande. Ett företag som av något skäl redan har upphört med den konkurrensbegränsande åtgärden saknar reellt intresse av att utveckla sin talan med det arbete och de kostnader som är förbundna därmed. Mot bakgrund härav hemställer organisationerna att prövning av konkurrensbegränsning som redan upphört inte skall kunna förekomma.

Till de negativa remissinstanserna hör *Sverige advokatsamfund* som anser att den föreslagna rätten att pröva konkurrensbegränsning, som har upphört, torde vara en följd av utredningens förslag att förhandlingsprincipen skall frångås. Samfundet delar inte utredningens uppfattning att MD skall kunna pröva principiellt viktiga fall efter det att den mot vilken NO:s talan riktar sig har upphört med åtgärden och då torde ha ringa intresse av att få ärendet fullständigt prövat av MD. Dessutom torde det kunna inträffa, vilket har skett inom marknadsföringsområdet, att näringsidkaren antingen har upphört med sin verksamhet eller inte kan påträffas. Det tvåpartsförhållande på vilket förfarandet inför MD vilar kommer i sådant fall i obalans. Samfundet utgår från att, om den av samfundet föreslagna ändringen i förhandlingsprincipen genomförs, avfattningen av 2 kap. 1 § ges en utformning så att MD:s bedömning skall avse endast existerande konkurrensbegränsningar. Även i det fall förhandlingsprincipen helt skulle överges – i enlighet med utredningens förslag – bör bestämmelsen i 2 kap. 1 § utformas så att den endast avser aktuella konkurrensbegränsningar.

Jag vill peka på att det är svårt att dra paralleller med marknadsföringsområdet. Där gäller det ofta att ta ställning till vederhäftighetsfrågor och att göra etiska bedömningar. På konkurrensbegränsningsområdet rör det sig däremot om ofta mycket komplicerade ekonomiska frågor. Ett omfattande utredningsmaterial krävs i allmänhet. Rättegångsförfarandena blir därmed tidskrävande för parterna. Detta leder ofta till höga rättegångskostnader.

Mot bakgrund bl. a. av detta anser jag att prövning i MD av ett konkurrensbegränsande förfarande i allmänhet inte bör förekomma, när man har

betryggande anledning att tro att förfarandet är avbrutet och inte kommer att återupptas. Där å den andra sidan en sådan anledning saknas, synes det mig kunna bli ett hinder mot lagstiftningens effektivitet om frågan huruvida ett visst konkurrensbegränsande samarbete har upphört eller inte måste ledas i bevis av NO. Min uppfattning bygger på följande omständigheter.

För den utomstående som vill bedöma graden av konkurrens på en marknad kan det vara mycket svårt eller omöjligt att konstatera om konkurrensen fungerar eller om företagen samarbetar om en gemensam prissättning m. m. Vad man i sådana fall ofta får söka spåra är parallelliteter i konkurrenternas faktiska handlande. Prissättningsbeteendet är här naturligen av särskilt intresse. Möjligheten att avläsa samtidiga och liknande prishöjningar – alltså mönstret för ett gemensamt förfarande – försvåras dock av att det i ett företags strategi kan ingå att ibland bryta sig ur samarbetet för viss tid.

Har samarbetet upphört kan detta dessutom vara tillfälligt och samverkan kanske lätt kan återupptas. Till detta kommer att det i bedömningsögonblicket kan återstå lång tid innan nya prissättningsbeteenden antyder om företagen har börjat uppträda självständigt eller om de fortsätter samarbetet.

Om NO i dessa och liknande fall skulle ha bevisbördan för att det konkurrensbegränsande förfarandet pågick eller om ett avbrott i samarbetet skulle innebära ett formellt hinder mot att fortsättningsvis förbjuda detta, skulle lagstiftningen riskera att bli ett slag i luften i vissa fall. Exempelvis skulle NO ibland inte kunna utfärda förbudsföreläggande när företaget anmäler att det har upphört med ett påtalat förfarande. Motsvarande gäller i fråga om MD:s förbud.

På grund av det anförda bör man enligt min mening hålla fast vid utredningens teknik att använda begreppet förhindra skadlig verkan. Därmed markeras således att meddelat förbud avser såväl fortsättandet av det otillåtna förfarandet som ett återupptagande av detta. Jag vill erinra om vad jag nyss uttalade om att i de fall, där man har betryggande anledning att tro att ett förfarande är avbrutet och inte kommer att återupptas, prövning i MD i allmänhet inte bör förekomma. Vad som närmare bör gälla i dessa avseenden får prövas i rättstillämpningen.

Det finns en rad andra frågor att ta upp, som har samband med missbruksbestämmelsens funktionssätt m. m. Dit hör den tidsrymd under vilken förbud eller åläggande bör gälla och omprövning av beslut om tvångsingripande. Ytterligare gäller det bl. a. frågor om interimistiska beslut i MD, föreläggande om förbud m. m. som NO skulle meddela i ärenden som inte är av större vikt, missbruksbestämmelsens användning också på det straffbelagda området samt uttrycklig rätt för MD att särskilt behandla frågan huruvida skadlig verkan föreligger (mellandom). Jag tar upp detta senare sedan jag behandlat frågan om missbruksbestämmelsens koppling till företagsförvärv med skadlig verkan. I fråga om lagtextens lydelse hänvisar jag till det remitterade lagförslaget.

F. n. gäller att MD, om en förhandling mot skadlig verkan inte ger avsett resultat och ärendet inte rör diskriminering, skall göra anmälan till regeringen, när saken finnes vara av större vikt. Bakgrunden till bestämmelsen är tanken (jfr. prop. 1946: 264 s. 29 och 1953: 103 s. 94) att lagstiftningen skulle kunna skärpas samt vidare att regeringen exempelvis skulle ha möjlighet att vidta åtgärder för tullsänkningar, igångsättande av konkurrerande statliga företag samt statligt övertagande av en monopoliserad näringsgren. Det var förutsatt att vissa sådana åtgärder krävde riksdagens medverkan. Endast vid ett tillfälle har MD gjort anmälan.

Anmälningsförfarandet var enligt mitt synsätt befogat vid introduktionen av ett system där det bedömande organet, NFR, uteslutande hade förhandlingsbefogenheter. Läget är nu helt förändrat och jag ser inte något behov av att ha en formell ordning av detta slag inskriven i systemet. Att förfarandet nu slopas hindrar givetvis inte MD att agera med en anmälan, om så anses behövligt.

3.3.4.3 Utbyggnad med särskilda regler mot missbruk genom företagsförvärv

Rörande mitt principiella ställningstagande till frågan om behovet och lämpligheten av att införa ett system för kontroll av företagsförvärv hänvisar jag till det tidigare (3.3.3.2) anförda.

Konkurrensutredningens förslag till kontroll av företagsförvärv synes främst rikta sig mot de företag som genom sådana förvärv antingen uppnår en dominerande ställning på marknaden eller förstärker sin redan dominerande ställning. Jag delar uppfattningen att uppkomsten eller förstärkningen av en sådan dominans i vissa fall kan sätta den önskvärda konkurrensen på en marknad ur kraft eller allvarligt försvaga den på ett sätt som innebär skadlig verkan.

Den kontroll som behövs mot en olämplig koncentration genom företagsförvärv kan med fördel direkt riktas in på de förvärv som jag nyss nämnde (dominansförvärv). Genom en sådan inriktning undviker man de särskilda olägenheter som följer av utredningsförslagets detaljerade gränsdragningsregler. Den här avsedda direkta inriktningen gör systemet mer selektivt. Samtidigt slipper man ett omfattande regelverk, som skapar sina egna tillämpningsproblem.

Tolkningen av begreppet marknadsdominerande ställning kan i det enskilda fallet vara problematisk. Väsentligen gäller det därvid att avgränsa den marknad där man har att pröva om dominans föreligger. Detta är dock inte något nytt problem. De på detta område rättstillämpande organen har sedan lång tid erfarenhet av att i det enskilda fallet faställa den relevanta marknaden. Deras praxis omsluter en omfattande analys av faktorer som måste beaktas. Genom detta finns det en fast och till verkligheten anpassad grund att bygga systemet på. Jag återkommer till detta och till frågan om en ytterligare avgränsning av marknadsbegreppet för att rikta in systemet på verkligt viktiga fall av företagsförvärv.

Den väg jag här pekat på leder alltså till den målgrupp som utredningen synes ha tänkt sig. Med en sådan uppläggning blir det också möjligt att knyta an till de materiella bedömningsgrunder som missbruksbestämmelsen innehåller. På denna punkt bör framhållas följande.

Jag har redan (3.3.3.2) gett uttryck för min uppfattning att konkurrenslagstiftningen av principiella och praktiska skäl bör vara inriktad på att avlägsna hinder mot en från allmän synpunkt önskvärd konkurrens. De åtgärder som behövs för att uppväga vad som är ofullkomligheter i den marknadsekonomiska modellen bör i princip alltså vidtas inom samhällspolitiken i övrigt. Exempel som jag därvid berörde är sysselsättningspolitiken och industripolitiken. Med detta är också sagt att jag anser att en prövning av företagsförvärv bör ske enbart med utgångspunkt i konkurrensrättsliga bedömningsgrunder. Ett kontrollsystem mot dominansförvärv bör därför bygga på begreppet skadlig verkan. Jag erinrar om att detta begrepp står för att en konkurrensbegränsning på ett sätt som är otillbörligt från allmän synpunkt påverkar prisbildningen, hämmar effektiviteten inom näringslivet eller försvårar eller hindrar annans näringsutövning. De åtgärder mot koncentrationsprocessen som i vissa fall är påkallade från konkurrenssynpunkt och som det är möjligt och lämpligt att vidta kan med ett sådant bedömningssätt infogas i ett sammanfört system mot missbruk. Härigenom uppnår man också den önskvärda enhetligheten i fråga om bedömningsgrunderna.

Jag föreslår alltså att skadlig verkan i samband med dominansförvärv skall vara grunden för samhällsingripande mot själva företagsförvärvet. Samtidigt vill jag peka på att missbruksbestämmelsen enligt mitt förslag har en spännvidd som täcker hela den situation som företagsförvärvet utgör en del av och som det är konkurrensrättsligt relevant att beakta. Förslaget medger att man kan välja den mest lämpliga formen av ingripande för att förhindra den skadliga verkan som är förknippad med situationen. Denna form kan vara att förvärvet återgår, men så behöver inte vara fallet. Det sammanförda missbrukssystemet får därmed en nödvändig flexibilitet. Detta innebär bl. a. att sammanhållande kopplingar som inte består i överförandet av äganderätt till företag, liksom alla andra former av konkurrensbegränsningar, också omfattas av missbruksbestämmelsen. I de fall då ett förbud mot ett företagsförvärv av något skäl inte är aktuellt, finns det alltså andra metoder för att söka komma till rätta med situationen. Detta innebär vidare att det, jämsides med ett ingripande för att upphäva ett visst företagsförvärv, kan vara aktuellt att använda andra ingripandeformer.

Med den begränsning till begreppet skadlig verkan som jag således föreslår i fråga om företagsförvärv kommer stora delar av den remisskritik som framfördes mot utredningsförslaget inte att träffa departementsförslaget. Jag erinrar vidare om att nämnda begrepp blivit ingående belyst i rättspraxis sedan år 1953. Visserligen har MD inte förhandlat mot skadlig

verkan i samband med företagsförvärv. Erfarenheterna av alla de ärenden rörande konkurrensbegränsningar som har prövats måste dock kunna ge en mycket god vägledning för rättstillämpningen.

Den inriktning av systemet som jag hittills har redovisat gör det också naturligt att lägga den rättsliga prövningen hos MD. Jag återkommer till frågan om domstolen bör vara enda instans.

Fördelarna med att MD blir den rättsligt prövande instansen är uppenbara. En domstolsprövning i fråga om företagsförvärv säkerställer – inom ramen för ett kontradiktoriskt förfarande – en offentligt redovisad praxis, förenlig med de marknadsrättsliga bedömningar som det tillkommer MD att göra i övrigt. Det judiciella förfarandet med dess offentlighetsprincip är alltså från rättssäkerhetssynpunkt avgjort att föredra framför andra lösningar.

Det anförda kan sammanfattas så att missbruksbestämmelsen och ingripandereglerna bör byggas ut med en speciell föreskrift som tar sikte på ett särskilt fall. Särfallet är att en konkurrensbegränsning som har skadlig verkan består i att en näringsidkare, genom att göra ett visst företagsförvärv, får en dominerande ställning på marknaden för en vara, tjänst eller annan nyttighet eller förstärker en redan dominerande ställning.

Jag tar nu upp frågan om vilka *former för ingripande* som bör finnas i systemet när det gäller företagsförvärv. Jag finner det naturligt att MD på detta oprövade fält alltid till en början tillämpar *förhandlingsprincipen*, mot bakgrund av lagstiftningstraditionen på området. En teknisk lösning där åtgärder i fråga om företagsförvärv kan beslutas utan ett föregående förhandlingsinslag är olämplig också därför att andra åtaganden från förvärvarens sida ju i det enskilda fallet kan vara fördelaktigare för konsumenterna. Förhandlingsinslaget bör av dessa skäl vara obligatoriskt, när det gäller företagsförvärv.

Jag anser alltså att MD – sedan domstolen har slagit fast att den relevanta konkurrensbegränsningen föreligger och att näringsidkaren föranleder skadlig verkan av denna – skall genom förhandling söka förhindra denna verkan. Det bör då i lagtexten göras klart att förhandlingsmålet kan omfatta också ett avstående från förvärvet. Dock bör gälla att saken skall vara av särskild vikt från allmän synpunkt för att förhandlingen skall få mynna ut i en påverkan från domstolens sida för att få förvärvaren att avstå från företagsförvärvet. Emellertid bör självfallet domstolen kunna verka för en ordning som på annat sätt kan förhindra den skadliga verkan.

Nästa huvudfråga är om systemet bör innehålla ett tvingande inslag. Som jag redan har nämnt anser jag att – då övervägande skäl talar för införandet av en kontroll mot för stark koncentration – det i systemet också bör finnas en möjlighet att i verkligt angelägna fall i sista hand *förbjuda förvärvet*. Därmed uppkommer frågan var befogenheten att fatta beslutet skall läggas.

Jag har kommit fram till att den lämpligaste ordningen är följande.

MD bör ges befogenhet att – om förhandlingen inte leder till avsett resultat – förbjuda det företagsförvärv som är i fråga, för att förhindra den skadliga verkan som näringsidkaren föranleder. Förbudet bör emellertid inte bli gällande annat än om det fastställs av regeringen. Om domstolen beslutar om förbud, skall den alltså enligt mitt förslag underställa regeringen sitt beslut.

Bakgrunden till detta ställningstagande är speciella omständigheter som har samband med de ibland mycket omfattande ekonomiska processer som företagsförvärv kan utgöra. Å ena sidan är det som nyss nämnts av stort värde att en dömande instans prövar och tar ställning i den ofta mycket betydelsefulla förbudsfrågan. Å den andra sidan är det ofrånkomligt att det kan behövas bredast möjliga överblick över de allmänna intressen som prövningen omfattar, när det gäller frågan om ett förbud trots vissa faktorer kan underlåtas. En sådan överblick har regeringen. Det anförda gör det lämpligt att utforma förfarandet som ett underställningsinstitut med regeringen som det organ som har möjlighet att fastställa beslutet eller att låta det vara verkningslöst helt eller delvis. Systemet sluter i viss mån an till den ordning som gäller idag beträffande prisåläggande, låt vara att överförandet där sker genom ett anmälningsförfarande.

MD:s bedömning i bl. a. frågan om marknadsdominans och skadlig verkan bör ligga till grund för regeringens prövning. Detta innebär en viss presumtion för att regeringen skall fastställa domstolens beslut. Denna utgör ju ett särskilt sammansatt organ med specialkompetens för det marknadsrättsliga området och med lång erfarenhet av bedömningar inom detta.

Skulle regeringen inte dela MD:s bedömning att företagsförvärvet bör förbjudas fastställs inte domstolens förbudsbeslut. Regeringen gör således inte någon ändring i beslutet.

I detta sammanhang vill jag understryka en särskild skillnad mellan den judiciella och den administrativa ordningen. I den förra är domstolen i princip bunden av vad som har gjorts till processmaterial. Har exempelvis företaget i fråga inte tillfört processen sådana omständigheter som kan tala till vederbörandes förmån och dessa inte kommer in på annat sätt, kan utgången bli en annan än om de för näringsidkaren förmånliga omständigheterna hade varit tillgängliga för domstolen. I det administrativa förfarandet kan ordningen vara annorlunda. Sedan domstolen underställt regeringen sitt beslut, kan ärendet komma att tillföras nya, viktiga synpunkter.

Regeringens beslut huruvida företagsförvärvet skall förbjudas eller inte kan alltså grundas på bredast möjliga kännedom om de olika samhällsintressen som kan vara berörda av förvärvet.

Jag vill tillägga att det av mig föreslagna prövningssystemet bör omfatta alla förvärv med avseende på företag som driver verksamhet inom landet. Därmed kommer också utländska uppköp m. m. av sådana företag att omfattas av den fusionskontroll som inryms i konkurrenslagen. Den prövning av företagsförvärv som sker med stöd av annan lagstiftning får därvid

äga rum vid sidan av den nu aktuella kontrollen. Att detta teoretiskt kan innebära att prövningen av ett visst företagsförvärv kan komma att ske enligt två skilda regelsystem utgör enligt min uppfattning ingen nackdel. Så sker också i andra sammanhang som gäller näringsverksamhet. En erforderlig samordning kan ske på myndighetsplanet.

Också förvärv av företag inom massmedieområdet prövas enligt konkurrenslagen, med utgångspunkt i dess syfte och skyddsintressen. Rörande förhållandet mellan tryckfrihetsförordningen och andra regelsystem finns en redogörelse i massmediekoncentrationsutredningens betänkande (SOU 1980: 28) "Massmediekoncentration Lagförslag och motiv" (s. 63 ff.).

Till förhållandena på bank- och försäkringsområdet återkommer jag i specialmotiveringen.

I fråga om *bedömningsgrunderna i övrigt* samt *förbudsingripandenas tänkbara antal* vill jag först peka på att jag delar vissa remissinstansers uppfattning att ingripanden mot företagsförvärv torde bli rätt fåtaliga. Exempelvis kan säljarens situation i ett konkurs- eller avvecklingsfall m. m. vara sådan att det inte kan anses vara från allmän synpunkt otillbörligt att förvärvet sker. Är säljarens svårigheter kända för MD torde inte något förbud komma att meddelas. Blir situationen känd först hos regeringen kan det leda till att regeringen inte fastställer förbudet. Också i andra lägen kan ägarens eller köparens situation bli avgörande för utgången.

Även det förhållandet att en fortsatt strukturrationalisering inom näringslivet är nödvändig kommer att begränsa ingripandenas antal. Som utredningen har funnit är företagsförvärv oftast fördelaktiga från konkurrenssynpunkt. Också behovet av att stärka svenska företags internationella konkurrenskraft bör beaktas. Om dessa utgångspunkter för bedömningen råder det en betydande enighet. De har framhållits både av utredningen och av remissinstanser som i princip tillstyrkt det av utredningen föreslagna, generella kontrollsystemet.

Även när en motsatsställning mellan konkurrens och koncentration föreligger överväger oftast de för konsumenterna positiva effekterna av ett företagsförvärv. Till detta kommer de situationer då en från konkurrenssynpunkt negativ koncentration genom företagsförvärv är ofrånkomlig av en eller annan anledning, bl. a. därför att det helt enkelt saknas alternativ. Av stor betydelse är vidare den konkurrens utifrån som den svenska marknaden är eller kan bli utsatt för.

Det finns alltså naturliga moment som kommer att verka för återhållsamhet i fråga om samhällsingripanden på detta område. Med hänsyn till att vi inte har råd att riskera att den nödvändiga strukturrationaliseringen försvåras anser jag en sådan återhållsamhet vara befogad. Där å andra sidan sådana moment saknar tyngd och övriga omständigheter gör det befogat med ett ingripande mot ett företagsförvärv, innebär den nya konkurrenslagen ett skydd för effektiviteten inom näringslivet, till nytta för konsumen-

terna. Jag vill här peka på situationer då ett företagsförvärv ger en sådan ökad marknadsmakt åt förvärvaren att man riskerar olika former av missbruk av en monopolistisk eller dominerande ställning. Missbruket kan ta formen av monopolvinster o. d. till nackdel för konsumenterna. Det kan också vara så att effektiviteten försämras. Förvärvet kan vidare undanröja en konkurrent och alltså minska antalet oberoende företag på marknaden. Därmed kan valfriheten för konsumenterna komma att reduceras. Här får man vidare ta med i bilden den dynamiska effekten av förvärvet på näringslivets struktur, exempelvis s. k. defensiva sammanslagningar bland kvarstående konkurrenter. Också vad som kallas konglomerat får uppmärksammas med avseende på effektivitetsaspekten och med hänsyn till maktbalansfrågor på marknaden. Vad jag nu har pekat på utgör exempel på faktorer som bör uppmärksammas vid en samlad avvägning i det enskilda fallet.

Utredningen föreslog som ett alternativ till formliga förbud att regeringen skulle förbinda ett förvärv med olika tvingande villkor som kunde avhjälpa förekommande olägenheter för skilda allmänna intressen. Med departementsförslagets inriktning på begreppet skadlig verkan är det inte aktuellt med sådana villkor vare sig utanför eller inom det konkurrrenspolitiska fältet. Om ett marknadsdominerande företag exempelvis vidtar repressiva åtgärder är det enligt mitt förslag möjligt för NO att hos MD omedelbart begära ett interimistiskt förbudsbeslut m. m. Något behov av att kunna meddela tvingande föreskrifter beträffande ett eventuellt framtida beteende finns alltså inte.

Också planerade företagsförvärv måste kunna komma under prövning. När det gäller förvärv som har fullbordats när prövningen sker bör särskild hänsyn tas till hur lång tid som har förflutit när frågan om ingripande av MD eller regeringen kommer upp. Faktorer som här kan få betydelse är bl. a. om förvärvet har fullföljts trots ingripande från NO eller om det har skett utan att offentliggöras. Jag finner det naturligt att sätta en yttersta gräns för marknadsdomstolens förbud mot företagsförvärv. Sådana skall inte i något fall få meddelas senare än två år efter det att avtal om förvärvet slöts.

Enligt konkurrensutredningens förslag skulle företagsförvärv som förbjudits bli ogiltiga. Särskilda regler föreslås dock av utredningen beträffande vissa aktieförvärv m. m. Jag ansluter mig till utredningens uppfattning och återkommer senare till innebörden av departementsförslaget.

Vissa tidsregler bör finnas, som syftar till snabbhet i prövningsförfarandet. Ärenden som rör företagsförvärv måste kunna behandlas med stor skyndsamhet. Detta belyses väl av underlaget i lagstiftningsärendet. Jag hänvisar på denna punkt till konkurrensutredningens betänkande och remissyttrandena samt föreslår följande ordning. Så snart NO finner anledning att undersöka ett företagsförvärv, skall han besluta särskilt om detta. Om part begär det skall NO snarast pröva om förvärvet kan lämnas utan

åtgärd såvitt avser förbud e.d. mot detta eller om undersökning skall inledas. Lämnas förvärvet utan åtgärd kan NO inte därefter begära MD:s prövning av frågan om att förbjuda förvärvet, utom i fall av oriktiga uppgifter. Vill NO efter undersökning begära MD:s prövning av denna fråga skall han senast inom tre månader från undersökningsbeslutet göra detta. När det gäller MD är det inte möjligt att föreskriva en så kort frist för handläggningen. I domstolen bör i fråga om förbud mot förvärvet tiden vara sex månader, om man skall kunna säkerställa en ändamålsenlig handläggning. Därmed säkras också ett beslutsunderlag som gör det möjligt att sätta handläggningstiden hos regeringen kort. Fristen bör där vara tre månader.

De nu angivna fristerna bör under speciella förhållanden kunna förlängas.

Jag vill vidare nämna att systemet kräver en befogenhet för regeringen att – om den finner att ett av MD meddelat förbud mot ett visst företagsförvärv inte skall fastställas – kunna överlämna ärendet till marknadsdomstolen för förnyad handläggning. En sådan befogenhet bör användas endast då det är motiverat av nya omständigheter eller andra särskilda skäl. Vidare bör regler införas om omprövning av beslut. I fråga om omprövning av regeringens beslut bör en förberedande granskning göras av marknadsdomstolen. Också i omprövningsfallen bör den nyss berörda tvåårsfristen gälla.

De nu berörda reglerna tas upp i 9 och 19–25 §§.

Senare tar jag upp frågan om domstolens sammansättning (3.7.2.3) och frågan om interimistiska förbud mot företagsförvärv (3.7.2.5).

3.3.4.4 Prisåläggande

Den nuvarande prisbestämmelsen i KBL gör det möjligt att under vissa förutsättningar fastställa det högsta pris ett företag får tillämpa. Sakligt kan regeringen med stöd av bestämmelsen sänka det faktiskt tillämpade priset. Förfarandet är avsett att riktas mot framför allt monopolvinster och mot för höga kostnader vid ineffektivitet. Förekomsten av marknadsdominans har alltså ett särskilt intresse i detta avseende. Bestämmelsen kan dock användas mot exempelvis prissättningen inom en kartell.

Prisbestämmelsen kräver en särskild bakgrundsbeskrivning, som redovisar också det prispolitiska området. Jag kommer att lämna en sådan beskrivning i det följande (3.5). Här bör endast nämnas att jag förordar att bestämmelsen ges en motsvarighet i den nya lagen. I likhet med vad som gäller f. n. kopplas den till begreppet skadlig verkan och integreras i det sammanförda missbrukssystemet. Befogenheten att fastställa ett högsta pris har hittills inte kommit till användning. Bestämmelsen har dock haft betydelse i NO:s verksamhet. I den nya lagen bör befogenheten läggas hos MD, mot bakgrund av att domstolen nu ges rätt att förbjuda alla former av konkurrensbegränsningar med skadlig verkan.

3.4 Generella ingripanden genom straffbelagda förbud

3.4.1 Förslag till bruttoprisförbud

3.4.1.1 Bakgrund

I 2 § KBL anges följande.

Utan tillstånd av marknadsdomstolen må företagare, där ej annat är särskilt stadgat, varken av företagare inom senare försäljningsled betinga sig, att vid försäljning av förnödenhet här i riket visst pris icke må underskridas, eller till ledning för prissättningen inom senare försäljningsled i riket eljest angiva visst pris, med mindre därvid kommer till uttryck att priset får underskridas.

Bruttoprisförbudet kan alltså sägas ta sikte främst på den situationen att en leverantör söker bestämma det pris hans återförsäljare skall ta ut vid vidareförsäljning.

Vid förbudets tillkomst år 1953 uttalade departementschefen (prop. 1953: 103 s. 169–170) att systemet med bruttopris hade så ringa fördelar i förhållande till nackdelarna att det i allmänhet måste anses skadligt. Den allvarligaste anmärkningen var enligt uttalandet att systemet motverkade en allmän rationalisering inom distributionen och därmed i och för sig möjliga prissänkningar inom detaljhandeln.

Förbudet avser betingande eller angivande av priser. Därvid kan det vara fråga om ett minimipris, dvs. ett lägsta pris som får överskridas men inte underskridas. Vidare kan det gälla ett fast bruttopris, som återförsäljaren alltså varken får höja eller sänka. Däremot träffar förbudet inte angivandet av ett maximipris, som ju inte hindrar lågpriskonkurrens. Ej heller är det otillåtet att rekommendera återförsäljaren visst pris vid vidareförsäljningen. Det senare kallas vanligen vertikal cirkaprissättning.

Från förbudet kan meddelas dispens. Jag återkommer till detta i det följande.

Fastän cirkapriser har undantagits från bruttoprisförbudet kan sådana former av konkurrensbegränsning givetvis mötas av ingripande enligt missbruksbestämmelsen i 5 § KBL, om skadlig verkan föreligger. Sådan verkan kan bestå i bland annat s.k. prisstelhet. Med detta avses att följsamheten till cirkapriserna har blivit stor vid återförsäljningen.

I betänkandet redovisar utredningen praxis i fråga om bestämmelsen. Därvid ingår dels brottmål där åtal för överträdelse av 2 § KBL har prövats, dels NO-ingripanden där åtal inte har väckts. Utredningen återger bl. a. utgången i ett brottmål som har prövats av högsta domstolen (HD).

Postorderföretaget Positiv Fritid hade i brev till RFSU hotat med att upphöra med all grossistförsäljning om RFSU inte höll det angivna priset på en av Positiv Fritid saluförd muskelstärkare. Brottmålet om detta fördes upp i HD, som i dom den 25 maj 1976 fällde Positiv Fritids marknadschef till ansvar för förseelse mot bruttoprisförbudet. I domen uttalas

att den åtalade i egenskap av marknadschef hade att självständigt och på eget ansvar sköta företagets marknadsföring, låt vara att han därvid hade att följa de allmänna riktlinjer som den högsta företagsledningen hade fastställt för denna gren av verksamheten. I målet hade inte ifrågasatts annat än att brevväxlingen med RFSU föll inom ramen för de åligganden marknadschefen hade att fullgöra. HD bedömde i vad mån den åtalade gärningen stod i strid med det i 2 § KBL första ledet intagna förbudet mot att "betinga" sig visst pris av återförsäljare och fann att så inte var fallet. Därvid uttalade HD att uttrycket "betinga sig" i överensstämmelse med allmänt språkbruk innebar att företagaren i anbud, vid avtalsslut eller eljest i mellanhavandet mellan parterna uppställer som villkor, att medkontrahenten iakttar det fastställda priset. Domstolen ansåg däremot att den åtalade gärningen stred mot andra ledet i 2 § KBL och anförde på denna punkt: Enligt det andra ledet i 2 § är det förbjudet för säljande företag att till ledning för prissättningen i senare säljled ange visst pris, med mindre därvid kommer till uttryck att priset får underskridas. Innebörden härav får, med hänsyn till lagstiftningens syfte, antagas vara att i princip inga som helst påtryckningar får förekomma i avsikt att förmå avnämaren att upprätthålla viss prisnivå. I förevarande fall har Positiv Fritids uttalanden i breven till RFSU visserligen formellt begränsats till att avse önskemål men genom förklaringen att all grossistförsäljning kan komma att upphöra har Positiv Fritid – trots att verkningarna av åtgärden inte skulle träffa enbart RFSU – utövat obehörig påtryckning. Uppenbarligen har det varit Positiv Fritid obetaget att, som följd av att en önskad enhetlig prisnivå ej kunnat etableras, lägga ned grossistförsäljningen; det obehöriga har bestått i att Positiv Fritid sammankopplat priset med hotet om nedläggning av grossistförsäljningen, tydligen i syfte att förmå återförsäljarna, i detta fall i första hand RFSU, att hålla den önskvärda prisnivån. – Uttalandena i breven innefattade därför enligt HD:s mening ett åsidosättande av 2 § KBL. (Nytt juridiskt arkiv I 1976: 299, PKF 1976: 6).

Bortsett från de fåtaliga fall som har lett till åtal har inom NO-ämbetet handlagts en rad ärenden som avser bruttoprisförbudet. De flesta av dessa har varit av bagatellartad natur och gällt bl. a. sådana prisangivelser i annonser, kataloger och på förpackningar m. m. där det inte har framgått att de angivna priserna fick underskridas. Ärendena har i allmänhet kunnat avskrivas sedan de berörda företagen för NO förklarat att de fortsättningsvis ämnade använda uttrycket cirkapris eller på annat sätt ange att priset fick underskridas.

Dispensgivningen har varit av mycket begränsad omfattning. Endast fem dispensansökningar har enligt utredningens redovisning bifallits, bl. a. för böcker, noter, farmaceutiska specialiteter och en på prov anordnad fasträkningsförsäljning av tidskrifter.

Den viktigaste dispensen gällde bokbranschen, inom vilken bruttopriser hade tillämpats sedan mitten av 1800-talet. NFR fann år 1958 (NFR 7/1958, PKF 1958:6–7) att ett slopande av bruttoprissystemet inom bokbranschen kunde antas leda till att den svårsålda men kulturellt ofta värdefulla litteraturen skulle bli mindre lättillgänglig och eventuellt också utges i mindre utsträckning. Att en vägrad dispens sannolikt skulle leda till förlust från

kulturell synpunkt ansåg rådet utgöra ett sådant särskilt skäl för beviljande av tillstånd som avsågs i 4 § KBL. Dispensen, som hade tidsbegränsats, upphävdes genom beslut av NFR år 1965 (1 och 4/1965, PKF 1965: 2 och 1965:8–9) med verkan från den 1 april 1970. I beslutet framhölls bl. a. att bruttopriserna, etableringskontrollen och ensamrättsförsäljningen hämmade utvecklingen av nya former för spridning av böcker samtidigt som dessa företeelser förklarades medföra en ekonomisk belastning för branschen och därmed för konsumenterna. Med ett friare bokhandelssystem förväntades bl. a. en för konsumenterna större tillgänglighet av böcker, dvs. böcker skulle komma att säljas av ett större antal återförsäljare än tidigare och genom nya försäljningskanaler. Till följd av denna ökade spridning av bokförsäljningen skulle det uppstå priskonkurrens, vilken skulle verka i prisdämpande riktning.

F. n. finns ingen gällande dispens från bruttoprisförbudet.

3.4.1.2 Konkurrensutredningens överväganden och förslag

Utredningen uttalar bl. a. följande.

Förbudet mot bruttopriser har visat sig effektivt främja priskonkurrens i distributionen. Det framstår enligt utredningens uppfattning alltjämt som välmotiverat. F. n. finns inte någon dispens från förbudet i tillämpning. Detta styrker ytterligare uppfattningen att bindning av priskonkurrens i efterföljande säljled i allmänhet har skadlig verkan och endast sällan kan antas ha samhällsnyttig effekt. Här kan också pekas på den skärpta attityden utomlands till bruttoprissättning. När bruttoprisförbudet infördes i Sverige i början av 1950-talet hade det få motsvarigheter internationellt. Numera gäller däremot bruttoprisförbud även i övriga nordiska länder och i ett stort antal andra stater. Mot denna bakgrund finner utredningen det vara klart att vad som förbjuds i 2 § KBL alltjämt bör vara otillåtet.

Vidare uttalar utredningen att den har övervägt om det finns skäl att utvidga förbudet mot prisangivelser i det vertikala ledet till att avse också rekommenderade priser, dvs. cirkapriser. Utredningen fortsätter: Denna fråga har behandlats av riktprisutredningen (SOU 1966: 48 s. 104), som ansåg att bruttoprisförbudet var väl snävt till sin omfattning. Därvid anfördes att konsumenterna vanligen uppfattade termen riktpris – vilken då ofta användes som beteckning på ett vägledande pris – som ett mer fast pris och att hot om leveransvägran eller liknande påtryckningsåtgärder kunde medföra att riktprisangivelser betraktades som bindande av återförsäljarna och därigenom fick en bruttopriseffekt. Riktprisutredningen, som inte fann skäl då föreligga för något mera generellt förbud mot prissamverkan, ansåg det ej heller påkallat att på denna punkt genomföra en isolerad lagteknisk översyn. Av betydelse för detta ställningstagande var bl. a. att riktprisutredningen bedömde det vara möjligt att utan lagändring genomföra en övergång till termen cirkapris. Nämnda utredning underströk dock att samtliga former av konkurrensbegränsning som faller utanför förbuden kan prövas enligt generalklausulen och att förbuden därvid torde påverka

prövningen av vad som skall anses innefatta skadlig verkan i situationer som ligger nära sådana som omfattas av förbuden. De överväganden som hade föranlett att en angränsande företeelse direkt hade förbjudits ägde, tillade riktprisutredningen, naturligen särskild tyngd vid skadlighetsprövningen, vilket i betydande mån torde neutralisera nackdelarna av själva förbudsstadgandenas begränsning.

Enligt konkurrensutredningens bedömning kan betydande nackdelar vara förknippade med den vertikala cirkaprisangivelsen, på sätt som närmare utvecklas i ett av NFR år 1969 meddelat beslut (NFR 2/1969, PKF 1969:2–3). Dit hör att prisstelhet i större eller mindre grad uppstår i vissa fall. Möjligen kan i denna del sägas att cirkaprissystemet i sig mer generellt bidrar till att göra priserna mindre rörliga i återförsäljarledet, anför utredningen vidare och tillägger: Såsom NFR uttalade i nämnda beslut kräver nämligen avvikelser från angivna cirkapriser i flertalet fall särskilda åtgärder i form av ommärkning, separata skyltar e. d. Ett visst tröghetsmoment kan då spela en roll för följsamhet vid återförsäljning.

Utredningen fortsätter: Å andra sidan är återförsäljarna inte bundna vid att tillämpa cirkapriset. Därmed kvarstår möjligheten att med frångående av cirkapriset bedriva en effektiv priskonkurrens. Erfarenheten visar därvid bl. a. att den som konkurrerar med lägre prisnivå i allmänhet finner det fördelaktigt att göra en jämförelse med det cirkapris andra tillämpar. Från konsumenternas synpunkt innebär detta att cirkaprissystemet då används för jämförelse vid lågpriskonkurrens och utgör en prisorientering för dem. Med utgångspunkt i de synpunkter som ligger till grund för generalklausulen i 3 § marknadsföringslagen (1975: 1418) om informationsskyldighet kan en sådan orientering i exempelvis annonsering som producenter bedriver ibland bedömas vara påkallad. Det kan anmärkas att den som lämnar inkorrekta uppgifter om rådande cirkaprisläge också riskerar ett ingripande med stöd av marknadsföringslagen. Som en fördel med det vertikala cirkaprissystemet kan vidare räknas att det inte sällan leder till besparingar från hanterings- och kostnadssynpunkt. Detta gäller särskilt i fråga om sortiment vari ingår en mycket stor mängd artiklar. Skall i ett sådant fall varje enskild detaljist själv beräkna priset kan förfarandet fördyra varan vid försäljning över disk. Fördyringen kan i så fall få betalas av konsumenterna.

Frågan hur stor risken för prisstelhet är när cirkaprissystemet används låter sig enligt utredningen inte besvaras generellt. Den anser att också förhållandena inom varje särskild bransch har betydelse för den utveckling som kan följa av cirkaprisangivelser. Till bilden hör då även vilken utbredning cirkaprissättningen har. Även utvecklingen efter år 1953 får beaktas. På denna punkt kan sägas att vertikalt vägledande priser har minskat i omfattning. Cirkaprissättning av detta slag kan därför inte påstås idag utgöra en särskilt framträdande form av konkurrensbegränsning, uttalar utredningen.

Mot denna bakgrund finner utredningen det vara olämpligt att föreslå en utvidgning av vad som förbjuds i 2 § KBL. Den tillägger: Det bör understrykas att denna bedömning inte innebär att utredningen anser fördelar mer än nackdelar alltid utmärka cirkaprisförfarandet utan endast att förbud ej utgör en lämplig form av ingripande. All anledning finns för de konkurrensvårdande myndigheterna att också i framtiden med vaksamhet följa utvecklingen inom branscher där vertikala cirkapriser förekommer. Är prisstelheten på viss marknad stor, exempelvis i samband med att skilda leverantörer tillämpar samma cirkapris, föreligger en situation närbesläktad med ett system med bruttopriser. Särskilt allvarligt är det om i denna situation en säljare vägrar att leverera till en köpare som har visat sig benägen att gå under cirkapriset. I allmänhet måste då finnas fog för ett ingripande enligt missbruksprincipen. Vidare bör uppmärksammas om på en marknad förekommer överprissättning (s. k. moon prices). Därvid gäller det en i viss mån fiktiv cirkaprissättning där den som inte har vetskap om den egentliga prisnivån missgynnas i förhållande till andra. Detta kan leda till en alltför hög prisnivå och till prisdiskriminering. Konkurrensförutsättningarna rubbas alltså. Det kan tilläggas att också fiktiv prissättning som verkar vilseledande kan angripas med stöd av generalklausulen i 2 § marknadsföringslagen.

Utvecklingen efter år 1953 visar att det beträffande bruttoprissättning finns behov av att med försäljning av vara jämställa uthyrning, anför utredningen och pekar på att det här bl. a. gäller leasing m. m., som har ökat i omfattning. Den som säljer eller hyr ut en vara kan då ange det pris som kunden skall ta när denne i sin tur hyr ut varan i sin näringsverksamhet.

Utredningen föreslår att det nuvarande bruttoprisförbudet i 2 § KBL ges en motsvarighet i 2 kap. 6 § utredningens lagförslag.

Denna bestämmelse bygger enligt utredningen i allt väsentligt på de tankar som har legat till grund för 2 § KBL. Vidare har beaktats den utveckling som därefter har skett i praxis. Utredningen anser att frågor om dispens från förbudet också i framtiden mycket sällan torde bli aktuella. Å andra sidan saknas det enligt utredningen fog att nu formellt skära av varje möjlighet till dispens. Utredningen föreslår därför att dispensrätt alltjämt skall finnas.

3.4.1.3 Utformningen av ett bruttoprisförbud

Jag vill framhålla följande.

Jämfört med den nuvarande bruttoprisbestämmelsen innebär utredningsförslaget en förändring. F. n. anges det förbjudna bl. a. så att en företagare inte får av företagare inom senare försäljningsled *betinga sig att vid försäljning av förnödenhet här i riket visst pris ej får underskridas*. I den föreslagna nya avfattningen beskrivs motsvarande situation så, att en näringsidkare inte får *söka förmå* annan näringsidkare i senare säljled att vid försäljning av vara inom landet ej gå under ett visst pris.

Utredningen uttalar att det föreslagna förbudet träffar själva åtgärden att man söker förmå annan till ett sådant förfarande, oavsett om ett påtryckningsmedel används eller inte. Enligt vad utredningen anför är detta påkallat för att önskvärd effektivitet skall uppnås när det gäller att hindra en som generellt skadlig bedömd konkurrensbegränsning. Utredningen påpekar att genom detta en viss utvidgning sker i förhållande till gällande rätt. Det förut (3.4.1.1) refererade rättsfallet åberopas därvid av utredningen. I målet tolkade HD innebörden av begreppet betinga sig och fann att detta innebär uppställandet som villkor att medkontrahenten iakttar det fastställda priset.

Utredningen uttalar att åtgärden att söka förmå kan bestå i uppställandet av villkor i anbud, vid avtalsslut eller eljest. Uttrycket söka förmå täcker vidare alla former av aktivitet för att få till stånd den lägstprisbindning som paragrafen tar sikte på.

I det nuvarande förbudet anges vidare i ett andra led att företagare inte får *till ledning för prissättningen inom senare försäljningsled i riket eljest ange visst pris, med mindre därvid kommer till uttryck att priset får underskridas*. Utredningsförslaget för i allt väsentligt denna handlingsregel vidare i sak.

Av det jag har anfört torde framgå att begreppet söka förmå är betydligt mer omfattande än de nu tillämpade bedömningsgrunderna. Dessa begränsar förbudets räckvidd till – i fråga om betingande – att villkor ställs upp. Innebörden av det andra ledet i det nuvarande förbudet får, enligt vad HD har slagit fast, antas vara att i princip inga som helst påtryckningar får förekomma i avsikt att förmå avnämaren att upprätthålla en viss prisnivå. Till innebörden i övrigt av andra ledet återkommer jag i specialmotiveringen.

Flera remissinstanser är kritiska till den föreslagna utvidgningen av bruttoprisförbudet. *MD* finner för sin del denna jämförelsevis avsevärd och erinrar om att viss försiktighet bör iakttas för undvikande av att en alltför långtgående kriminalisering sker. *SI m.fl.* anser att en väsentlig skärpning inträder och framhåller att utgångspunkten vid skärpning av en lagbestämmelse bör vara att den vid tillämpningen har visat sig icke effektivt främja eller motverka vad som åsyftades vid dess tillkomst. Organisationerna uttalar att utredningen inte har lagt fram någon sådan dokumentation utan tvärtom vitsordat att förbudet effektivt har visat sig främja priskonkurrens i distributionen. Till detta fogar de att effektivitetssträvanden genom vaga uttryckssätt som "söka förmå" innebär ett oacceptabelt åsidosättande av kravet på rättssäkerhet. Vidare anför SI m.fl. bl.a. följande: Även missuppfattningar på grund av kommunikationsproblem mellan leverantören och dennes kunder kan leda till straffbarhet. Från förbudsområdet undantas nämligen även fortsättningsvis rekommenderande prisangivelser. – Organisationerna anser i stället den avgränsning som skedde i HD-avgörandet vara klar.

Likartade synpunkter förs fram av *LRF* och *Sveriges köpmannaförbund*. Också dessa anser alltså ändringen omotiverad samt framhåller de gränsdragningsproblem som uppstår. Bl. a. pekas på att den nuvarande bestämmelsen väl har fyllt sitt främsta syfte att effektivt främja priskonkurrens i distributionen.

Jag vill till en början uttala att jag övervägt den nuvarande bestämmelsens innehåll, räckvidd, funktionssätt och effekter. Jag anser behovet av bestämmelsen vara klarlagt. Dess existens har inte heller på något håll satts i fråga.

På sätt som har framgått av min redogörelse föreslår utredningen en utvidgning av det nuvarande bruttoprisförbudet. Enligt min mening bör en ökad kriminalisering ske endast då ett klart behov finns. Vidare måste man vid en utvidgning kräva att den nya gränsen mellan det straffbelagda och det straffria området får en tillräcklig grad av konkretion. Det förbjudna handlingssättet måste kunna beskrivas så tydligt att företagen i rimlig utsträckning kan förutse vad som kan komma att leda till straffansvar.

Den kritik från remissinstansernas sida som har förts fram redan i fråga om behovet av att utvidga bruttoprisförbudet är enligt min mening vägande. Som ett exempel på den osäkerhet om förbudets gränser som kan följa med utredningsförslaget kan nämnas att utredningen till det otillåtna området hänför att någon *söker förmå annan* att på visst sätt bestämma sitt pris. Dit räknar utredningen en medveten aktivitet som inte endast är obetydlig. Vidare inrymmer utredningen i begreppet söka förmå alla former av aktivitet för att få till stånd en lägstprisbindning.

Med hänsyn till det anförda anser jag att den nuvarande bestämmelsens grundkonstruktion bör föras vidare till den nya konkurrenslagen.

Den av utredningen föreslagna bestämmelsen avser försäljning av vara. Med detta skall enligt förslaget jämställas uthyrning. *NO* tillstyrker bl. a. detta. *Hovrätten för Västra Sverige* ifrågasätter dock om inte också bruttoprissättning på annat än varor borde omfattas. Därvid anför hovrätten att, även om det kan vara svårt att föreställa sig bruttopris på t. ex. tjänst eller annan nyttighet, det dock borde övervägas att behandla jämförbara fall lika.

Enligt min uppfattning är det lämpligt att utsträcka bestämmelsen till att gälla också uthyrning. Däremot synes den av hovrätten ifrågasatta utvidgningen inte vara erforderlig. Skulle behov framdeles uppstå av en utvidgning av detta slag får en ändring övervägas då.

Vid remissbehandlingen har uttryckts önskemål om ett förtydligande på en viss punkt. Därvid borde klarläggas att förbudet omfattar också det fallet att en produkt överlåts i samband med utförande av tjänst åt annan, såsom kan ske vid t. ex. bilreparationer. För egen del anser jag att den bestämmelse som jag kommer att föreslå i princip kan tillämpas i den riktningen. Vissa gränsdragningsfrågor kan kanske aktualiseras men de får bedömas i rättstillämpningen.

Jag förordar att bruttoprisförbudet ges den avfattning som framgår av 13 § i det remitterade förslaget.

3.4.2 Förslag till anbudskartellförbud

3.4.2.1 Bakgrund

Med uttrycket anbudsförfarande (anbudstävling) avses i allmänhet väsentligen att en presumtiv beställare fordrar in anbud från flera säljare beträffande viss angiven prestation och klargör för dem som deltar i anbudsförfarandet att också andra har uppmanats att avge anbud. Ofta används termen upphandling som beteckning för detta.

Det s. k. anbudskartellförbudet i 3 § KBL riktar sig mot vissa former av samarbete mellan anbudsgivare. Bestämmelsen har följande lydelse:

Ej må företagare utan tillstånd av marknadsdomstolen träffa eller tillämpa överenskommelse att samråd eller annan samverkan mellan olika företagare skall äga rum innan någon av dem avgiver anbud å försäljning av förnödenhet eller utförande av tjänst här i riket.

Beträffande motiveringen till förbudet uttalades i förarbetena till 1953 års lagstiftning (prop. 1953: 103 s. 138 f.) att det inte syntes kunna förnekas att den gemensamma anbudsprövningen, hur den än har anordnats, i flertalet fall är ägnad att driva upp anbudspriserna. Också när överenskommelsen innebär att anbud skall avges till det lägsta pris som har anmälts vid förhandsprövningen gäller detta. När man kommit överens om en viss kvotering saknas ju, framhöll departementschefen, nämnvärd anledning att vid sådan prövning anmäla särskilt lågt pris. Enligt departementschefen kommer till detta att den gemensamma anbudsprövningen redan i sig själv måste anses utgöra ett långt gående avsteg från den grundsats om fri konkurrens, som den enskilda företagsamheten i allmänhet betecknar som grundvalen för sin verksamhet.

Förbudet riktar sig främst mot en sådan organiserad form av samverkan som anordnades av s. k. anbudsringar inom främst byggbranschen. Dessa innebar ofta hemlig förhandsprövning av anbud. De företag som deltog i kartellsamarbetet kunde exempelvis ha åtagit sig att anmäla alla anbudsförfrågningar till en gemensam ombudsman som de hade utsett. Om en av de samarbetande önskade anta ett anbud fick han anmäla detta till ombudsmannen och därvid uppge anbudssumman. Denne kontrollerade därefter att summan hade beräknats efter överenskomna kalkyler. Det företag, som efter överenskommen kvotering eller enligt annan grund stod i tur att få arbetsuppgiften, underrättades av ombudsmannen om den lägsta anbudssumma som hade uppgetts bland kartellmedlemmarna. Företaget kunde därefter utan priskonkurrens från de andra lämna sitt anbud. Ibland förekom det att andra medlemmar, som inte stod i tur, lämnade anbud med högre anbudssumma. Genom detta skapades ett intryck av att priskonkurrens hade funnits vid anbudstävlingen.

Vad förbudet riktar sig mot är själva förhandsprövningen av anbud när denna är organiserad genom en i förväg träffad överenskommelse. Däremot är det tillåtet att i ett enskilt fall samråda med en annan presumtiv anbudslämnare om innehållet i ett anbud, såvida det inte finns ett i förväg träffat avtal om detta. Förbudet avser alltså i princip avtal om framtida samråd samt den praktiska tillämpningen av avtalet men inte samråd i enstaka fall utan föregående avtal.

Inte heller omfattar förbudet t. ex. det förhållandet att genom en anbudskartell har fastställts gemensamma kalkylnormer eller allmänna leveransbestämmelser, under förutsättning att det inte krävs samråd i enskilda fall. Ett annat exempel på icke straffbelagda anbudskartellförfaranden är generella överenskommelser mellan företagare att inte lämna offerter som led i anbudsförfarande.

I fråga om konkurrensbegränsningar som faller utanför förbudet mot anbudskarteller kan ingripande ske med stöd av missbruksbestämmelsen i nuvarande KBL, när skadlig verkan föreligger.

Beträffande praxis hänvisas till utredningens betänkande (s. 214 ff.). Ett brottmål rörande anbudskartellförbudet har prövats av HD (Nytt Juridiskt Arkiv I 1979: 683).

3.4.2.2. Förslag av byggkonkurrensutredningen m. m.

I betänkandet (SOU 1972: 40) Konkurrens i bostadsbyggandet, föreslog byggkonkurrensutredningen en ändring av anbudskartellförbudet i syfte att göra förbudet mer effektivt. Nämnda utredning pekade därvid bl. a. på att det inte är ovanligt att man inom byggbranschen använder ett förfarande som kallas att "ge och ta pris". Detta innebär i allmänhet att en entreprenör, som vill vinna en anbudstävling, önskar lämna uppgift till en konkurrent om den anbudssumma entreprenören har tänkt sig. Den som "tar" sådant pris anses därefter förpliktad att i sitt anbud överskrida det pris han har fått utlämnat åt sig. På liknande sätt kan den som inte vill komma i fråga för en viss entreprenad "ta" det pris en konkurrent tänker bjuda och därefter i sitt eget anbud överskrida detta. Att anbud på sådant sätt lämnas också av dem som vet att deras anbudssumma är för hög förklaras ibland med att man av "artighet" gentemot anbudsinfordraren inte vill utebli från anbudstävling.

Byggkonkurrensutredningen uttalade att förfarandet att man ger och tar pris torde vara lika prisuppdrivande vare sig det har föregåtts av överenskommelse eller inte. Enligt nämnda utredning är det vidare stötande att förfarandet och de s. k. artighetsanbuden ger ett falskt sken av att anbud har lämnats i konkurrens. Vidare uttalade utredningen att det ligger i sakens natur att dolda samråd vid enstaka tillfällen om de över huvud blir kända i vart fall inte uppmärksammas av myndigheterna förrän anbud har avgetts och beställaren redan har vållats skada. I sådant fall är det inte tillräckligt att förhandling kan komma till stånd med stöd av 5 § KBL. Det

finns då inte längre något annat att förhandla om än att förfarandet inte skall upprepas.

Därtill anförde byggkonkurrensutredningen att de ärenden rörande överträdelser av förbudet som hade förekommit hos NO under senare år ytterligare underströk vikten av att förbudet görs mer effektivt. Utredningen ansåg det vara en brist att nuvarande bestämmelse inte träffar sådan dold samverkan som sker utan föregående överenskommelse. En effektivisering skulle också få betydelse för beivrandet av dold samverkan som faktiskt föregås av överenskommelse men där denna inte kan påvisas. Vidare framhöll utredningen att, om dess övriga förslag genomfördes, anbudstävlingar blir den dominerande formen för upphandling av byggande och material samt också i ökad utsträckning vid fördelning av mark. Det är därför, uttalades det, av stor vikt att de gynnsamma effekterna av anbudstävlingarna inte minskas eller uteblir genom samråd mellan anbudsgivarna. Att anbudskonkurrensen inte sätts ur spel genom samråd är också av betydelse för i vilken omfattning denna upphandlingsform kommer till ökad användning.

Enligt byggkonkurrensutredningens förslag skulle 3 § KBL ges följande lydelse:

Har anbud å försäljning av förnödenhet eller utförande av tjänst här i riket infordrats från flera företagare samtidigt, må de ej utan tillstånd av marknadsrådet samråda eller eljest samverka innan någon av dem avgiver anbud.

Företagare som gå samman för samfälld prestation må dock avgiva gemensamt anbud. Ha de samrått om anbudet utan att enas må de ej härefter avgiva anbud utan samtycke av den som infordrat anbudet.

Om avtal slutits på grundval av anbud, som avgivits i strid mot vad här stadgats, äger den som infordrat anbudet fordra ersättning för därigenom uppkommen skada.

Förslaget innebär således att förbudet gäller samråd sedan anbud har infordrats och oberoende av om tidigare avtal finns. Regeln om skadestånd kunde enligt byggkonkurrensutredningen vara av betydelse från samhällelig synpunkt, bl. a. genom att den kan antas stimulera beställarens intresse av att medverka till att förbudet mot anbudssamråd iakttas. Slutligen föreslog byggkonkurrensutredningen höjda straffsatser för brott mot förbudet.

Vid remissbehandling av byggkonkurrensutredningens betänkande anfördes i huvudsak följande i fråga om förslaget till ändring av 3 § KBL.

Förslaget tillstyrktes av Svea hovrätt, byggnadsstyrelsen, riksrevisionsverket, marknadsrådet (MR), näringsfrihetsombudsmannen (NO), statens pris- och kartellnämnd (SPK), boendeutredningen, riksbanksfullmäktige, Svenska kommunförbundet, Svenska byggnadsarbetareförbundet, Sveriges advokatsamfund, Hyresgästernas riksförbund (HSB) och BPA Byggproduktion AB.

Av dessa instanser anförde *byggnadsstyrelsen* att samråd av det slag som utredningen avsåg att förbjuda enligt styrelsens erfarenhet förekom. Den föreslagna skärpningen av lagen var mycket angelägen. Samarbete mellan företag som avsåg att inge gemensamt anbud fick emellertid inte hindras.

MR anslöt sig till de överväganden och bedömningar som utredningen åberopade som skäl till den föreslagna skärpningen. Rådet ifrågasatte emellertid om krav på beställarens samtycke var mer effektivt när det gällde att motverka inte önskade anbudssamråd än exempelvis enbart en skyldighet för företagen att upplysa beställaren om att samråd hade ägt rum. En ensidig upplysningsplikt från företagens sida föreföll vara en enklare lösning som inte torde medföra minskat skydd för beställaren.

NO ifrågasatte om inte de upphandlingsregler som byggkonkurrensutredningen hade föreslagit borde kompletteras med en föreskrift med krav att byggherre vid upphandling skulle avkräva anbudsgivare försäkran om att de inte hade samrått om anbuden.

SPK anförde att effekterna av samråd kunde bli desamma oavsett om en föregående överenskommelse hade träffats eller inte. Den hittillsvarande tillämpningen av lagen visade vilka svårigheter som uppstod då man skulle styrka att överenskommelse om samråd hade träffats. Nämnden delade även utredningens uppfattning att regeln om skadestånd kunde få till följd att byggherrens intresse av att brott mot KBL påtalas ökade.

Sveriges advokatsamfund riktade ingen saklig invändning mot den föreslagna utvidgningen av förbudet mot anbudssamråd men framhöll att svårigheten att visa att samråd förekommer kvarstod och inte torde kunna avhjälpas genom lagstiftning.

BPA instämde i att förekomsten av sådana missförhållanden som att "ge" och "ta" pris borde motverkas liksom s. k. artighetsanbud som i stort sett var lika prisuppdrivande och stötande oavsett att förfarandet skedde av "artighet". BPA betonade dock att samråd mellan anbudsgivare, vilket hade till syfte att upprätthålla respekten för vad som inom byggnadsbranschen kunde anses vara god sed, naturligtvis inte borde förbjudas. En skärpning av lagen måste träffa klart skadliga fall av anbudssamråd. Det var omöjligt att helt hindra samråd. Myndigheterna skulle vid tillämpning av lagstiftningen komma att hamna i svåra gränsdragningsproblem när det gällde att ta ställning till om anbudssamråd var skadligt eller inte.

Svea hovrätt ifrågasatte behovet och lämpligheten av den föreslagna regeln om skadestånd.

Några remissinstanser hade starkare invändningar mot utredningens förslag. *Näringslivets byggnadsdelegation* ansåg att det låg i näringslivets intresse att anbudssamråd förhindrades. Behovet av en avsevärt längre gående förbudsregel av det slag som utredningen föreslog var däremot ingalunda självklart och kunde inte anses klarlagt i och med den gjorda utredningen. Härtill kom att det föreslagna förbudet inte hade erhållit en acceptabel avgränsning. Förslaget kunde därför inte läggas till grund för lagstiftning utan en genomgripande överarbetning. Delegationen utvecklade omfattande synpunkter i denna fråga. *Sveriges industriförbund* anförde att de kritiska synpunkter på förslaget som hade lämnats i Näringslivets byggnadsdelegations yttrande inte var uttryck för en bedömning av förslaget enbart ur byggnadsbranschens synvinkel utan i lika hög grad ägde tillämpning på övrig industri. *Svenska byggnadsentreprenörföreningen* ansåg inte behovet av en längre gående förbudsregel klarlagt genom utred-

ningen. Förslaget kunde inte läggas till grund för lagstiftning utan en genomgripande omarbetning.

Byggkonkurrensutredningens förslag om skärpt lagstiftning mot anbudssamverkan föranledde inte ändring i KBL. I konkurrensutredningens direktiv anfördes dock att utredningen skulle beakta de av byggkonkurrensutredningen föreslagna ändringarna i KBL.

3.4.2.3. Konkurrensutredningens överväganden och förslag

Konkurrensutredningen uttalar till en början följande:

Utmärkande för anbudsförfarandet är beställarens syfte att uppnå en hård priskonkurrens mellan anbudsgivarna. Ett samarbete mellan konkurrenter som begränsar sådan konkurrens innebär ofta inte blott ett hinder mot prissänkningar och rationalisering utan utgör också i viss mån ett missbruk av beställarens förtroende, eftersom det står i strid mot de förutsättningar som anbudsförfarandet bygger på. Än mer påfallande blir detta om man därtill genom skyddsanbud döljer för beställaren att de som framstår som konkurrenter i själva verket har kommit överens om vem av dem som skall avge det lägsta anbudet.

Mot denna bakgrund finner konkurrensutredningen det påkallat att en förbudsbestämmelse riktad mot anbudssamverkan har sådan utformning att alla beteenden som med fog kan bedömas som generellt skadliga blir otillåtna. De erfarenheter som har vunnits vid tillämpningen av den nuvarande bestämmelsen ger, som byggkonkurrensutredningen har funnit, belägg för att samråd utan föregående överenskommelse bör förbjudas. Vid utformningen av förbudet bör man dock enligt konkurrensutredningens mening så långt det går dels konkretisera vilka beteenden som är otillåtna, dels från det förbjudna området skilja av sådana åtgärder som inte kan sägas generellt vara av skadlig art. En precisering måste alltså ske i fråga om de former av samverkan eller samråd som förbudet skall omfatta.

Konkurrensutredningen fortsätter: Byggkonkurrensutredningens förslag innebär i sak att varje form av samverkan eller samråd efter det att anbudstävling har utlysts är förbjuden för dem från vilka anbud har infordrats – innan någon av dem avger anbud. Därav torde följa att avtal om framtida samverkan vid anbudsgivning inte förbjuds. Av betänkandet framgår att begränsningen har tillkommit i syfte att markera att förbudet rör samråd mellan dem som vid samrådstillfället befinner sig i en konkurrenssituation. Därigenom skulle nämligen undvikas att förbudet drabbade det samråd som före anbudsgivning måste äga rum mellan huvudentreprenör och underentreprenör. Ett något mer vidsträckt förbudsområde kan dock av vissa skäl vara att föredra, även om det av byggkonkurrensutredningen föreslagna förbudet skulle göra det otillåtet att tillämpa ett generellt avtal om anbudssamverkan. I dagens läge är sålunda generella överenskommelser om framtida anbudssamråd förbjudna och en motsvarande

ordning synes, enligt konkurrensutredningens mening, böra gälla också i framtiden. För detta talar det förhållandet att i ett fall, där det inte kan visas att samråd har ägt rum vid visst tillfälle, det dock kan ha kommit fram att en generell överenskommelse om samverkan finns. Det vore då mindre lämpligt om den generella överenskommelsen skulle vara tillåten. Till detta kommer att undantag för samråd som avser ställning som underleverantör synes kunna göras i en annan ordning, som utredningen återkommer till senare.

Mot denna bakgrund bör, uttalar konkurrensutredningen, en ny förbudsbestämmelse rörande anbudskarteller utformas så att förbudet täcker både avtal eller annan samverkan, som tar sikte på framtida samarbete vid anbudsgivning, och sådant samarbete i samband med ett visst anbudsförfarande – oberoende av om det sker till följd av avtal e. d. Därtill bör enligt konkurrensutredningens uppfattning förbudet träffa det förfarandet att näringsidkare överlägger om att inleda anbudssamverkan, oavsett om överläggningarna leder till ett samarbete. Något skäl för att sådant samråd skulle falla utanför förbudet synes inte föreligga.

Konkurrensutredningen uttalar vidare: Till detta kommer önskemålet att göra bestämmelsen så effektiv som möjligt med hänsyn till svårigheten att leda i bevis vad som har uppnåtts i fråga om planerad samverkan. Av liknande skäl bör förbudet täcka också det förfarandet att en näringsidkare söker förmå annan att inleda ett otillåtet samarbete. Det anförda har tagit sikte på de situationer som förbudet skall röra. När det därefter gäller vilka handlingar som bör vara otillåtna finner konkurrensutredningen att en viss konkretisering av det förbjudna numera är möjlig mot bakgrund av de erfarenheter som har vunnits vid tillämpningen av gällande bestämmelse. Konkurrensutredningen föreslår att förbudet skall avse samverkan eller samråd mellan näringsidkare om att vid anbudsförfarande någon skall avstå från att avge anbud, att viss anbudsgivare skall avge högre anbud än annan eller att samarbete eljest skall förekomma vid anbudsgivning i fråga om bestämmandet av anbudssumma eller betalningsvillkor. Förbudet föreslås också gälla försök att förmå någon till sådan åtgärd som nu har angivits.

Enligt konkurrensutredningens bedömning gör den särskilda situation som föreligger vid anbudstävlingar det befogat att inte ta undan från förbudet sådant som har betecknats som endast vägledande e. d. Cirkaprislistor m. m. bör således vara otillåtna i den mån de har tillkommit för anbudsförfaranden och inte för sedvanlig butiksförsäljning e. d. Utredningen uttalar vidare: Vissa andra former av samverkan vid anbudstävlingar än de nu nämnda kan dock, som har påpekats bl. a. vid remissbehandlingen av byggkonkurrensutredningens betänkande, vara nyttiga och till beställarens fördel eller i vart fall vara påkallade för att den prestation ett anbud avser skall kunna genomföras. Sådana företeelser är att näringsidkare beträffande visst anbudsförfarande samverkar eller samråder med annan

näringsidkare om att flera näringsidkare skall gå samman för samfälld prestation med gemensamt anbud. Vidare kan det gälla att någon av dem skall medverka som underleverantör till anbudsgivare. Eftersom det alltså inte kan hävdas att dessa former av samarbete generellt har skadlig verkan bör de tas undan från förbudet.

Byggkonkurrensutredningen har vidare, som framgår av det förut anförda, föreslagit att, när samråd om gemensamt anbud har ägt rum utan att företagarna har enats, dessa därefter inte skall få avge anbud utan samtycke av den som har infordrat anbudet. Enligt konkurrensutredningens bedömning synes en sådan till skydd för beställaren utformad regel gå längre än som är erforderligt. Som har framhållits vid remissbehandlingen av byggkonkurrensutredningens förslag bör det i stället, anför konkurrensutredningen, vara tillräckligt att beställaren, när anbud avges, underrättas om att samråd har ägt rum i fråga om gemensamt anbud eller medverkan som underleverantör. Konkurrensutredningen lämnar därför förslag om en sådan underrättelseplikt. Enligt förslaget bör den gälla för anbudsgivaren vare sig gemensamt anbud eller medverkan som underleverantör har kommit till stånd eller inte. Liksom själva förbudet bör underrättelseskyldigheten straffsanktioneras. Enligt konkurrensutredningen bör således underrättelse ske senast när anbud avges. En tidigare tidpunkt för underrättelse är av praktiska skäl olämplig, uttalar utredningen och föreslår i överensstämmelse med det anförda att i 2 kap. 9 § utredningens lagförslag skall ges följande regel i fråga om anbudskarteller.

Näringsidkare får ej ingå eller tillämpa avtal eller eljest samverka eller samråda med annan näringsidkare om att vid anbudsförfarande som avser tillhandahållande av vara, tjänst eller annan nyttighet inom landet

1. någon skall avstå från att avge anbud,
2. viss anbudsgivare skall avge högre anbud än annan,
3. samarbete eljest skall förekomma vid anbudsgivning i fråga om bestämmandet av anbudssumma eller betalningsvillkor.

Ej heller får näringsidkare eljest söka förmå annan näringsidkare till sådan åtgärd.[1]

Första stycket gäller ej förfarande som avser att flera näringsidkare skall gå samman för samfälld prestation med gemensamt anbud eller i den formen att någon av dem medverkar som underleverantör till anbudsgivare.

Har anbudsgivare deltagit i förfarande som avses i första stycket men som är tillåtet enligt andra stycket, skall han senast när han avger anbud skriftligen lämna uppgift om detta förhållande till den som har infordrat anbudet.

3.4.2.4. Utformningen av ett anbudskartellförbud

Jag vill till en början allmänt uttala att jag finner det uppenbart att ett förbud mot vissa former av anbudskarteller även framgent är behövligt. Förbudet skall ju söka upprätthålla de förutsättningar som en anbudstävling vilar på – bl. a. en hård, prispressande konkurrens. Vidare gäller det

[1] Denna mening har av utredningen avsetts ingå i första stycket.

att ett dolt samarbete mellan dem som skall konkurrera får karaktär av missbruk av anbudsinfordrarens förtroende.

Därmed blir huvudfrågan den hur ett förbud mot anbudskarteller bör vara utformat. Man måste därvid vara medveten om att det här gäller en central bestämmelse med räckvidd över hela näringslivet. Bestämmelsen reglerar vidare otillåtna moment i ett förfarande – anbudstävlingar – som är synnerligen vanligt förekommande. Därför är det av den största vikt att förbudet avgränsas rätt redan när man bedömer frågan uteslutande från samhällsekonomisk utgångspunkt. Sådana moment inom anbudstävlingens ram som är till fördel för samhället får alltså inte försvåras eller hindras genom anbudskartellförbudets avfattning.

I min redogörelse har jag berört den räckvidd *det nuvarande förbudet* mot anbudskarteller har. Man kan säga att det till en början är förbjudet för ett företag att träffa överenskommelse om framtida samråd eller annan samverkan mellan olika företag innan någon av dem avger anbud. Förbudet gäller avtalsslutandet som sådant, oberoende av om avtalet faktiskt hinner tillämpas vid en viss anbudstävling eller ej. Vidare träffar förbudet också den omständigheten att det nämnda företaget praktiskt tillämpar den i förväg träffade överenskommelsen. Som jag framhöll tidigare är det däremot tillåtet för ett företag att i ett enskilt fall samråda med en annan presumtiv anbudslämnare om innehållet i ett anbud – såvida det inte finns ett i förväg träffat avtal om detta.

Konkurrensutredningens förslag är således att en näringsidkare inte skall få "ingå eller tillämpa avtal eller eljest samverka eller samråda med annan näringsidkare om att vid anbudsförfarande som avser tillhandahållande av vara, tjänst eller nyttighet inom landet" vissa särskilt angivna beteenden skall tillämpas. Till dessa beteenden återkommer jag.

Det finns skäl att här redovisa vad konkurrensutredningen har velat lägga i uttryckssättet *ingå eller tillämpa avtal eller eljest samverka eller samråda*. Utredningen hänvisar i specialmotiveringen på denna punkt till vad den anför i anslutning till förslaget om ett priskartellförbud. Där uttalas följande (s. 404 f.):

De i första punkten förbjudna formerna av åtgärder är således att man ingår eller tillämpar avtal eller på annat sätt samverkar eller samråder i de avseenden bestämmelsen beskriver.

Av detta framgår att förbudet till en början träffar sådana priskarteller som består i avtalsbunden prissamverkan i det horisontella ledet. Enligt bestämmelsen är redan avtalsslutet otillåtet. Efter mönster av anbudskartellförbudet i 3 § KBL har i bestämmelsen såsom otillåtet vidare angetts att man tillämpar avtalet, dvs. praktiskt handlar i enlighet med detta.

Men ett prissamarbete behöver inte grundas på formliga avtal, skriftliga eller muntliga. Det kan nämligen också inträffa att flera näringsidkare utan förpliktelse i samförstånd tillämpar visst prisförfarande. Därför har i bestämmelsen angetts att också annan *samverkan* än i form av avtalsslut eller tillämpning av avtal är förbjuden.

Vidare innebär förbudet att det är otillåtet redan att man *samråder* om det i bestämmelsen angivna förfarandet. Skälet är bl. a. att det i ett visst fall kan vara svårt att visa att ett likartat beteende har skett i samförstånd. Därvid kan det likväl ha kommit fram att samråd har skett.

Överläggningar som sker för att utröna förutsättningar för prissamverkan är således förbjudna. Det bör tilläggas att i begreppet samråda ligger ett krav på ett konkret handlande som har karaktären av att man rådslår i frågan om prissättning eller rabattering och som inte endast utgör ett mer lösligt omnämnande av prisfrågor. Förbudet avser att hindra näringsidkare att söka uppnå samarbete om prissättning men inte att förbjuda varje form av prisdiskussioner. Det får här erinras om de förut berörda undantagen i tredje stycket, som möjliggör bl. a. vissa prisrekommendationer.

En fråga av praktisk betydelse är skillnaden mellan *parallellt handlande och samordnade förfaranden.*

På en marknad med fåtalskonkurrens eller prisledarskap kan själva marknadskrafterna föra med sig att exempelvis en prishöjning slår igenom mycket snabbt. Konkurrenterna på marknaden kan genom detta komma att parallellt med varandra eller i nära följd höja priset på en produkt lika mycket eller med väsentlig överensstämmelse. I ett sådant fall kan alltså utvecklingen ske utan att samarbete har förekommit mellan konkurrenterna.

Det inträffar dock att i denna eller en annan liknande marknadssituation flera eller alla samordnar sitt agerande. Här kan det röra sig om en sådan form av samarbete som, utan att man går så långt som till en överenskommelse, dock utgör en medveten samverkan. Det kan vara fråga om olika praktiska arrangemang, direkta eller indirekta kontakter samt bl. a. utsänd prisinformation från prisledaren med förvarning om prishöjning som han planerar. Oavsett den form samarbetet tar sig kan det innebära att samspelet för de inblandade undanröjer osäkerheten om hur de skall förhålla sig till varandra i bl. a. prishänseende. Just det samordnade beteendet utgör här skillnaden mot ett självständigt beslut som en säljare fattar om prishöjning. Därvid är det givetvis tillåtet för honom att söka ta med i beräkningen hur konkurrenter kan komma att reagera. Samordningen åter motverkar priskonkurrens och får vidare till effekt att de samarbetande skyddas i förhållande till varandra.

Samarbete av den art som här har betecknats som samordnat förfarande täcks av förbudet i första stycket. Helt naturligt kan det i ett enskilt fall vara svårt att leda i bevis att samordning har förekommit. Särskilt kan detta gälla i en brottmålsprocess med tanke på de beviskrav som där råder. Förhållandena kan dock vara något annorlunda vid prövning enligt generalklausulen i 1 §. Tecken som kan tala för att samordning har förekommit kan vara eljest svårförklarliga paralleller i företagens prissättningsbeteende, såsom att prishöjningar har gjorts lika stora, tillkännagetts vid samma tidpunkt, avsett motsvarande produkter eller har skett samtidigt eller i tät följd. En jämförelse kan vidare ske med den marknadsutveckling som hade varit tänkbar under förutsättning av att samordning inte hade förelegat.

Konstitutivt för samordnat förfarande är alltså att det i företagens handlingssätt framträder ett mönster gemensamt för de samverkande. Särskilt viktig vid bedömningen är därför helhetsbilden av företagens agerande på marknaden.

Remissinstanserna har haft mycket ingående synpunkter på avfattningen av ett anbudskartellförbud. Jag hänvisar på denna punkt allmänt till remissammanställningen. Vissa huvudsynpunkter kommer jag dock att redovisa i det följande.

Starkt kritiska synpunkter förs fram av *SI m.fl.* mot förslaget att också samverkan eller samråd som inte grundar sig på formliga avtal skall vara straffbelagt. Man kan sammanfatta organisationernas inställning på följande sätt: För att uppnå en så effektiv lagstiftning som möjligt får man inte gå så långt att skäliga rättssäkerhetskrav lämnas obeaktade. Vaga uttryckssätt i lagtexten och allmänt hållna motivuttalanden innebär uppenbar risk för att lagstiftningen stannar på papperet och aldrig når ut till näringslivet eller leder till missuppfattningar och tolkningssvårigheter såväl för tillämpande myndigheter som näringslivet. Osäkerheten kan leda till handlingsförlamning eller allmänt minskad respekt för strafflagstiftningen. Det av utredningen föreslagna uttryckssättet "eljest samverka eller samråda" fyller inte ens lågt ställda krav på förutsebarhet och medför risk för godtycke vid tillämpningen. Annan samverkan än sådan som grundar sig på skriftliga eller muntliga avtal bör inte omfattas av förbud. Uttryckssättet "i samförstånd bestämma" förordas i stället. Därmed fångas upp den typiskt sett skadliga handlingen, dvs. när samverkan formaliserats på ett mer påtagligt sätt.

För *egen del* vill jag anföra följande.

Jag vill sammanfatta innebörden av konkurrensutredningens förslag så att det nuvarande förbudet skulle utvidgas till att omfatta följande faktorer:

1. Avtal eller annan samverkan som tar sikte på framtida samarbete vid anbudsgivning.
2. Samverkan i samband med ett visst anbudsförfarande – oberoende av om det sker till följd av tidigare avtal eller annat samarbete.
3. Överläggningar om att inleda anbudssamverkan – oavsett om överläggningarna leder till ett samarbete eller ej.
4. Försök av en näringsidkare att förmå en annan att inleda ett otillåtet samarbete.

Jag delar uppfattningen att det är angeläget att effektivisera det nuvarande anbudskartellförbudet. Så kan till en början ske genom att det klarläggs att avtal om ett visst beteende blir straffbart vare sig det avser framtida samarbete eller en viss, vid avtalsslutet aktuell anbudstävlan.

Utredningen har valt att utvidga förbudsområdet så att inte bara avtal utan varje form av vad som kallas *samverkan eller samråd* primärt kriminaliseras. De invändningar som har förts fram mot dessa begrepp är enligt min mening tungt vägande. Det låter sig visserligen sägas att begreppen finns i det nuvarande anbudskartellförbudet. Där talas nämligen om att "träffa eller tillämpa överenskommelse att samråd eller annan samverkan mellan olika företagare skall äga rum".

På denna punkt finns det emellertid en avgörande skillnad mellan den nuvarande lydelsen och den av utredningen föreslagna. F.n. krävs ju att

man i brottmål kan styrka att avtal har slutits. Den väsentliga innebörden av detta synes vara att en överenskommelse finns som är bindande för parterna, dvs. innebär förpliktelser i förhållandet mellan dem. I det nuvarande förbudet anges därutöver som föremål för avtalet att det avser samråd eller annan samverkan. Dessa senare begrepp redovisar därmed avtalets *innehåll*, dvs. vad det är förbjudet att sluta avtal om.

I konkurrensutredningens förslag betecknar begreppen samverkan och samråd inte innehållet i ett otillåtet samarbete. Detta innehåll exemplifieras i stället genom en uppräkning som bl. a. tar sikte på att någon skall avstå från att avge anbud eller skall avge högre anbud än annan. I stället använder utredningen begreppen samverkan och samråd som beskrivning på den *aktivitet* som är förbjuden vid sidan om ingåendet av avtal och tillämpningen av detta. Detta innebär att aktiviteterna avtalsslut, avtalstillämpning, samverkan och samråd mellan företag kriminaliseras *om* de går ut på tillämpning av vissa andra, särskilt angivna beteenden. Till de aktiviteter som är förbjudna – när de går ut på dessa beteenden – lägger utredningen vidare att en näringsidkare eljest *söker förmå* någon till sådan åtgärd. Vagheten i det sistnämnda begreppet har jag berört i det föregående (3.4.1.3.). Enligt utredningen avser det en medveten aktivitet som inte endast är obetydlig.

Av det anförda framgår att utredningen i fråga om otillåtna aktiviteter har gjort förbudet mycket vittgående. Det finns därför enligt min uppfattning en betydande risk för att helt normala och vardagliga affärskontakter samt sedvanlig informationsspridning skulle komma att omfattas av förbudet utan att det i de flesta fall finns något behov därav från samhällssynpunkt. Samtidigt som förbudet på detta sätt är ytterligt vidsträckt saknar det tillräckligt klara yttergränser. Jag vill därvidlag peka på oklarheten om innebörden av det begrepp "samråda" som utredningen föreslår. Däri lägger utredningen ett krav på "ett konkret handlande som har karaktären av att man rådslår och som inte endast utgör ett mer lösligt omnämnande av" vissa frågor.

Enligt min mening bör av i första hand rättssäkerhetsskäl önskemålet om en så effektiv bestämmelse som möjligt inte leda till att förbudet avfattas på detta sätt. Därför bör man gå andra vägar då det gäller att söka göra anbudskartellförbudet mer effektivt.

Jag har särskilt övervägt om byggkonkurrensutredningens förslag skulle vara bättre ägnat att genomföras. Nämnda utredning föreslog, som jag förut har redovisat, följande avfattning: Har anbud å försäljning av förnödenhet eller utförande av tjänst här i riket infordrats från flera företagare samtidigt, må de ej utan tillstånd av marknadsrådet samråda eller eljest samverka innan någon av dem avgiver anbud.

Min kritik mot begreppen samverka och samråda har dock relevans också i fråga om byggkonkurrensutredningens förslag. Visserligen görs däri en ytterligare avgränsning genom kravet på att anbud skall ha inford-

rats från flera företag samtidigt. Å andra sidan begränsas därigenom det f. n. förbjudna området. Byggkonkurrensutredningens förbudsförslag fångar ju inte upp avtal om framtida samråd. Jag delar konkurrensutredningens uppfattning att också sådana avtal alltjämt bör vara förbjudna, när de har ett visst innehåll.

Vad man – vid sidan om avtal – bör söka hindra beträffande anbudskarteller är enligt min mening att företagen i samförstånd iakttar ett visst handlingsmönster vars inriktning på väsentliga punkter generellt får till verkan att anbudsförfarandets grund – den hårda, prispressande konkurrensen – väsentligt rubbas. Detta är vad konkurrensutredningen kallar för *samordnade förfaranden*.

En samordning av ett sådant slag är en företeelse som uppmärksammades redan vid KBL:s tillkomst år 1953. Det förhandlingssystem som då introducerades var begränsat till de s. k. monopolist- och kartellfallen. Jag har tidigare (2.3.2.) redovisat dessa. På sätt som jag då berörde hade det i dåvarande 5 § KBL intagna kartellfallet den avfattningen att "mellan företagare slutits kartellavtal eller annan liknande överenskommelse eller eljest i samförstånd tillämpas gemensamt förfarande, som berör pris-, produktions-, omsättning- eller transportförhållanden". Som jag därvid framhöll slopades begränsningen till monopolist- och kartellfallen år 1956 i samband med att KBL utvidgades till att avse alla slags konkurrensbegränsningar med skadlig verkan.

Enligt min uppfattning kan den i sak önskvärda skärpningen av anbudskartellförbudet med fördel knyta an till den en gång i KBL använda formuleringen. Det finns då ett avgränsande kriterium – det i samförstånd iakttagna handlingsmönstret – som det är lämpligt att bygga förbudet på. Samtidigt uppnås en betydande och saklígt starkt befogad utvidgning av det kriminaliserade området, utan att detta sker på bekostnad av rättssäkerheten. Man knyter vidare an till ett etablerat begrepp som har vunnit en belysning i rättstillämpningen samt konkurrensutredningens betänkande. Frågan om huruvida gemensamma förfaranden förekommer har sedan många år vid skilda tillfällen prövats i rättstillämpningen.

Mot denna bakgrund förordar jag att ett anbudskartellförbud i den nya konkurrenslagen får följande innebörd i vad avser otillåten samverkan, när den är inriktad på vissa särskilda beteenden som jag strax skall behandla: En näringsidkare får inte ingå eller tillämpa en överenskommelse med en annan näringsidkare eller i samförstånd med en sådan tillämpa ett gemensamt förfarande, om överenskommelsen eller det gemensamma förfarandet innebär att vid anbudstävling för tillhandahållande av en vara, tjänst eller annan nyttighet inom landet sådana beteenden skall förekomma.

I mitt förslag ingår inte den ytterligare aktivitet som utredningen vill förbjuda, nämligen att näringsidkaren eljest söker förmå annan näringsidkare till otillåten åtgärd, som av utredningen beskrivits som samverkan eller samråd. Skälet är tyngden av den kritik som har riktats mot förslaget.

Det önskemål om ökad slagkraft åt förbudet som har legat till grund för utredningsförslaget har jag dock stor förståelse för. Jag menar att man kan tillgodose önskemålet på ett bättre sätt. Detta är att man kriminaliserar påtryckningar som en näringsidkare utövar på en annan näringsidkare i syfte att en förbjuden överenskommelse skall ingås eller tillämpas eller att ett förbjudet gemensamt förfarande skall tillämpas. Innebörden av detta behandlas i specialmotiveringen.

Jag går nu över till frågan om vilka *beteenden* som – i förening med de angivna aktiviteterna – bör föra med sig straffbarhet.

I 9 § konkurrensutredningens lagförslag anges dessa beteenden så, att det skall vara fråga om att *någon skall avstå från att avge anbud, att viss anbudsgivare skall avge högre anbud än annan eller att samarbete eljest skall förekomma vid anbudsgivning i fråga om bestämmandet av anbudssumma eller betalningsvillkor.*

De förfaranden som utredningen vill täcka in med denna avfattning är bl. a. kvotering och andra normer för fördelning av leveranser mellan sig som företag tillämpar. Också återkallande av anbud täcks in liksom s. k. artighetsanbud (skyddsanbud). Vidare omfattas ett samarbete om t. ex. lägsta pris för ett anbud.

Remissinstanserna har haft detaljerade synpunkter även i nu aktuella avseenden. Bl. a. har *Sveriges advokatsamfund* riktat kritik mot begreppet anbudsförfarande och i stället förordat uttrycket anbudstävlan. *SI m. fl.* som godtar begreppet anbudsförfarande, pekar på att konkurrenssituationen normalt framträder genom sättet för anbudsinfordran. Det kan här röra sig om annonsering i dagspressen (öppen anbudsinfordran). Vidare kan det vara praxis med konkurrens även vid s. k. begränsad anbudsinfordran, som sker genom inbjudan till endast vissa företag. Organisationerna anser det vara nödvändigt att den grundläggande förutsättning som utredningen bygger på kommer till uttryck i lagtexten. Denna förutsättning är att de som samverkar eller samråder på något sätt är eller kan bli konkurrenter med varandra i fråga om den prestation som anbudsförfarandet avser. Om inte detta markeras i bestämmelsen faller samråd med kreditgivare eller andra finansiärer, konsulter etc. in under förbudet, anser organisationerna. Dessa förordar att 9 § första stycket 1 får avse det fallet att någon skall avstå från att avge anbud i syfte att åstadkomma fördelning av uppdrag mellan olika anbudsgivare. *Advokatsamfundet* uttalar sig också i sådan riktning.

SI m. fl. menar vidare att begreppet betalningsvillkor är oklart till sin innebörd. Också *andra remissinstanser* för fram detaljsynpunkter. Bl. a. pekar MD på att den föreslagna formuleringen inte torde utgöra hinder mot att flera näringsidkare avtalar om att den av dem, som erhåller uppdrag efter avgivande av anbud, på visst sätt har att till de övriga utge ersättning härför – något som för de samverkande skulle reducera drivkraften att avge lägsta möjliga bud.

Jag finner några av de synpunkter som har förts fram välgrundade. Även om vissa förändringar således bör göras är det min bedömning att utredningens förslag i stort utgör en välavvägd konkretisering av det nuvarande anbudskartellförbudet. Jag förordar att förbudets *första stycke*, som avgränsar det primärt förbjudna, ges den avfattning som framgår av 14 § i det remitterade förslaget.

Konkurrensutredningen anser att ett undantag skall göras från anbudskartellförbudet och anför att vissa former av samverkan vid anbudstävlingar kan, som har påpekats bl. a. vid remissbehandlingen av byggkonkurrensutredningens betänkande, vara nyttiga och till beställarens fördel eller i vart fall vara påkallade för att den prestation ett anbud avser skall kunna genomföras. Sådana företeelser är enligt utredningen att näringsidkare beträffande visst anbudsförfarande samverkar eller samråder med annan näringsidkare om att flera näringsidkare skall *gå samman för samfälld prestation med gemensamt anbud*. Vidare kan det gälla att någon av dem skall medverka som *underleverantör till anbudsgivare*. Eftersom det alltså inte kan hävdas att dessa former av samarbete generellt har skadlig verkan bör de, uttalar utredningen, tas undan från förbudet.

Innebörden av undantaget utvecklar utredningen på följande sätt (s. 416):

En särskild form av prissamarbete vid anbudsförfarande föreligger när näringsidkare lämnar ett *gemensamt anbud*, bl. a. ett anbud som självständiga näringsidkare avger tillsammans i enkelt bolag. Man talar här ibland om konsortier. Detta samgående om utförandet av prestationen innebär givetvis ett samarbete också i fråga om anbudssumman och omfattas därför tekniskt av förbudet. Av detta skäl och då gemensamma anbud bör tillåtas har gjorts ett undantag för sådana anbud.

– – –

En med gemensamma anbud närbesläktad situation föreligger när anbud avges av en särskilt bildad juridisk person som utgör sammanslutning av tillverkare. Härvid kan det vara fråga om en redan befintlig säljorganisation – säljbolag eller säljförening – som i eget namn säljer delägarnas produkter e. d.

Det kan givetvis inträffa att en sådan av medtävlare bildad säljorganisation lämnar anbud vid anbudstävling. Anbudet behöver därvid inte innebära att delägarna skall utföra en prestation tillsammans. Fråga kan ju vara om exempelvis försäljning av en produkt som de alla tillverkar var för sig. Vidare förekommer att självständiga näringsidkare går samman vid visst anbudsförfarande på så sätt att de bildar en särskild juridisk person som i eget namn lämnar anbud på en för delägarna gemensam prestation.

I fråga om anbudsgivning genom juridisk person kan sägas följande.

Innebörden av priskartellförbudet i 7 § lagförslaget är, som har anmärkts under paragrafen, att samverkan, samråd eller påverkan mellan konkurrenter om att gemensamt sälja sina nyttigheter genom en för ändamålet bildad säljorganisation inte är otillåten eftersom vissa positiva effekter kan vara knutna därtill.

På ett liknande sätt kan ett samarbete med gemensam säljorganisation ibland framstå som nyttigt i fråga om de kvalificerade prestationer som det ofta gäller i samband med anbudstävlingar.

Därför är andra styckets undantag i fråga om gemensamt anbud tillämpligt på det i sak likställda förfarandet att avge anbud genom särskild juridisk person. Det bör dock särskilt framhållas att i begreppet *samfälld prestation med gemensamt anbud,* som undantaget avser, i princip ligger att de samverkande alla skall på något sätt delta i utförandet av den prestation som anbudsförfarandet avser. Att exempelvis leverantörer av en vara går samman om att genom en juridisk person lämna ett enda anbud om leverans som de i princip var för sig hade kunnat åta sig, innebär inte att de har gått samman för samfälld prestation på sätt som åsyftas med nämnda undantag.

Vid remissbehandlingen uttalar *NO* följande: Enligt specialmotiveringen ligger häri att de samverkande alla skall delta i utförandet av den prestation som anbudsförfarandet avser. Samgående mellan leverantörer om ett enda anbud när leverantörerna var för sig hade kunnat åta sig leveransen sägs inte åsyftas med undantaget. Denna förklaring är mycket väsentlig och borde, enligt NO:s mening, komma till direkt uttryck i lagtexten. Det ligger annars nära till hands att man inläser ett generellt undantag för i stort sett all gemensam anbudsgivning. Undantaget kan måhända omformuleras på ungefär följande sätt: "– – – gemensamt anbud i fall då samverkan är en förutsättning för prestationens fullgörande. Första stycket gäller inte heller förfarande i den formen att näringsidkare medverkar – – – ". Ett konsortium eller liknande som bildas för leveranser eller arbeten av större omfattning än deltagarna var för sig kan prestera behöver därmed inte söka dispens även om samarbetet avser upprepade tillfällen. Men om deltagarna, vilket kan ligga nära till hands, även vill samarbeta i fråga om mindre uppdrag, skall detta inte vara möjligt utan dispens av marknadsdomstolen. För att komma in under undantaget bör det inte heller vara tillräckligt att samarbete anges avse prestationer av sådan storlek och art att enskilda deltagare i samarbetet inte kunnat fullgöra dem. Den faktiska tillämpningen måste vara avgörande för bedömningen.

SI m.fl. tar upp förhållandet mellan de nya förbuden och anbudskartellförbudet. Organisationerna konstaterar att samarbete i gemensamma säljbolag uttryckligen undantas från det av utredningen föreslagna priskartellförbudet. Från förbudet mot anbudskarteller görs undantag för gemensamma anbud. De varor som säljs i ett försäljningsbolag kan, fortsätter organisationerna, i många fall bjudas ut både genom vanlig försäljning och genom anbud i anbudsförfarande. Är formen för upphandling i en viss situation anbudsförfarande och de genom försäljningsbolaget samverkande företagen i och för sig självständigt hade kunnat utföra den ifrågavarande prestationen träffas samverkan av anbudskartellförbudet. Detta kan enligt organisationernas uppfattning inte ha varit utredningens mening med definitionen av begreppet "samfälld prestation med gemensamt anbud". – *LRF* ansluter sig till detta.

MD uttalar att uttrycket "förfarande som avser att flera näringsidkare skall gå samman för samfälld prestation med gemensamt anbud" bör

utbytas mot formuleringen "förfarande som avser samarbete mellan näringsidkare för åstadkommande av samfälld prestation med gemensamt anbud".

Jag finner ett undantag i fråga om gemensamma anbud m. m. välmotiverat. Den närmare utformningen av undantaget återkommer jag till i specialmotiveringen.

Jag går nu över till att behandla utredningens förslag om en *upplysningsplikt* när anbudsgivare har deltagit i de nyss uppräknade tillåtna förfarandena. Enligt förslaget skall vederbörande senast när han avger anbudet skriftligen lämna uppgift om detta förhållande till den som har infordrat anbudet.

Vid remissbehandlingen framhåller *SI m.fl.* att såväl i Sverige som internationellt man framför allt vill komma åt hemliga anbudskarteller, där beställaren vilseleds om att konkurrens förekommer. Försöker man göra en nyanserad förbudsbestämmelse där lojala förfaranden inte hindras finns en risk att det blir alltför lätt att maskera otillbörliga handlingssätt. Motåtgärder häremot är då insyn även i de lojala förfarandena vilket skärper beställarnas vaksamhet. Organisationerna pekar på en viss nackdel med den föreslagna automatiska upplysningsplikten – betydande administrativa komplikationer – men anser sig böra acceptera den. De anser dock att upplysningsplikten enbart bör avse vid anbudstillfället gällande avtal och inte s. k. spräckta konsortier eller avtal som har upphört att gälla.

SI m.fl. uttalar vidare följande: Av vad organisationerna har anfört om avgränsning av personkretsen och förbjudna förfaranden följer att upplysningsplikten bör avgränsas på motsvarande sätt. Dessutom synes beställarintresset inte påfordra en uppgiftsskyldighet som avser "typiska" underleverantörer som på grund av sin storlek eller annat förhållande inte torde vara i stånd att avge eget huvudanbud. Från konkurrensbegränsningssynpunkt torde för dessa fall heller knappast finnas något större intresse för att kräva en uppgift härom i samband med anbudsgivningen. Detta synes också vara utredningens uppfattning när den anför (s. 417 i betänkandet): "Det åligger alltså anbudsgivaren att lämna upplysning om den samverkan eller det samråd som har förekommit med konkurrenter om gemensamt anbud eller medverkan som underleverantör". Den föreslagna regelns avfattning ger däremot inte uttryck för att uppgiftsskyldigheten skulle vara begränsad till sådan underleverantör som kan sägas vara reell konkurrent. Det finns dock enligt organisationerna skäl för en ytterligare begränsning. De vill också ifrågasätta nödvändigheten av skriftlig uppgiftsskyldighet när anbud kan lämnas muntligen. Regeln synes endast leda till en ökad byråkratisering.

LRF ansluter sig på flera punkter till vad SI m. fl. uttalar liksom även *Byggherreföreningen*. Denna anför vidare att det inte är ovanligt i byggnadsbranschen att anbud infordras för annans räkning, nämligen i den formen att ett s. k. byggledarföretag eller annan konsult infordrar anbud,

avsett att ställas till en byggherre. I dessa fall är det inte särskilt lämpligt att den föreskrivna uppgiften lämnas till den som har infordrat anbudet. I stället bör uppgiften lämnas till den som anbudet riktas till. Föreningen ifrågasätter också om det inte innebär överdrivet nit att föreskriva skriftlig uppgift i de fall anbudet avges muntligen. Om man slopar skriftlighetskravet, kan man föreskriva att uppgiften skall lämnas "i anbudet".

Jag finner en upplysningsskyldighet av den föreslagna arten mycket lämplig. På så sätt bringas omständigheter som kan vara av betydelse för beställarens bedömningar till dennes kännedom. Det bör framhållas att skyldigheten endast avser förfaranden som inte har straffbelagts.

När det gäller detaljutformningen vill jag allmänt framhålla följande. Den av utredningen föreslagna bestämmelsens räckvidd bör i viss mån begränsas. Jag anser det dock vara olämpligt att inskränka upplysningsskyldigheten till enbart vid anbudstillfället gällande avtal. Vidare synes det mig inte möjligt att i lagtexten skilja av underleverantörer som kan anses som "typiska" och som på grund av sin storlek eller annat förhållande inte skulle vara i stånd att avge eget huvudanbud. Frågan om vilka uppgifter som skyldigheten omfattar kommer jag att behandla i specialmotiveringen. Redan nu vill jag dock förutskicka att det är själva förhållandet att man har deltagit i de särskilt angivna förfarandena som skall bringas till beställarens kännedom, med uppgift om de deltagande företagen. Denna uppgift är det väsentliga. Någon ohanterlig uppräkning av formerna för kontakter tvingas således inte fram genom uppgiftsskyldigheten.

Vidare delar jag utredningens uppfattning att uppgifterna bör lämnas skriftligen. Bakgrunden är givetvis bevissvårigheter som annars skulle kunna uppkomma. Byggherreföreningens synpunkt att uppgiften bör lämnas till den som anbudet riktar sig till synes mig värd att beakta. Eftersom uppgift bör kunna lämnas också innan anbudet ges in bör dock en omformulering ske.

3.4.3 Undantag från de straffbelagda förbuden

3.4.3.1 Förfaranden som har sin grund i en internationell överenskommelse

I konkurrensutredningens betänkande lämnas en redogörelse för utländska och internationella åtgärder på konkurrensbegränsningsområdet. I redogörelsen behandlas bl. a. Sveriges frihandelsavtal med den europeiska kol- och stålgemenskapen (CECA). Utredningen framhåller att CECA-avtalet föranledde en särskild författning, nämligen lagen (1972: 762) om prisbestämmelser för järn- och stålmarknaden, CECA-lagen. Enligt 10 § nämnda lag äger inte bruttoprisförbudet i 2 § KBL tillämpning i fråga om pris som avses i CECA-lagen, om detta är oförenligt med de bestämmelser om priser på järn- och stålvaror och om transportpriser som finns i artikel 20 i CECA-avtalet.

Flera remissinstanser, bl. a. KK, NO och SI m. fl., tar upp frågor i anslutning till detta undantag. *KK* anför bl. a. följande:

Sverige har i och med frihandelsavtalet med den europeiska kol- och stålgemenskapen också iklätt sig vissa förpliktelser på stålprissättningens område. Häri åtar sig den svenska regeringen att i fråga om priser för leveranser såväl på svenskt område som till den gemensamma marknaden, som verkställs av svenska företag, garantera huvudprinciperna i CECA:s egna prisregler.

Med stöd av CECA-lagen har regeringen i särskild kungörelse (1973: 720) uppdragit åt kommerskollegiet att utfärda de tillämpningsbestämmelser, som erfordras i anledning av de svenska åtagandena i artikel 20: 2. Så har skett. Frågan uppkommer nu, hur dessa bestämmelser förhåller sig till den nuvarande konkurrenslagstiftningen och till den av utredningen föreslagna. På en punkt har statsmakterna redan reglerat denna fråga, nämligen CECA-lagens förklaring att 2 § KBL ej äger tillämpning på ifrågavarande varuområde, om detta är oförenligt med bestämmelserna i vårt frihandelsavtal med CECA. Utredningen föreslår i materiellt hänseende inte någon ändring på denna punkt. Här kan antecknas, att kommerskollegiets meddelande angående prisbestämmelser på stålområdet ålägger stålproducenterna att i avtal med sina köpare förplikta dessa att iaktta prisreglerna vid återförsäljning av varor i oförändrat skick, fortsätter KK.

Grundläggande för CECA:s prissystem är, uttalar KK vidare, att varje stålproducent självständigt fastställer, publicerar och ändrar sin prislista. Prislistan skall i princip gälla non-diskriminatoriskt gentemot alla köpare. Avvikelser från prislistan får ske endast under vissa förutsättningar, bl. a. genom s. k. alinjering. Kommerskollegiet har i de grundläggande tillämpningsbestämmelserna endast i ett avseende auktoriserat ett prissamarbete mellan de svenska stålproducenterna. Det gäller frakttarifferna, vilka enligt CECA:s grundläggande principer skall vara offentliga. Den av Sverige valda lösningen på detta offentlighetsproblem har varit att ålägga producenterna att själva offentliggöra sina tillämpade fraktpriser. Kommerskollegiet har godkänt ett förfarande, varigenom stålföretagen i sina prislistor hänvisar till gemensamt (av Stålmarknadsinstitutet) fastställd frakttariffpublikation.

KK tillägger bl. a. följande: Vad som hittills har sagts om CECA:s regler och reglerna i Sveriges avtal med CECA har avsett vad som gäller under normala marknadsförhållanden. CECA-fördraget ger emellertid möjlighet att tillgripa extraordinära åtgärder då en "påtaglig krissituation" (crise manifeste) föreligger eller är omedelbart förestående. Kommissionen kan t. ex. i enlighet med artikel 58 i CECA-fördraget införa ett bötessanktionerat system med produktionskvotering då gemenskapen befinner sig i ett sådant krisläge. På prisområdet kan i enlighet med artikel 61 i fördraget minimipriser införas om en sådan kris föreligger eller är omedelbart förestående. Även i detta fall sanktioneras överträdelse mot ett sådant beslut med böter. Hittills har trots rådande svårigheter på den gemensamma marknaden något produktionskvoteringssystem inte införts. Däremot har minimipriser införts för vissa varor.

KK pekar mot bakgrund av den svenska regeringens samt EG-kommissionens tolkning av avtalet på att svenska företagare till följd av internationell överenskommelse kan försättas i en situation där de riskerar att komma i konflikt med priskartellförbudet. I och för sig är det inte heller uteslutet att företagare till följd av någon liknande överenskommelse också kan komma i konflikt med marknadsdelnings- och anbudskartellförbuden.

I fortsättningen uttalar KK bl. a. följande. Eftersom det inte bör komma ifråga att tillämpa förbud mot åtgärder som är det avsedda resultatet av en internationell överenskommelse eller en ofrånkomlig följd av denna bör undantag för sådana åtgärder göras i någon form. Detta kan exempelvis ske genom att det i 2 kap. 10 § införs ytterligare ett undantag med innebörd att förbuden i 2 kap. 6–9 §§ inte gäller ifråga om förfaranden som har sin grund i internationell överenskommelse som Sverige har ingått. Alternativet skulle annars kunna vara att berörda företag ansöker om dispens enligt 2 kap. 11 §, men detta synes mindre tilltalande eftersom företagen inte själva har tagit initiativ till dessa förfaranden. Genom att utöka antalet undantag i 10 § med det ovan föreslagna utformas också lagen så att det nämnda av kollegiet sanktionerade frakttariffarrangemanget, liksom CECA-prisreglernas åläggande att tillverkare i vissa fall är skyldiga att vid sina leveranser till senare handelsled ställa upp villkor i fråga om priserna vid vidareförsäljning, också undantas från förbuden i 6–9 §§.

Även *NO* redogör för de åtgärder som har vidtagits på stålområdet inom ramen för CECA-lagens bestämmelser och för fram liknande synpunkter som KK. NO tillägger att, ehuru detta knappast behöver uttryckas särskilt i lagtexten, det bör i förarbetsform inskärpas att undantaget endast gäller sådana förfaranden som är det direkta och avsedda resultatet av den internationella överenskommelsen eller en ofrånkomlig följd av denna. I tveksamma fall anser NO att företagen bör söka dispens. Samtliga undantag från en viss lag bör anges i denna lag för att göra bestämmelsernas räckvidd överskådlig. Av denna anledning bör enligt NO undantaget i CECA-lagen från bruttoprisförbudet överföras till en ny konkurrenslag medan man i CECA-lagen kan göra hänvisning till denna nya lag.

SI m.fl. har liknande synpunkter som KK och NO. Organisationerna pekar bl. a. på att en brevväxling mellan svenska regeringen och kommissionen och ett i samband därmed ingånget åtagande från svensk sida har tvingat de svenska verken att anpassa sina prislistor till de högre CECA-priserna. Svenska företag kan sålunda på grund av internationell överenskommelse komma i konflikt med priskartellförbudet. Organisationerna kan inte utesluta att konflikt även kan ske med marknadsdelnings- och anbudskartellförbudet. Vidare framhåller de betydelsen av att svenska företag inte hindras att medverka till fullföljande av svenska internationella åtaganden.

För *egen del* vill jag anföra följande.

Jag vill till en början nämna att sedan remissinstansernas yttranden

avgavs ytterligare åtgärder har vidtagits på stålområdet. Sålunda förklarade kommissionen i oktober 1980 att gemenskapens stålindustri befann sig i en "påtaglig krissituation" och produktionskvotering infördes. Sommaren 1981 utfärdades föreskrifter som inkluderade gemenskapens grossister i prisregelsystemet. I Sverige har föreskrifter utfärdats som förpliktigar svenska grossister att respektera CECA:s prisregler (KFS 1981: 11). Föreskrifterna trädde i kraft den 16 november 1981. Däremot har inte någon produktionskvotering införts i Sverige.

Vissa remissinstanser har förordat att det på förbudsområdet görs ett generellt undantag för förfaranden som har sin grund i en internationell överenskommelse som Sverige har ingått. Enligt min mening bör dock f. n. undantag göras i det enskilda fallet vid införlivandet av överenskommelsen. Så har skett genom CECA-lagens undantag från bruttoprisförbudet. Anledning att utvidga det undantagna området torde nu inte föreligga. Jag förordar att det i konkurrenslagen görs en hänvisning till CECA-lagen. En redaktionell ändring som krävs i sistnämnda lag återkommer jag till i samband med vissa ändringar i bl. a. lagen om marknadsdomstol m. m., som jag kommer att anmäla särskilt för regeringen.

3.4.3.2 Koncerntransaktioner

Vid tillämpningen av KBL har det ifrågasatts huruvida förbuden mot bruttopriser och anbudskarteller är tillämpliga på transaktioner som sker inom samma koncern. Som ett exempel kan tas att ett moderföretag levererar varor till ett dotterföretag och därvid betingar sig att det senare inte får underskrida visst pris för varan vid återförsäljning. Men det kan också vara så att moderföretaget utan samband med leverans bestämmer vad dotterföretaget skall hålla för pris vid sin försäljning. Ett annat exempel som har diskuterats är motsvarande beteende inom ramen för skilda rörelser m. m. som en och samma juridiska person bedriver.

I förarbetena till bruttoprisförbudet uttalade (prop. 1953: 103 s. 280) departementschefen att förbudet endast avsåg sådan vertikal prisbindning som upprätthålls av sinsemellan självständiga företagare. Därmed uppkommer frågan när företagare skall anses sinsemellan självständiga.

En förutsättning måste till en början vara att det rör sig om juridiskt sett skilda personer. Exempelvis måste ett bolag, som i sin verksamhet driver såväl grossiströrelse som återförsäljning, vara oförhindrat att internt bestämma ett bruttopris som skall tillämpas i bolagets butiker. Detta framgår av MD 9/1974 (PKF 1974: 5–6).

Är det väl fråga om skilda juridiska personer har förbudet tolkats kunna vara tillämpligt också i det fall att dessa personer saknar affärsmässig självständighet.[1] Detta kan vara fallet när ett företag är moderbolag till ett annat.

[1] Martenius, Lagstiftningen om konkurrensbegränsning, Stockholm 1965, s. 68.

Vad som är gällande rätt på denna punkt torde inte ha prövats av domstol.

Konkurrensutredningen uttalar att om exempelvis ett bolag har det bestämmande inflytandet över ett annat bolag och därtill ett väsentligt intresse i det senares ställning och resultat det synes tveksamt om det är lämpligt att beteckna bolagen som sinsemellan självständiga ur den synvinkel som är av betydelse enligt KBL. I en ekonomisk enhet av det berörda slaget ligger det i sakens natur att dotterbolaget på grund av sin beroende ställning och de gemensamma intressena ofta kommer att tillämpa återförsäljningspriser som är lämpliga från koncernens sida sett. Att mot denna bakgrund låta förbudet gälla dessa situationer synes vara utan mening från konkurrensvårdande synpunkt. Utredningen pekar därvid på att de två bolagen i verkligheten inte konkurrerar med varandra.

Utredningen uttalar vidare följande: EG ser inte koncerninterna transaktioner som konkurrensbegränsande åtgärder. I linje med att koncernföretag betraktas som en enhet när det gäller interna dispositioner, betraktas de i EG-rätten såsom en enhet också mot sin omvärld, dvs. i förhållande till bl. a. köparna, i den mån de faktiskt fungerar enhetligt. Denna princip om ekonomisk enhet har ansetts kunna innebära, att den juridiska självständigheten hos ett företag, som tillhör en företagsgrupp av besläktade företag, måste respekteras i konkurrensrättsligt hänseende av tredje personer endast till den grad som självständigheten respekteras av moderbolaget och de övriga besläktade företagen själva.[1] Också i Sverige har ansetts att det finns goda skäl att räkna med att ett liknande betraktelsesätt skulle komma att hävdas av en svensk domstol.[2] Härvid har åberopats som grund det förhållandet att man inom konkurrensrätten måste arbeta med konkurrensrättsligt relevanta kriterier, som sluter an till de ekonomiska realiteterna, och inte kan stanna vid ett mer formaljuridiskt, associationsrättsligt resonemang.

Enligt konkurrensutredningens bedömning talar övervägande skäl av den art som har berörts för att koncerninterna transaktioner generellt tas undan från hela det straffbelagda området.

Utredningen har övervägt men inte funnit lämpligt att också ta undan med koncernfallet jämförliga omständigheter. Hit hör att en fysisk person äger aktierna i två skilda bolag eller att någon på skilda grunder har ett dominerande inflytande över flera företag, som därigenom kan sakna självständighet i förhållande till varandra. Ett sådant undantag skulle enligt utredningen föranleda en rad tolkningsproblem och kunna göra förbuden ineffektiva. Därför bör frågan lösas dispensvägen.

[1] Se Bernitz, Gorton och Grönfors, Sjöfart och konkurrensrätt, Göteborg 1976, s. 97, och Stenberg, Studier i EG-rätt, Nyköping 1974, s. 245 f.
[2] Se a. a. av Bernitz m. fl., s. 98.

Vidare anför utredningen följande. Slutligen bör anmärkas att koncernundantaget inte ger uttryck för uppfattningen att koncerninterna transaktioner ej kan medföra skadlig verkan. Tvärtom kan så vara fallet och då kan ingripande ske enligt 2 kap. 1 § utredningens lagförslag. Ett praktiskt exempel kan vara underprisförsäljning i den formen att ett moderföretag vid leverans till ett dotterföretag i senare led tillämpar ett pris som ger dotterföretaget möjlighet att slå ut konkurrenter. Det kan också vara så att ett moderföretag, som levererar till flera, ger utomstående sämre villkor än företag inom koncernen. Koncernundantaget innebär endast att därmed avsedda dispositioner inte lämpligen bör angripas med straffbelagda förbud.

Remissinstanserna har inte riktat invändningar mot utredningens förslag på denna punkt. *NO* uttalar att begreppet koncern har getts samma innebörd som den som har lagts till grund för 4 § lagen (1974: 12) om anställningsskydd. Innebörden är vidare än aktiebolagslagens koncernbegrepp. Det finns emellertid företagssammanslutningar och företagsgrupperingar med ägarsamband, där man kan ha olika tolkningar huruvida de omfattas av koncernbegreppet eller inte, vilket kan skapa tveksamhet om undantagets räckvidd. Här torde det dock enligt NO röra sig om sådana frågor som bör lösas i rättstillämpningen. Självfallet är det väsentligt att koncerninterna transaktioner av berört slag, särskilt på starkt koncentrerade marknader, kan bli föremål för ingripande enligt generalklausulen. Närheten till det förbjudna området får vid prövningen enligt generalklausulen tillmätas särskild vikt, anför NO. *LRF,* som avstyrker de föreslagna nya förbuden, pekar på att kooperationen inte kan sägas omfattas av koncernbegreppet, men utgör en parallell till detta. Förbundet anser att inte bara koncernförhållanden utan även den kooperativa samverkan måste undantas från de nya straffbelagda förbuden för den händelse dessa införs.

Jag finner utredningens förslag välmotiverat i fråga om förbuden mot bruttopriser och anbudskarteller och förordar därför detta. För att gränserna för vad som är straffbart skall få tillräcklig tydlighet föreslår jag dock att undantaget skall knyta an till koncernbegreppet i aktiebolagslagen (1975:1385). Eftersom de av utredningen föreslagna nya straffbelagda förbuden inte genomförs aktualiseras inte den av LRF väckta frågan.

Liksom utredningen vill jag understryka att missbruksbestämmelsen mycket väl kan få tillämpning på koncerntransaktioner, exempelvis på underprissättning. Men det finns också liknande eller andra sådana transaktioner som kan vara diskutabla från konkurrenssynpunkt. Dit hör bl. a. att ett dotterföretag i grossistledet vid en prishöjning som det till dotterföretaget levererande moderföretaget tillämpar mot alla kunder i grossistledet inte skaffar sig täckning för prishöjningen vid försäljning till fristående eller i koncernen integrerade detaljister. Konkurrerande grossistföretag, som måste höja sitt pris för att kompensera prishöjningen, kan därvid orsakas allvarliga konkurrensnackdelar.

Jag vill slutligen tillägga att den av mig förordade missbruksbestämmelsen givetvis kan användas också för ingripande mot sådana koncernbeteenden som motsvarar vad som omfattas av de straffbelagda förbuden mot bruttopriser och anbudskarteller. Som ett exempel kan tas att två dotterföretag utåt uppträder som konkurrenter i en anbudstävling men därvid kommer överens om att det ena företaget skall avge ett s. k. skyddsanbud.

3.4.4 Frågan om kriminalisering av priskarteller och marknadsdelningskarteller

Som jag har berört tidigare (3.1) föreslår utredningen att två nya straffbelagda förbud skall föras in i konkurrenslagstiftningen. Dessa förbud avser s. k. priskarteller och marknadsdelningskarteller. Utredningen uttalar om priskarteller bl. a. följande.

Ett samarbete om prissättning, rabatter m. m. mellan dem som konkurrerar i samma säljled benämns vanligen *priskartell*. Samarbetet kan också gälla kostnadskalkylering eller liknande. Det behöver självfallet inte avse samtliga företagare inom samma säljled. Av särskild betydelse är dock om ett sådant samarbete sker mellan dem som är prisledare e. d.

Utredningen har delat upp denna horisontella prissamverkan i tre typfall, nämligen öppen eller dold *prisbindning*, samt vidare prissättning i gemensam säljorganisation och öppna prisrekommendationer. Det första gäller ett samarbete som låser prissättningen och därmed hindrar priskonkurrens mellan de samverkande. Till detta typfall hör s. k. price-fixing, en dold prisbindning.

Det andra typfallet utgörs av vad som kallas en *gemensam säljorganisation* som ditintills konkurrerande leverantörer bildar. En gemensam, öppen prissättning är här en följd av den form man har valt för samarbete. Gemensamma säljbolag är exempel på detta.

Till det tredje fallet räknar utredningen *prisrekommendationer*, som alltså inte är bindande, och som utfärdas öppet av konkurrenter till gemensam vägledning. Detta utgör en motsvarighet till vertikal cirkaprissättning och innebär att prisangivelserna formellt och reellt endast är vägledande för de berörda. Främst är det här fråga om prisrekommendationer från branschföreningars sida. Men det kan också vara fråga om avtal mellan endast några konkurrenter om priser som är rekommenderade.

En speciell form av horisontell prissamverkan är anbudskarteller.

I fråga om *öppen eller dold prisbindning* anser utredningen att den kan få till följd att även de mindre effektiva företagen genom prissamarbetet får ett skydd mot konkurrens från de andras sida. Detta kan innebära att priset sätts så högt som krävs för att de företag som har de högsta kostnaderna skall kunna bestå. Därmed kommer priset att ligga på en för hög nivå vilket också i andra avseenden är ägnat att leda till skadliga verkningar. Vidare kan redan kännedom om de övriga samverkandes agerande leda till en

minskad återhållsamhet vid kalkylering och prissättning. De mer rationella företagen skaffar sig större vinster genom lägre kostnader utan att detta kommer konsumenterna till godo.

Vidare kan, anför utredningen, konkurrensviljan avtrubbas genom samarbetet, eftersom de mer effektiva företagen till följd av detta hindras att låta sin överlägsenhet komma till uttryck i prissättningen. Detta innebär en allvarlig risk för att företagsstrukturen inte anpassas till vad som är rationellt och effektivt. Faran för ytterligare prisökningar är vid sådant förhållande påtaglig. Såväl på kort som på lång sikt innebär detta samhällsskadliga verkningar beträffande prisbildningen och näringslivets effektivitet. Detta gäller särskilt, påpekar utredningen, sådan prisbindning som kan få genomslag på marknaden i sin helhet eller på en väsentlig del av denna. Så kan vara fallet om denna form av prissamverkan omfattar flertalet av säljarna eller om den sker bland dem som är prisledare på marknaden. Därutöver kan det förekomma ett bundet prissamarbete mellan mindre eller medelstora företag som ett led i åtgärder för att stärka konkurrenskraften gentemot större företag på marknaden. I dessa fall, fortsätter utredningen, kan effekterna av samarbetet vara lämpliga från allmän synpunkt. I allmänhet måste nämligen de samarbetande på grund av sidokonkurrensen låta vinsterna av samverkan komma till uttryck i prissättning m. m.

Utredningen uttalar sammanfattningsvis bl. a. att prisbindning mellan konkurrenter i princip utgör ett sådant avsteg från det marknadsekonomiska systemet som generellt är ägnat att leda till skadlig verkan. Därför föreslår utredningen ett *förbud mot såväl öppen som dold horisontell prisbindning*, alltså en kriminalisering.

Utredningen har ansett att i nuvarande läge missbruksprincipen alltjämt måste lämnas företräde framför förbud när det gäller formen för ingripanden i fråga om samverkan som sker genom säljorganisationer. Vidare har utredningen funnit att ett priskartellförbud inte bör täcka vad som endast är vägledande priser i det horisontella ledet. Utredningens motivering på dessa punkter har jag redovisat tidigare (3.3.2.2).

I fråga om utformningen av bestämmelsen anser utredningen övervägande skäl tala för att förbudet träffar också det förfarandet att näringsidkare överlägger om att inleda prissamverkan, oavsett om överläggningarna leder till ett samarbete eller inte. Detsamma gäller när en näringsidkare söker förmå en annan att inleda ett otillåtet samarbete.

Mot bakgrund av bl. a. dessa överväganden har utredningen utformat priskartellförbudet så att näringsidkare förbjuds att ingå eller tillämpa avtal eller på annat sätt samverka eller samråda med annan näringsidkare i samma säljled om bestämmandet av pris eller rabatt, som skall tillämpas vid försäljning av vara eller tillhandahållande av tjänst eller annan nyttighet inom landet. En näringsidkare får enligt utredningsförslaget inte heller annars söka förmå en annan näringsidkare i samma säljled att på

visst sätt bestämma pris eller rabatt, som näringsidkaren skall tillämpa vid försäljning.

Två *undantag* görs från förbudet. Det första avser samarbete om pris eller rabatt som endast är vägledande. En förutsättning är dock att samarbetet redovisas genom uppgift till myndighet som avses i lagen (1956: 245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden eller anges öppet på annat sätt. Det andra undantaget gäller förfaranden som har sin grund i att flera näringsidkare tillhandahåller vara, tjänst eller annan nyttighet genom särskild juridisk person eller annars gemensamt.

Vidare finner utredningen det nödvändigt med *ytterligare undantag* från priskartellförbudet. Till dessa återkommer jag senare.

Jag går nu över till att redovisa bakgrunden till utredningens andra förbudsförslag.

Utredningen uttalar att konkurrenter eller presumtiva konkurrenter ibland samarbetar genom att dela en viss marknad mellan sig, s. k. *marknadsdelning*. Delningen kan ske i olika former, varav *kvoteringsavtal* är en. Kvoteringen kan innebära att var och en av de samarbetande begränsar sin tillverkning eller försäljning till viss mellan dem överenskommen andel av deras sammanlagda omsättning. Genom bestämmelser om t. ex. skadeståndsskyldighet för den som överskrider sin kvot kan ett sådant avtal göras än mer effektivt, anför utredningen.

En annan form av delning brukar man beteckna som *områdesdelning*. Därvid förekommer att envar av de samarbetande får sitt geografiska distrikt att sälja i, fredat från konkurrens från de övrigas sida. Med detta förknippas skyldighet att inte gå utanför det egna distriktet.

Också *marknadsdelning efter kundslag* förekommer, fortsätter utredningen. Beroende på hur urvalet sker kan detta vara antingen likvärdigt med en geografisk delning eller ha en annan karaktär. Ett exempel på det sistnämnda är avtal mellan konkurrenter om att en av dem skall sälja endast till vissa av köparna på en marknad och de andra till de övriga köparna.

En särskild typ av marknadsdelning kallas *hemmamarknadsskydd*, anför utredningen vidare. Därvid kan en säljare träffa avtal om sådant skydd med en utländsk konkurrent. Detta innebär i allmänhet att säljaren i sitt land inte skall mötas av konkurrens från den utländske avtalsparten.

Ytterligare en art av delning tar sikte på att var och en av de samarbetande skall specialisera sig på tillverkning av en särskild produkt, som de övriga då avstår från. Det kan här vara fråga om exempelvis de skilda delarna av en tekniskt avancerad produkt, såsom ett fartyg. Detta kallas vanligen *specialiseringsavtal*.

Utredningen uttalar att iakttagelser vid tillämpningen av generalklausulen har visat att marknadsdelning genom kvotering eller indelning på geografisk grund eller i fråga om kunder är förenad med påtagliga skadeverkningar. Visserligen kan dessa typer av marknadsdelning enligt utred-

ningen ibland leda till mer omedelbara effektivitetsvinster genom att de samverkande får sin avsättning tryggad eller distributionskostnad minskad. Men av helt övervägande betydelse är dock, anför utredningen, att – när delning av detta slag omfattar hela marknaden eller en väsentlig del av denna – konkurrensen om köparna sätts ur kraft såvitt gäller de samarbetande. Ineffektiva företag kan få skydd och likartade negativa faktorer som vid prisbindning framträder. Utredningen uttalar att de nu berörda delningskartellerna genom detta i allmänhet är förenade med skadlig verkan. Därför föreslår utredningen ett straffbelagt förbud i fråga *om delning av tillverkning eller försäljning av vara inom landet i kvoter eller på geografisk grund eller i fråga om kunder.*

I likhet med vad som har angetts beträffande priskartellförbudet finner utredningen att de bör vara otillåtet såväl att överlägga om sådan delning som att ingå eller tillämpa avtal eller eljest samverka i nu aktuellt avseende. Detsamma gäller försök att förmå annan att inleda ett otillåtet samarbete. Den särskilda situation som föreligger vid marknadsdelning gör det vidare befogat, anser utredningen, att förbudet omfattar också sådant som betecknas såsom endast vägledande, oförbindande e. d.

Som jag har nämnt tidigare föreslår utredningen ytterligare *undantag* från priskartellförbudet. Dessa skall enligt förslaget gälla också i fråga om marknadsdelningsförbudet. Till en början undantas från straffansvar förfaranden som ett *koncernföretag* tillämpar i förhållande till ett annat företag inom samma koncern. Inte heller gäller förbuden i fråga om *ett förfarande som endast i mindre mån kan begränsa konkurrensen.* Vidare undantas förfaranden som utgör ett led i ett åtagande att *för annans räkning sälja en vara eller tillhandahålla en tjänst eller en annan nyttighet.* Slutligen undantas sådana förfaranden som *har sin grund i upplåtelse av immateriell egendom.*

Vidare bör nämnas att utredningen föreslår att MD i ett enskilt fall skall kunna ge *dispens* från de straffbelagda förbuden. På denna punkt uttalar utredningen bl. a. att dessa visserligen grundas på att de otillåtna åtgärderna generellt har skadlig verkan. Dock kan det, anför utredningen, i vissa fall förhålla sig annorlunda.

Jag går nu över till *remissbehandlingen.* De två nya förbudsbestämmelserna tillstyrks i huvuddrag av KK, MD, NO, KOV, SPK, SIND, länsstyrelserna i Stockholms och Norrbottens län, MRF, TCO och LO. Förbuden avstyrks av länsstyrelsen i Kronobergs län, LRF, KF, Sveriges advokatsamfund, Sveriges köpmannaförbund, SACO/SR och Svenska civilekonomföreningen. En tredje grupp remissinstanser motsätter sig inte förbud mot vissa former av pris- och marknadsdelningskarteller men anser att förbuden bör ges en klarare och mera begränsad räckvidd. Bland dessa instanser är handelskamrarna och SI m. fl. I fråga om den argumentation som åberopas hänvisar jag allmänt till remissammanställningen.

Konkurrensutredningens förslag har mötts av en bred kritik från vissa av remissinstanserna, bl. a. Sveriges advokatsamfund.

Advokatsamfundet pekar på svårigheterna i att utforma ett förbud mot priskarteller m. m. så precist att rättssäkerhetssynpunkterna tillgodoses utan att förbudet samtidigt ges en alltför vid eller snäv ram. Här uppkommer enligt samfundet en konflikt mellan, å ena sidan, rättssäkerhetssynpunkten och kravet på en lättolkad avfattning av förbudet och, å andra sidan, önskemålet att åtgärder som samhället bör beivra faller innanför förbudet resp. att tillåtna åtgärder faller utanför. De undantag konkurrensutredningen gör från förbuden är så utformade att det blir omöjligt för den enskilde att exakt kunna bedöma om ett förfarande är förbjudet eller inte. Enligt samfundets mening torde detta i praktiken komma att innebära att näringsidkarna, innan de vidtar en åtgärd såvitt avser prissamverkan eller marknadssamverkan, antingen kommer att söka dispens oberoende av om de anser förfarandet förbjudet eller inte, eller helt avstår från en åtgärd som annars kunde ha positiva konkurrenseffekter. Detta kommer att föra med sig en administrativ belastning på systemet vilket inte torde öka möjligheterna att snabbt och effektivt kunna ingripa mot fall där verklig skada föreligger. Samfundet anser vidare bl. a. att avfattningen av förbuden och undantagen från dem inte är tillräckligt precis för att uppfylla rimliga krav på rättssäkerhet. Samfundet kan bl. a. av dessa skäl inte acceptera utökningen av förbudsområdet enligt utredningens förslag. I stället förordar samfundet att näringsidkare ges möjlighet att hos MD på förhand få prövat huruvida ett visst förfarande som näringsidkaren redan tillämpar eller avser att tillämpa är förbjudet. Näringsidkaren skulle därvid vara fri att – utan att därmed göra sig skyldig till brott mot förbudet – tillämpa förfarandet till dess MD:s uttalande erhållits. Kan en ordning av nu föreslagen karaktär ej införas, kan samfundet av rättssäkerhetsskäl inte tillstyrka en utvidgning av förbudsområdet till att omfatta även priskarteller och marknadsdelningskarteller utan förordar missbruksmetoden.

SI m.fl. anser bl. a. att vissa delar av de föreslagna nya förbuden inte fyller ens lågt ställda krav på förutsebarhet och medför risk för godtycke vid rättstillämpningen. De anser vidare att det finns en uppenbar risk att lagstiftningen stannar på papperet och aldrig når ut till näringslivet eller leder till missuppfattningar och tolkningssvårigheter såväl för tillämpande myndigheter som för näringslivet.

För *egen del* vill jag anföra följande.

Att skilda former av prissamverkan och marknadsdelning i vissa situationer kan ha skadlig verkan finner jag uppenbart. Liksom utredningen anser jag det vara mycket angeläget att samhället kan gripa in i sådana fall. Den fråga som därmed kommer upp är valet av teknik för ingripande, där utredningen förordar en kriminalisering med räckvidd generellt över hela näringslivet och alltså utan nu gällande begränsning av straffbeläggningen till speciella situationer där en utvidgning av det kriminaliserade området efter hand kan ske på grundval av vunna erfarenheter.

Tanken på att mer generellt gå över från nuvarande missbruksprincip till

en förbudsteknik har aktualiserats i tidigare sammanhang. Vid KBL:s tillkomst övervägdes förbudsfrågan särskilt. Föredragande departementschefen fann därvid en kriminalisering tillrådlig endast i fråga om bruttopriser och anbudskarteller. Också i samband med 1966 års effektiviseringsåtgärder på pris- och konkurrensområdet prövades förbudsfrågan. I likhet med riktprisutredningen fann föredragande departementschefen att ett förbud mot prissamverkan då inte borde stadgas, bl. a. med hänsyn till att en omfattande dispensgivning måste förutses.

Vid de nyss berörda tillfällen då förbudsfrågan övervägdes särskilt förelåg inte något utredningsförslag med, såsom nu är fallet, i lagtext beskrivna otillåtna handlingssätt samt utförliga motivuttalanden om förbudens innebörd. Vad som har förekommit i det nu aktuella lagstiftningsärendet, däribland den remisskritik som jag nyss redovisade, pekar dock på att mina företrädares slutsatser är riktiga. Jag vill utveckla detta på följande sätt.

Ett dilemma är att – om en kriminalisering skall få tillräcklig effekt mot sådana konkurrensbegränsande förfaranden som helt allmänt betecknas som prissamverkan och marknadsdelning – den samtidigt får en mycket generell avfattning och en bredd som straffbelägger också sådant som inte har skadlig verkan. Utredningens lagstiftningsteknik innebär här i sak att man angriper problemet genom att primärt förbjuda ett ytterst vidsträckt område. Redan genom den generalisering i uttryckssätten som därvid måste användas uppstår betydande tolkningsproblem när det gäller förbudets yttergränser. Genom olika undantag från det primärt förbjudna söker utredningen till ett tillåtet område återföra vissa företeelser som bedöms inte vara lämpade för en kriminalisering. På det sätt som återföringen sker ger utredningsförslaget nya tolkningsproblem och ökar alltså osäkerheten om vad som är förbjudet. Redan från rättssäkerhetssynpunkt kan detta vara betänkligt, särskilt när man som är fallet enligt utredningsförslaget tvingas att i det primära förbudsområdet inbegripa företeelser som kan vara vardagligt förekommande i affärslivet, exempelvis i viss omfattning ett omnämnande av prisfrågor, men ointressanta från konkurrensvårdande synpunkt.

Här speglar sig ett problem på konkurrensområdet. Som jag förut (3.2) har berört kan ju ett och samma konkurrensbegränsande förfarande, som en näringsidkare företar, i vissa lägen ha övervägande fördelar eller vara klart önskvärt från allmän synpunkt medan i andra situationer motsatsen kan gälla. Huvudsakligen beror slutsatsen på marknadsläget och graden av sidokonkurrens. Konkurrensutredningen pekar själv på att exempelvis även ett bundet prissamarbete mellan mindre eller medelstora företag kan ha lämpliga effekter för konsumenterna. Anledningen till detta är att samarbetet kan stärka dessa företags konkurrenskraft gentemot större företag på marknaden och därmed öka konkurrensintensiteten till fördel för samhället.

Utredningen har sökt lösa denna svårighet, till en början genom att från de straffbelagda förbuden göra undantag för förfaranden som endast i mindre mån kan begränsa konkurrensen. Ett undantag av detta slag ökar dock osäkerheten om kriminaliseringens räckvidd. Vidare står det klart att förbuden trots detta och andra undantag alltjämt skulle träffa en rad beteenden som utredningen med sin inställning till de mindre och medelstora företagens konkurrenssituation och stora vikt i det marknadsekonomiska systemet egentligen inte vill straffbelägga. Dessa beteenden kan vara nyttiga eller rentav viktiga från samhällssynpunkt.

En kriminalisering synes alltså leda till att man såsom utredningen föreslår måste ha ett dispensförfarande i systemet, alltså en möjlighet för MD att i ett enskilt fall efter prövning av där föreliggande omständigheter befria ett visst företag från annars föreliggande straffansvar för vad som är en överträdelse av de straffbelagda förbuden.

Mot ett sådant dispenssystem torde man såvitt nu är i fråga kunna rikta principiella invändningar. Jag vill också mot den av mig beskrivna bakgrunden påpeka att i fråga om prissamverkan och marknadsdelning förbudstekniken kan leda till ett stort antal dispensansökningar. I så fall innebär detta en betydande administrativ belastning, både för samhället och för företagen. De mindre och medelstora företagen, för vilka en brist på administrativa resurser ofta är ett problem, skulle få det extra besvärligt genom att denna grupp i särskild omfattning skulle behöva syssla med tolknings- och dispensfrågor.

Av det anförda framgår att med det underlag som nu finns i förbudsfrågan jag inte kan förorda utredningens förslag om en kriminalisering av priskarteller och marknadsdelningskarteller. Till skillnad mot vad som gäller de för speciella situationer uppställda förbuden mot bruttoprissättning och anbudskarteller rör det sig här om mycket vidsträckta förbudsområden. Av flera skäl kan jag inte heller ansluta mig till den av advokatsamfundet föreslagna ordningen.

En konsekvens av detta ställningstagande är att missbrukstekniken alltjämt får användas mot sådana karteller som har skadlig verkan. Jag vill understryka vad jag redan har uttalat om angelägenheten av att samhället kan gripa in i sådana fall. Det sätt som mitt förslag har utformats på ger helt nya möjligheter att snabbt vidta åtgärder också mot en skadlig kartellisering. Jag erinrar om att positionerna i den nya konkurrenslagen flyttas ut mycket kraftigt genom att MD ges befogenhet att vid vite förbjuda företag att fortsätta med ett kartellsamarbete eller annat konkurrensbegränsande förfarande som har en skadlig verkan. Detta gäller alltså även priskarteller och marknadsdelningskarteller. En sådan möjlighet saknas f. n.

Mitt förslag har den fördelen att NO har befogenhet att granska alla former av konkurrensbegränsningar och kan välja ut de fall där det är angeläget att gripa in. Om en uppgörelse därvid inte kan träffas med företagen, kan NO föra förbudsfrågan under MD:s prövning. I vissa fall

kan NO vidare enligt mitt förslag själv förbjuda företeelser som inte är av större vikt. I den nya konkurrenslagen ökar alltså slagkraften av de ansvariga myndigheternas bedömningar avsevärt. Samtidigt som det nuvarande systemets smidighet bevaras ökar vidare snabbheten vid samhällsingripandena påtagligt. Jag kommer därvidlag att föreslå en möjlighet för MD att meddela s. k. interimistiska förbudsbeslut.

Av det anförda framgår att samhällsorganen nu ges helt andra möjligheter än f. n. föreligger att gripa in mot bl. a. priskarteller och marknadsdelningskarteller. I fråga om bedömningen av dessa kartellers skadlighet vill jag framhålla att den beskrivning och analys som konkurrensutredningen har lämnat blir av värde. Jag finner det angeläget att de konkurrensvårdande myndigheterna i fortsättningen ägnar speciell uppmärksamhet åt prissamarbete och marknadsdelning. Särskilt betydelsefullt är detta om de som samarbetar har en större andel av marknaden.

Avslutningsvis vill jag i denna del säga att de konkurrensvårdande myndigheterna med uppmärksamhet bör följa utvecklingen på detta område samt utvärdera effekterna av den nya konkurrenslagen.

3.4.5 Dispens från de straffbelagda förbuden

MD kan i dag meddela näringsidkare tillstånd att vidta en åtgärd som står i strid mot de i KBL uppställda förbuden mot bruttopris och anbudskarteller (dispens). Av 4 § KBL följer att tillstånd får meddelas endast om konkurrensbegränsningen kan antas *främja kostnadsbesparingar*, som till väsentlig del kommer konsumenterna till godo, eller *i övrigt bidra till en ur allmän synpunkt ändamålsenlig ordning*, eller om *eljest särskilda skäl är därtill*.

När i KBL vid straffansvar förbjuds vissa åtgärder beror detta på att de har bedömts utgöra konkurrensbegränsningar som generellt har skadlig verkan. Förbudet grundas alltså i sak på en presumtion. Dispensförfarandets funktion blir därmed att i ett enskilt fall pröva om presumtionen där har brustit. Tekniskt har detta utformats så att något av de inledningsvis nämnda kriterierna kostnadsbesparing, ändamålsenlig ordning eller särskilda skäl skall visas föreligga.

Endast i ett fåtal fall har i rättstillämpningen meddelats dispens från bruttoprisförbudet. Mest känd är den dispens som har funnits på bokhandelns område. Någon nu gällande dispens finns inte. Detta har jag berört tidigare. Också beträffande anbudskartellförbudet har dispensgivningen haft ringa omfattning.

Innebörden av den nu gällande dispensregeln belyses närmare i rättstillämpningen. Allmänt torde kunna sägas följande.

För att häva den skadlighetspresumtion som förbuden i KBL bygger på krävs inte enligt dispensregelns lydelse att sökanden kan visa att den konkurrensbegränsning han vill ha dispens för saknar varje form av skadlig verkan enligt KBL. Ett bärande skäl för detta synes vara att det i allmän-

het måste vara omöjligt att förebringa tillfredsställande bevisning om att en sådan skadlighet inte till någon del kan uppstå i framtiden, ifall dispens beviljas.

Utredningen uttalar att dispensinstitutet i stället kan sägas vara uppbyggt efter en slags överviktsprincip, där det åligger sökanden att visa att den åtgärd han vill vidta kan antas ha viss samhällsnytta. Utredningen fortsätter: Såsom dispensinstitutet har utformats i KBL är MD inte skyldig att meddela dispens endast därför att ett eller flera dispenskriterier visats föreligga. Å andra sidan har inte föreskrivits att alla dispenskriterierna måste vara uppfyllda för att begärt tillstånd skall få meddelas. I ett visst ärende kan ett dispenskrav vara uppfyllt men samtidigt ha framkommit risk för andra effekter som är negativa. Gällande rätt torde innebära att domstolen med utgångspunkt i KBL:s syfte och funktionssätt har att avväga visad samhällsnytta mot eventuella negativa följder. Därvid blir det ytterst fråga om vad som är från allmän synpunkt lämpligt eller olämpligt. Vid den allmänna prövningen i ett dispensärende kan det också finnas skäl att beakta vilken utveckling som är sannolik om dispens inte medges.

Enligt utredningens bedömning bör till grund för *en ny dispensbestämmelse* läggas de principer som får antas gälla nu. Utredningen anser dock att det är lämpligt att dessa kommer till ett mer klart uttryck i lagtexten. Den ordning utredningen förordar innebär följande, uttalar utredningen: Dispensbestämmelsen bör liksom enligt KBL vara uppbyggd efter en överviktsprincip så att sökanden visar att den åtgärd han vill ha dispens för trots allt har en viss samhällsnytta. Det ligger i sakens natur att den positiva följden av konkurrensbegränsningen måste vara påtaglig och ha en viss omfattning för att över huvud kunna anses tala för att begränsningen är motiverad. Kan det antagas att samverkan mellan konkurrenter, för vilken dispens söks, främjar effektiva konkurrensförhållanden på marknaden för viss vara, tjänst eller annan nyttighet bör detta tillmätas betydelse. Så kan vara fallet när små eller medelstora företag vill samverka för att bättre kunna möta konkurrensen från dem med större marknadsandelar. – – – Också på ett annat sätt kan en konkurrensbegränsning, som är förbjuden, visa sig i ett enskilt fall vara till nytta för konsumenterna genom att öka effektiviteten inom näringslivet. Som ett exempel kan tas att samarbete mellan konkurrenter leder till kostnadsbesparingar som kommer konsumenterna till godo. Även eljest kan samarbetet vara till fördel för annat allmänt intresse. Utredningen anför vidare att vid bedömningen allmänt kan beaktas att ett ifrågasatt samarbete har viss positiv effekt beträffande t. ex. dessa faktorer: kostnadsutveckling, produktstandard och tillverkningsmetoder, tillverkningsprocesser i övrigt, distribution, företagsstruktur, sortiment och utbud, produktutveckling och produktivitet, utvinningen av råvaror, annan teknisk eller ekonomisk utveckling, konkurrenskraft, sysselsättningsgrad, lokalisering, utrikeshandel eller betalningsbalans.

Utredningen fortsätter: MD bör dock inte vara skyldig att meddela dispens när ett eller flera dispenskriterier har uppfyllts. För att kunna förverkliga lagförslagets syfte måste nämligen domstolen liksom nu äga rätt att pröva alla de negativa följder den konkurrensbegränsande åtgärden kan få, så länge dessa följder har betydelse från konkurrenssynpunkt. Därför måste beaktas, förutom samhällsnyttiga följder, också tänkbara konsekvenser som är negativa. Som ett exempel kan tas att domstolen vid sin prövning av en viss åtgärd, som leder till omedelbara kostnadsbesparingar, naturligen inte kan bortse från åtgärdens tänkbara effekter på lång sikt, exempelvis hämmad rationaliseringsgrad till följd av samverkan mellan konkurrenter. – – – Av det anförda följer att MD vid dispensprövningen liksom nu bör kunna fritt väga mot varandra de positiva och negativa konsekvenser för de allmänna intressen som kan bedömas vara förenade med den åtgärd för vilken dispens söks. I bestämmelsen bör därför anges att – när viss nytta föreligger – samarbetet inte heller i övrigt får framstå som olämpligt från allmän synpukt genom sina effekter i fråga om bl. a. de nyss redovisade faktorerna rörande kostnadsutveckling, sysselsättning m. m. – – – Utöver graden av visad samhällsnytta, avvägningen mot tänkbara skadliga följder och hänsynstagande till närvaron av effektiv sidokonkurrens måste beaktas också andra faktorer. Hit hör frågan om hur pass omfattande den konkurrensbegränsning är som man söker tillstånd för.

Utredningen uttalar slutligen bl. a. att en allmän förutsättning för att förbättringar till följd av en konkurrensbegränsning skall kunna tillmätas betydelse givetvis är att de kan antas komma konsumenterna till godo.

Mot denna bakgrund *föreslår utredningen* att MD skall kunna ge dispens från förbuden för viss tid eller tills vidare i fråga om förfarande som kan antas främja effektiva konkurrensförhållanden på marknaden för viss vara, tjänst eller annan nyttighet, på annat sätt bidraga till effektivitet inom näringslivet eller vara till fördel för annat allmänt intresse. Förfarandet får dock inte begränsa konkurrensen mer än som är nödvändigt och får ej heller i övrigt framstå som olämpligt från allmän synpunkt.

Vid remissbehandlingen uttalar *MD* att det är välgrundat att förutsättningarna för erhållande av dispens i princip lämnas orubbade. MD menar dock att det direkt av lagtexten bör framgå att den effektivitetsökning som ett samarbete mellan konkurrenter må kunna åstadkomma skall – för att dispens får meddelas – på ett påtagligt sätt komma konsumenterna till godo och inte endast leda till större lönsamhet för de samarbetande. Domstolen erinrar härvidlag om att konsumenterna omnämns i den nuvarande bestämmelsen. *NO* anser att nu gällande föreskrift jämte doktrinen i och för sig väl beskriver de principer för beviljande av dispens som förslaget syftar till. NO motsätter sig emellertid inte den utformning som utredningen givit dispensbestämmelsen som enligt NO kan sägas kodifiera nuvarande praxis.

Jag vill erinra om att det i den nuvarande bestämmelsen endast på en punkt har ställts upp ett krav av den art som MD och utredningen tar upp. Därvid är det fråga om dispensgrunden att konkurrensbegränsningen kan antas främja kostnadsbesparingar, som till väsentlig del kommer konsumenterna till godo. Däremot finns inte ett sådant krav beträffande de övriga dispensgrunderna, nämligen att begränsningen kan antas i övrigt bidra till en från allmän synpunkt ändamålsenlig ordning respektive om eljest särskilda skäl är därtill. I och för sig kan det dock givetvis hävdas att vad som är en ändamålsenlig ordning från allmän synpunkt begreppsmässigt måste sägas vara till konsumenternas fördel, nämligen i vart fall om man avser det totala konsumentkollektivet, dvs. samhällsmedborgarna, i stället för köparna på den marknad där företaget arbetar.

Utredningen har alltså funnit att det bör vara en allmän förutsättning – för att förbättringar till följd av den dispenserade åtgärden skall kunna tillmätas betydelse – att dessa kan antas komma konsumenterna till godo. Det synes dock oklart om utredningen då avser endast köparna eller även konsumentkollektivet.

Jag kan ansluta mig i stort till utredningens analys av dispensförfarandet. Uppenbarligen behövs det en vid handlingsram för dispensmyndigheten. Det är nämligen mycket svårt att förutse alla de konkreta fall som kan komma i fråga för dispensgivning och de varierande omständigheterna i de olika fallen.

Som jag nyss berörde är dock en viss oklarhet förenad med utredningsförslaget. Vidare är jag inte säker på att den lydelse utredningen har föreslagit i övrigt ger tillräckligt vida handlingsmöjligheter. Det går knappast att utesluta att man i ett visst fall inte direkt kan hävda att en dispens måste vara till fördel för ett allmänt intresse – något som utredningen menar alltid skall krävas – men att det ändock föreligger särskilda skäl av annan art som talar för att bevilja dispensen. Den nuvarande bestämmelsen lämnar ett utrymme för sådana situationer. Jag anser det vara lämpligt att behålla denna möjlighet även om det torde kunna förutsättas att grunden för en dispens i princip oftast är att hänföra åtminstone till en medelbar samhällsnytta.

Den nuvarande regeln kan visserligen sägas inte fullt ut spegla de handlingsmöjligheter som den lämnar utrymme för och som utredningen har pekat på. Likväl har den visat sig fylla den funktion den bör ha. Detta talar enligt min uppfattning för att i väsentliga delar bibehålla den nuvarande konstruktionen. Man undviker därmed också vissa tolkningssvårigheter som teoretiskt kan uppstå och tryggar kontinuiteten i rättstillämpningen.

SI m.fl. uttalar att en rätt att besvära sig till regeringen bör finnas när MD har vägrat dispens. Organisationerna uttalar vidare att i vissa akuta situationer som kan vara orsakade av exempelvis vikande marknader, lågkonjunkturer eller som i nuläget speciella kriser samverkan mellan samtliga eller en stor del av företagen inom den drabbade branschen kan

framstå som nödvändig för att övervinna den uppkomna situationen. Ett system med individuella dispenser kan i dessa fall vara både otillräckligt och alltför byråkratiskt. I dessa lägen kan i stället erfordras generella dispenser inom vilka företagen utan individuell prövning från myndigheternas sida kan träffa överenskommelser exempelvis om marknadsuppdelning.

Organisationerna anför vidare: Sökande i sådana ärenden bör kunna vara en branschorganisation men även enskilda företag. Med hänsyn till att det för regelns tillämpning krävs en allsidig bedömning av ärendet med möjlighet att företa bedömningar utifrån ett större näringspolitiskt sammanhang bör regeringen enligt organisationernas uppfattning vara prövningsmyndighet. Också inom EG har denna problematik på senare tid uppmärksammats. – Sammanfattningsvis föreslår organisationerna att i lagtexten regeringen, för särskilt krisdrabbade branscher, ges möjlighet att för branschen som sådan eller för en grupp av företag inom den berörda branschen bevilja en generell dispens från förbudsområdet, då så är nödvändigt för att mildra effekterna av en akut kris.

I viss mån liknande synpunkter förs fram av *LRF*.

Med den avgränsning av förbudsområdet som jag har förordat torde antalet dispensfall minska kraftigt jämfört med utredningsförslaget. Utrymmet för s. k. generella dispenser synes därmed i praktiken bli mycket begränsat. Till detta kommer att ett system med sådana dispenser ter sig i viss mån främmande för svenska förhållanden och kan inrymma betydande gränsdragnings- och andra tillämpningsproblem samt risk för en splittrad praxis. Jag är därför inte beredd att förorda det system SI m. fl. föreslår. Inte heller kan jag förorda att besvärsrätt införs på sätt som SI m. fl. har uttalat. Till frågan om överklagbarheten av MD:s beslut återkommer jag i avsnitt 3.7.2.5 under rubriken Rättskraften.

Svenska bankföreningen anser att bankinspektionen skall vara dispensmyndighet såvitt gäller banker och andra under inspektionens tillsyn. Jag finner dock inte skäl att på denna punkt frångå vad som gäller f. n.

3.4.6 Straffsanktioner m. m.

Bruttoprisförbudet och anbudskartellförbudet är straffsanktionerade genom bestämmelserna i 29 § första stycket KBL. Straffansvar kan utkrävas vid uppsåtliga överträdelser av förbuden och straffet är i normalfallet dagsböter. Om brottet är grovt kan fängelse i högst ett år eller dagsböter följa. Åtal kan enligt 31 § KBL väckas av allmän åklagare endast efter anmälan eller medgivande av NO.

I yttrande över riktprisutredningens betänkande (SOU 1966: 48) Prissamverkan och konkurrens föreslog NO en ändring av straffbestämmelserna i fråga. NO angav att omkring 90 ärenden rörande överträdelser av bruttoprisförbudet ditintills hade handlagts inom NO-ämbetet men att inte något av dessa ärenden hade lett till åtal. Anledningen härtill var främst

enligt NO att det inte hade gått att klarlägga att överträdelserna hade skett uppsåtligen. NO framhöll att det för straffbar överträdelse av bruttoprisförbudets första led – som förbjuder betingande av att visst pris inte får underskridas av återförsäljare – torde böra krävas uppsåt hos gärningsmannen. Vad angick det andra ledet syntes det NO däremot synnerligen tveksamt om samma subjektiva rekvisit skulle krävas. NO ifrågasatte om det – bortsett måhända från fall av upprepade överträdelser – överhuvudtaget var möjligt att visa att det vid annonsering eller annan reklam, där det inte hade kommit till uttryck att priset fick underskridas, uppsåtligen hade angivits visst pris till ledning för senare försäljningsled. Då det med nuvarande utformning av ansvarsbestämmelserna i praktiken mestadels var omöjligt att beivra överträdelse av ifrågavarande bestämmelse, menade NO att en ändring av 29 § lagen borde övervägas varvid straffbestämmelserna borde konstrueras som vid oaktsamhetsbrott.

Byggkonkurrensutredningen föreslog (SOU 1972: 40 s. 130) att straffskalan för grovt brott i fråga om anbudskartellförbudet skall utvidgas till att omfatta fängelse i högst två år.

Konkurrensutredningen anför: För ansvar vid överträdelse av 2 kap. 6 § första stycket 1, 7 § första stycket, 8 § första stycket eller 9 § första stycket i den nya KBL bör krävas uppsåt. I fråga om 2 kap. 6 § första stycket 2 bör på de av NO redovisade skälen ansvar kunna utkrävas också vid oaktsamhet. Detsamma bör gälla vid underlåtenhet att fullgöra uppgiftsskyldighet enligt 9 § tredje stycket. För såväl uppsåtliga som oaktsamma lagöverträdelser bör i fråga om normalfallen gälla en enda straffskala med dagsböter eller fängelse i högst ett år. Vid ringa brott bör inte straff dömas ut.

Konkurrensutredningen delar byggkonkurrensutredningens uppfattning att straffet för grova brott mot förbudet mot anbudssamverkan måste höjas. Enligt konkurrensutredningens mening finns det därvid starka skäl att från de normala fallen skilja av de grova och dit hänföra brott som har utgjort ett led i en organiserad förbjuden samverkan eller i en upprepad brottslighet eller medfört betydande skada. För dessa bör gälla en särskild straffskala i vilken endast frihetsstraff bör ingå och då fängelse i högst två år. Vad nu har sagts bör även gälla för grova brott mot de övriga förbuden. Allmänt åtal för brott mot de straffsanktionerade förbuden i KBL får idag väckas endast efter anmälan eller medgivande av NO. Denna regel bör enligt utredningens mening behållas för att uppnå en önskvärd enhetlighet vid bedömningarna samtidigt som det säkerställs att åtal väcks endast i angelägna fall.

MD finner den föreslagna straffskärpningen beträffande grova brott vara välmotiverad. Domstolen anför vidare att i lagtexten bl. a. utsägs att brott som "utgjort ett led i en organiserad, förbjuden samverkan" kan vara att bedöma som grovt. MD finner den citerade texten svårbegriplig. Att den samverkan som det är fråga om skall vara förbjuden är en förutsättning för

att brott skall föreligga och kan därmed inte utgöra en särskilt belastande omständighet som skulle kunna föranleda att brottet skall bedömas som grovt. Den avsedda innebörden i den aktuella lokutionen är måhända att brott som utgjort ett led i en organiserad, omfattande samverkan kan vara att bedöma som grovt. Lagtexten bör – om så är fallet – ändras i enlighet härmed, uttalar domstolen.

NO framhåller att förfaranden av de slag som omfattas av förbuden kan förorsaka betydande ekonomiska skador för konsumenterna och samhället. Om t.ex. en leverantör genom överträdelser av bruttoprisförbudet förmår sina återförsäljare att hålla en högre prisnivå än de eljest skulle ha hållit så kan den totala prishöjning som han förorsakar komma att omfatta betydande belopp, påpekar NO. Åtgärden öppnar vidare fältet för andra leverantörer och återförsäljare att ta ut högre priser än som är motiverat av respektive företags kostnader. De samhälleliga skadorna av här ifrågavarande ekonomiska brottslighet kan följaktligen bli stora. Utredningens val av strafflatitud, som innebär att de "gamla" förbudens påföljder skärps och att de nya anses som lika allvarliga, framstår för NO som följdriktig. Den skärpta inställningen till dessa brott ligger i linje med den hårdare attityd som samhället alltmer intagit mot olika former av ekonomisk brottslighet.

För *egen del* vill jag understryka att det finns all anledning att med kraft gripa in mot främst olika former av dold samverkan mellan konkurrenter när det gäller anbudstävlingar. Här handlar det ofta om ett slags missbruk av anbudsinfordrarens förtroende. Genom att den organiserade samverkan är okänd eller dold för beställaren – och dessutom kanske förklädd genom s.k. skyddsanbud m.m. – har denne inte möjlighet att uppmärksamma att den avsedda hårda, prispressande konkurrensen saknas. Detta kan leda till mycket negativa följder för prisbildningen. Dessutom kan de samverkande komma i åtnjutande av ett konstlat skydd som minskar deras effektivitet.

Av dessa skäl anser jag det angeläget att effektivisera det nuvarande anbudskartellförbudet. Så sker till en början genom den utformning jag tidigare (3.4.2.4) har föreslagit. Men även i fråga om straffpåföljden är det påkallat med en ordning som medger att man i ökad omfattning kan gripa in mot den nu aktuella skadliga samverkan. Därför delar jag utredningens uppfattning att straffet för grova brott mot anbudskartellförbudet bör höjas. Utredningens beskrivning av vad som är att hänföra till grova brott bör justeras på sätt som MD har påpekat. För sådana brott bör gälla en särskild straffskala i vilken endast frihetsstraff ingår och då fängelse i högst två år. I normalfallen bör det finnas en enda straffskala med dagsböter eller fängelse i högst ett år.

Också i övrigt kan jag ansluta mig till vad utredningen har uttalat. Detta innebär bl.a. att jag förordar att straffbestämmelserna m.m. utformas på motsvarande sätt när det gäller bruttoprisförbudet. Av effektivitetsskäl bör på sätt utredningen har föreslagit införas visst straffansvar vid oaktsamhet.

Jag vill erinra om att dispens kan meddelas från förbuden när det framstår som befogat i det enskilda fallet.

3.5 Närmare redogörelse för prisbestämmelsens bakgrund m. m.

I det sammanförda system mot missbruk som jag föreslår ingår skilda befogenheter för samhällsorganen. Jag har därvidlag motiverat och föreslagit en allmän missbruksbestämmelse med vitessanktion (3.3.2 och 3.3.4.2) samt en utbyggnad med särskilda regler om förhandling och förbud mot missbruk genom företagsförvärv i anslutning till marknadsdominans (3.3.3.2 och 3.3.4.3). Jag nämnde därvid (3.3.4.4) även att jag skulle komma att motivera och föreslå en motsvarighet till nu gällande bestämmelse i KBL om prisingrepp i enskilda fall. Jag vill här anmäla denna fråga.

Den nuvarande föreskriften kom till år 1956 i samband med att prisregleringslagstiftningen fick beredskapskaraktär och alltså inte skulle tillämpas under normala förhållanden. Föreskriften är intagen i 21 § tredje stycket KBL och tar sikte på den situationen att en förhandling i MD har avslutats utan att skadlig verkan har kunnat undanröjas. Det åligger därvid domstolen att, om saken är av större vikt, göra anmälan till regeringen. Innebär den skadliga verkan att ett pris med hänsyn till kostnaderna och övriga omständigheter är uppenbart för högt, kan regeringen under viss förutsättning förordna om ett högsta pris, som inte får av företagare överskridas utan tillstånd av domstolen.

Den nu redovisade prisbestämmelsen bör ses mot sin bakgrund i bl. a. samhällets prispolitik och vissa av de instrument som finns inom denna. Vidare gäller att det finns ett nära samband mellan åtgärder på det prispolitiska och på det konkurrenspolitiska fältet. Dit hör bl. a. att en effektiv, fungerande konkurrens verkar som en prisregulator och att prisregleringar starkt kan påverka företagens konkurrensmöjligheter. Dessa två områden har vidare sedan länge ett gemensamt utredningsorgan, statens pris- och kartellnämnd (SPK). För att kunna sätta konkurrenslagstiftningen in i det rätta perspektivet är det därför lämpligt att ge en översiktlig redogörelse för det prispolitiska systemet. Vissa punkter har jag något berört tidigare (2.3.2).

3.5.1 Den prispolitiska bakgrunden

Utredningen anför: Rimlig prisstabilitet är ett av de centrala målen för den ekonomiska politiken. Stabiliseringsåtgärder genom finans- och penningpolitik är de huvudsakliga medlen i denna politik. Härutöver finns möjligheten till direkt prisreglering och prisövervakning. I förhållande till konkurrenspolitik är det framför allt de två senare medlen som är av intresse. Begreppet prispolitik används därför i fortsättningen för den verksamhet som omfattar prisreglering och prisövervakning. En avgörande fråga för utformningen av prispolitiken är vilken huvudlinje som väljs:

regleringslinjen eller konkurrenslinjen. Tillämpar man regleringslinjen låter man det ankomma på statliga myndigheter att i detalj och fortlöpande reglera priserna på olika varuslag. Tillämpar man konkurrenslinjen litar man till konkurrensen som prisregulator och inriktar statens verksamhet på prisövervakning (utan direkta ingripanden), åtgärder mot konkurrensbegränsningar, konsumentpolitik och en allmän ekonomisk politik som minskar obalanser mellan utbud och efterfrågan.

3.5.2 Allmänna prisregleringslagen (1956:236)

År 1956 avskaffades i Sverige den priskontroll som hade byggts upp under kris- och krigsåren på 1940-talet. Samtidigt slogs fast, att direkt prisreglering endast borde förekomma under extraordinära ekonomiska förhållanden och att man normalt borde bygga på konkurrensen som prisregulator. Konsekvensen av detta beslut blev som tidigare (2.3.2) nämnts bl. a. att konkurrensbegränsningslagen utvidgades och att en permanent beredskapslag för prisreglering tillskapades, allmänna prisregleringslagen (1956: 236, PL). Förutsättningen för tillämpningen av denna lag var från början – frånsett fall av krig och krigsfara – att betydande fara för allvarlig stegring av det allmänna prisläget i riket uppkommit.

Till grund för statsmakternas ställningstagande år 1956, då alltså konkurrenslinjen förordades, låg de slutsatser som 1954 års priskontrollutredning (SOU 1955: 45) kom fram till. Utredningen hade studerat erfarenheterna från krigsårens prisreglering, som även tillämpades under de första efterkrigsåren, men som vid mitten av 1950-talet med några få undantag avvecklats på alla områden. Utredningen fann regleringslinjen medföra sådana väsentliga olägenheter, att den endast borde användas vid mera extrema fall av bristande samhällsekomisk balans. Även den senare tillsatta stabiliseringsutredningen tog i sitt betänkande (SOU 1961: 42) Mål och medel i stabiliseringspolitiken avstånd från prisreglering under normala förhållanden.

Riktprisutredningen avvisade i sitt betänkande (SOU 1966: 48) Prissamverkan och konkurrens en återgång till regleringslinjen, såsom den tillämpats under krigs- och krisåren på 1940-talet. Utredningen anförde att det – särskilt på längre sikt – ur många synpunkter torde ställa sig klart fördelaktigare att söka uppnå relativt sett låga konsumentpriser och rikt urval av varor och tjänster genom konkurrens än genom detaljreglering. En effektiv tillämpning av konkurrenslinjen utgjorde enligt utredningen ett verksamt vapen för att främja prisstabilitet och förhindra onödiga prisstegringar samt stimulera till nödvändiga prissänkningar.

Förutsättningarna för tillämpning av prisregleringslagen ändrades år 1973. Lagen kan numera sättas i tillämpning när det har uppstått fara för allvarlig prisstegring på viktigare varu- eller tjänsteområde. Syftet med lagändringen (SFS 1973: 301) var att begränsade och kortvariga prisingrepp skulle kunna användas i stabiliseringspolitiken. I förarbetena till lagen

(prop. 1973: 58, s. 35) anförde departementschefen bl. a.: När tanken på prisreglering avvisats i olika sammanhang under efterkrigstiden, har frågan gällt en permanent priskontroll av den typ som fanns under kriget och åren närmast därefter. Vad frågan nu gäller är prisregleringar av en annan typ, nämligen kortvariga ingrepp i prismekanismen som ett instrument i stabiliseringspolitiken.

PL medger – efter 1973 års lagändring – fyra olika former av prisingrepp:

1. *Högstpris* – ett av regeringen eller av regeringen utsedd myndighet fastställt pris som inte får överskridas.
2. *Stoppris* – det pris varje säljare gentemot var och en av sina köpare tillämpade en viss dag får inte överskridas.
3. *Anmälningsskyldighet* – skyldighet att i förväg anmäla planerad prishöjning och skälen för den. Tidigast en månad efter anmälan får prishöjning ske, om inte tillstånd ges av prismyndigheten att höja tidigare.
4. *Prisutfästelse* – en frivillig utfästelse från ett företag att inte frångå ett med prismyndigheten avtalat pris.

Föreskrifterna om dessa prisingrepp är straffsanktionerade.

Vid krig träder PL automatiskt i tillämpning. Regeringens beslut i andra fall om tillämpning av prisregleringslagen skall underställas riksdagen och kan gälla högst ett år varje gång. Lagen var för första gången efter dess tillkomst år 1956 i tillämpning från augusti 1970 till utgången av år 1971. Efter avvecklingen av 1970/71 års allmänna prisstopp – i och med utgången av år 1971 – sattes lagen ånyo i tillämpning i december 1972. Tillämpningstiden har därefter förlängts varje år. Jag har tidigare (2.3.2) redovisat vad som gäller f. n.

Flera varor och tjänster har under senare år varit underkastade prisreglering, i första hand prisstopp eller anmälningsskyldighet. Vid flera tillfällen har det förekommit allmänt prisstopp.

Effekterna av prisregleringarna och prisövervakningen under perioden efter år 1971 har utvärderats av prisregleringskommittén (H 1975: 6), som i mitten av år 1981 lade fram sitt slutbetänkande (SOU 1981: 40–42) "Prisreglering mot inflation?". Utredningens majoritet anser att prisreglering bör tillgripas endast om det uppkommer akuta krislägen med varuknapphet o. d. eller eljest extraordinära förhållanden föreligger. Betänkandet är efter remissbehandling nu föremål för beredning inom regeringskansliet.

3.5.3 Lagen (1956: 245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden

På grundval av bl. a. 1954 års priskontrollutrednings förslag i betänkandet (SOU 1955: 45) Konkurrens och priser antog riksdagen (prop. 1956: 148, 2LU 35, rskr 296) lagen (1956: 245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden, vanligen kallad uppgiftsskyldighets-

lagen (UL). Genom denna lag upphävdes 1946 års lag (se 2.2.) om övervakning av konkurrensbegränsning inom näringslivet. I propositionen anfördes att prisreglering kunde undvaras endast om konkurrensen blev tillräckligt effektiv. Detta skulle åstadkommas bl. a. genom en utvidgad konsumentupplysande verksamhet från samhällets sida. En förutsättning för att en sådan verksamhet skulle kunna bedrivas på önskvärt sätt var dock att samhällsorganen fick tillräckliga möjligheter att följa prisutvecklingen och omständigheterna vid prissättning. Insynen var också ett villkor för att samhället skulle kunna utöva en effektiv prisövervakning, en verksamhet som föreslogs bli en permanent statlig uppgift.

Enligt UL är företagare skyldiga att lämna de uppgifter, som erfordras för att främja allmän kännedom om pris- och konkurrensförhållanden inom näringslivet. Om det erfordras för kontroll eller fullständigande av uppgift är också annan skyldig att lämna uppgifter. Vidare åligger det företagare att efter anmaning lämna uppgift om konkurrensbegränsning som berör hans verksamhetsområde och som har avseende på pris-, produktions-, omsättnings- och transportförhållanden av beskaffenhet att inverka på prisbildningen. Uppgiftsskyldigheten innebär inte skyldighet att röja yrkeshemlighet av teknisk natur. Företagare kan också åläggas att tillhandahålla konkurrensbegränsande avtal, handelsböcker, korrespondens och andra handlingar. Den som är uppgiftsskyldig kan även kallas att inställa sig inför vederbörande myndighet.

Skyldigheten att lämna uppgifter kan vitessanktioneras. Om någon underlåter, uppsåtligen eller av oaktsamhet, att inom förelagd tid lämna uppgift eller lämnar felaktig uppgift kan han dömas till böter, eller, om brottet är grovt, till fängelse i högst ett år eller till böter.

Över de konkurrensbegränsande överenskommelser som vederbörande myndighet fått uppgift om eller eljest erhållit kännedom om skall enligt en bestämmelse i lagen föras ett särskilt kartellregister.

I en särskild kungörelse (1956: 519) har regeringen lämnat statens pris- och kartellnämnd (SPK) befogenhet att inhämta uppgift enligt UL samt att föra kartellregistret. Motsvarande befogenheter har lämnats bank- och försäkringsinspektionerna på deras respektive verksamhetsområden.

I sekretesslagen (1980: 100) finns regler om sekretess i fråga om de myndigheter som skall handha tillämpningen av UL.

Syftet med kartellregistret är dels att kartlägga förekomsten av konkurrensbegränsande avtal, dels att dra allmänhetens och potentiella konkurrenters uppmärksamhet till dessa företeelser och deras eventuella skadlighet. Detta möjliggörs genom att registren är offentliga. Offentligheten syftar ytterst till att förhindra missbruk och att förmå parterna att upphöra med överenskommelser som är skadliga.

Konkurrensutredningen har redovisat vissa synpunkter i fråga om kartellregistreringen. Jag återkommer till detta senare.

NO saknar i dag rätt att ålägga näringsidkare att lämna uppgifter som

erfordras för NO:s bedömning i konkurrensbegränsningsärenden. När så behövs kan dock NO begära att SPK, bankinspektionen eller försäkringsinspektionen med tillämpning av UL skall införskaffa erforderligt material.

3.5.4 Statens pris- och kartellnämnd

SPK är central förvaltningsmyndighet för bl. a. frågor rörande prisövervakning. Nämnden har till uppgift att följa utvecklingen av och främja allmän kännedom om pris- och konkurrensförhållanden inom hela näringslivet med undantag av bank- och försäkringsväsendet.

SPK tillkom vid ändringen av KBL år 1956. Nämnden ersatte i viss mån den från andra världskrigets dagar kvarlevande priskontrollnämnden. Samtidigt överfördes monopolutredningsbyrån vid kommerskollegium till det nybildade SPK.

Enligt instruktionen (1973: 609) för statens pris- och kartellnämnd åligger det nämnden särskilt bl. a. följande: att utföra undersökning rörande prisbildningen inom visst område av näringslivet, om prisutveckling, konkurrensförhållanden eller andra omständigheter ger anledning till det, att föra kartellregister, att, om anledning finns att befara skadlig verkan av konkurrensbegränsning inom visst område av näringslivet eller eljest skäl föreligger, undersöka förekomsten av sådan begränsning och därav föranledd inverkan på pris-, produktions-, omsättnings- eller transportförhållanden samt att biträda marknadsdomstolen och näringsfrihetsombudsmannen vid utredning i fråga, som kan vara av betydelse för förhandling enligt lagen (1953: 603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet.

Administrationen av de prisreglerande åtgärder som regeringen har vidtagit med stöd av prisregleringslagen har åvilat SPK. Regeringen har vid olika tillfällen meddelat närmare riktlinjer för tillämpningen av de prisstopp som beslutats på olika varu- och tjänsteområden.

Kartellregistret omfattar f. n. omkring 3 800 avtal, varav drygt 1 200 är i kraft. För att få in uppgifter om karteller kan SPK använda sig av uppgiftsskyldighetslagen. Kontakterna mellan registret och NO är täta. NO tar ofta upp förhandlingar med avtalsparter på basis av uppgifter i registret. Detta har kompletterats med ett särskilt storföretagsregister som omfattar fusioner och uppgifter om större företag. Med utgångspunkt i uppgifter ur storföretagsregistret och kartellregistret färdigställer SPK bl. a. årligen en rapport om fusioner och konkurrensbegränsande avtal.

Enligt instruktionen skall nämnden bl. a. också informera allmänheten om rådande pris- och konkurrensförhållanden samt delge NO och annan myndighet sådant undersökningsresultat, som kan vara av betydelse för myndighetens verksamhet med avseende på pris- och konkurrensförhållandena inom näringslivet. SPK bedriver en omfattande upplysningsverksamhet. I tidskriften Pris- och kartellfrågor (PKF) återges nämndens utredningar helt eller i sammandrag, liksom MD:s och NO:s beslut. Fr. o. m. år

1982 ersätts PKF med tidskriften Pris och Konkurrens. Däri kommer att lämnas, förutom redogörelser för MD:s och NO:s beslut, sammandrag av SPK:s utredningar. Dessa återges fullständigt i SPK:s utredningsserie. Information om prisutvecklingen i Sverige och vissa andra länder lämnas månadsvis i rapporten Prisutvecklingen. – Ungefär varannan månad träffar NO:s och SPK:s ledningar varandra och utbyter information om pågående verksamhet. Utöver dessa kontakter på ledningsnivå förekommer så gott som dagligen kontakter mellan NO:s och SPK:s personal.

3.5.5 Bakgrunden till den nuvarande prisbestämmelsen

När den nuvarande prisbestämmelsen i KBL övervägdes år 1956 redovisade departementschefen det förslag av 1954 års priskontrollutredning som förelåg. Till en början återgavs (prop. 1956: 148 s. 21 f.) utredningens överväganden.

Såsom förut nämnts anser utredningen att det gentemot 1953 års lag kan anmärkas att dess effektivitet är försvagad även i det avseendet att den ger näringsfrihetsrådet enbart förhandlande befogenhet men icke möjlighet att genom direkt föreläggande ingripa mot samhällsskadlig verkan av konkurrensbegränsning. Utredningen finner att lagen verkat så kort tid, att det är svårt att redan nu avgöra, huruvida denna svaghet är av någon praktisk betydelse. Utredningen framlägger därför med ett undantag icke något förslag till vidgade befogenheter i förevarande avseende. Undantaget gäller det tänkbara fallet, att en konkurrensbegränsning medför skadlig verkan, bestående i alltför hög prissättning, och att rättelse icke kan vinnas förhandlingsvägen. I prissättningsfrågor är företagarnas ekonomiska intresse mera direkt engagerat än vad fallet är beträffande sådana konkurrensbegränsningar, som tagit sig uttryck på annat sätt än i priset. Frånvaron av varje maktmedel kan enligt utredningens mening i dylika fall göra det svårt att nå en godtagbar uppgörelse enbart genom förhandling. Dessa svårigheter kan förväntas bli framträdande, om möjligheten att tillgripa direkt prisreglering reserveras för vissa särskilda förhållanden. För det fall att konkurrens icke kan åstadkommas förhandlingsvägen, bör därför möjlighet fortfarande finnas att fastställa ett högsta pris för förnödenheten eller tjänsten i fråga. Med hänsyn till vanskligheten att avgöra, vad som är ett skäligt pris bör detta dock icke ske i andra fall än när ett pris är uppenbart orimligt och innebär ett utnyttjande av brister i konkurrensen.

Av det anförda anser utredningen framgå, att behovet av ett stadgande, som ger möjlighet att i nu avsedda fall ingripa med förordnande om högsta pris, är permanent. Å andra sidan har man anledning förmoda, att blotta förhandenvaron av ett dylikt stadgande så avsevärt underlättar möjligheterna till uppgörelse förhandlingsvägen, att det endast sällan behöver tillämpas. Något hinder möter icke mot att denna undantagskaraktär kommer till synes genom att stadgandet får en formulering, som utesluter att det kan komma till användning i oträngt mål. Såsom utgörande en del av den permanenta näringslagstiftningen har en dylik regel sin rätta plats i 1953 års lag.

Med beaktande av de nu anförda synpunkterna föreslår utredningen, att i lagen införes en bestämmelse som möjliggör fastställande av högsta pris, då det av en företagare tillämpade priset står i uppenbart missförhållande

till kostnaderna. En förutsättning bör dessutom vara, att prissättningen först upptagits till förhandling inför näringsfrihetsrådet utan att överenskommelse kunnat uppnås.

En fråga för sig är, huruvida befogenheten att förordna om högsta pris skall läggas i näringsfrihetsrådets hand. Denna lösning vill utredningen för sin del icke förorda. I syfte närmast att betona stadgandets undantagskaraktär föreslår utredningen, att fastställandet av högsta pris i nu avsett fall skall ankomma på Kungl. Maj:t efter framställning av näringsfrihetsrådet. Däremot kan åt rådet lämpligen uppdragas att vid behov medge undantag från eller jämkningar i ett meddelat förordnande om högsta pris.

Om ett högsta pris åsättes enligt de nu skisserade reglerna, bör detta icke betyda, att saken för framtiden får därvid bero. Tvärtom bör frågan om den konkurrensbegränsning, som föranlett åtgärden, vid första lägliga tillfälle upptagas på nytt och möjligheterna till uppgörelse därvid omprövas. Med hänsyn härtill synes ej erforderligt och knappast heller lämpligt, att ett förordnande om högsta pris får gälla under obegränsad tid. Utredningen föreslår, att giltighetstiden begränsas till ett år från den dag, då förordnandet meddelades. Detta utesluter givetvis icke, att nytt förordnande bör kunna meddelas efter utgången av denna tid, om förutsättningar därför föreligger.

Departementschefen gjorde (s. 41 ff.) därefter bl. a. följande uttalande.

En annan av utredningen föreslagen ändring i 1953 års lag innebär, som redan antytts, att möjlighet att fastställa högsta pris skall införas i lagen. För det fall att förhandlingen ej ger önskvärt resultat innehåller lagen nu ej andra regler än att rådet skall anmäla förhållandet till Kungl. Maj:t, om saken finnes vara av större vikt. Utredningen föreslår att Kungl. Maj:t skall äga att på hemställan av rådet fastställa högsta pris, då konkurrensbegränsning medför skadlig verkan genom att visst pris står i uppenbart missförhållande till kostnaderna.

Detta förslag tillstyrkes eller godtages i allmänhet av remissinstanserna. Man ifrågasätter dock i vissa fall om behov av lagändringen föreligger. I några yttranden anföres tillika principiella invändningar av innebörd att lagen, som nu icke medger annan åtgärd än förhandling, radikalt förändrar karaktär om däri införes en möjlighet att begagna tvångsmedel samt att det skulle strida mot lagens anda, som är att motverka bl. a. reglering av priser, att göra den till ett prisregleringsinstrument. Även om sistnämnda invändningar icke helt saknar teoretiskt berättigande, bör de dock enligt min mening stå tillbaka för det praktiska behovet av den föreslagna bestämmelsen. Svårigheten att uppnå det åsyftade resultatet, dvs. att undanröja skadlig verkan av en konkurrensbegränsning, torde nämligen vara särskilt stor då denna verkan består i att priset är för högt. Denna svårighet har emellertid hittills icke varit av större betydelse, eftersom man haft möjligheten att genom direkt prisreglering bestämma ett skäligt pris. Men då samhället avhänder sig denna möjlighet, blir behovet av den föreslagna bestämmelsen uppenbarligen mera framträdande. Jag finner alltså att även en ändring av lagen i den föreslagna riktningen är en nödvändig följd av att prisregleringen reserveras för extraordinära förhållanden.

– – –

Såsom utredningen föreslagit bör en bestämmelse om fastställande av högsta pris komma till användning endast i undantagsfall. Den skall icke

tillgripas för att genomföra en mera allmän prisreglering i situationer då den allmänna prisregleringslagen icke kan sättas i kraft. Syftet med föreskriften är endast att ge samhället en möjlighet att ingripa i sådana fall då priset på en vara till följd av ofullständighet i konkurrensen är uppenbart för högt. I anslutning härtill må ock erinras om att den primära förutsättningen för att fastställande av högsta pris skall ifrågakomma är att konkurrensbegränsningen innebär skadlig verkan i lagens mening, dvs. på ett ur samhällets synpunkt otillbörligt sätt påverkar prisbildningen eller de övriga i lagen särskilt angivna omständigheterna. Med dessa inskränkningar synes befogade anmärkningar icke kunna riktas mot förslaget.

Befogenheten att fastställa högsta pris torde, såsom utredningen föreslagit, böra förbehållas Kungl. Maj:t. Det synes lämpligt att beslut om högsta pris får fattas endast efter hemställan av näringsfrihetsrådet. Ingripandet kommer då att föregås av en genom grundliga utredningar förberedd offentlig förhandling inför rådet. Denna utformning av förfarandet ger företagaren goda möjligheter att undanröja den samhällsskadliga verkan av konkurrensbegränsningen och därigenom förhindra att bestämmande av högsta pris kan ske. Det synes ock lämpligt att priset fastställes för högst ett år i taget och att näringsfrihetsrådet får rätt att medge överskridande av det högsta priset.

3.5.6 Konkurrensutredningens principiella överväganden rörande en prisbestämmelse

Utredningen uttalar följande.

Pris- och konkurrenspolitik brukar ofta behandlas som ett begrepp. Det beror på den koppling som finns mellan tänkbara medel för att nå det gemensamma målet, som ytterst är bästa möjliga varor till låga priser. Reglering och konkurrens kan vara svåra att förena. Detaljreglering av en bransch under lång tid kan påverka konkurrensförhållandena och leda till ett samarbete mellan företagen i branschen. Som förut har nämnts bygger man i Sverige sedan mitten av 1950-talet i huvudsak på konkurrenslinjen. Prisregleringarna under senare år innebär inte att konkurrenslinjen har övergivits. De skall snarare ses som en del av den kortsiktiga stabiliseringspolitiken under en period med kraftiga prisstegringar, uttalar utredningen.

Vidare framhåller utredningen att direkta prisingrepp med stöd av bestämmelserna i 21 § KBL hittills inte har företagits. Med stöd av dessa har emellertid NO förhandlat med företag om deras prissättning. Under senare år har också prisregleringslagen använts i vissa fall för att förhindra prisstegringar på områden med monopolistisk prissättning, uttalar utredningen.

Konkurrensutredningen har övervägt om man kan slopa möjligheten att ge föreskrifter om priser med stöd av KBL och helt överföra denna funktion till prisregleringslagen. Därvidlag uttalas följande: En sådan ordning skulle medföra att ingripandena på prisområdet i sin helhet skulle administreras av SPK. Därmed skulle risken att NO och SPK samtidigt förhandlar med ett företag om dess prissättning elimineras. Ett sådant

överförande skulle emellertid innebära en väsentlig ändring av prisregleringslagens syften och principiella uppbyggnad. Prisregleringslagen är inte avsedd att tillämpas annat än i speciella krissituationer. Med undantag för krigsfall är det nödvändigt att regeringen förordnar om lagens tillämpning. Regeringens förordnande skall inom en månad underställas riksdagen för godkännande.

Utredningen fortsätter: Förutsättning för ett sådant förordnande är att fara för allvarlig prisstegring föreligger på viktigare varu- eller tjänsteområde. Monopolistisk prissättning kan emellertid förekomma utan att sådan fara föreligger. Det kan t. ex. vara fråga om att ett företag missbrukar en dominerande marknadsställning genom att hålla ett oskäligt högt pris och att föreskrift bör meddelas om sänkning av detta. Prövningen av sådana ärenden om missbruk av marknadsställning faller principiellt inom konkurrenslagstiftningens ram. Härtill kommer att dessa ärenden kan avse också andra former av missbruk av den dominerande ställningen. Prövningen bör vara allsidig och även gälla frågan huruvida den direkta metoden eller den konkurrensfrämjande metoden bör tillämpas. Det kan t. ex. vara så att ett prisingripande inte på sikt är lika effektivt som ett ingrepp mot själva konkurrensbegränsningen. Om ärenden av detta slag skulle behandlas inom ramen för prisregleringslagen, skulle detta innebära att en del av lagstiftningen mot skadlig konkurrensbegränsning byggdes in i prisregleringslagen. Detta skulle förutsätta en principiell och genomgripande ändring av denna lag. Utredningen anser därför att ingripande mot monopolistisk prissättning alltjämt måste kunna ske enligt KBL.

Vad här har anförts hindrar självfallet inte att ingrepp på områden med monopolistisk prissättning sker enligt prisregleringslagen för de syften och i de former som den lagen anger. Om ingrepp aktualiseras på den grunden att ett företag missbrukar en dominerande marknadsställning, måste emellertid frågan prövas i den ordning som anges i KBL, uttalar utredningen som förutsätter att NO – om NO tar upp en prisfråga – självfallet alltid först samråder med SPK.

De överväganden av konkurrensutredningen som jag här har redovisat mynnar således ut i slutsatsen att en prisbestämmelse behövs också i en ny konkurrenslagstiftning. I det följande behandlar jag den nuvarande bestämmelsens tekniska utformning och utredningens ändringsförslag m. m. Där berör jag också remissinstansernas uppfattning.

3.5.7 Nuvarande och föreslagen utformning av prisbestämmelsen m. m.

Den nuvarande föreskriften i 21 § tredje stycket KBL har följande innebörd. Förutsättningen för bestämmelsens tillämpning är till en början att förhandling har avslutats i MD utan att skadlig verkan har kunnat undanröjas och att domstolen funnit saken vara av större vikt och därför gjort anmälan till regeringen. Innebär den skadliga verkan att ett visst pris med hänsyn till kostnaderna är uppenbart för högt och finnes saken vara av

allmän betydelse kan regeringen på hemställan av domstolen förordna om visst högsta pris, vilket inte får av företagare överskridas utan tillstånd av domstolen. Förordnandet skall avse viss tid, högst ett år.

I *förarbetena till 1956 års lagstiftning* uttalade (prop. 1956: 148 s. 42 ff.) departementschefen bl. a. att den i regeln innefattade jämförelsen i första hand bör avse förhållandet mellan priset och de faktiska kostnaderna för framställningen av den vara det gäller hos de av den aktuella konkurrensbegränsningen berörda företagarna. Han tillade vidare bl. a.:

Ofta nog lärer kostnadsnivån vara ungefärligen densamma hos alla företagarna. Men läget kan också vara det att betydande skillnader i kostnadsläget föreligger de olika företagarna emellan. Att i sådant fall städse taga kostnadsläget hos företagaren med de högsta kostnaderna till utgångspunkt för bedömningen kan enligt min mening ej vara riktigt. Den omständigheten att en företagare som medverkar i en konkurrensbegränsning har en hög kostnadsnivå, t. ex. till följd av underlåtenhet att vidtaga rationaliseringsåtgärder i en omfattning som måste anses normal, kan icke rimligen motivera, att samhället vid avgörandet, huruvida priset på en av konkurrensbegränsningen omfattad vara är för högt, skall nödgas utgå från nämnda företagares faktiska kostnader. Detta skulle innebära ett slöseri med de gemensamma resurserna, som lagen just syftar till att motverka. Likartade synpunkter kan också göra sig gällande i det fall att kostnadsnivån är ungefärligen densamma, t. ex. om i ett oligopolfall alla berörda företagare underlåtit att, kanske just till följd av den föreliggande konkurrensbegränsningen, vidta sådana rationaliseringsåtgärder som framstår som naturliga. Även i monopolfallet kan sådana förhållanden tänkas föreligga. Fall finns sålunda där det är motiverat att jämföra priset med ett lägre belopp än de verkliga kostnaderna.

Å andra sidan kan det såsom Sveriges industriförbund anfört finnas skäl för att vid jämförelsen taga hänsyn även till andra omständigheter än kostnaderna. Införandet av en ny vara eller genomförandet av en ny tillverkningsmetod innebär ofta nog ett betydligt risktagande. Ibland medför åtgärden endast förlust medan den i andra fall kan ge ett avsevärt ekonomiskt utbyte. Uppenbarligen är det ett samhällsintresse att risktagande av denna art sker och av betydelse härför är självfallet den vinst som kan uppkomma. Det måste alltså anses motiverat ur samhällets synpunkt att man vid jämförelsen mellan pris och kostnader tar hänsyn till dylika och liknande omständigheter, bland vilka även må nämnas avsättningsbehov för rationaliserings- eller forskningsändamål.

– – –

Befogenheten att fastställa högsta pris bör otvivelaktigt innebära rätt för Kungl. Maj:t att fastställa högsta priset i form av stoppris. Innebörden av begreppet högsta pris är alltså ett annat än den nya prisregleringslagens högstpris.

Bestämmelsen har berörts i betänkandet (SOU 1961: 3) Effektivare prisövervakning, s. 75 ff., samt i prop. 1961: 86, s. 64.

Konkurrensutredningen uttalar till en början följande: Vid lagöversynen bör av skäl som utredningen har angivit i det föregående bibehållas en möjlighet att inom konkurrensbegränsningslagstiftningens ram gripa in mot

oskälig prissättning när denna har sin grund i exempelvis missbruk av marknadsdominerande ställning. Anledning saknas att på någon punkt som är mer betydande ändra på förutsättningarna för ingripande. Enligt utredningens bedömning ger dock kravet på att ett pris skall vara uppenbart för högt och att saken skall befinnas vara av allmän betydelse ett intryck av högre ställda krav för ingripande än vad som måste antagas vara avsett. Med den nuvarande formuleringen löper man risken att bestämmelsen blir verkningslös. Närmast som ett förtydligande föreslås här att ingripande skall kunna riktas mot en prissättning som är oskäligt hög.

Den nu gällande föreskriften innebär att regeringen och inte MD har beslutsfunktionen i fråga om ett prisingripande. Utredningen har övervägt om på denna punkt en ändring är påkallad. En sådan ändring skulle kunna till viss del motiveras med hänvisning till att MD redan i dagens läge får genom förhandling söka undanröja skadlig verkan som rör prisfrågor e. d. Ges – som utredningens förslag innebär – domstolen nu rätt att utan förhandling använda vitessanktion kunde detta anses tala för att den också i det nu aktuella fallet fick gripa in med tvångsmedel mot för höga priser. Utredningen fortsätter: Mot en sådan ordning talar dock övervägande skäl av annan art. Hit hör främst det förhållandet att beslutanderätten enligt allmänna prisregleringslagen (1956: 236) primärt tillkommer regeringen. Eftersom – teoretiskt – ingripanden enligt den lagen skulle kunna komma i viss motsatsställning till ett förordnande med stöd av KBL om högsta pris, krävs här en fullgod samordning i syfte att undvika detta. Sådan samordning uppnås bäst genom att beslutsrätten i båda fallen ges åt regeringen. Också 1954 års priskontrollutredning avrådde (SOU 1954: 45 s. 130) från annan lösning.

Av dessa skäl finner konkurrensutredningen det lämpligt att beslutanderätten också i fortsättningen förbehålls regeringen. Vidare bör det ankomma på regeringen att bedöma huruvida visst av regeringen fastställt pris skall få överskridas. Det bör stå regeringen fritt att i beslut om visst pris ange att detta inte får överskridas utan tillstånd av myndighet som regeringen bestämmer. Särskild föreskrift om detta torde enligt utredningen inte behöva ges i lagen.

När det slutligen gäller sanktionsformen vid överträdelse av beslut om högsta pris får det enligt utredningens uppfattning anses som lämpligt att åläggande, som kan förenas med vite, kommer till användning. Nuvarande bestämmelser om straff m. m. i 29 § andra t. o. m. fjärde styckena KBL ges därför inte någon motsvarighet i utredningens lagförslag.

Utredningen uttalar slutligen att den föreslagna regeln väsentligen torde få sin funktion när fråga är om uttagande av s. k. monopolvinster, dvs. vid missbruk av dominerande ställning.

Endast få *remissinstanser* berör uttryckligen utredningens överväganden rörande prisbestämmelsen.

NO anser i likhet med utredningen att det i konkurrenslagstiftningen bör

finnas möjlighet att ingripa mot för högt pris. Även om nuvarande bestämmelse – för övrigt i likhet med bestämmelsen om leveransåläggande – inte behövt tillgripas av MD, har den dock i många ärenden hos NO varit av stor betydelse. NO anser att det inte finns anledning att erinra mot den omformulering av paragrafen som föreslås och inte heller mot att regeringen och inte MD skall besluta om överskridande av högstpris.

MD däremot anför bl. a.: Enligt utredningen talar mot en beslutanderätt för MD i aktuellt hänseende att beslutanderätten enligt allmänna prisregleringslagen primärt tillkommer regeringen, varför – teoretiskt – ingripanden enligt den lagen skulle kunna komma i viss motsatsställning till ett av MD med stöd av konkurrensbegränsningslagen givet förordnande om visst högsta pris. MD anser att utredningens farhågor för att en konflikt av angivet slag skulle kunna uppstå överdrivna. Enligt MD:s mening bör beslutanderätten avseende prisingrepp ligga hos domstolen. För det fall MD – trots vad som har anförts häremot – inte skulle ges beslutanderätt beträffande prisingripande bör därför enligt domstolens uppfattning en regel om återförvisning till domstolen för bestämmande av annan åtgärd än förordnande om visst högsta pris införas.

MD anför vidare: Enligt 21 § tredje stycket KBL kan ett prisingripande ske såvida den skadliga verkan innebär att visst pris med hänsyn till kostnader och övriga omständigheter är uppenbart för högt samt saken finnes vara av allmän betydelse. Dessa betingelser för prisingripande har i föreslagna 2 § ersatts med rekvisitet att visst pris med hänsyn till kostnaderna och övriga omständigheter skall vara oskäligt högt. Enligt betänkandet är den nuvarande formuleringen i 21 § tredje stycket KBL beträffande förutsättningarna för prisingripande sådan att risk finns att bestämmelsen blir verkningslös. Vidare uttalas i betänkandet att, närmast som ett förtydligande och utan att någon mer betydande ändring beträffande förutsättningarna för ingripande avses, i den föreslagna regeln bör utsägas att ingripande skall kunna ske mot prissättning som är oskäligt hög. MD anser detta utredningens uttalande vara förvirrande, varför förtydligande bör ske.

SPK förutsätter att avsikten är att övervakningen av att regeringsföreskrift om högsta pris åtföljs skall åvila SPK. Det förefaller *bankinspektionen* inte troligt att åtgärder som rör prisingrepp visar sig behövliga inom inspektionens tillsynsområde.

För *egen del* vill jag anföra följande:

Den nuvarande prisbestämmelsen utgjorde vid sin tillkomst i princip inte någon nyhet. Läget vid den tidpunkten var ju att då gällande prisregleringslagstiftning medgav permanent prisreglering, mot bakgrund av kristidsförhållandena under främst 1940-talet. 1954 års priskontrollutredning betraktade saken så att – medan prisregleringen i övrigt borde begränsas till beredskapssituationer – möjligheten till en sådan reglering borde bibehållas för normaltider när det gäller vad utredningen kallade ett uppenbart

orimligt pris. Utredningen strök vidare under följande omständigheter. För det första var behovet av ett stadgande, som gav möjlighet att i nu avsedda fall gripa in med förordnande om högsta pris, permanent. Stadgandet borde alltså utgöra en del av den permanenta näringslagstiftningen. För det andra borde bestämmelsen ha undantagskaraktär och endast sällan behöva tillämpas. Utredningen tänkte sig i stället uppgörelser förhandlingsvägen.

Som har framgått av det anförda hade departementschefen liknande uppfattning i stort. Jag vill erinra om att han uttalade att svårigheten att undanröja skadlig verkan torde vara särskilt stor då denna verkan består i att priset är för högt. Till detta lade han att svårigheten dittills dock inte varit av större betydelse, eftersom man hade haft möjligheten att genom direkt prisreglering bestämma ett skäligt pris. Men då samhället avhände sig denna möjlighet, blev behovet av den föreslagna bestämmelsen mera framträdande. Också departementschefen underströk att bestämmelsen borde komma till användning endast i undantagsfall. Den skulle inte tillgripas för att genomföra en mera allmän prisreglering i situationer då den allmänna prisregleringslagen inte kunde sättas i kraft. Syftet med föreskriften var endast att ge samhället en möjlighet att ingripa i sådana fall då priset på en vara till följd av ofullständighet i konkurrensen är uppenbart för högt, yttrade departementschefen vidare.

Man kan mot denna bakgrund sammanfatta de tankar som år 1956 låg till grund för prisbestämmelsen på följande sätt. Väl borde direkt prisreglering mot inflation m. m. tillgripas endast i beredskapssituationer. Sådan reglering skulle därför avskaffas i fråga om normaltider. Men man skulle också för normala förhållanden behålla en form av prisingrepp för att komma åt monopolvinster m. m. i samband med ofullständigheter i konkurrensen. Fastän behovet därav var permanent förutsågs att en bestämmelse om detta skulle tillämpas endast undantagsvis.

Vad jag nu har uttalat tar sikte på prisbestämmelsens *plats i systemet* och *avsedda funktion*.

När det sedan gäller bestämmelsens *betydelse* vill jag erinra om att befogenheten att fastställa högsta pris med stöd av lagrummet hittills inte har använts. Av detta kan man ingalunda dra den slutsatsen att bestämmelsen saknar ett praktiskt värde. Tvärtom uttalar NO att den har varit av stor betydelse i många ärenden hos denne. Av det jag har sagt framgår också att lagstiftaren har avsett förhandlingsuppgörelser och utgått från att bestämmelsen endast i undantagsfall skulle tillämpas genom formella beslut. Enligt vad jag har inhämtat har bestämmelsen också under de senaste åren spelat en viktig roll i NO:s förhandlingsverksamhet.

Vad jag här har pekat på innebär alltså endast att bestämmelsens innebörd och räckvidd inte har prövats genom beslut av regeringen i konkreta fall. Detta beror på att MD inte haft att pröva frågan huruvida prisbestämmelsen kunde och borde tillämpas. Till detta torde ha bidragit den prisreglering och prisövervakning som har förekommit under 1970-talet.

Enligt min uppfattning bör den nuvarande prisbestämmelsen ges en plats i den nya konkurrenslagen. Detta är också remissinstansernas slutsats. Dock bör, såsom jag tidigare har anfört, befogenheten att fastställa ett högsta pris utövas av MD. Bakgrunden är att domstolen enligt mitt förslag ges möjlighet att förbjuda alla former av skadliga konkurrensbegränsningar. Det ter sig då naturligt att domstolen också kan utöva den mindre ingripande befogenheten att för en begränsad tid besluta om ett sådant prisingrepp. Vidare förenklas regelsystemet samtidigt som det innebär en mer ändamålsenlig ordning. I denna kan MD välja mellan olika åtgärder för att på lämpligaste sätt förhindra skadlig verkan av en konkurrensbegränsning. Åtgärderna omfattar därigenom förhandlingsingripande, förbud, säljåläggande och prisåläggande. Till detta kommer de särskilda reglerna för kontroll av företagsförvärv. Fördelarna med en sådan ordning är uppenbara. Enligt min mening torde samordningen med eventuella prisåtgärder med stöd av en prisregleringslagstiftning inte bereda tekniska problem av nämnvärd betydelse.

Jag går nu över till att behandla den *avfattning* som konkurrensutredningen anser att en prisbestämmelse i den nya konkurrenslagstiftningen bör ha och den vitessanktion som utredningen förordar. Vad utredningen därvidlag föreslår finner jag mig i stort kunna godta. Dock har utredningen frångått det nuvarande rekvisitet att priset skall vara uppenbart för högt. I stället använder utredningen uttryckssättet oskäligt högt. Med beaktande av vad MD uttalar anser jag att den nuvarande formuleringen bör bibehållas.

3.6 Den föreslagna lagens räckvidd

KBL:s räckvidd bestäms av flera för lagen grundläggande termer. Vissa av dessa har berörts i det föregående. Av särskild betydelse är, som där har framgått, begreppen konkurrensbegränsning och skadlig verkan.

Andra centrala begrepp tar sikte på vilka personer – fysiska eller juridiska – och nyttigheter som träffas av lagens regler. Ytterligare rör det sig om lagens räckvidd över gränserna. Vidare gäller det frågan om hur KBL förhåller sig till områden som täcks av rättslig eller annan särreglering, bl. a. immaterialrätten och arbetsrätten.

Tidigare (2.3.5) har jag i korthet berört den nuvarande lagstiftningens innebörd på dessa punkter. Jag tar nu upp dessa frågor till närmare granskning och redovisar därvid min bedömning av hur man med stöd av den nya konkurrenslagen bör ställa sig i bl. a. dessa avseenden.

3.6.1 Begreppen näringsidkare och nyttighet m. m.

3.6.1.1 Bakgrund

De i 2–3 §§ KBL straffbelagda förbuden riktar sig till *företagare*. Också i övrigt används i lagen detta uttryck. Förhandlingsbestämmelsen i 5 § är

dock språkligt så uppbyggd att däri inte anges mot vem ett förhandlingsingripande kan riktas. Före en lagändring år 1956 användes emellertid i 5 § termen företagare. Det finns fog för antagande att ändringen av klausulens avfattning inte har inneburit ett frångående av tidigare ståndpunkt. Rättspraxis har denna innebörd (t. ex. NFR 10/1959, PKF 1959: 9–10).

I 26 § KBL definieras vad som i lagen förstås med företagare. Därmed menas envar som yrkesmässigt tillverkar, köper eller säljer viss förnödenhet, driver rörelse för utförande av viss tjänst åt annan, utövar försäkringsrörelse eller rörelse, avseende in- eller utlåning av penningar eller handel med in- eller utländskt mynt eller med värdepapper, överlåter eller upplåter förmögenhetsrättighet av immateriell art, upplåter nyttjanderätt till viss förnödenhet eller utövar sådan hotell- eller pensionatsrörelse, för vilken fordras myndighets tillstånd.

Vidare anges i 26 § att med företagare likställs sammanslutning av företagare.

Enligt förarbetena (jfr. prop. 1953: 103 s. 284 f.) innebär detta att någon skillnad inte görs mellan företag i statlig eller kommunal drift, kooperativa företag eller enskilda företag. Med företag i statlig eller kommunal drift åsyftas därvid all av stat eller kommun utövad rörelse, oavsett i vilken juridisk form rörelsen bedrivs, t. ex. affärsdrivande verk och stats- eller kommunalägda bolag. NO har exempelvis i ett flertal fall behandlat åtgärder vidtagna av affärsdrivande verk. Två av dessa fall har prövats av MD (beslut 15/1978, PKF 1978: 7–8, och beslut 21/1978, PKF 1978: 10).

Det kan vidare erinras om att MD i ett beslut (30/1973, PKF 1974: 1–2) har uttalat att en kommun som drev trafikskola genom kommunens skolstyrelse var att bedöma som företagare i KBL:s mening. I motiveringen anfördes bl. a. att kommunen erbjöd allmänheten vissa tjänster mot avgifter.

Däremot faller inte inom KBL:s tillämpningsområde konkurrensbegränsande åtgärder som vidtas av stat och kommun utanför den affärsdrivande verksamheten i egentlig bemärkelse. Ett exempel (NO dnr 284/1976, PKF-referat saknas) från NO:s verksamhet kan belysa detta. I en kommun hade sex företag ansökt om tomtplats för butiksetablering. Kommunstyrelsen hade tillstyrkt att företaget A, som hade ansökt först, skulle få tomtplats. Kommunfullmäktige gav – utan motivering – platsen till företaget B. A anförde då klagomål hos NO som fann att ärendet inte kunde prövas enligt KBL enär kommunfullmäktige inte var företagare i lagens mening. Även om det kunde vara förenat med avgifter att ansöka om tomtplats eller byggnadslov etc. grundade sig kommunens åtgärder i detta fall på offentligrättslig reglering till skillnad från drivandet av körskoleverksamhet i det tidigare angivna fallet.

Med företagare likställs, som tidigare har nämnts, en sammanslutning av företagare. Detta gäller oavsett om sammanslutningen som sådan själv driver verksamhet som avses i 26 §.

Enligt 27 § KBL jämställs i lagen med överenskommelse i tillämpliga delar stadgar, antagna av sammanslutning av företagare samt av sådan sammanslutning eljest utfärdade bestämmelser eller föreskrifter.

Bestämmelsen skall ses mot bakgrund av att ett kartellsamarbete kan ske exempelvis i den formen att de samarbetande företagen bildar en förening i stället för att sluta avtal. De överenskommelser som kunde ha redovisats i ett separat avtal mellan företagen skrivs då i stället in i föreningsstadgarna eller i föreskrifter eller bestämmelser som föreningen beslutar om. En mycket stor del av de konkurrensvårdande myndigheternas arbete avser verkningar av konkurrensbegränsningar, som har genomförts av företagaresammanslutningar.

Bank- och fondväsendet samt försäkringsväsendet är föremål för särskild övervakning från offentliga myndigheter, bank- och försäkringsinspektionerna. KBL har ändock ansetts böra omfatta verksamheten inom dessa grenar av näringslivet.

Begreppet *förnödenhet* i 26 § har samma innebörd som enligt bl. a. 1946 års lag om övervakning av konkurrensbegränsning (prop. 1953: 103 s. 280). Därmed avses (prop. 1946: 264 s. 36) först och främst vad som kallas lösöre samt vidare elektrisk kraft. Under begreppet förnödenhet föll enligt 1946 års lag inte pengar och andra betalningsmedel samt värdepapper.

Den begränsning av begreppet företagare som görs i 26 § genom bl. a. uttrycket förnödenhet innebär enligt förarbetena (prop. 1953: 103 s. 285 f.) att köp och försäljning av fast egendom inte omfattas av KBL. Detsamma gäller i fråga om upplåtelse av nyttjanderätt till fast egendom.

Till grund för ståndpunkten år 1953 att fast egendom inte borde omfattas av KBL åberopade (prop. 1953: 103 s. 285) departementschefen att han inte fann skäl att frångå ställningstagandet i samband med 1946 års lag. I förarbetena till denna uttalade (prop. 1946: 264 s. 37) föredraganden bl. a. följande.

Visserligen torde åtminstone i städer och andra tätorter, såväl i fråga om tomtmark som beträffande bebyggda fastigheter, element av monopolistisk prisbildning förekomma. I varje fall gäller detta såtillvida att icke blott enskilda personer utan även vissa statliga, kyrkliga och kommunala organ vid försäljning av fastigheter icke sällan torde uttaga priser, som kunde ha varit avsevärt lägre, därest vederbörande icke valt att till förfång för mera allmänna samhälleliga intressen systematiskt utnyttja ett knapphetsläge. Emellertid ingå de härmed sammanhängande spörsmålen i den allmänna bostadspolitiska samt stadsplane- och regiontekniska planeringen. I viss mån ha de samband med den allmänna jordbrukspolitiken. Övervakning av de monopolistiska tendenserna på detta område torde därför lämpligen böra åstadkommas i annan ordning än den i förevarande förslag avsedda. Viss kontroll över dessa tendenser förekommer redan beträffande nybyggnader. Vad angår hyresmarknaden torde den gällande hyresregleringen skapa tillräckliga garantier mot monopolistiska tendenser. Någon anledning att göra denna marknad till föremål för särskild monopolövervakning synes därför ej föreligga.

I det förut berörda beslutet 10/1959 (PKF 1959:9–10) av NFR var situationen följande. Enligt ett avtal hade en stad förbundit sig att reservera ett område för gruppbebyggelse med småhus av en viss typ som avtalsparten, en byggnadsentreprenör, representerade. Tomtköparna saknade alltså valfrihet i fråga om hustyp. Rådet fann ärendet avse fast egendom och KBL på den grunden inte vara tillämplig.

Frågan huruvida visst ärende rörde fast egendom prövades vidare av MD i beslutet 9/1971 (PKF 1972:1–2). Invändning hade gjorts om att ärendet, som avsåg avtal rörande byggnadsproduktion, hade ett sådant samband med annat avtal om markupplåtelse, att det föll utanför KBL:s tillämpningsområde. MD uttalade, att köp och försäljning av fast egendom samt upplåtelse av nyttjanderätt till sådan egendom är undantagna från KBL:s tillämpningsområde. Även om ett visst samband förelåg mellan de båda avtalen fann dock MD att detta inte var sådant att avtalet rörande byggnadsproduktion skulle vara undantaget KBL:s tillämpning.

Sedermera har MD på nytt fått anledning att ta ställning till begränsningen i fråga om fast egendom (beslut 21/1978, PKF 1978:10). I ärendet framgick att luftfartsverket bedrev parkeringsverksamhet i anslutning till flygplatsen Arlanda. Som konkurrenter fanns två privata parkeringsföretag nära flygplatsen. Luftfartsverket anmodade de båda företagen att upphöra med parkeringsverksamheten och förbjöd dem att hämta och avlämna kunder på verkets mark framför flygplatsen.

MD fann att en parkeringsrörelse har en sammansatt karaktär genom att det är fråga om verksamhet som dels skulle kunna sägas innebära att upplåtelser av nyttjanderätt till fast egendom kommer till stånd, dels också innefattar utförande av vissa tjänster åt kunderna. Med hänsyn till att syftet med KBL:s undantagsreglering – bl. a. att från lagens tillämpningsområde utesluta verksamhet avseende fast egendom som inom särskilt det bostads- och jordbrukspolitiska området är föremål för en konkurrensrättslig övervakning i annan, särskild ordning – och då den aktuella verksamheten väsentligen fick betraktas som ett bedrivande av rörelse för utförande av viss tjänst åt annan, fann MD att saken kunde prövas.

För NO har begränsningen i fråga om fast egendom inneburit att denne i flera fall har varit förhindrad att ingripa mot vissa konkurrensbegränsningar.

Ett kommunägt bolag, som ägde en terminalanläggning i Trelleborgs hamn, hyrde ut anläggningen till Kontinentterminalen AB i vilket flertalet i Trelleborg verksamma speditionsföretag gick in som aktieägare. Kontinentterminalen förband sig att ställa anläggningen opartiskt och på skäliga villkor till förfogande även för andra företag än dem som var intressenter i bolaget, mot att det kommunägda bolaget å sin sida förband sig att inte upplåta mark på annat håll i hamnen för terminalhantering. En fristående speditör gjorde hos NO gällande att avtalet var konkurrensbegränsande och hindrade honom från att till lägre priser bedriva omlastning på annat håll i hamnen. NO skrev av ärendet under hänvisning till att avtalet avsåg villkoren för upplåtelse av fast egendom. (NO dnr 193/1973, PKF-referat saknas.)

I ett ärende (NO dnr 260/1976, PKF 1976: 10), rörande vägran att upplåta hyresrätt till butikslokal av hänsyn till på marknaden redan etablerade företag, har uttalats att det framstår som otillfredsställande att konkurrensbegränsningar, som både till syfte och verkningar riktar sig mot varumarknaden, skall vara oåtkomliga därför att de – kanske av en ren tillfällighet – har blivit kopplade till fast egendom.

Andra fall där NO har saknat möjlighet att gripa in har gällt att fastighetsägare har ställt som villkor för uthyrning att vissa varor inte fick säljas i lokalen. Vidare har det förekommit att flera fastighetsägare har träffat överenskommelse om att inte hyra ut butikslokaler under ett visst lägsta pris.

Med begreppet utförande av viss *tjänst* åt annan avses (prop. 1953: 103 s. 285 jämfört med prop. 1946: 264 s. 32 och 36–37) bl. a.: banker, försäkringsinrättningar, transportföretag, företag som utför reparationsarbeten, installationsfirmor, frisörer, utövare av s. k. fria yrken såsom läkare, advokater och fastighetsmäklare, bankernas kommissionsrörelse, uthyrning av kassafack, notariatsavdelningarnas verksamhet m. m.

3.6.1.2 Konkurrensutredningens överväganden och förslag

Utredningen uttalar att det, sett i förhållande till KBL:s syfte och tillämpningsområde, i dag framstår som otillfredsställande att konkurrensbegränsningar med avseende på fast egendom är undantagna. Det står ju nämligen klart att det här är fråga om åtgärder med sådana effekter på varumarknaden och tjänstemarknaden som kan vara negativa i en omfattning som innebär skadlig verkan. Av de i förarbetena till KBL gjorda uttalandena framgår att inskränkningen har tillkommit för att undvika beröring med den allmänna bostadspolitiska samt den stads- och regiontekniska planeringen, liksom i viss mån den allmänna jordbrukspolitiken. I sammanhanget hänvisades också till den då gällande hyresregleringen, som dock numera har avskaffats.

Vidare anför utredningen: Fastän hänsyn alltjämt kan behöva tas till de aspekter som berörs i dessa uttalanden är dock tydligt att vissa konkurrensbegränsningar förekommer där sådana aspekter inte berörs. Skall lagstiftningen på detta område bli effektiv krävs därför att också fast egendom faller inom tillämpningsområdet. Som princip vid rättstillämpningen bör därvid gälla att de berörda särregleringarna skall beaktas när dessa är aktuella. Därmed ges en vägledning för när ingripande inte bör komma ifråga. Förnödenhetsbegreppet bör alltså ersättas av ett vidare begrepp som omfattar bl. a. fast egendom. Enligt utredningen bör också begreppet företagare i KBL ersättas så att terminologin görs enhetlig med annan marknadsrättslig reglering. Den pekar därvid på att konkurrenslagstiftningen är en del av den generella marknadslagstiftningen och att i sådan lagstiftning används begreppet näringsidkare samt vara, tjänst eller annan nyttighet.

Utredningen anför följande i fråga om dessa begrepp: Med termen *näringsidkare* förstås var och en som yrkesmässigt driver verksamhet av ekonomisk art, både fysisk och juridisk person. I sammanhanget kan hänvisas till bl. a. varumärkeslagen (1960: 644), prop. 1960: 167 s. 39 och 48, samt lagen (1970: 412) om otillbörlig marknadsföring, prop. 1970: 57 s. 90. Sistnämnda lag har sedermera utan förändring av näringsidkarebegreppet ersatts av marknadsföringslagen (1975: 1418). Vidare används begreppet i bl. a. konsumentköplagen (1973: 877) och konsumentkreditlagen (1977: 981). – Uttrycket *vara* omfattar fysiska föremål eller saker, inbegripet levande djur. Utanför ett sådant varubegrepp faller t. ex. fast egendom, elektrisk kraft, aktier och andra värdepapper, krediter samt rättigheter av olika slag. Termen *nyttighet* täcker dock också dessa företeelser liksom även varor och tjänster. På denna punkt kan hänvisas till propositionen (1975/76: 34 s. 126 f.) med förslag till marknadsföringslag.

Mot denna bakgrund använder utredningen i sitt lagförslag begreppen näringsidkare samt vara, tjänst eller annan nyttighet.

3.6.1.3 Avgränsningen enligt den nya lagen

Remissinstanserna har i endast mindre omfattning berört utredningsförslaget i den nu aktuella delen. *NO* framhåller att dennes erfarenheter har visat att det är påkallat att i varje fall fast egendom och upplåtelse av nyttjanderätt till sådan egendom inte undandras den konkurrensrättsliga lagstiftningen. Därför anser NO det vara bra att utredningen föreslår att ingripanden framdeles skall kunna göras mot envar som är näringsidkare. NO framhåller att i den mån hänsyn behöver tas till den allmänna bostadspolitiska samt den stads- och regiontekniska planeringen eller till den allmänna jordbrukspolitiken detta bäst sker vid skadlighetsprövningen, på sätt som utredningen framhåller.

NO pekar vidare på att ideella organisationers status kan vara svårbestämbar. Dessa driver ofta verksamhet av ekonomisk karaktär. NO erinrar om ett avgörande i MD år 1974 (15/1974, PKF 1974: 7). Domstolen uttalade då att begreppet näringsidkare skall fattas i vidsträckt mening. Med näringsidkare förstås var och en som yrkesmässigt driver verksamhet av ekonomisk art (prop. 1970: 57 s. 90). Också ideella föreningar är alltså näringsidkare, om de främjar sitt syfte genom att driva näringsverksamhet. Den omständigheten att den ekonomiska verksamheten avser att främja ett välgörande syfte utgör inte hinder för att vederbörande anses som näringsidkare (SOU 1966: 71 s. 91). På grund härav och då alltså fråga var om marknadsföring av vara betraktade domstolen den i målet aktuella organisationen som näringsidkare i det sammanhang som det var fråga om.

Vidare anger NO som sin uppfattning att, så snart en ideell organisation eller vilken annan fysisk eller juridisk person som helst regelmässigt erbjuder tjänster åt annan mot ersättning, organisationen i denna del är att betrakta som företagare i KBL:s mening. Att denna gräns ligger fast bör komma till uttryck i förarbetena till den nya lagen, menar NO.

Även *SPK* tillstyrker den nu nämnda utvidgningen.

Remissinstanserna i övrigt har inte riktat invändning mot utredningsförslaget i nu aktuellt avseende.

För *egen del* vill jag uttala följande.

För att det marknadsekonomiska systemet skall kunna fungera i den riktning vi önskar krävs det att samhället följer utvecklingen löpande och med beredskap att sätta in effektiva, konkurrensfrämjande insatser där de visar sig behövas. Jag finner det angeläget att en ny konkurrenslag – byggd på dessa ambitioner – ges en räckvidd som nu framstår som ändamålsenlig från allmän synpunkt. En utvidgning på sätt som utredningen föreslår är välmotiverad i belysning av erfarenheterna från rättstillämpningen och med hänsyn till utformningen av annan marknadsrättslig lagstiftning. På så sätt uppnås en betydande förbättring i fråga om lagstiftningens verkningsgrad. Därför förordar jag vad utredningen har anfört.

Vad NO har uttalat om innebörden av begreppet näringsidkare synes mig allmänt sett vara träffande. Det måste emellertid också i fortsättningen vara en uppgift för rättstillämpningen att med beaktande av omständigheterna i de enskilda fallen pröva dessa frågor närmare.

3.6.2 Territoriell begränsning

3.6.2.1 Bakgrund

KBL:s syfte är (jfr prop. 1953: 103 s. 213 och 217) primärt att skydda den svenska marknaden mot olämpliga konkurrensbegränsningar. Såväl förhandlingsbestämmelsen som de straffbelagda förbuden är därför inriktade på konkurrensbegränsningar som medför ekonomiska verkningar på denna marknad, s.k. *inlandsverkan*. Av detta följer att skilda aspekter måste komma under bedömning när det gäller lagens räckvidd över gränserna. Dels gäller det frågan hur långt lagen formellt sträcker sig, dvs. huruvida den omfattar inte bara åtgärder i Sverige utan också åtgärder som vidtas utomlands och som får inlandsverkan. Dels uppstår frågan hur långt man praktiskt kan eller bör utnyttja lagens tillämplighet. Delfrågor som här berörs gäller folkrätten och tänkbara sammanstötningar mellan svensk och utländsk rättsordning.

En frågeställning som har beröring med båda dessa huvudfrågor är vem ett ingripande skall kunna riktas mot och hur vederbörande skall nås när det gäller utländska företag.

Av lagens inriktning på *inlandsverkan* synes till en början följa att svensk exportförsäljning inte kan angripas annat än i ett undantagsfall, som berörs i det följande. Varken förhandlingsbestämmelsen eller de i lagen straffbelagda förbuden torde alltså täcka konkurrensbegränsande avtal eller förfaranden vilka är träffade eller beslutade i Sverige men som endast avser utländska marknader. Har dock t.ex. en exportkartell även inlandsverkan faller den del som har verkan i Sverige i princip inom KBL:s tillämpningsområde. Från rättstillämpningen kan nämnas ett NO-

ärende om hemmamarknadsskyddsavtal på pappers- och pappområdet. I anslutning till avtal om samarbete på exportområdet mellan vissa nordiska pappers- och cellulosaproducenter fanns villkor enligt vilka parterna förband sig att inte konkurrera på varandras hemmamarknader. NO ingrep mot dessa villkor som ansågs hämma möjligheterna till importkonkurrens på den svenska marknaden (NO dnr 94/1966, PKF 1973: 9).

Undantagsfallet regleras i 6 §. Av denna bestämmelse följer att förhandling inte får utan regeringens tillstånd gälla verkan utom riket av konkurrensbegränsning. Tillstånd får meddelas endast i den mån det påkallas av hänsyn till överenskommelse med främmande makt.

Enligt denna regel är det alltså fråga om ingripande mot konkurrensbegränsningar som medför skadlig verkan utomlands, s.k. *utlandsverkan*. Endast generalklausulen är tillämplig beträffande utlandsmarknaden och således inte de i KBL straffbelagda förbuden. Undantagsbestämmelsen rörande utlandsverkan har hittills inte tillämpats.

När det gäller åtgärder som vidtas av företag med verksamhet i Sverige får det anses sakna betydelse om ett företag är svenskt eller utländskt, dvs. bildat enligt utländsk stats lag. Inte heller synes det få betydelse vilken nationalitet aktieägarna har. Utländska företag med verksamhet på den svenska marknaden får därför anses skyldiga att rätta sig efter den svenska KBL. Å andra sidan är de också berättigade till det skydd KBL kan ge, exempelvis mot åtgärder från svenska företags sida för att försvåra eller förhindra importkonkurrens.

Härefter gäller det frågan i vilken omfattning KBL är tillämplig beträffande åtgärder som vidtas utomlands men som får inlandsverkan.

Förarbetena till KBL ger inte full klarhet i vad man ansåg gälla på denna punkt vid lagens tillkomst. Ett uttalande av departementschefen innehåller följande (prop. 1953: 103 s. 216 f.).

Vid bedömningen av de olika slag av konkurrensbegränsningar, som behandlats i tidigare avsnitt, har i första hand rent svenska förhållanden beaktats. Det ligger emellertid i sakens natur, att en konkurrensbegränsning ofta har en internationell anknytning i ett eller annat avseende. Sålunda kan en utländsk företagare eller grupp utländska företagare utan samverkan med svenska näringsutövare genomföra konkurrensbegränsningar på den svenska marknaden. Ett praktiskt exempel är att en utländsk leverantör bestämmer ett minimipris eller ett fast bruttopris på en vara som han utan mellanhand tillhandahåller detaljhandlare i Sverige. I dylikt fall kan de svenska myndigheterna icke ingripa med stöd av den tilltänkta lagstiftningen, eftersom utlänningen icke nås av bestämmelsen om straff för överträdelse av bruttoprisförbudet. Detsamma gäller utländska anbudskarteller. Icke heller kan förhandling inför näringsfrihetsrådet upptagas med utländska företagare beträffande övriga konkurrensbegränsningar. Endast genom internationella överenskommelser torde det vara möjligt att förhindra skadlig verkan inom Sverige av sådana konkurrensbegränsningar, som genomförs av utlänningar.

I det s.k. Bayer-Kerr-ärendet (MD 16/1977, PKF 1977:8) prövade MD innebörden av detta uttalande samt frågan om KBL:s territoriella räckvidd och därmed också följdfrågan om domstolens behörighet att ta upp ärendet till prövning.

NO:s talan var riktad mot två utländska företag med säte i Förbundsrepubliken Tyskland respektive Schweiz. MD konstaterade inledningsvis att klar ledning inte fanns i lag, allmänna principer och doktrin inom den internationella processrätten. Därför måste frågan om domstolens behörighet bedömas mot bakgrund av KBL:s allmänna syfte och materiella uppbyggnad. Vidare uttalade domstolen bl.a. följande.

Den av NO i förevarande ärende påstådda skadliga verkan har sina effekter på den svenska marknaden för dentalartiklar. Lokaliseringen av den påtalade konkurrensbegränsningens effekter tillåter således i och för sig ett ingripande med stöd av konkurrensbegränsningslagen. De konkurrensbegränsande åtgärderna har emellertid vidtagits av utländska företagare. I lagen görs inte någon skillnad mellan svenska och utländska företagare. Angående utländska företagare uttalar sig emellertid vederbörande departementschef i lagens förarbeten på bl.a. följande sätt (prop. 1953: 103 s. 216 o.f.). – – –[1] Av uttalandet framgår att departementschefen räknar med förekomsten av konkurrensbegränsningar som har en internationell anknytning i ett eller annat avseende. Såsom exempel på en internationell konkurrensbegränsning anger departementschefen att en utländsk leverantör bestämmer ett minimipris eller ett fast bruttopris på en vara som han tillhandahåller detaljhandlare i Sverige. På denna typ av utländsk företagare kan enligt departementschefen konkurrensbegränsningslagen inte tillämpas. Departementschefens bedömning är i uttalandet motiverat på ett knapphändigt och oklart sätt. Det sägs endast att den utländska företagaren inte kan "nås" av konkurrensbegränsningslagens straffbestämmelser. Vidare sägs att "icke heller kan förhandling inför näringsfrihetsrådet upptagas med utländska företagare beträffande övriga konkurrensbegränsningar". Den tolkning av departementschefens uttalande som ligger närmast till hands är att det är rent faktiska hinder som omöjliggör en tillämpning av konkurrensbegränsningslagen. Svenska myndigheter saknar med andra ord maktmedel för att mot den utländske företagarens vilja tillämpa lagen på honom.

Oavsett hur departementschefens uttalande skall förstås finns emellertid utländska företag beträffande vilka det skulle vara orimligt att inte anse konkurrensbegränsningslagen tillämplig. Sålunda är naturligtvis utländsk fysisk person som driver sitt företag i Sverige skyldig att rätta sig efter gällande svenska bestämmelser beträffande näringsverksamhet; rörande sådant företag kan det inte råda någon tvekan om konkurrensbegränsningslagens tillämplighet. Nära nog samma tveklöshet rörande lagens tillämplighet är för handen beträffande utländskt företag som har sitt säte utomlands men har en påtaglig anknytning till det svenska näringslivet. Ju svagare anknytning till Sverige ett utländskt företag har desto svårare blir det självfallet att motivera konkurrensbegränsningslagens tillämplighet. Var denna gräns går torde svårligen kunna anges i någon allmän formel

[1] Uttalandet har nyss återgetts.

utan får i stället fastläggas genom marknadsdomstolens fortlöpande rättsbildning. Vid en sådan rättsbildning måste hänsyn tas även till ändrade tidsförhållanden och till utvecklingen inom näringslivet. Sedan det återgivna departementschefsuttalandets tillkomst i början av 1950-talet har utvecklingen av de internationella relationerna inom näringslivet medfört att bedömningen av konkurrensbegränsningslagens tillämplighet på utländska företag numera måste delvis bli en annan än den som återspeglades i uttalandet. Härvid behöver endast hänvisas till att förbättrade kommunikationer och avancerade marknadsföringsmetoder möjliggjort för i utlandet verksamma utländska företag att i vissa fall uppträda på den svenska marknaden i samma omfattning och med samma styrka som de i Sverige verksamma företagen.

Vid övervägandet av om ett utländskt företag har sådan anknytning till Sverige som bör anses skapa behörighet för marknadsdomstolen att till saklig prövning uppta en mot företaget riktad talan enligt konkurrensbegränsningslagen är det erforderligt att granska företaget i ett flertal skilda hänseenden. Såsom exempel på anknytningsfakta må här omnämnas företagets andel av den svenska marknaden i branschen, företagets egen representation i Sverige och företagets storlek. Även sådana förhållanden som hur länge företaget varit verksamt på den svenska marknaden och företagets avsikt att etablera sig varaktigt i Sverige torde ha betydelse. Det är under hänsynstagande till omständigheter av nu antydd beskaffenhet som marknadsdomstolen har att avgöra om domstolen är behörig att uppta NO:s talan mot de i ärendet aktuella utländska företagen.

Såväl Bayers som Kerrs produkter har saluhållits på den svenska dentalmarknaden under en längre tidsperiod. De i ärendet aktuella varorna är välkända för de svenska kunderna och åtnjuter en hög marknadsandel. Bayer och Kerr har organiserat sin försäljning på den svenska marknaden på överensstämmande sätt, nämligen genom svenska återförsäljare. Därtill kommer att båda företagen håller sig med egna representanter på den svenska dentalmarknaden. Representanterna tar visserligen inte egentlig del i försäljningsverksamheten men upprätthåller en nära kontakt med återförsäljarna samt står i fortlöpande kontakt med svenska tandläkarskolor för att på ett tidigt stadium kunna inarbeta sina produkter. På grund av vad sålunda anförts har Bayer och Kerr visat en medveten strävan till stadigvarande etablering på den svenska marknaden. Såvitt angår Bayer är dessutom att beakta att företaget, låt vara utanför dentalbranschen, bedriver verksamhet i Sverige genom ett svenskt dotterföretag, Bayer (Sverige) AB. Denna omständighet bör dock enligt marknadsdomstolens mening inte föranleda en i behörighetsfrågan avgörande åtskillnad mellan NO:s talan mot Bayer och NO:s talan mot Kerr. Vid ett hänsynstagande till samtliga i spörsmålet betydelsefulla förhållanden anser nämligen marknadsdomstolen att konkurrensbegränsningslagen bör i samma mån anses äga tillämpning på båda företagen. Marknadsdomstolen finner sig alltså behörig att till saklig prövning uppta NOs talan mot såväl Bayer som Kerr.

Mot beslutet anmälde tre ledamöter avvikande mening i fråga om motiveringen och anförde bl. a. följande.

Avgörande för bedömningen av lagens tillämplighet i fråga om sådana konkurrensbegränsningar måste enligt vår mening vara om konkurrensbegränsningen är direkt inriktad på den svenska marknaden och har påtagliga

effekter på denna marknad. Är detta fallet, måste konkurrensbegränsningslagen anses tillämplig och marknadsdomstolen behörig, oavsett var det eller de företag som genomför konkurrensbegränsningen har sitt säte. Denna ståndpunkt torde också stämma överens med de grundsatser i fråga om tillämpligheten av lagstiftning på konkurrensbegränsningsområdet som är under utveckling inom den internationella rätten.

Vidare uttalade reservanterna att det borde kunna förutsättas att utländska företag som verkar på den svenska marknaden i här avsedd omfattning också är beredda att medverka som part i ärenden enligt konkurrensbegränsningslagen. Vilka åtgärder som kunde komma i fråga om ett företag skulle vägra att göra detta fick prövas om ett sådant fall skulle uppkomma.

Enligt en inom den rättsvetenskapliga litteraturen företrädd uppfattning skulle för KBL:s tillämplighet fordras verkningar som är *påtagliga och direkta*. Den konkurrensbegränsande överenskommelsen måste i vart fall vara särskilt inriktad på Sverige. Däremot skulle det anses sakna betydelse under vilket lands lag avtalet eller åtgärden faller vid en internationellt privaträttslig bedömning. Enligt denna uppfattning måste otvivelaktigt tillräcklig verkan på den svenska marknaden anses föreligga när konkurrensbegränsningen direkt avser varor eller tjänster som tillhandahålls på den svenska maknaden samt den prestation konkurrensbegränsningen avser medför ekonomiska verkningar på denna marknad.[1]

Ett NO-ärende gällde tobaksförsäljning på båtarna över Öresund. NO fann att de aktualiserade frågorna avsåg pris- och konkurrensförhållanden utom riket och därför föll utanför tillämpningsområdet för lagen. I motiveringen uttalades bl. a. att sådan försäljning som det var fråga om sedan gammalt hade jämställts med exportvaror och lämnats skattefri. NO fann inte anledning att bedöma saken annorlunda vid tillämpning av KBL. (NO dnr 66/1963, PKF 1963: 9–10).

I NO:s praxis har samarbete mellan rederier som drev trafik med färjor mellan svenska och utländska hamnar prövats i sak (NO dnr 197/1974, PKF-referat saknas, NO dnr 247/80, PKF 1980: 8 samt NO dnr 252/80, PKF 1981: 1–2).

I fråga om räckvidden av de i KBL straffbelagda förbuden torde kunna sägas följande.

Bruttoprisförbudet i 2 § gäller försäljning här i riket. Avgörande synes alltså vara att själva den bruttoprissatta försäljningen sker i Sverige, dvs. det säljled som berörs av bruttoprisförfarandet skall befinna sig här i landet, så att svensk anknytning finns.

På ett liknande sätt gäller anbudskartellförbudet i 3 § KBL överenskommelse om samverkan mellan olika företagare innan någon av dem avger

[1] Se Bernitz, Gorton, Grönfors, Sjöfart och konkurrensrätt, Göteborg 1976, s. 75 ff.

anbud på försäljning av förnödenheter eller utförande av tjänst här i riket. Också här torde det alltså vara avgörande att platsen för försäljningens eller tjänstens utförande finns inom landet.

Att ett utländskt företag deltar i en anbudskartell eller att själva kartellavtalet träffas utomlands torde därför inte hindra att anbudskartellförbudet är tillämpligt när de anbud som den förbjudna samverkan avser gäller försäljning av en förnödenhet eller utförande av en tjänst i Sverige. På liknande sätt torde bruttoprisförbudet i princip träffa föreskrifter m. m. av utländska företag i fråga om varor som de exporterar till Sverige för vidareförsäljning. En annan fråga, som praktiskt har stor betydelse, är hur ett utländskt företag skall nås. Detta behandlas senare.

Av detta följer alltså att straffbestämmelsernas räckvidd över gränserna har bestämts genom ett konkret angivande av vilka moment i konkurrensbegränsningen som utgör grunden för deras tillämplighet – nämligen platsen för försäljningens respektive tjänstens utförande.[1]

I frågan vem ett ingripande skall kunna riktas mot och hur vederbörande skall kunna nås när det rör sig om utländska företag ger förarbetena i KBL inte närmare vägledning. Också detta är en fråga som rör vad som är möjligt att genomföra i praktiken. Här kan även erinras om reservanternas uttalande i Bayer-Kerr-ärendet.

Ett uppmärksammat NFR-beslut fattades i det s. k. Fleischmann-målet.

Det västtyska företaget Gebr. Fleischmann sålde bl. a. leksakståg på den svenska marknaden genom ett, från det tyska företaget helt fristående, svenskt företag såsom generalagent. Generalagenten synes endast ha varit förmedlare, och försäljningen skedde till detaljist genom ett flertal svenska grossister. Fleischmann angav i strid mot bruttoprisförbudet fasta bruttopriser i sina kataloger. Generalagenten var aktiv för att tillse att dessa priser inte underskreds. En detaljist, som hade underskridit priserna, avstängdes från leveranser. Sedan generalagenten hade åtalats för överträdelse av bruttoprisförbudet, invände han att han endast hade agerat såsom representant för Fleischmann. Stockholms rådhusrätt fällde emellertid generalagenten till självständigt ansvar för överträdelse av bruttoprisförbudet. Leveransavstängningen mot den priskonkurrerande detaljisten föranledde NO att föra talan mot generalagenten och grossisterna i NFR med yrkande om leveransernas återupptagande. Så skedde innan rådet hade prövat ärendet i sak (NFR 4/58, PKF 1958 s. 261, NO dnr 95/1957, PKF 1959 s. 193).

Det har i den rättsvetenskapliga litteraturen bedömts att detta mål synes klargöra att det finns vidsträckta möjligheter att gripa in enligt generalklausulen i KBL mot utländska företags självständiga, rörelsedrivande representanter i Sverige och att dessa därvid knappast med framgång kan åberopa till sitt fredande att de har handlat i enlighet med anvisningar från det utländska företaget.

[1] Se på denna punkt och i övrigt det anförda arbetet.

Har det utländska företaget representation här i landet vänder sig vanligen NO till representanten. Så har skett då det utländska företaget haft dotterföretag här. En invändning att konkurrensbegränsningen hade beslutats av det utländska moderbolaget har NO inte godtagit. Ett exempel är NO:s uttalande i det s. k. ICI-ärendet (NO dnr 58/1969. PKF-referat saknas) att den omständigheten att det utländska moderbolaget (ICI) hade beslutat om en leveransvägran avseende ett svenskt företag inte hindrade NO att med stöd av generalklausulen i KBL kräva att leveranserna återupptogs.

MD har i ett ärende angående leveransvägran av reservdelar till rulltrappor ansett att en svensk handelsagent för en västtysk tillverkare representerade det västtyska företaget vid MD trots att handelsagenten själv inte ansåg sig behörig att företräda tillverkaren. I domstolen företeddc NO handlingar av vilka framgick att NO brevledes hos tillverkaren väckt frågan om ställföreträdarskap för denne och därvid framhållit att, om företaget inte lät sig representeras av annan än handelsagenten, tillverkaren torde komma att anses representerad i Sverige av handelsagenten. Tillverkaren hade i svarsbrev till NO hänvisat till handelsagenten för vad som enligt domstolen måste uppfattas som det vidare utförandet av tillverkarens talan i ärendet (MD dnr A 3/75, NO dnr 215/1975, PKF 1976: 5).

För övrigt förekommer i NO:s praxis att företag i utlandet delges skrivelser, går in i skriftväxling med NO och även ställer ombud för sig här i landet. En väg som NO någon gång har valt för att förmå en utländsk företagare att upphöra med konkurrensbegränsningar eller att gå i svaromål i Sverige är att framhålla för företaget att NO inom ramen för internationellt samarbete kan vända sig till konkurrensmyndigheten i företagets hemland och påtala förhållandena för att den vägen försöka få ändringar till stånd. Frågor i anslutning till det anförda behandlas i avsnitt 3.9.

I detta sammanhang bör nämnas den förut (3.4.1.1) redovisade, av högsta domstolen meddelade domen i ett mål angående överträdelse av bruttoprisförbudet.

3.6.2.2 Konkurrensutredningens överväganden och förslag

Utredningen erinrar om den f. n. gällande principen att KBL är tillämplig på förfaranden som har verkan i Sverige, s. k. inlandsverkan. Vidare pekar utredningen på att man under speciella förhållanden kan enligt lagen pröva svenska företags åtgärder som har verkan utomlands, s. k. utlandsverkan.

Enligt utredningens bedömning innebär det nuvarande systemet att man på lämpligt sätt kan avväga svenska intressen mot vad som är förenligt med folkrätten och våra konventionsåtaganden liksom mot vad som är praktiskt möjligt och tekniskt genomförbart. Därför har utredningen valt i princip samma lösning i lagförslaget som enligt gällande rätt.

Utredningen fortsätter: Detta innebär att lagförslaget i fråga om tillämpningen av generalklausulen i 2 kap. 1 § i första hand har sin inriktning på

inlandsverkan. Liksom i dag föreslås dock att lagen skall på det f. n. reglerade området kunna tillämpas på förfaranden med utlandsverkan när så erfordras av hänsyn till Sveriges konventionsåtaganden. För detta bör krävas beslut av regeringen, på sätt som nu är fallet. En regel om detta har tagits in i 2 kap. 5 § lagförslaget.

När det därefter gäller frågan efter vilka linjer man skall avgöra bl. a. huruvida inlandsverkan föreligger och vilken styrka denna verkan bör ha uttalar utredningen följande: Enligt sin avfattning täcker KBL formellt alla konkurrensbegränsande åtgärder som har inlandsverkan. Det är dock rättsligt erkänt att lagens territoriella tillämpningsområde begränsas av folkrättsliga principer. Dessa principer kan vara ganska oklara. Av särskild betydelse är vidare att folkrättens innehåll inte är en gång för alla fastlagt. I stället befinner sig principerna i utveckling genom nytillkommen statspraxis. Även om folkrätten således begränsar varje enskild stats handlingsmöjligheter beträffande förhållanden med internationell anknytning gäller å andra sidan att det är de skilda staternas gemensamma agerande i fråga om folkrättens innebörd som bestämmer dess innehåll och därmed dess begränsande verkan. Mot denna bakgrund kan sägas att EG-rättens genombrott och vidareutformning har lett till en utveckling där man i större utsträckning än förr erkänner möjligheten av att tillämpa konkurrensbegränsningslagstiftning på utländska företags handlingar. Därmed har också ökat möjligheten av att tillämpa svensk konkurrensbegränsningslagstiftning i sådana fall.

Utredningen fortsätter: Av folkrättsliga grundsatser om gränser för räckvidden av nationell lagstiftning och rättstillämpning följer dock att en konkurrensbegränsningslag inte kan göras tillämplig på varje konkurrensbegränsning som genomförs utomlands och som på något sätt har verkan i Sverige. Den gräns lagförslaget här bygger på är att konkurrensbegränsningen skall vara direkt inriktad på den svenska marknaden och ha påtagliga effekter på denna marknad.

Sådan *direkt inriktning* föreligger om det konkurrensbegränsande förfarandet avser varor eller tjänster som tillhandahålls på den svenska marknaden eller i övrigt särskilt reglerar frågor som rör sådant tillhandahållande. Men också när den prestation begränsningen gäller tillhandahålls utanför den svenska marknaden kan tänkas undantagsfall, uttalar utredningen vidare, när den har en så bestämd utformning med avseende på denna marknad och fullgörs så nära denna att det är naturligt att beteckna den som direkt inriktad på Sverige. I begreppet *påtaglig* ligger att effekten på den svenska marknaden har viss varaktighet och betydelse. En relevant ekonomisk effekt i Sverige kan alltså knappast föreligga om ett utländskt företag endast helt tillfälligt uppträder på den svenska marknaden.

Däremot bygger inte utredningsförslaget på att det är av betydelse huruvida ett utländskt företag har sitt säte här i landet eller på annat sätt är representerat här. Också när så inte är fallet skall lagen i princip kunna vara tillämplig, anför utredningen.

Slutligen framhåller utredningen följande i de nu aktuella frågorna: Av detta följer dock inte att det alltid skulle vara möjligt att praktiskt utnyttja den formella svenska jurisdiktion som nyss har berörts. I vissa fall kan det nämligen bli faktiskt omöjligt för svensk myndighet att gripa in mot ett utländskt företag. Ett sätt att söka komma till rätta med en sådan situation kan vara en hänvändelse till en konkurrensmyndighet i det land där företaget befinner sig eller annan form av internationell samverkan. I praktiken kan det förekomma fall där en konkurrensbegränsning har både inlandsverkan och utlandsverkan. Bortsett från situationen att reservbestämmelsen om utlandsverkan har tillämpats kan här prövas endast verkan inom landet. Att gränsen mellan dessa företeelser inte alltid behöver vara lättdragen gäller redan nu. Särskilt kan uppmärksammas fallet att svenska företag som samverkar på exportmarknaden kan ha svårt att helt utan hänsyn till detta fritt konkurrera med varandra på hemmamarknaden. På sätt som skadlighetsbegreppet är konstruerat finns dock utrymme för att ta hänsyn till att de konkurrensbegränsande verkningarna i Sverige kan vara en följd av ett samarbete på exportmarknaden. I fråga om de straffbelagda förbuden kan detta vidare ge anledning till dispens.

3.6.2.3 Avgränsningen enligt den nya lagen

KK uttalar att kollegiet har att ta ställning till svensk konkurrenslagstiftning med hänsynstagande till Sveriges förpliktelser på detta område i internationella överenskommelser, för närvarande i frihandelsavtalen med EEC och CECA (artikel 23 respektive 19) samt EFTA-konventionen (artikel 15). Då förslaget till ny konkurrensbegränsningslag ej står i strid vare sig med frihandelsavtalen eller EFTA-konventionen, har KK i detta avseende inga invändningar mot dess bestämmelser. KK ansluter sig särskilt till utredningens bedömning att systemet i förslagets 1 kap. 5 § med prövning av de enskilda fallen av konkurrensbegränsning med verkan utomlands möjliggör en avvägning av svenska intressen mot vad som är förenligt med våra internationella förpliktelser.

NO understryker betydelsen av det klargörande som utredningen gör beträffande lagens territoriella tillämplighet. För att konkurrensbegränsningslagen skall bli effektiv är det nödvändigt att den kan användas mot varje konkurrensbegränsning med verkningar i landet. En förutsättning härför är att den s.k. effektprincipen tillämpas så att det är möjligt att ingripa mot konkurrensbegränsningar vidtagna i utlandet men med effekter i Sverige, framhåller NO.

MD pekar på att utredningen vad gäller den föreslagna lagens territoriella begränsning anger att tillämpningen av generalklausulen i 2 kap. 1 § i första hand har sin inriktning på s.k. inlandsverkan. Domstolen fortsätter: Vidare anförs i betänkandet rörande frågan, efter vilka linjer man skall avgöra huruvida inlandsverkan föreligger och vilken styrka denna verkan skall ha, att lagförslaget bygger på att konkurrensbegränsningen skall vara

direkt inriktad på den svenska marknaden och ha påtagliga effekter på denna marknad, varvid anges att direkt inriktning bl. a. föreligger om det konkurrensbegränsande förfarandet avser varor eller tjänster som tillhandahålls på den svenska marknaden samt att i begreppet "påtaglig" ligger att effekten på den svenska marknaden skall ha viss varaktighet och betydelse. Härefter understryks i betänkandet att den föreslagna lagen inte bygger på att det är av betydelse huruvida ett utländskt företag har sitt säte här i landet eller på annat sätt är representerat här; också när så inte är fallet skall lagen i princip kunna vara tillämplig.

MD hänvisar till att innebörden i gällande rätt i aktuellt hänseende framgår av marknadsdomstolens beslut i det s. k. Bayer-Kerr-ärendet. Av beslutet framgår bl. a. att vid avgörande av om MD är behörig uppta talan avseende påstådd konkurrensbegränsning av ett utländskt rättssubjekt till saklig prövning hänsyn skall tas till det utländska företagets grad av anknytning till Sverige, varvid olika anknytningsfakta såsom t. ex. om företaget har egen representation i landet eller om det har för avsikt att varaktigt etablera sig här bör beaktas. Utredningens angivande av efter vilka linjer behörigheten skall bedömas överensstämmer således inte med gällande rätt, uttalar domstolen, utan ger uttryck för minoritetens uppfattning beträffande behörighetsfrågan i Bayer-Kerr-ärendet. MD vill med skärpa framhålla att, om en eventuell rättsförändring i enlighet med utredningens uttalande i behörighetsfrågan åsyftas, detta måste åstadkommas genom stiftande av lag och inte kan ske genom ett uttalande i betänkandet om vad lagförslaget i aktuellt hänseende bygger på.

Sveriges redareförening poängterar att föreningen har haft anledning att särskilt intressera sig för konkurrenslagstiftningens territoriella begränsning och att föreningen i ett aktuellt fall låtit utföra en rättsutredning om sjöfart och gällande konkurrens, till vilken hänvisas i flera fall i betänkandet. I betänkandet anges, anför redareföreningen, att utredningen i denna del valt i princip samma lösning i lagförslaget som enligt gällande rätt. Föreningen vill i detta sammanhang fästa särskild uppmärksamhet vid de slutsatser angående gränserna för svensk konkurrenslagstiftnings tillämplighet på internationell sjöfart som återges i den av föreningen ombesörjda rättsutredningen. Då enligt betänkandet ingen ändring i sak föreslås beträffande den svenska konkurrenslagstiftningens territoriella begränsning utgår redareföreningen från att slutsatserna i nämnda rättsutredning har beaktats under utredningsarbetet och att dessa slutsatser därmed kan anses vägledande även för framtiden. Föreningen vill i detta sammanhang särskilt understryka betydelsen av att följande två slutsatser i rättsutredningen inte påverkas av nu aktuella lagändringar: "Konkurrensbegränsande samarbete i trafik helt mellan utländska hamnar faller utanför svensk konkurrensbegränsningslagstiftning också när denna trafik i betydande utsträckning utnyttjas av svenska transportörer". – "Svenska myndigheter har på antytt sätt erkänt linjekonferenssystemet såsom en väsentlig

konkurrensstyrande faktor på den internationella sjöfartens område. Linjekonferenserna utgör alltså en av statsmakterna godtagen regleringsmekanism för internationell sjöfart. Detta ger sjöfarten en konkurrensrättslig särställning i förhållande till andra näringsgrenar. Härigenom undantas ytterligare en rad fall från ingripanden enligt KBL".

För *egen del* vill jag uttala följande.

Låt mig till en början slå fast att den nuvarande konkurrenslagstiftningen *enligt sin lydelse* är tillämplig när relevanta effekter har uppstått på den svenska marknaden, utan att någon begränsning därvid görs i fråga om var den konkurrensbegränsande åtgärden har vidtagits.

Till sin yttre form framträder därför lagen med anspråk på att vara tillämplig i fråga om varje utomlands föreliggande konkurrensbegränsning som medför dessa effekter.

En undantagslös tillämpning av en sådan effektprincip kan dock av en rad olika skäl vara ogörlig eller olämplig. Till en början kan de grundsatser som utbildas inom den allmänna folkrätten utgöra hinder. I bilden ingår då även traktaträtten, dvs. internationella avtal som ett land har förpliktat sig att följa. Därutöver måste man uppmärksamma de allmänpolitiska frågorna. Ett alltför vidsträckt hävdande av den nationella lagstiftningens räckvidd över gränserna kan leda till motåtgärder som skadar den stat som ställer dessa anspråk. Här kan nämligen andra staters suveränitetsintressen beröras på ett sätt som leder till repressalier. Motåtgärderna kan vara av mycket skiftande art. Exempelvis kan de komma till uttryck i form av handelspolitiska vedergällningsaktioner. Så kan ske på den marknad som är aktuell i det enskilda fallet. Men det kan också gälla andra varu- eller tjänsteområden. Motåtgärderna kan vidare ta sig formen av en konkurrenslagstiftning som i sin tur hävdar en alltför vidsträckt extraterritoriell tillämpning. Det kan också vara fråga om lagstiftning som på annat sätt är direkt riktad mot exempelvis svenska intressen, bl. a. i den formen att svenska företags verksamhet utomlands försvåras. Ibland kan lagstiftningsåtgärder av detta slag ha det innehållet att den utländska staten med tvångsmedel förbjuder sina medborgare att hörsamma de tvingande påbud som en annan stat riktar mot dessa med stöd av en extraterritoriell tillämpning av sin nationella lagstiftning. Härvid uppkommer en lagkollision där ett och samma rättssubjekt kan komma i en till det yttre omöjlig handlingssituation. I realiteten kan dock den sistnämnda statens möjlighet att förverkliga sanktionshotet vara obefintlig när det gäller företag utanför dess territorium. Å andra sidan kan det tänkas att denna stat söker ingripa mot företaget vid ett senare tillfälle när detta är nåbart, exempelvis om det etablerar sig på statens territorium, eller att nämnda stat riktar vedergällningsåtgärder mot helt andra företag från samma land, befintliga inom dess område.

De problem som här avtecknar sig kan alltså sägas vara av främst folkrättslig, allmänpolitisk, juridisk-teknisk och praktisk art.

När det först gäller de *folkrättsliga frågorna* vill jag anföra följande.

Till grund för den nya konkurrenslagen måste givetvis läggas att den inte får tillämpas extraterritoriellt i en utsträckning som strider mot de folkrättsliga principerna. Hit hör bl. a. respekten för den enskilda statens territoriella integritet och maktmonopol inom sitt område samt – å andra sidan – skyldigheten för denna stat att därvid respektera immunitet och att inte heller i övrigt utöva obegränsad judiciell eller exekutiv makt mot främmande stat eller medborgare inom territoriet.

Mellan staterna föreligger alltså ömsesidiga folkrättsliga rättigheter och förpliktelser som får omedelbar återverkan på de formella och praktiska möjligheterna att hävda en mer eller mindre vidsträckt extraterritoriell tillämpning av en konkurrenslagstiftning. På sätt som konkurrensutredningen har uttalat kan dock de folkrättsliga principerna vara ganska oklara. Till detta bidrar att folkrättens innehåll inte är statiskt. I stället kan principerna befinna sig i utveckling genom nytillkommen statspraxis. Utvecklingstendenserna därvidlag kan på vissa områden vara mycket svåra att skönja, bl. a. mot bakgrund av att olika grupper av nationer har skilda intressen, ibland också sinsemellan i en grupp. Därför kan man inte i allmängiltiga termer ange det närmare innehållet i de folkrättsliga principer som framdeles kommer att avgränsa den nya konkurrenslagens räckvidd i territoriellt hänseende. Däremot är det möjligt att något beröra i vilken riktning man i nuläget synes böra utsträcka anspråken på extraterritoriell tillämpning av den nya lagstiftningen.

Enligt min mening är det av betydelse att vid bedömningen skilja mellan, å ena sidan, frågan om konkurrenslagens formella tillämplighet och, å den andra sidan, lämpligheten av att i ett enskilt fall använda den tillämplighet som kan föreligga för att söka rikta ett samhällsingripande mot ett visst utländskt företag för förfaranden som detta har bidragit till utanför Sverige. Vidare bör man skilja mellan de principer som f. n. kan vara ägnade att ligga till grund för lagen samt tekniken för att säkerställa att lagen kan tillämpas på ett sätt som står i överensstämmelse med allmän folkrätt och samtidigt stöder befogade svenska intressen.

Det är min bedömning att anspråk på extraterritoriell tillämpning inte bör upprätthållas i fråga om alla utomlands förekommande konkurrensbegränsningar som har negativa ekonomiska verkningar på den svenska marknaden (inlandsverkan). Att å andra sidan inskränka lagens räckvidd till fall då det utomlands befintliga företaget har en mer eller mindre påtaglig anknytning till Sverige synes mig tveksamt. Själva konkurrensbegränsningen eller dess effekter kan ju – även när en sådan anknytning saknas – ha en särskild, kanske avsedd inriktning på den svenska marknaden och få sådana verkningar här som sammantaget gör det naturligt för oss att, med sikte på bl. a. sådana fall, i förväg ha markerat i vår lagstiftning ett anspråk på att kunna sätta in motåtgärder i de fall och former som vi finner lämpliga. Att konkurrenslagen bör äga tillämplighet i situationer

av denna art synes mig välförenligt med vad som f. n. får antas vara sedvanerätt på området.

Mot denna bakgrund kan jag i princip ansluta mig till den åsiktsriktning som företräds av bl. a. den rättsvetenskapliga litteraturen och av konkurrensutredningen.[1] Jag hänvisar till vad utredningen har uttalat om en direkt inriktning på den svenska marknaden och påtagliga effekter på denna marknad. Det måste emellertid ankomma på rättstilllämpningen att pröva närmare vad som därvidlag bör gälla och att anpassa bedömningarna efter den utveckling som kan ske på folkrättens område.

I den tekniska frågan är det min uppfattning att man kan välja samma lösning som enligt KBL. Jag anser det alltså inte nödvändigt att låta de begränsningar den allmänna folkrätten lägger på en extraterritoriell tillämpning komma till uttryck i själva lagtexten. Den nya konkurrenslagen skiljer sig därvidlag föga från vad som gäller på näraliggande områden.

Jag går nu över till *tillämpningsfrågan*, dvs. frågan om huruvida man i de enskilda fall som har utländsk anknytning och som faller inom den nya lagens räckvidd bör ingripa med stöd av lagen. Här berörs inte bara juridisk-tekniska utan även praktiska aspekter.

Enligt min mening kan de faktiska omständigheterna i dessa fall skifta så starkt att de inte är meningsfullt att söka lämna några allmänna anvisningar. Avvägningen måste också här liksom f. n. ankomma på de rättstillämpande myndigheterna. Jag delar konkurrensutredningens uppfattning att det i vissa fall kan vara faktiskt omöjligt för de svenska myndigheterna att gripa in mot ett utländskt företag. I andra fall kan det vara en lämplighetsfråga om den svenska lagstiftningen bör tillämpas eller ej. Vad man härvidlag kan behöva fästa avseende vid är att en lagkollision föreligger. Är ett utländskt företag villigt att uppträda som part i ett konkurrensbegränsningsärende kan dock detta ha en betydelse.

Jag vill vidare allmänt uttala följande. Internationella konkurrensbegränsningar med skadliga verkningar över nationsgränserna bör enligt min mening mötas med så effektiva motåtgärder som möjligt. Det är dock otillfredsställande om den enskilda staten söker tillgodose önskemålen därvidlag genom mer långtgående anspråk på extraterritoriell tillämpning av sin konkurrenslagstiftning. I längden måste detta leda till svåra konfliktsituationer och motstridiga anspråk från skilda stater. Därför är det angeläget att Sverige liksom övriga stater samverkar på det internationella planet för att få till stånd de önskvärda motåtgärderna. Jag kommer i det följande (3.9) att ta upp den betydelsefulla frågan om *internationell samverkan mot skadliga konkurrensbegränsningar*. Därvid behandlar jag också den av utredningen föreslagna regeln om ingripande mot konkurrensbegränsningar som har verkan utomlands.

[1] Se på denna punkt det förut anförda arbetet av Bernitz m. fl.

Med anledning av vad Sveriges redareförening har anfört vill jag understryka vad jag tidigare har uttalat, nämligen att det måste vara en uppgift för rättstillämpningen att med ledning av omständigheterna i de enskilda fallen pröva bl. a. frågan om den nya konkurrenslagens räckvidd och möjligheterna att gripa in med stöd av lagen. Detta gäller givetvis såväl på kommunikationsområdet som beträffande näringsverksamhet i övrigt. Frågan om särregleringars inverkan på de konkurrensrättsliga bedömningarna behandlar jag generellt i följande avsnitt.

3.6.3 Rättslig eller annan särreglering

3.6.3.1 Bakgrund

Vid sidan av KBL finns en mängd regler eller normer som också inverkar styrande på företagens handlingssätt. Som en följd av, eller i samband med, sådana regleringar kan det uppstå konkurrensbegränsningar. Dessa ingår ibland som ett väsentligt led i systemet. I andra fall kan konkurrensbegränsningen exempelvis vara en biverkan av regleringen.

Under åberopande av detta redogjorde departementschefen vid tillkomsten av KBL för sin syn på dessa och hithörande frågor. Han uttalade därvid bl. a. följande (prop. 1953: 103 s. 226 ff.):

Såsom de sakkunniga framhållit kan den föreslagna lagstiftningen enligt sakens natur icke åberopas gentemot offentliga regleringar med konkurrensbegränsande verkningar. En annan sak är, såsom jag redan tidigare understrukit, att statsmakterna även här bör söka främja betingelserna för fri konkurrens. De statliga regleringar, som av olika skäl befinns nödvändiga, bör alltså utformas på ett sådant sätt att konkurrensen ej hämmas i större utsträckning än nödvändigt. Att dessa synpunkter beaktas, då redan bestående regleringar överses eller fråga blir om nya, är högeligen angeläget. Av vikt är också att tillämpningen av befintliga offentliga regleringar sker på sådant sätt, att konkurrensen ej i onödan begränsas. – – –

Bortsett från att en offentlig reglering i sig själv kan innebära en begränsning av konkurrensen, förekommer det ofta, att statliga regleringar är intimt förbundna med konkurrensbegränsningar, åstadkomna av enskilda. I många fall är dylika konkurrensbegränsningar en följd av den offentliga regleringen, som icke förutsetts av statsmakterna och som icke är vare sig ofrånkomlig eller av värde för regleringens riktiga tillämpning. I likhet med de sakkunniga, vilkas uppfattning i detta hänseende icke blivit motsagd, anser jag, att sådana konkurrensbegränsningar bör bli föremål för samma behandling och bedömning som andra enskilda konkurrensbegränsningar.

Emellertid utgör, såsom förut antytts, en av enskilda sammanslutningar eller företagare anordnad konkurrensbegränsning stundom en förutsättning för den offentliga regleringens tillämpning eller också en ofrånkomlig och förutsedd följd av denna. Såsom exempel på konkurrensbegränsningar av detta slag har de sakkunniga anfört av jordbrukskooperationen genomförda konkurrensbegränsningar, som är av väsentlig betydelse för den statliga jordbruksregleringens genomförande. I anslutning därtill har de sakkunniga betecknat det som uppenbart, att dylika konkurrensbegränsningar icke kan betraktas såsom skadliga i lagens mening. Vissa remiss-

myndigheter har uttalat sin anslutning till denna uppfattning, och jordbruksnämnden har förordat ett uttryckligt undantagsstadgande för sådana privata konkurrensbegränsningar. Andra remissmyndigheter har bestritt, att jordbrukets organisationer över huvud bör vara berättigade till någon särställning.

Redan i annat sammanhang har fastslagits, att den nya lagens syfte är att motverka endast sådan konkurrensbegränsning inom näringslivet, som föranleder ur allmän synpunkt skadliga verkningar. Det har framhållits, att emellanåt andra samhälleliga hänsyn än önskemålet om fri konkurrens kan både motivera åtgärder av konkurrensbegränsande effekt och ursäkta verkningar, som eljest skulle anses skadliga. I departementsförslaget har detta uttryckts så att konkurrensbegränsningen skall vara att bedöma såsom otillbörlig. Vid bedömningen måste en avvägning ske mot andra samhälleliga intressen, som också är förtjänta av hänsyn. Det ligger i sakens natur, att en av enskilda företagare eller sammanslutningar anordnad konkurrensbegränsning, som är det direkta och avsedda resultatet av en offentlig reglering eller en ofrånkomlig följd av densamma, icke kan sägas vara otillbörlig. Statsmakterna har ju i dylika fall redan vid regleringens genomförande funnit, att de intressen, som ur allmän synpunkt talar för den offentliga regleringen, väger tyngre än den nackdel, som ingreppet i konkurrensen utgör. Att i lagen upptaga ett uttryckligt undantagsstadgande för dylika konkurrensbegränsningar finner jag knappast erforderligt. Jag ansluter mig alltså i denna del till de sakkunnigas uppfattning. Avgörandet huruvida en konkurrensbegränsning har ett sådant samband med den offentliga regleringen, att den redan till följd härav måste anses tillbörlig, får överlämnas till näringsfrihetsrådets avgörande. Att svårbedömbara gränsdragningsfrågor här liksom i andra fall uppkommer kan icke undvikas.

De av jordbrukskooperationen genomförda konkurrensbegränsande åtgärderna sammanhänger i många fall intimt med den statliga jordbruksregleringen. I främsta rummet gäller detta de åtgärder, som avser insamling och, ehuru i något lägre grad, förädling av jordbruksprodukterna. I flertalet dylika fall bör enligt min uppfattning sambandet med den statliga jordbruksregleringen beaktas på det sätt, som här anförts. Vad angår distributionen av jordbruksprodukter är sambandet med jordbruksregleringen i såväl grosshandelsledet som detaljhandelsledet i allmänhet väsentligt svagare. Endast i undantagsfall synes det kunna föranleda, att konkurrensbegränsningar i dessa hänseenden skall betraktas såsom i och för sig tillbörliga.

I samband med ändringen i KBL år 1956 uttalade (prop. 1956: 148 s. 39) departementschefen bl. a. att det var tydligt att samhällsskadlighet inte kunde anses föreligga i sådana av kommerskollegium och NFR påtalade fall då ofullständighet i konkurrensen är en omedelbar följd av naturlig varuknapphet, lagstiftning eller statlig reglering. Detta gällde självfallet, tillade han, också verksamheten inom jordbrukets ekonomiska föreningsrörelse i den mån den följde de riktlinjer som hade dragits upp av statsmakterna i samband med jordbruksregleringen.

I detta sammanhang kan återges ett uttalande år 1967 (prop. 1967: 95 s. 280 o. f.). Departementschefen anförde där bl. a. följande:

I syfte att söka upprätthålla den med gränsskyddet avsedda prisnivån vidtas f. n. marknadsreglerande åtgärder. Dessa åtgärder går främst ut på att ta hand om eller förmedla avsättningen av överskott på olika produkter. Jordbruksutredningen har ansett att det, i avvaktan på att självförsörjningsgraden sjunker till den av utredningen på längre sikt förutsatta nivån, är nödvändigt att behålla systemet med marknadsreglerande åtgärder. Även om jag i princip anser att jordbruket självt borde helt ansvara för avsättning och tillfällig lagring av uppkommande överskott av jordbruksprodukter, finner jag det i nuvarande överskottsläge ofrånkomligt att liksom hittills åtgärder vidtas inom ramen för jordbruksregleringen för att åstadkomma balans på den inhemska marknaden för jordbrukets produkter och därigenom så långt möjligt söka upprätthålla den med gränsskyddet avsedda prisnivån. Jag vill emellertid framhålla att de kostnader, som uppkommer för avsättning av överskotten, liksom hittills bör återverka på jordbrukets intäkter och i princip belasta de produktionsgrenar där överskott uppkommer. De nuvarande marknadsreglerande åtgärderna är ofta komplicerade och till sina verkningar svåröverskådliga. Det är därför angeläget att åtgärderna och därmed i princip regelsystemet ej ges större omfattning än som är oundgängligen nödvändigt. Enligt min mening bör på sikt åtskilliga förenklingar i förhållande till det nu gällande regleringssystemet kunna ske.

Jordbruksutredningen har övervägt om de marknadsreglerande åtgärderna bör handhas av statlig myndighet eller, såsom nu delvis är fallet, av särskilda regleringsföreningar som står under statlig kontroll och insyn. Utredningen har funnit det mest ändamålsenligt att åtgärderna fullgörs av regleringsföreningar inom i princip samtliga varuområden. Sålunda bör enligt utredningen producentkooperativa organ ej ombesörja marknadsreglerande åtgärder utan regleringsföreningar bör inrättas även för mjölk och mjölkprodukter samt för fabrikspotatis och produkter därav.

Jag delar jordbruksutredningens uppfattning att de marknadsreglerande åtgärderna i princip bör fullgöras av särskilda regleringsföreningar. Till frågan att inrätta nya sådana föreningar återkommer jag i det följande. I fråga om sammansättningen av föreningarnas styrelser ansluter jag mig i huvudsak till utredningens förslag och förordar att i styrelserna förutom representanter för staten, jordbruket samt handel och industri bör ingå företrädare för konsumenterna. Kungl. Maj:t eller, efter Kungl. Maj:ts bemyndigande, statens jordbruksnämnd bör äga meddela de föreskrifter som erfordras för att i fråga om befintliga regleringsföreningar genomföra vad jag nu förordat och de övriga omläggningar av föreningarnas verksamhet som kan vara behövliga. Bl. a. bör prövas i vilken omfattning beslut bör underställas jordbruksnämndens prövning. Vidare kan det visa sig lämpligt att i vissa fall samordna kansliorganisationen.

Jordbruksutredningen har i fråga om sambandet mellan marknadsregleringarna och näringsfriheten framhållit angelägenheten av att dessa regleringar utformas så att varje tvivel är uteslutet om en viss privat reglering är en omedelbar följd av en statlig reglering och därmed i princip är undantagen från bestämmelserna i lagen den 25 september 1953 (nr 603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet. För att åstadkomma detta bör enligt utredningen alla statliga marknadsregleringar göras så fullständiga, ges en sådan utformning och tillämpas så att syftet med prissättningen för varje enskild vara kan genomföras utan att detta förutsätter särskild medverkan i regleringsverksamheten eller kompletterande regleringar från jordbrukets ekonomiska föreningsrörelses sida.

Jag anser att det såväl ur producent- som konsumentsynpunkt är angeläget att inom jordbrukssektorn så långt möjligt tillämpas samma principer i fråga om konkurrens som för näringslivet i övrigt. De marknadsreglerande åtgärder som ingår i jordbruksregleringen medför ofrånkomligen att konkurrensen inom jordbrukssektorn i viss mån begränsas. Detta understryker angelägenheten av att, såsom jag nyss berört, marknadsregleringarna ej görs mera omfattande än som är oundgängligen nödvändigt. Det är också enligt min mening av stor vikt att ifrågakommande marknadsregleringar helt åvilar statlig myndighet eller de nyss nämnda regleringsföreningarna. Detta innebär i princip att jordbrukets ekonomiska föreningsrörelse bör befrias från åligganden av detta slag och sålunda som jordbruksutredningen framhållit i konkurrenshänseende bör kunna bedömas enligt samma normer och från samma utgångspunkter som allmänt gäller. Jordbrukspriskommittén har mot bakgrunden av vad jordbruksutredningen anfört i ämnet uttalat att sedan de ändringar i regleringssystemet vidtagits, som kommittén föreslår, det i allmänhet ej torde erfordras andra marknadsreglerande åtgärder än dem som åvilar statens jordbruksnämnd eller regleringsföreningar. Enligt kommittén bör dock under den närmaste regleringsperioden för mjölkregleringen gälla vissa undantag som jag återkommer till i det följande.

Särregleringar behöver inte nödvändigtvis ha formen av en särskild lag eller annan författning. Det kan räcka med att ett speciellt regleringsmönster har trängt igenom och erkänts genom statsmakternas handlande. Som exempel på olika regleringar har i ett rättsvetenskapligt arbete nämnts regler om etablering, prissättning och konkurrensförhållanden inom viss eller vissa branscher. Det kan också vara fråga om ordnings-, sundhets- eller säkerhetssynpunkter. På denna punkt sägs vidare följande:[1]

I växande utsträckning förekommer som komplement till eller ersättning för särregleringar i författningsform sådana antagna normer eller riktlinjer som har en från juridisk synpunkt lösare karaktär, men dock i praktiken fyller en styrande funktion. Ett särskilt viktigt exempel är riktlinjer som riksdagen har antagit för politiken på ett visst område. Man kan vidare nämna avtal eller liknande uppgörelser ingångna mellan företrädare för det allmänna och branschorganisationer eller företag. Ett ytterligare exempel är internationella konventioner som ännu inte ratificerats av Sverige men som tillkommit under svensk medverkan och som avses bli antagna.

– – –

KBL:s tillämpningsområde begränsas alltså i realiteten av särregleringarna. Det rör sig om en elastiskt och över tiden föränderlig begränsning av KBL:s räckvidd. Införs en ny särreglering, som innefattar konkurrensbegränsande regler om t. ex. marknadsinträde eller prissättning, inskränks i motsvarande mån möjligheterna att tillämpa KBL. Slopas däremot en tidigare gällande särreglering av motsvarande slag, vidgas härmed automatiskt KBL:s räckvidd. KBL innefattar m. a. o. den allmänna marknadslagstiftningen på konkurrensområdet.

[1] Se det förut anförda arbetet av Bernitz m. fl., s. 102 f. och 128.

Ett exempel på den rättsliga bedömningen av en särreglerings förhållande till generalklausulen i 5 § KBL utgör det s.k. SAS-ärendet (MD 16/1973, PKF 1973:7–8). SAS hade ensamrätten till regelbunden luftfart inom Skandinavien.

I SAS-koncernen ingick charterflygföretaget Scanair. MD fann utrett att nämnda företag – men inte charterflygbolagen utanför koncernen – i viss omfattning hade medgett sådan rabattering beträffande anslutningsresor med SAS som SAS bar ansvaret för. Därvid hade SAS visserligen debiterat Scanair ordinarie priser men på förhand iklätt sig ansvaret för de ekonomiska konsekvenserna av Scanairs rabattgivning och i samband med boksluten tillfört Scanair belopp som täckte även rabatteringarna. MD ansåg att det relevanta i ärendet var att SAS hade iklätt sig ansvar för Scanairs rabattgivning. Denna konkurrensbegränsning medförde enligt MD en allvarlig risk för att charterbolagens näringsverksamhet försvårades ävensom risk för att effektiviteten inom charterflygmarknaden hämmades och att prisbildningen på längre sikt otillbörligt påverkades. Konkurrensbegränsningen hade dock inte påvisats alltjämt förekomma. Omständigheter som skulle kunna anses innefatta så konkreta risker för dylik prisdiskriminering inom den överblickbara nära framtiden att de motiverade ett ingripande från MD hade inte anförts. – NO hade i andra hand påstått skadlig verkan till följd av att SAS hade låtit rabatteringen upphöra i stället för att utsträcka den till alla charterflygbolag och att SAS inte gav tillräckligt höga rabatter på anslutningsflyg inom Sverige. NO åberopade därvid bl.a. att SAS inte – genom att söka utverka en s.k. government request – möjliggjorde och lämnade rabattering av biljettpriserna såvitt angick resande som ville utnyttja reguljära linjer för att vinna anslutning till charterflyg. MD uttalade härvidlag att – helt bortsett från frågan, huruvida SAS skulle kunna lyckas utverka en government request med dylik rabatteringsbefogenhet såsom effekt – SAS' underlåtenhet att på av NO åsyftat sätt gynna just charterresenärer över huvud taget inte innebar att SAS därmed kunde sägas utnyttja sin ställning till att begränsa konkurrensen i högre grad än vad SAS' av statsmakterna tillförsäkrade position i sig innebar. Att denna underlåtenhet skulle såsom sådan kunna läggas SAS till last såsom konkurrensbegränsning kunde följaktligen inte hävdas. Detta gjorde sig i motsvarande mån gällande i frågan om SAS inte lämnade tillräckligt höga rabatter på anslutningsflyg inom Sverige. Inte heller med avseende på sin prissättning i denna del kunde SAS sägas utnyttja sin ställning på ett otillbörligt sätt. – NO:s talan lämnades utan bifall.

Gränsdragningen mellan KBL och en rättslig särreglering har också prövats av MD i det tidigare nämnda beslutet nr 21/1978 (PKF 1978:10) angående parkeringsverksamheten vid Arlanda. Luftfartsverket invände att MD saknade behörighet att uppta NOs talan till saklig prövning, eftersom verket erhållit en exklusiv rätt att handha parkeringsrörelsen vid bl.a. Arlanda flygplats.

I verkets instruktion (1967:339) anges att detta driver och förvaltar statens flygplatser för civil luftfart och därmed sammanhängande rörelse. I prop. 1967:57 angående riktlinjer för luftfartsverkets verksamhet och orga-

nisation uttalade departementschefen i fråga om omfattningen av verkets verksamhet bl. a. att luftfartsverket bör förvalta och driva statliga flygplatser samt förklarade sig vidare i huvudsak inte ha något att erinra mot ett uttalande av 1963 års luftfartsutredning enligt vilken verket också borde utveckla den del av stationstjänsten som är ramptjänst och komplettera den till flygtrafiken knutna verksamheten med annan verksamhet som indirekt anknyter till flygplatsen. – Domstolen ansåg att det av utredningen torde kunna sägas framgå att verket har att tillse att erforderliga parkeringsmöjligheter finns tillgängliga vid landets civilflygplatser. Ur de aktuella källorna kunde emellertid enligt MD inte härledas att man med den rättsliga reglering som bestämmer omfattningen av verkets verksamhet direkt avsett att – med uteslutande av andra företag – förbehålla luftfartsverket rätt att driva parkeringsrörelse vid civila flygplatser. Detta var enligt domstolen inte heller vad som skulle vara att betrakta som en faktisk konsekvens av den ifrågavarande regleringen i instruktionen.

Ett flertal ärenden som har rört särregleringars betydelse har prövats av NO. Det har då gällt bl. a. det jordbruksreglerade området. När exempelvis olika fall av leveransvägran har ansetts inte ha vare sig direkt eller indirekt samband med jordbruksregleringen har ingripande skett i vanlig ordning.[1] Vidare kan nämnas några ytterligare exempel.

På olika håll i landet hade bussföretag, verksamma inom samma område, bildat en gemensam bussbeställningscentral med uppgift att motta, prissätta och fördela beställningar av bussresor. Körningarna fördelades mellan medlemsföretagen efter bestämda kvottal. I fråga om prissättningen gällde i princip, att av vederbörande länsstyrelse enligt yrkestrafikförordningen fastställda maximitaxor skulle tillämpas. NO inriktade i första hand sin bedömning på bussbeställningscentralen i Jönköping. NO fann det tveksamt om centralens verksamhet var förenlig med anbudskartellförbudet i 3 § KBL men grundade sin bedömning på generalklausulen i 5 § KBL. NO konstaterade att centralens tillkomst hade medfört prishöjningar utöver inträffade kostnadsstegringar genom att anbudskonkurrensen satts ur spel. Prishöjningarna hade visserligen inte gått utöver den av statsmakterna sanktionerade maximitaxan, men det var fråga om ett organiserat samarbete i syfte att uppnå de i taxan angivna priserna. Samarbetet hade medfört att centralen hade fått monopol på bussbeställningstrafiken på orten, vilket omöjliggjorde köpslagan. Sedan NO hade funnit samarbetet inom centralen medföra skadlig verkan enligt 5 § KBL, utträdde SJ jämte ytterligare ett företag ur samarbetet. NO:s agerande ledde till en avveckling av systemet med bussbeställningscentraler. (NO dnr 124/1962, PKF 1965: 3.)

Flera reseföretag hemställde om åtgärder från NO:s sida i anledning av att SJ hade givit ett visst företag i branschen 25 % rabatt vid anslutningsresa per tåg till företagets sällskapsresearrangemang utan att ge konkurrentföretag motsvarande förmån. Sedan NO tagit upp saken, frånföll SJ sin ståndpunkt. (NO dnr 244/1966, PKF 1967: 1–2.)

[1] Se Martenius, Lagstiftningen om konkurrensbegränsning, Stockholm 1965, s. 184 f.

En aktionsgrupp på Gotland hävdade hos NO att Linjeflyg AB (LIN) otillbörligt utnyttjade sin monopolställning genom för hög prissättning till men för befolkningen och företagsamheten på Gotland. NO fann sig emellertid inte kunna ingripa mot LIN:s monopolställning med hänsyn till att regeringen, genom att endast bevilja LIN tillstånd enligt luftfartslagen för regelbunden trafik mellan Gotland och fastlandet, givit LIN denna ensamrätt. Inte heller fann sig NO kunna ingripa mot LIN:s taxesättning, eftersom denna i enlighet med regeringens föreskrifter vid trafiktillståndets lämnande hade prövats och godkänts av luftfartsverket. (NO dnr 17/1969, PKF 1970: 4)

NO har ansett sig inte kunna ingripa mot påstådda diskriminerande effekter av att en länsstyrelse med stöd av lagen (1977: 293) om handel med drycker vägrat en restaurang vinrättigheter (NO dnr 273/1980, PKF 1981: 1–2).

Ett annat ärende rörde ett beslut av bankerna att sänka inlåningsräntorna med en halv procentenhet. Det framkom att beslutet fattats i samråd mellan bankerna. Den samordning som förekommit mellan bankerna hade emellertid sin grund i riksbankens beslut om diskontohöjning några veckor tidigare samt påpekanden som riksbanken i anslutning härtill och vid senare tillfällen gjort till bankerna beträffande effekterna på deras lönsamhet och riksbankens strävan att stimulera allmänheten till köp av statspapper. NO fann sig mot denna bakgrund inte böra göra gällande att vad som framkommit om samråd mellan bankerna medförde från allmän synpunkt skadlig verkan enligt KBL (NO dnr 47/1981, PKF 1981: 3).

I det praktiska arbetet hos NO är det ganska vanligt att missnöjda företagare eller konsumenter vänder sig till NO och klagar över konkurrensbegränsande verkningar av rättsliga särregleringar. Är det juridiskt klart att något ingripande med stöd av KBL inte kan ske upplyser NO om detta. I andra fall tar NO upp anmälan till behandling i avsikt att klarlägga rättsläget. Även om det sedermera visat sig att den rättsliga särregleringen hindrade ingripanden enligt KBL, har det förekommit att myndigheter som tillämpar särregleringen tagit intryck av NOs utredning och sökt att i fortsättningen beakta konkurrensaspekterna i högre grad än tidigare. NO har också i några fall genom särskilda skrivelser fäst regeringens uppmärksamhet på konkurrensbegränsande effekter av särregleringar, t. ex. i fråga om taxitrafiken och den officiella provnings- och kontrollverksamheten (NO dnr 541/1977, PKF 1977: 2, och NO dnr 279/1978, PKF 1980: 3).

3.6.3.2 Konkurrensutredningens överväganden och förslag

Utredningen hänvisar till de nyss redovisade principer som gäller i fråga om KBL:s förhållande till rättslig eller annan särreglering och uttalar att dessa läggs till grund också för lagförslaget. Vidare anför utredningen följande: Konkret innebär detta att även den nya lagen i fråga om generalklausulen i 2 kap. 1 § uttrycker allmänna regler som får vika för detaljerade särregler om hur företag skall förfara i visst hänseende, när de konkurrensbegränsande effekter särreglerna har kan sägas vara nödvändigt och med avsikt förbundna med dem eller en ofrånkomlig följd av dessa. Det är här

alltså fråga om vad som inte sträcker sig utöver direkta och avsedda följder av en särreglering. Går förfarandet längre än så kan dock i princip ingripande ske med stöd av 2 kap. 1 § lagförslaget. – I fråga om det kriminaliserade området gäller enligt allmänna principer att förbuden inte är tillämpliga när i en annan lag uttryckligt har för visst fall legaliserats det enligt lagförslaget otillåtna förfarandet. I fråga om annan särreglering, som saknar denna statsrättsliga dignitet, torde dock krävas att dispens måste sökas beträffande ett förbjudet förfarande även om det exempelvis är ett utflöde av det allmännas politik på visst område. Det kan då förutsättas att MD vid prövningen av dispensansökningen fäster särskilt avseende vid att det otillåtna förfarandet i ett speciellt fall har fått samhällets godkännande. Genom detta föreligger därför skäl för dispens.

3.6.3.3 Avgränsningen enligt den nya lagen

LRF tar upp frågan om förhållandet mellan jordbrukspolitiken och konkurrenspolitiken. Förbundet anför bl. a. följande:

I prop. 1977/78: 19 om "Nya riktlinjer för jordbrukspolitiken m. m." uttalade departementschefen, att han i likhet med 1972 års jordbruksutredning ansåg att de på producentkooperativ grund uppbyggda mejeri- och slakteriföreningarna ger effektivitetsfördelar. Den ägare- och företagsstruktur som råder har bl. a. möjliggjort anläggningar av stora produktionsenheter med planmässig uppsamling och distribution samt produktutveckling, vilket kommit både producenter och konsumenter till godo.

Med hänsyn till de farhågor som stundom framförts om att bristen på konkurrens, särskilt på mejeriområdet, skulle leda till försämrad effektivitet hade jordbruksutredningen undersökt möjligheterna att föra över prissättning och prisreglering för kött- och mjölkprodukter från partiledet till producentledet. Utredningen ansåg dock att någon ändring inte var motiverad men föreslog vissa åtgärder i syfte att garantera en önskvärd effektivitetsutveckling och tillfredsställande konkurrens inom de förädlingsled som omfattas av jordbruksprisregleringen. LRF noterar här uppskattningen av det marknadssystem som till väsentlig del bygger på de lantbrukskooperativa företagens nuvarande verksamhet.

– – –

Garantier för en tillfredsställande konkurrens inom förädlingsledet borde enligt departementschefen kunna erhållas genom att statsmakternas insyn i konkurrensförhållandena utökades, samtidigt som möjligheterna till ingripanden vid eventuellt uppkommande missförhållanden förbättrades. Ingenting hade dock framkommit som visade att missförhållanden skulle föreligga och att svårigheter skulle kunna uppstå att vid en sådan eventualitet få dem tillrättalagda. Jordbruksutredningen framhöll (prop. 1977/78: 19, s. 93):

"NOs verksamhet omfattar inte de konkurrensbegränsningar som kan ingå som ett led i en offentlig reglering och inte heller sådana av enskilda sammanslutningar eller företagare anordnade konkurrensbegränsningar som utgör en förutsättning för den offentliga regleringens tillämpning eller en ofrånkomlig och förutsedd följd av denna. Det får emellertid inte anses uteslutet att missförhållanden kan uppkomma till följd av sådana konkur-

rensbegränsningar som faller utanför NOs ämbetsområde. Det bör inom ramen för jordbruksprisregleringen finnas möjlighet att pröva och vid behov ingripa mot sådana missförhållanden. Det bör ankomma på jordbruksnämnden att bereda och besluta i här angivna frågor".

Departementschefen och riksdagen antog jordbruksutredningens förslag på nu berörd punkt.

Jordbruksutredningen förutsätter uppenbarligen att det finns ett samband mellan offentlig regleringsverksamhet och vissa konkurrensbegränsningar inom lantbrukskooperationen. Frånvaro av offentliga regleringsuppgifter för föreningarna utesluter heller inte detta.

Såsom framgår av det anförda har statsmakterna sökt förlägga marknadsregleringarna på jordbrukets område till statliga eller halvstatliga organ. Enligt 1967 års riksdagsbeslut – som i detta hänseende inte förändrats genom senare riksdagsbeslut – borde jordbrukets föreningsrörelse befrias från åligganden av marknadsreglerande slag. Det framhölls, som nämnts, att *i allmänhet* skulle inte andra marknadsregleringar än dem som åvilar jordbruksnämnden eller regleringsföreningarna erfordras. Ett visst utrymme lämnades alltså.

Vid sidan av utav jordbruksnämnden och regleringsföreningarna handhavda marknadsregleringar företas alltjämt viss regleringsverksamhet genom lantbrukets ekonomiska föreningsrörelse. Viss föreningssamverkan i och genom lantbrukskooperationens riksorganisationer kan dessutom på sitt sätt både anses betinga och betingas av statliga regleringsåtgärder. Statsmakternas insyn på området är mycket god och verksamheten handhas direkt på jordbruksnämndens uppdrag och med nämndens goda minne.

Det bör i detta sammanhang understrykas, att de nuvarande marknadsregleringarna som bl. a. föreningarna deltar i är en förutsättning för den prisnivå som utgör utgångsläget vid överläggningarna mellan statsmakterna, lantbrukarnas förhandlingsdelegation och konsumentdelegationen om prissättningen på jordbrukets produkter. Ändras förutsättningarna för dessa marknadsregleringar påverkar detta den prisnivå man har att utgå ifrån i förhandlingarna och därigenom också jordbrukarnas inkomster.

Vad ovan anförts visar enligt LRF:s mening klart att det finns kopplingar mellan konkurrensbegränsningar inom lantbrukskooperationen och jordbruksregleringen. Omfattningen härav är dock inte i detalj klarlagd.

LRF anför vidare bl. a. att kriminaliseringen av pris- och marknadsdelningssamarbete vållar problem. Förbundet anser det såväl principiellt felaktigt som praktiskt olämpligt att tillämpa ett dispensförfarande i MD för de principiella och komplexa frågor som sammanhänger med jordbruksregleringens räckvidd visavi konkurrensbegränsningar inom lantbrukskooperationen.

För *egen del* vill jag uttala följande.

Jag delar det synsättet att tillämpningsområdet för en konkurrenslagstiftning i realiteten bör vara begränsat av särregleringar som är ett uttryck för samhällets syn på hur verksamheten bör bedrivas på ett visst område. På denna punkt rör det sig på sätt som tidigare har uttalats om en elastisk och över tiden föränderlig begränsning som bör gälla också i fråga om tillämpningen av missbruksbestämmelsen i den nya konkurrenslagen.

Klarast framträder detta förhållande då särregleringen är inrymd i en lag eller annan författning. Ett konkurrensbegränsande beteende som är konformt med statsmakternas tvingande normgivning kan inte bedömas vara otillbörligt från allmän synpunkt. Men också utan att beteendet kan förklaras av en sådan normgivning kan slutsatsen ibland vara densamma. Ett exempel som har nämnts är riktlinjer som riksdagen har antagit för politiken på ett visst område. Man kan sammanfatta detta så att staten genom att anbefalla beteendena har tagit över ansvaret för deras förenlighet med det allmännas intressen. Uppenbarligen saknas då fog att använda de former för samhällsingripanden på missbruksområdet som den nya konkurrenslagen inrymmer.

Vad jag nu har anfört tecknar en viktig princip för rättstillämpningen. Den beskrivna situationen framstår dock som starkt förenklad när man jämför med de praktiska problem som kan möta våra konkurrensvårdande myndigheter.

Vid sidan av tvingande normgivning förekommer till en början andra former av påverkan från offentliga organs sida gentemot näringslivet. Här rör man sig alltså på frivillighetens plan. Det är enligt min mening ingalunda givet att varje sådan form måste ursäkta konkurrensbegränsande beteenden som sluter an därtill. Så kan visserligen vara fallet när myndigheterna i denna sin verksamhet följer anvisningar som de högsta statsmakterna har meddelat. Sådana direktiv kan ha lämnats i förarbeten till en lagstiftning, i form av särskilda riksdags- eller regeringsbeslut eller på annat liknande sätt, exempelvis i instruktionen för en myndighet. Det synes i allmänhet inte välmotiverat att i fall av en sådan art inskrida mot företag som, visserligen frivilligt, rättar sig efter samhällets önskemål.

Om, å den andra sidan, en myndighet utövar viss påverkan på ett företag utan att på denna punkt kunna åberopa statsmakternas önskemål är det inte självklart att företaget måste i alla lägen stå fritt från ingripanden med stöd av konkurrenslagen. Låt mig då samtidigt tillägga att situationer av denna – teoretiska – art givetvis i första hand bör lösas genom en samverkan mellan de berörda myndigheterna.

Särregleringar kan alltså utgöra en begränsning för tillämpningen av den nya konkurrenslagen. Enligt min mening bör man inte stanna vid detta förhållande. På denna punkt vill jag framhålla följande.

Den omständigheten att samhället ställer sig bakom vissa konkurrensbegränsande förfaranden är, som jag förut berört, ett uttryck för uppfattningen att förfarandena i vart fall medför övervägande fördelar för konsumenterna. Emellertid är det alls inte givet att samhällsbedömningen i fråga alltid måste vara riktig eller ständigt förbli välavvägd.

Som ett viktigt led i den konkurrensfrämjande politik vi behöver föra måste därför ingå en ständig prövning och omprövning i dessa avseenden. Redan det förhållandet att konkurrensbegränsningar som det allmänna ställer sig bakom kan få särskilt omfattande utbredning och ekonomiskt

mycket betydande verkningar visar hur viktigt detta är. Det anförda gäller givetvis även sådana konkurrensbegränsande inskränkningar i företagens handlingsfrihet som samhället direkt tillskapar, exempelvis genom olika regleringar. Jag menar att man över hela fältet noga måste pröva att åtgärder som syftar till att sätta konsumenternas bästa i första rummet också i sak får denna effekt.

I det följande kommer jag att behandla detta närmare. Redan nu vill jag uttala att de konkurrensfrämjande frågorna långt mer än hittills måste uppmärksammas i våra myndigheters arbete. Jag avser att föreslå särskilda uppgifter för NO på denna punkt.

Det hittills anförda har tagit sikte på den situationen att särregleringar som det allmänna står bakom helt motiverar utformningen av de konkurrensbegränsande åtgärder som företagen vidtar. Så är dock inte alltid fallet. Jag delar konkurrensutredningens uppfattning att man måste ställa speciella krav för att ett konkurrensbegränsande förfarande skall kunna anses motiverat på grund av dess anknytning till en särreglering. Dit hör i princip att de konkurrensbegränsande effekterna av särregleringen kan sägas vara nödvändiga och med avsikt förbundna med denna eller en ofrånkomlig följd därav. Det är därvid bl. a. fråga om vad som inte sträcker sig utöver direkta eller avsedda följder. Går förfarandet längre än så kan missbruksbestämmelsen vinna tillämpning.

Vad jag nu har uttalat gäller alla former av särregleringar. Sådana finns på en rad olika samhällsområden.

3.6.4 Immaterialrätten

3.6.4.1 Bakgrund

Immaterialrätten utgör det rättsliga regelsystemet till skydd mot efterbildning och annat obehörigt utnyttjande av annans prestationer och kännetecken.

De rättsområden som ifråga om *prestationsskyddet* är aktuella rör bl. a. upphovsrätt, fotografisk bild, patent och mönster. Gemensamt för dessa immaterialrätter är att de ger en tidsbegränsad ensamrätt som är knuten till intellektuella prestationer, vilka i regel skall uppfylla vissa krav på originalitet.

Regleringen sker bl. a. genom lagen (1960: 729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk samt lagen (1960:730) om rätt till fotografisk bild. Patenträtten regleras av patentlagen (1967: 837). Slutligen regleras rätten till mönster, dvs. förebilden för en varas utseende eller för ett ornament, genom mönsterskyddslagen (1970: 485).

Rätten till *kännetecken* berör också flera delområden. I första hand är det fråga om varumärkesrätt, firmarätt och namnrätt. Avgörande skillnader mot skyddet för intellektuella prestationer föreligger. Här gäller det att skydda vad som används som individualiseringsmedel – varumärken, firmor, namn m. m. Vidare är ensamrätten till kännetecken inte tidsbegränsad.

De lagar som främst är av intresse i detta sammanhang är till en början varumärkeslagen (1960: 644). Den behandlar bl. a. näringsidkares ensamrätt till varumärke såsom särskilt kännetecken för att från andras varor skilja sådana varor som han tillhandahåller i sin rörelse. Skydd kan också vinnas för slagord eller annat i näringen använt särskilt varukännetecken. Vidare finns kollektivmärkeslagen (1960: 645). Enligt denna kan ensamrätt till sådant märke eller annat varukännetecken förvärvas av näringsidkarföreningar och kontrollorgan. Firmalagen (1974: 156) reglerar bl. a. ensamrätten till firma, dvs. den benämning under vilken näringsidkare driver sin verksamhet, och andra näringskännetecken.

Beträffande immaterialrätten är det vanligt att intrång i rättigheterna från utomståendes sida både är straffbelagt och skadeståndsgrundande. Firmalagen har också förbud.

Utanför det på detta sätt skyddade området faller vad man brukar kalla *know-how*. I allmänhet menas därmed sådan kunskap och erfarenhet som är säregen för ett företag. Någon allmängiltig definition finns dock inte. Begreppet kan i viss mån sammanfalla med s. k. yrkeshemligheter och tekniska förebilder, som till del skyddas genom lagen (1931: 152) med vissa bestämmelser mot illojal konkurrens. Det gäller då två former av förtroendemissbruk. Sålunda kan en person under vissa förutsättningar straffas om han använder sig av eller yppar fabrikationssätt, anordning, affärsförhållande eller annat som han vet utgör en arbetsgivarens yrkeshemlighet. Motsvarande gäller om någon i annat fall obehörigen använder sig av eller ger annan del av ritning, mönster, modell, schablon eller sådan teknisk förebild som han för utförande av arbete eller eljest för affärsändamål har fått sig anförtrodd.

Know-how har ofta stor ekonomisk betydelse och det är vanligt att tekniskt utvecklade företag upplåter licens till sin know-how mot royalty. Det är vidare mycket vanligt att patentlicenser kombineras med upplåtelse av patenthavarens know-how rörande patentets utnyttjande vid tillverkning och marknadsföring. Ofta är i sådana fall know-how-licensen den ekonomiskt väsentligaste.

Tanken bakom upphovsrätten, patenträtten och mönsterrätten är att den legala ensamrätten med däri liggande förbud mot efterbildning skall stimulera till skapande insatser. Detta åstadkommer man genom att ge rättighetsinnehavaren en skyddad position på marknaden så att han om möjligt skall kunna få ett ekonomiskt utbyte av sin insats.

Dessa immaterialrätter betecknas ibland som marknadskonforma i den bemärkelsen att de är speciellt utformade för att fungera just i en marknadsekonomi. Lagstiftningen är väsentligen inriktad på att bestämma och avgränsa de olika ensamrätternas uppkomst, räckvidd och innebörd. Åt rättighetsinnehavarna överlåts i allmänhet att genom licens mot royalty förfoga över sina rättigheter ekonomiskt. Det kan röra sig om exklusiva upplåtelser, som alltså ger ensamrätt, eller enkla licenser, där licensgivaren kan göra motsvarande upplåtelse också till annan.

Genom detta inverkar immaterialrätterna påtagligt på konkurrensförutsättningarna på marknaden. Som regel utgör de viktiga konkurrensmedel. Därvid är de dels konkurrensfrämjande på så sätt att de stimulerar till insatser genom det skydd som skapas för prestationerna. Dels innebär ensamställningen i sig en konkurrensbegränsning i förhållande till dem som står utanför ensamrätten. I det sistnämnda fallet kan detta inverka prishöjande. Enligt patentlagen kan dock ingripande ske i vissa sådana fall genom regler om tvångslicens. Av 45 § patentlagen följer sålunda bl. a. att, om en uppfinning som någon har patent på inte utövas i skäligt omfång, annan äger erhålla tvångslicens därtill efter viss tid. Enligt 47 § nämnda lag äger vidare den som vill yrkesmässigt utnyttja uppfinning, varå annan har patent, erhålla tvångslicens därtill, om hänsyn till allmänt intresse av synnerlig vikt kräver det. Ytterligare föreskrifter lämnas i 48–50 §§ samma lag. Regler om tvångslicens finns även i mönsterskyddslagen.

Också kännetecknensrätten är utformad för att fylla en funktion som är nödvändig i en marknadsekonomi. Varumärkes- och firmarätten gör det möjligt att individualisera en näringsidkares rörelse samt de varor och tjänster som tillhandahålls i denna. Givetvis har näringsidkarna intresse av att gentemot varandra ha ett skydd för sina individualiseringsmedel. Men det är också i samhällets och konsumenternas intresse att säljarna på marknaden framträder individualiserade och med från varandra särskiljbara kännetecken. Här fyller kännetecknensrätten viktiga konkurrensfrämjande och konsumentinformerande funktioner.

I likhet med skyddet för intellektuella prestationer medför också kännetecknensrätten vissa konkurrensbegränsande effekter, särskilt varumärkesskyddet. I praktiken är det nämligen så att varumärkena inte bara individualiserar olika företags produkter utan också i viss mån differentierar dem i köparnas ögon. Under inflytande av bl. a. marknadsföringen knyter exempelvis konsumenterna ofta olika föreställningar till skilda märkesvaror. Härvid kan skapas märkespreferenser av kanske till stor del irrationell karaktär. Sådana preferenser kan utan saklig grund ge en i viss mån skyddad position för ett företag i förhållande till konkurrenterna, s. k. märkesmonopol eller kvasimonopol.

Mot denna allmänna bakgrund är det givet att konflikter kan uppkomma mellan KBL och den immaterialrättsliga lagstiftningen. I frågan om hur dessa skall lösas – alltså *gränsdragningen* mellan de skilda regleringarnas kompetens när de berör varandras områden – har sedan KBL:s tillkomst år 1954 skett en viss förändring.

Nyetableringssakkunnigas uppfattning var (SOU 1951: 27 s. 560) att den föreslagna lagen inte skulle medföra någon inskränkning i patenträtten annat än om den utnyttjades för att framtvinga annan konkurrensbegränsning, exempelvis genom att binda återförsäljare att ta visst pris. Till detta anslöt sig (prop. 1953: 103 s. 227–228) departementschefen i allt väsentligt. I prop. 1960: 167 s. 37 med förslag till varumärkeslag m. m. uttalade dock

föredraganden att det inte borde vara uteslutet att ingripa mot skadlig verkan av märkesvarumonopol ens i sådana fall då konkurrensbegränsande åtgärder ägde stöd i själva varumärkesrätten.

Vid tillkomsten av patentlagen anförde (prop. 1966: 40 s. 179) föredraganden rörande tillämpningen av patentlagens bestämmelse om tvångslicens i 47 § bl. a., att det var tydligt att patenträttigheter i det enskilda fallet kan utnyttjas på ett sätt som kommer i strid med fundamentala samhällsintressen och att det i ett sådant läge måste finnas möjlighet att genom tvångslicensbestämmelser direkt begränsa den med patentet förenade ensamrätten. Innan tvångslicens tillgrips, borde det dock stå klart att föreliggande missförhållanden inte lämpligen låter sig rätta genom tillämpning av lagbestämmelser som mera allmänt är riktade mot osunda företeelser inom näringslivet, exempelvis KBL. Om t. ex. patenthavaren i licensavtal uppställt villkor oförenliga med KBL borde man överväga om denna lagstiftning i första hand kunde tillämpas för att undanröja villkoret.

När mönsterskyddslagen antogs framhöll (prop. 1969: 168 s. 52) föredraganden bl. a. att ett ingripande mot skadlig verkan av en ensamrätt till mönster borde kunna ske, inte bara om en mönsterhavare går utom ramen för sina rättigheter enligt mönsterskyddslagen och utnyttjar ensamrätten till att tvinga fram eller understödja annan konkurrensbegränsning, utan undantagsvis även om åtgärderna framstår som oantastliga från rent mönsterrättslig synpunkt men måste anses ha skadlig verkan från konkurrensbegränsningssynpunkt. Lagrådet framhöll (prop. 1969: 168 s. 338):

Mönsterrätten utgör ett rättsligt monopol som den föreslagna lagstiftningen avser att skydda. Utnyttjas rätten för syften som är främmande för dess ändamål, bör ingripande enligt konkurrensbegränsningslagstiftningen kunna ske; här avses alltså fall som anges i 1955 års betänkande. Men det bör, såsom framgår av ovan återgivna uttalanden, inte vara uteslutet att ingripande kan äga rum även i andra fall. Någon principiell skillnad kan härvidlag inte föreligga mellan patenträtten och mönsterrätten, ehuru givetvis med hänsyn till de samhällsintressen som kan komma i fråga ingripanden mot patenträttigheter måste antagas bli vanligare. Om exempelvis en patenthavare (mönsterhavare) på ett livsviktigt område antingen inte utövar sin patenträtt (mönsterrätt) – ehuru alster framställda enligt monopolrätten skulle vara till stort gagn för allmänheten – eller också tillämpar orimligt höga priser på varan, och han tillika i ena eller andra fallet vägrar att alls upplåta licens eller kräver en orimligt hög licensavgift, synes förutsättningar för förhandlingar inför näringsfrihetsrådet föreligga. I vissa fall kan, om sådana förhandlingar blir resultatlösa, maximipris på varan komma att fastställas enligt 21 § tredje stycket konkurrensbegränsningslagen. Också andra situationer kan tänkas. Över huvud taget synes det ligga i linje med samhällsutvecklingen i stort, att extrem och samhällsskadlig utövning av sådana i och för sig samhällsnyttiga monopolrätter som patenträtten och mönsterrätten utgör kan mötas med ingripande enligt konkurrensbegränsningslagstiftningen.

Departementschefen uttalade därefter (prop. 1969: 168 s. 349) att vad lagrådet hade anfört om den föreslagna mönsterskyddslagens förhållande till lagstiftningen om konkurrensbegränsning inte föranledde något yttrande från hans sida.

NFR intog år 1959 i det s.k. Pommac-ärendet (NFR 8/1959, PKF 1959: 6) den ståndpunkten att avgörandet av frågorna om och till vem licensupplåtelser skulle ske, på anförda skäl fick anses innefattat i de befogenheter enligt varumärkeslagstiftningen som tillkommer varumärkeshavaren utan inskränkning av KBL. I alla händelser borde det gälla med hänsyn till vissa angivna omständigheter i ärendet, ansåg rådet.

NO har ansett vägran att sälja färdigbuteljerad Coca-Cola till ett bryggeri inte kunna försvaras under hänvisning till ensamrätten till varumärket Coca-Cola och önskemålet att skydda märkets good-will (se NFR 5/1964, PKF 1964: 10).

I det s.k. däckdubbsmålet (MD 7/1972, PKF 1972: 5) prövades frågan om KBL:s tillämplighet inom det av patenträtten skyddade området. Här skall endast nämnas att majoriteten fann det möjligt att ingripa mot ett i och för sig rättsenligt utnyttjande av patent genom kvoteringsvillkor i ett patentlicensavtal. Rådet fann att kvoteringsbestämmelsernas inverkan på prisbildning samt effektivitet och konkurrensförhållanden i detta fall var så allvarlig att den inte kunde försvaras genom hänvisning till patentskyddet.

Slutligen har frågan om förhållandet mellan KBL och patentlagen berörts vid en ändring år 1978 i 3 § patentlagen, vari anges vad den genom patent förvärvade ensamrätten innebär. Föredraganden uttalade (prop. 1977/78: I Del A s. 330–331) följande.

Det bör anmärkas att omfattningen av den ensamrätt som enligt patentlagen tillkommer patenthavaren kan inskränkas enligt konkurrensbegränsningslagstiftning. I 1966 års proposition berördes denna fråga i anslutning till bestämmelsen i 47 § om att tvångslicens kan meddelas, om hänsyn till allmänt intresse av synnerlig vikt kräver det. Föredragande departementschefen yttrade därvid (prop. 1966: 40 s. 179) att patenträttigheter i det enskilda fallet kunde utnyttjas på ett sätt som kommer i strid mot fundamentala samhällsintressen och att det i ett sådant läge måste finnas möjlighet för samhället att ingripa. I vissa fall kunde därvid enligt departementschefen rättelse åstadkommas genom en tillämpning av lagbestämmelser som mera allmänt var riktade mot osunda företeelser inom näringslivet, såsom bestämmelser rörande prisövervakning, förhindrande av konkurrensbegränsning o.d. Det bör även påpekas att marknadsrådet (numera marknadsdomstolen) har intagit den ståndpunkten, att det principiellt är möjligt att ingripa med stöd av konkurrensbegränsningslagstiftningen också mot sådana konkurrensbegränsningar som faller inom patenträttens ram (marknadsrådets avgörande 1972 nr 7; det s.k. däckdubbsmålet). När det gäller konkurrensbegränsningslagstiftningens tillämplighet föreligger det sålunda enligt marknadsrådet inte någon absolut principskillnad mellan konkurrensbegränsande åtgärder som har sin grund i den legala ensamrätten och konkurrensbegränsande åtgärder utanför ramen för ensamrätten.

I ett fall har marknadsdomstolen, sedan den konstaterat att en konkurrensbegränsning med skadlig verkan förelåg i form av ett åtagande att inte driva konkurrerande verksamhet, tagit upp förhandling i syfte att undanröja denna verkan, det s. k. Gambroärendet (MD 10/1976, PKF 1976: 6).

Ärendet gällde en konkurrensklausul som band en före detta anställd i AB Gambro. Domstolen gjorde i detta ärende en avvägning bl. a. mellan å ena sidan Gambros intresse att skydda sitt know-how och å andra sidan det allmänna intresset av att tillverkning av en ny produkt skulle igångsättas. I den förhandling, som följde domstolsavgörandet, beaktades Gambros intresse av att skydda sitt know-how också på det sättet att den före detta anställde frigjordes från konkurrensklausulen endast i den utsträckning som erfordrades för den nya tillverkning som planerades men förblev bunden att inte samarbeta med Gambros viktigaste konkurrenter.

Frågan om skydd för know-how aktualiseras inte sällan hos NO i ärenden angående konkurrensklausuler i samband med avtal om företagsöverlåtelser. NO brukar acceptera att sådana klausuler normalt får gälla upp till tre år, bl. a. under hänvisning till att den till vars förmån klausulen gäller kan ha ett berättigat anspråk på skydd för know-how.

3.6.4.2 Konkurrensutredningens överväganden och förslag

Utredningen uttalar: Enligt gällande rätt kan man med stöd av KBL gripa in mot konkurrensbegränsande effekter som är en följd av åtgärder utöver själva den legitima utövningen av ensamrätten. Så kan vara fallet med avtalsvillkor som licensupplåtare föreskriver i fråga om den prissättning som licenstagare skall tillämpa. Men i rättspraxis (MR 7/1972, det s. k. däckdubbsmålet) har därutöver skett en inbrytning också på vad som i visst fall har ansetts utgöra det av en immaterialrätt omfattade området. Därvid ansågs en kvoteringsföreskrift kunna angripas enligt KBL, trots således att kvoteringen i sig utgjorde ett slags mått för hur stor prestation som licenstagaren fick tillgodogöra sig på grund av licensupplåtelsen och i den meningen skulle kunna sägas utgöra en del av föremålet för själva upplåtelsen.

Enligt utredningens bedömning ger det nuvarande systemet på denna punkt tillfredsställande möjligheter att med beaktande av skilda regleringars syften dra gränser för deras kompetensområden. Därför finns det vid lagöversynen inte anledning att bryta med detta system, där det ankommer på rättstillämpningen att vidareutveckla vad som bör gälla. Lagförslaget innebär därför inte någon ändring på denna punkt. Att ingripanden enligt lagförslaget inom ett immaterialrättsligt eller på annat likvärdigt sätt skyddat område måste ske under hänsynstagande till bl. a. vad som är särskilt allvarligt från konkurrensbegränsningssynpunkt, utgår utredningen från kommer att beaktas vid tillämpningen. I sammanhanget erinrar utredningen om de uttalanden som gjordes i förarbetena till ändringar i patentlagen (1967: 837), prop. 1977/78: 1, Del A s. 330–331.

3.6.4.3 Avgränsningen enligt den nya lagen

PRV uttalar att det sedan länge är vedertaget att det ligger i samhällets intresse att stödja viktiga former av intellektuellt skapande verksamhet genom att meddela legala ensamrätter. Denna grundsats har varit vägledande för det svenska lagstiftningsarbetet på immaterialrättens område.

Verket pekar på att utredningen har redogjort för olika departementschefsuttalanden i frågan om gränsdragningen mellan konkurrenslagstiftningen och den immaterialrättsliga lagstiftningen.

PRV fortsätter: Av dessa framgår det att, under de mer än två decennier som KBL har varit i kraft, uppfattningen i frågan har undergått en viss förändring. Denna ändrade uppfattning torde ha sin grund dels i näringslivets utveckling mot större företagsenheter, därvid drivkraften har varit krav på högre effektivitet och en hårdare konkurrens från utlandet, dels i samhällets strukturomvandling med därtill hörande konkurrenspolitiska ingredienser. I de få rättsfall som har förekommit på detta område, avspeglas denna ändrade uppfattning. Utredningen har också kommenterat utvecklingen i praxis. MD:s avgörande år 1972 i det s.k. däckdubbsmålet utvisar att MD i särskilda fall kan ingripa med stöd av KBL även mot sådana konkurrensbegränsande avtalsvillkor, som faller inom ramen för patenträtten. Avgörandet torde även kunna vara vägledande för andra grenar av immaterialrätten.

Vidare uttalar verket följande: Däckdubbsmålet gällde den konkurrensbegränsande effekten av patent. Risken för att sådan effekt kan uppkomma även på mönsterskyddsområdet har PRV uppmärksammat i samband med tillämpningen av 1970 års mönsterskyddslagstiftning. Ett fall som gäller ett mönsterskyddat avgassystem för bilar har tilldragit sig viss uppmärksamhet och lett till diskussion i massmedia. Företrädare för bl.a. textil- och möbelbranscherna har uttalat farhågor för att konkurrenshämmande monopol kan skapas genom registreringsskydd för alltför enkla mönster. Tillämpningen av mönsterskyddslagen medför otvivelaktigt vissa avvägningsproblem. PRV säger sig vara väl medvetet härom och strävar efter att utforma en praxis som även beaktar konkurrensaspekten.

Risken för att otillbörliga monopol tillskapas genom varumärkesregistrering är däremot enligt PRV:s uppfattning betydligt mindre. Verket anför att, genom den noggrannhet varmed PRV tillämpar varumärkeslagens krav på särskiljningsförmåga, det förhindras att oberättigade ensamrätter uppkommer till sådana ord eller figurer som bör hållas fria för begagnande av envar i reklam eller eljest i näringsverksamhet.

PRV pekar på att konkurrensutredningen har ansett att det även fortsättningsvis bör ankomma på rättspraxis att vidareutveckla vad som bör gälla i fråga om gränsdragningen mellan konkurrensbegränsningslagstiftningens och den immaterialrättsliga lagstiftningens kompetensområde. Enligt PRV:s uppfattning är det ogörligt att genom lagreglering dra mer strikta gränser mellan de olika lagstiftningarnas kompetensområden än vad som

redan nu kan sägas råda. Normalt måste man acceptera sådana konkurrensbegränsande effekter, som uppkommer som en följd av ensamrätternas legitima utövning. Men om dessa effekter kan konstateras vara skadliga, kan det å andra sidan vara rimligt att samhället har tillgång till lämpliga och effektiva medel för att motverka dem.

PRV anför vidare att verket delar konkurrensutredningens uppfattning att det är lämpligt att frågor om gränsdragningen löses i den praktiska rättstillämpningen. För att bekämpa sådana fall av skadlig konkurrensbegränsning som undantagsvis kan uppstå även vid rättigheternas normala utövning får man liksom hittills förlita sig på möjligheten till ingripande med stöd av konkurrenslagstiftningen.

Jag kan i allt väsentligt ansluta mig till vad utredningen uttalar om förhållandet mellan konkurrensrätten och immaterialrätten samt de principer som bör iakttas. På sätt som utredningen anför är det vid gränsdragningen mellan skilda regleringars kompetensområden fråga om att beakta deras syfte. Därmed gäller det alltså att uppmärksamma deras skyddsobjekt och skyddsintressen i övrigt. I bilden ingår även att pröva återverkningarna ifall det ena systemet ges företräde framför det andra. Man måste således uppmärksamma de styreffekter och praktiska följder i övrigt som det rättsliga valet mellan två system kan få för dem som systemen riktar sig till samt för konsumenterna.

Jag delar åsikten att det måste vara en uppgift för rättstillämpningen att även i fortsättningen dra gränserna i de frågor jag nu har tagit upp.

3.6.5 Arbetsrätten

KBL äger inte tillämpning på överenskommelse mellan arbetsgivare och arbetstagare angående arbetslön och andra arbetsvillkor, enligt vad som anges i 28 §. Till motivering av bestämmelsen anförde (prop. 1953: 103 s. 235–236) föredraganden bl. a. att på arbetsmarknaden vanligen två likaberättigade parter stod mot varandra, att arbetsmarknadens konkurrensbegränsningar i viss mån, ehuru långt ifrån fullständigt, blivit föremål för en legal och sedvanerättslig reglering samt att den ytterligare reglering som kunde vara erforderlig av naturliga skäl borde ansluta sig till den utveckling som redan hade ägt rum. Vidare uttalade (s. 287) han att det förutsätts att begreppet arbetstagare i allmänhet ges samma tolkning som i arbetsfredslagstiftningen och att med arbetstagare alltså likställs s. k. beroende uppdragstagare.

Den avgränsning av KBL:s tillämpningsområde som görs på grund av 28 § synes i huvudsak sluta an till den gränsdragning som sker i 1 § andra stycket medbestämmandelagen (1976: 580, MBL). Där anges att i lagen anses som arbetstagare även den som utför arbete åt annan och därvid inte är anställd hos denne men har en ställning av väsentligen samma slag som en anställd. Fråga är då om s. k. jämställda uppdragstagare. Den för vars räkning arbetet utförs skall i ett sådant fall vid tillämpning av MBL anses som arbetsgivare.

I förarbetena till 1953 års lagstiftning återges (prop. 1953: 103 s. 234) ett uttalande av nyetableringssakkunniga. Däri sägs att om en organisation på arbetsmarknaden medverkar i en konkurrensbegränsning på varumarknaden undantagsbestämmelsen inte borde kunna åberopas.

I ett visst ärende begärde NO hos NFR förhandling med Svenska frisörföreningen och Svenska frisörarbetareförbundet rörande bestämmelser i ett mellan dem gällande kollektivavtal om avtalsenligt skydd för en av organisationerna faställd dyrortsgrupperad minimiprislista på olika frisörarbeten. Minimiprislistan kallades riksprislista. Av bestämmelsen följde att enskild medlem av frisörföreningen inte hade rätt att underskrida priserna i listan, oavsett om han hade anställda i sin rörelse eller ej. Sedan rättelse hade skett återkallade NO sin talan (NO dnr 90/1956, PKF 1959 s. 362).

NO har i ett ärende ifråga om en s. k. enmärkesklausul vid försäljning av symaskiner gjort vissa bedömningar i fråga om avgränsningen gentemot arbetsmarknaden (NO dnr 249/1975, PKF 1977: 1). Husqvarna Symaskiner AB sålde symaskiner genom representanter. Förhållandet mellan Husqvarna och representanterna reglerades i kollektivavtal mellan bolaget och Handelstjänstemannaförbundet. Den första fråga som härigenom aktualiserades var om representanterna var att anse som arbetstagare i KBLs mening. I avtalet sades att representanterna som regel var att betrakta som beroende uppdragstagare i den s. k. arbetsfredslagstiftningen. Det sades emellertid också att representanten bedriver agenturen som "självständig företagare". Mot bakgrund av bl. a. en redovisning av hur det civilrättsliga arbetstagarbegreppet utvecklats i praxis under senare år fann NO att en tolkning av kollektivavtalet med betydande styrka talade för att representanterna regelmässigt borde betraktas som arbetstagare i KBLs mening. – Härefter återstod att klarlägga om enmärkesklausulen, dvs. skyldigheten för representanterna att enbart föra Husqvarnas märke, gällde "lön eller andra arbetsvillkor". NO ansåg det i denna del vara svårt att hävda att denna skyldighet inte skulle utgöra ett arbetsvillkor. NOs slutsats i fråga om tillämpligheten av 28 § KBL blev därför att starka skäl talade för att paragrafen var tillämplig, men det togs inte någon slutlig ställning i denna fråga. I stället konstaterade NO att oavsett om 28 § var tillämplig eller ej så skulle en bedömning enligt 5 § KBL ge vid handen att anknytningen till arbetsmarknaden och omständigheterna i samband därmed skulle utgöra ett sådan förhållande av samhällelig natur som i detta fall motiverade eller ursäktade konkurrensbegränsningen. På grund härav vidtog NO ingen åtgärd för att undanröja enmärkesklausulen.

Konkurrensutredningen anser att det också i fortsättningen bör gälla ett undantag för arbetsmarknaden motsvarande vad som nu föreskrivs i 28 § KBL. I princip kan därför enligt en i 5 kap. 8 § föreslagen regel ingripande inte ske mot avtal på denna marknad, när de i avtalet intagna arbetsvillkoren får en konkurrensbegränsande effekt. Å andra sidan innebär inte detta att undantaget är tillämpligt när arbetsmarknadsorganisationer, kanske i ett kollektivavtal, medverkar till en konkurrensbegränsning på marknaden utan att detta är ett utflöde av regleringen av arbetsvillkor. Detta gäller i princip redan i dag, uttalar utredningen.

I praktiken måste naturligen uppstå fall när gränsdragningen är svår, anför utredningen och fortsätter: Som exempel kan nämnas att i ett kollektivavtal arbetsgivaren förpliktar sig att lämna arbetstagarna viss anställningsförmån i form av prestation som tredje man skall fullgöra. Om arbetstagarorganisationen därvid kräver att den av arbetsgivaren bekostade prestationen skall lämnas av viss angiven näringsidkare och arbetsgivaren medverkar till detta, kan i praktiken ske en rubbning av konkurrensförhållandena på den aktuella marknaden. Vid prövningen av frågan huruvida den föreslagna lagen i ett sådant fall kan anses tillämplig, så att ingripande med stöd av lagen får ske mot arbetsgivaren, kan flera aspekter vara av betydelse.

På denna punkt uttalar utredningen följande: Om exempelvis tredje man ingår i samma koncern som arbetsgivaren synes det stå klart att lagen inte är tillämplig. Det är här fråga om ett förfarande som kan jämställas med att en arbetsgivare lämnar naturaförmån ur själva den rörelse vari berörda arbetstagare är anställda. Är däremot tredje man självständig gentemot arbetsgivaren bör bedömningen kunna utfalla annorlunda. I de fall där det *inte* är nödvändigt för en riktig reglering av arbetsvillkoren att en speciell näringsidkare presterar den av arbetsgivaren bekostade anställningsförmånen, är den föreslagna lagen i princip tillämplig. Annars skulle det teoretiskt kunna inträffa en situation i vilken från allmän synpunkt allvarliga ekonomiska störningar inträder på en marknad där visst företag blir dominerande genom att en ström av köpare på detta sätt kanaliseras till företaget, med förbigående således av företagets konkurrenter. – Att man på detta område dock måste noga avväga det befogade i ett ingripande är självklart. Vidare gäller att, vid prövningen av frågan huruvida skadlig verkan föreligger, väl kan beaktas sambandet med regleringen av arbetsvillkor.

Remissinstanserna har inte särskilt berört gränsdragningen mellan konkurrensrätten och arbetsrätten.

För *egen del* kan jag även på denna punkt i allt väsentligt instämma i utredningens uttalanden. Här rör man sig med vad som har vissa jämförelsepunkter med en särreglering. Till skillnad mot de tidigare redovisade regleringarna blir det i detta fall fråga om ett område som uttryckligen undantas i lagtexten. I sak är det dock på åtskilliga punkter fråga om att göra en motsvarande avvägning, bl. a. när det gäller att bedöma vad som är ett direkt och nödvändigt utflöde av regleringen av arbetsvillkor eller en ofrånkomlig följd därav. Det förhållandet att vad som i sig kan sägas vara ett konkurrensbegränsande förfarande får sitt uttryck i en överenskommelse om arbetslön och andra arbetsvillkor behöver ju givetvis inte alltid innebära att förfarandet är undantaget från konkurrenslagens tillämplighet. Eftersom undantaget kan beröra en stor mängd företag och få betydande ekonomiska verkningar i det enskilda fallet, anser jag det vara av vikt att de konkurrensvårdande myndigheterna ägnar gränsdragningen särskild uppmärksamhet.

Det bör understrykas att ingripanden med stöd av den nya konkurrenslagen alltid riktas mot den som är näringsidkare. Normalt torde det därför i det nu aktuella sammanhanget bli aktuellt med ingripanden endast mot arbetsgivaren.

3.7 Marknadsdomstolen och näringsfrihetsombudsmannen

De delar av utredningsförslaget som jag hittills har behandlat omfattar huvudformerna för ingripande mot skadliga konkurrensbegränsningar. Jag tar nu upp förslaget i övrigt och kommer därvid över till de organ som tillämpar konkurrenslagstiftningen. De aspekter som utredningsförslaget aktualiserar omfattar bl. a. dessa myndigheters hittillsvarande funktioner och arbetsformer samt en bedömning av vad som är en lämplig ordning framdeles. I anslutning till detta redovisar jag vissa av utredningens förslag till ändringar i den nu gällande ordningen.

Jag vill inledningsvis erinra om att efter den nuvarande lagstiftningens tillkomst år 1953 mycket betydande förändringar har skett såväl i samhället i stort som inom näringslivet. Också systemet för ingripande mot skadliga konkurrensbegränsningar har påverkats av denna utveckling. Vidare har inom KBL:s ramar vuxit fram en vidareutveckling av 1953 års ordning, grundad på erfarenheterna i rättstillämpningen. Jag vill belysa detta något för att ge ett mer konkret underlag för bedömningarna.

3.7.1 Bakgrund

3.7.1.1 Domstolen

Jag har tidigare (2.3.2) nämnt att en speciell myndighet – näringsfrihetsrådet (NFR) – inrättades år 1953 för att sköta förhandlingsverksamheten enligt KBL. I uppgiften ingick att först fatta rättslig ståndpunkt i frågan om huruvida en skadlig konkurrensbegränsning förelåg i det enskilda fallet.

Under den tid som förflutit sedan NFR:s tillkomst har förändringar skett i fråga om det bedömande organets karaktär. Rådet hade från början huvudsakligen en funktion liknande en förvaltningsmyndighet, med rättstillämpande och förhandlande uppgifter. I och med tillkomsten av marknadsföringslagen av år 1970 ersattes NFR av marknadsrådet (MR), som fick till uppgift att tillämpa såväl KBL som dåvarande marknadsföringslagstiftning. Uppgiften har sedermera utvidgats till att avse också annan lagstiftning. I prop. 1970: 57 (s. 61) med förslag till lag om otillbörlig marknadsföring m. m. uttalade föredragande statsrådet bl. a.:

Den nyss antydda organisatoriska uppläggningen med ett övervakande organ och ett särskilt centralt organ med dömande funktioner överensstämmer nära med den som f. n. finns på konkurrensbegränsningsområdet. Näringsfrihetsrådet har där den dömande funktionen och näringsfrihetsombudsmannen för det allmännas talan hos rådet. Åtskilliga skäl talar för en sammankoppling mellan organisationen för administrering av konkur-

rensbegränsningslagstiftningen och den organisation som skall handha den nya generalklausulen mot otillbörlig reklam och marknadsföring. Ett skäl som jag särskilt vill peka på är att generalklausulen mot otillbörlig reklam och marknadsföring inte får tillämpas så att den kommer i konflikt med de principer som ligger bakom konkurrensbegränsningslagstiftningen. Samtidigt är det viktigt att inte konkurrensbegränsningslagstiftningens princip om fri konkurrens ges så stor räckvidd att den sanktionerar otillbörliga konkurrensmetoder.

Det effektivaste sättet att undvika konfliktrisker av olika slag är att helt samordna administrationen av de båda lagarna. Enligt min mening är det emellertid tillräckligt om den dömande funktionen förenas hos ett och samma organ. Övervakningsuppgiften sköts sannolikt effektivare om vartdera området får sin egen ombudsman. I detta sammanhang bör beaktas bl. a. att den utredning som krävs enligt de båda lagarna skiljer sig ganska avsevärt. Bedömningen enligt konkurrensbegränsningslagen skall ske huvudsakligen efter ekonomiska kriterier, medan bedömningen enligt lagen om otillbörlig marknadsföring främst är av etisk art.

Samtidigt tillkom lagen (1970: 417) om marknadsråd m. m. Däri togs in bl. a. processuella föreskrifter avseende rådet. Vissa av dessa ägde motsvarighet i KBL. Dessa motsvarigheter upphävdes. Däremot behöll man i KBL andra handläggningsregler, som jag redovisar i det följande. På denna punkt uttalade (s. 163) föredraganden bl. a. följande:

I promemorian förordas att de viktigaste bestämmelserna om marknadsrådet tas in i en särskild lag och att denna skall innehålla också en grundläggande regel om konsumentombudsmannen. Detta synes mig i och för sig vara lämpligt. Eftersom marknadsrådet skall överta näringsfrihetsrådets uppgifter föranleder den nya lagen om marknadsrådet vissa ändringar i konkurrensbegränsningslagen. De lagtekniska samordningsproblem som härvid uppstår föreslås i promemorian bli lösta på följande sätt.

– – –

I konkurrensbegränsningslagen behålls de materiella bestämmelserna oförändrade. Reglerna om näringsfrihetrådets sammansättning och beslutförhet bryts ut och motsvarande föreskrifter beträffande marknadsrådet tas in i lagen om marknadsråd. Den grundläggande bestämmelsen om näringsfrihetsombudsmannen förs över från konkurrensbegränsningslagen till lagen om marknadsråd. Bestämmelserna om förfarandet i konkurrensbegränsningsärenden har så intimt samband med de materiella reglerna att de inte lämpligen kan brytas ut. De får därför stå kvar i konkurrensbegränsningslagen. Däremot regleras förfarandet inför marknadsrådet i marknadsföringsärenden i den nya lagen, eftersom det är önskvärt att föreskrifter om marknadsrådets sammansättning och om förfarandet inför rådet så långt det är möjligt tas upp i samma lag.

Frågan om MR:s status kom på nytt under bedömning i samband med tillkomsten av förvaltningslagen (1971: 290). Lagrådet uttalade (prop. 1971: 30 s. 695) bl. a. att, då MR fick anses ha avsevärt större likhet med en domstol låt vara för särskilda uppgifter, än med en förvaltningsmyndighet, MR inte borde betraktas som en förvaltningsmyndighet. På detta svarade (s. 713) föredragande statsrådet att även om han inte till alla delar kunde

ansluta sig till den av lagrådet lämnade motiveringen han dock fann vissa skäl tala för lagrådets uppfattning rörande MR:s ställning.

Den 1 januari 1973 ändrades beteckningen marknadsrådet till marknadsdomstolen. I prop. 1972: 131 (s. 15) med förslag till lag om ändring i lagen (1970: 412) om otillbörlig marknadsföring m. m. uttalade därvid föredragande statsrådet att marknadsrådet i mycket hade ställning som dömande organ.

Enligt 11 kap. 11 § regeringsformen har regeringsrätten rätt att bevilja resning i ett avgjort ärende samt att återställa försutten tid när fråga är om ett ärende för vilket regeringen, förvaltningsdomstol eller förvaltningsmyndighet är högsta instans, medan prövningen i annat fall tillkommer HD. Genom beslut den 9 september 1975 i ett ärende mellan KO och Scientologikyrkan i Sverige angående marknadsföring av "E-meter" beviljade HD med beaktande av nämnda lagrum resning i beslut av MD (se Nytt Juridiskt Arkiv I 1975: 461). HD:s beslut innebär att HD har funnit att MD – som utgör första och enda instans i de ärenden domstolen avgör – varken är en förvaltningsmyndighet eller en förvaltningsdomstol. MD torde alltså ha betraktats som en fristående specialdomstol, fallande utanför både den ordinära administrationen och den förvaltningsjudiciella organisationen.

Konkurrensutredningen framhåller att det mot denna allmänna bakgrund bör uppmärksammas att de handläggningsregler som i dag finns i KBL tar sikte på förfarandet i en instans – NFR – vars judiciella inslag var långt mindre utpräglat än i fråga om MD. I denna bemärkelse kan sägas att det beträffande handläggningen av KBL-ärenden har i viss utsträckning dröjt sig kvar sådana föreskrifter om arbetsformer som i praktiken har passerats av utvecklingen. Uttalandena i förarbetena till KBL har därför inte samma betydelse som eljest. Vad som i övrigt anges i bestämmelserna behöver inte heller alltid helt täcka den i praktiken tillämpade ordningen, anför utredningen vidare.

Innan dessa handläggningsregler redovisas tar jag upp frågan om MD:s sammansättning. En särskild lag (1970: 417) om marknadsdomstol m. m. (MDL) samt en instruktion (1970: 1030) reglerar domstolens verksamhet. Vidare finns en arbetsordning.

MD består av ordförande och vice ordförande samt åtta andra ledamöter. Av dessa är två s. k. särskilda ledamöter, en för ärenden om konkurrensbegränsning samt en för ärenden om marknadsföring och ärenden om oskäliga avtalsvillkor.

Ordföranden och vice ordföranden skall vara lagkunniga och erfarna i domarvärv. Ledamoten för ärenden om konkurrensbegränsning skall ha särskild insikt i näringslivets förhållanden. Ledamoten för ärenden om marknadsföring och oskäliga avtalsvillkor skall ha särskild insikt i konsumentfrågor. Ordföranden, vice ordföranden och de särskilda ledamöterna får inte utses bland personer som kan anses företräda företagarintressen

eller konsument- och löntagarintressen. Av de övriga ledamöterna skall tre utses bland företrädare för företagarintressen och tre bland företrädare för konsument- och löntagarintressen.

För vice ordföranden och var och en av de särskilda ledamöterna skall det finnas en eller flera ersättare. Samma krav ställs då i fråga om dessa som på vice ordföranden och särskild ledamot. Också beträffande övriga ledamöter skall det finnas en eller flera ersättare, även dessa utsedda på samma grunder som nämnda övriga ledamöter. Regeringen utser ordförande, vice ordförande, övriga ledamöter och ersättare.

Samtliga ledamöter utses för viss tid.

Innan ledamot eller ersättare börjar tjänstgöra i domstolen skall denne ha avlagt domared.

MD är beslutför när ordföranden och fyra andra ledamöter är närvarande. I beslut skall lika antal ledamöter som företräder företagarintressen samt konsument- och löntagarintressen delta. Ordföranden kan ensam på domstolens vägnar företa förberedande åtgärder och pröva fråga om avskrivning av ärende.

Som MD:s beslut gäller den mening om vilken de flesta ledamöterna förenar sig eller, vid lika röstetal, den mening som ordföranden biträder.

Vid domstolen finns sekreterare, vanligen hovrättsfiskaler, vilka tjänstgör som föredragande och i övrigt biträder ordföranden i domstolen.

De flesta avgöranden av MD har avsett tillämpningen av marknadsföringslagstiftningen.

MD publicerar sina avgöranden i konkurrensbegränsningsärenden i tidskriften Pris- och kartellfrågor (PKF), som utges av statens pris- och kartellnämnd i samarbete med NO och domstolen. Dessutom har utgetts prejudikatssamlingar, nämligen Näringsfrihetsrådets beslut 1954–1963 och 1964–1970 samt Marknadsdomstolens avgöranden 1971–1973, 1974–1975, 1976–1977 respektive 1978–1979.

Jag går nu över till de viktigare handläggningsregler som gäller för MD i konkurrensärenden.

I KBL anges att framställning om förhandling görs av NO. Om NO i visst fall har beslutat att inte påkalla förhandling, får framställning därom göras jämväl av företagare, som omedelbart berörs av konkurrensbegränsningen ifråga, eller av sammanslutning av konsumenter eller löntagare. Exempel på att denna subsidiära talerätt har utnyttjats finns bl. a. i NFR 3/1957 och 9/1959 (PKF 1957:2 respektive 1959:6) samt MD 7 och 15/1978 (PKF 1978:4 respektive 1978:7–8). Framställning om förhandling skall göras skriftligen. Därvid skall i framställningen anges de skäl som den grundas på.

MD har till en början att pröva om framställningen är av beskaffenhet att kunna leda till förhandling. Detta förutsätts regelmässigt ske vid ett sammanträde. Är det uppenbart att framställningen inte förtjänar avseende, får den dock avslås utan att sammanträde hålls inför domstolen.

MD skall bereda sökanden samt motsidan tillfälle att vid sammanträdet framlägga sina synpunkter på frågan, huruvida de för förhandling stadgade betingelserna föreligger. Dessa betingelser är att domstolen finner en konkurrensbegränsning med skadlig verkan föreligga. NO skall kallas till sammanträdet även om han inte är sökande. Före sammanträde får muntlig eller skriftlig förberedelse äga rum i den omfattning MD prövar erforderlig.

Domstolens materiella prövning sker inom ramen för vad som brukar kallas *rättegångsskedet*. Detta har jag berört tidigare (2.3.4). Förfarandet är kontradiktoriskt, dvs. svaranden skall alltid beredas tillfälle att yttra sig över motpartens talan. I förarbetena uttalas att det ligger i sakens natur att parterna äger förebringa all den utredning som de kan önska. NO och MD får påkalla biträde av myndighet som avses i den s. k. uppgiftsskyldighetslagen (se 3.5.3), vanligen SPK, för utredning i fråga som kan vara av betydelse för förhandling enligt KBL.

Om det som har förekommit vid sammanträde ger vid handen, att skadlig verkan föreligger har MD att besluta om förhandling. Därmed vidtar således ett *förhandlingsskede*. Syftet med detta är att få vederbörande att vidta en sådan rättelse att den skadliga verkan undanröjs.

Vidare anges i KBL att sammanträde för förhandling skall ske inför MD eller, om så prövas lämpligt och ärendet inte är av synnerlig vikt, dess ordförande. När en förhandling skall avslutas måste detta dock ske vid sammanträde med parterna inför domstolen.

I fråga om förfarandet inför MR anförde föredragande statsrådet i förarbetena till lagstiftningen (prop. 1970: 57 s. 167) att den föreslagna ordningen var ändamålsenlig. Denna ordning innebar enligt honom att ärendena skulle handläggas i rättegångsliknande former och i stort sett efter rättegångsbalkens principer. Vissa grundläggande bestämmelser om förfarandet borde meddelas i lag men någon detaljreglering borde inte komma i fråga. Erfarenheterna från NFR:s verksamhet visade enligt föredragandens mening att något behov härav inte förelåg. Det hade visat sig vara en klar fördel att förfarandet var smidigt och att man inte var bunden av ett så strikt regelsystem som det som rättegångsbalken innehöll.

I MDL intagna föreskrifter om domstolens sammansättning har jag redovisat. Därutöver innehåller MDL allmänna föreskrifter om förfarandet. Enligt dessa äger bestämmelserna i 5 kap. rättegångsbalken om offentlighet vid domstol motsvarande tillämpning vid MD. Utöver vad som följer av detta kan MD förordna att sammanträde för handläggning av konkurrensbegränsningsärende skall hållas inom stängda dörrar, om det kan antagas att förhandlingsarbetet i ärendet skulle försvåras till följd av offentligheten.

Bland övriga handläggningsregler i MDL bör nämnas en bestämmelse som ändrats senast år 1975 (prop. 1975/76: 34) i samband med tillkomsten av marknadsföringslagen (1975: 1418). Enligt denna kan MD vid vite förelägga part eller annan, som kan antas ha upplysning att lämna som är av

betydelse i ärendet, att inställa sig personligen inför MD. Domstolen kan också besluta att den som inte är part skall höras som vittne. Därvid äger bl. a. vissa bestämmelser i rättegångsbalken motsvarande tillämpning. Part kan även föreläggas vid vite att tillhandahålla domstolen handling, varuprov och liknande som kan ha betydelse i ärendet. Detta innebär dock inte skyldighet att röja yrkeshemlighet av teknisk natur. I fråga om processuella viten ges dessutom ytterligare föreskrifter.

Av MDL framgår att i MD:s beslut varigenom ärende avgörs skall anges de skäl på vilka beslutet grundas. Beslutet sänds till parterna samma dag som det meddelas.

Vidare gäller bl. a. att fråga om utdömande av de viten som jag nyss nämnde prövas av MD.

Talan får enligt MDL inte föras mot MD:s beslut (prop. 1970: 57 s. 162) i ärende enligt KBL. I förarbetena till MDL uttalas (prop. 1970: 57 s. 169) att det inte finns anledning att avvika från den inom förvaltningsrättskipningen ännu allmänt gällande principen att enskild part själv skall bära sina kostnader. Någon särskild föreskrift om detta i den nya lagen ansågs inte behövlig.

Innan jag går över till att behandla utredningens förslag om lämplig handläggningsordning bör på motsvarande sätt redovisas utvecklingen i fråga om NO-ämbetet.

3.7.1.2 Ombudsmannen

För att handha uppgifter enligt KBL inrättades år 1953 ett särskilt ombudsmannaämbete för näringsfrihetsfrågor, från år 1970 benämnt näringsfrihetsombudsmannen (NO). NO är en förvaltningsmyndighet på vilken förvaltningslagen (1971: 290) är tillämplig. Innehavaren av tjänsten som ombudsman skall vara lagkunnig. NO biträds närmast av en ställföreträdare. Ärendena hos NO avgörs i normalfallet efter föredragning inför NO eller dennes ställföreträdare. Handläggning och förberedelser för föredragning sker på olika rotlar, som förestås av en byråchef eller en avdelningsdirektör.

Hela personalen motsvarar f. n. nästan 19 heltidstjänster. För den handläggande personalen finns vid sidan av NO och dennes ställföreträdare drygt 12,5 heltidstjänster.

Enligt gällande indelning handläggs ärendena på sex rotlar, som har följande sakområden.

Rotel 1. Jordbruk, skogsbruk, fiske, livsmedelsindustri, tjänster samt administrativa ärenden.

Rotel 2. Handel med dagligvaror, viss livsmedels- och kemiskteknisk industri, olja och bensin, bilar och andra transportmedel samt internationella frågor och planering.

Rotel 3. Bank- och försäkringsverksamhet, massa-, pappers- och pappersvaruindustri, grafisk industri, järn-, stål- och metallmanufaktur, verkstadsindustri samt information.

Rotel 4. Textil och läder, gummi och plast, möbler, hushållsartiklar, foto, ur, optik, järnhandel, kontorsmaskiner, restaurang och hotell, renhållning och rengöring, sjukvårdsutrustning samt vissa specialartiklar.

Rotel 5. Järn, stål och metaller, böcker, tidningar, andra media, samfärdsel, sport-, lek- och hobbyartiklar samt radio/TV, grammofoner, bandspelare och musikinstrument.

Rotel 6. Byggnadsverksamhet inklusive el- och VVS-entreprenader, byggnadsmaterial, el-, gas-, värme- och vattenverk.

Enligt instruktionen (1965: 654) för näringsfrihetsombudsmannen åligger det denne särskilt att ta upp till behandling konkurrensbegränsningar som är av betydelse för större konsumentintressen eller påverkar konkurrensförhållanden inom en hel näringsgren eller på ett påtagligt och avgörande sätt försvårar eller hindrar företagares näringsutövning.

NO beskrivs ibland som åklagare i konkurrensbegränsningsärenden. Det ankommer i första hand på NO att göra framställan hos MD om förhandling enligt KBL och att föra det allmännas talan inför MD. Däremot är det en uppgift för allmän åklagare att föra talan vid allmän domstol i fråga om brott mot förbudsbestämmelserna i KBL. Åtal får dock väckas endast efter anmälan eller medgivande av NO. Genom detta bär NO i brottmålsärenden ansvaret för bedömningen av frågan om huruvida de samhällsintressen som lagstiftningen avser att skydda har satts å sido på ett sådant sätt att saken bör prövas straffrättsligt av i första hand åklagare.

NO:s verksamhet har i praktiken utvecklats så att flertalet ärenden avgörs och avskrivs av NO utan att framställan om förhandling sker. Detta är, som jag tidigare har berört, i linje med vad statsmakterna uttalade då ämbetet tillskapades. I de fall framställning har gjorts uppnår NO ofta – genom frivillig rättelse av näringsidkaren i fråga – en lösning innan MD har avgjort ärendet. Vidare kan under handläggningen i domstolen NO:s talan ibland medges av motparten varpå talan återkallas. Genom förhandlingsverksamhetens inriktning i praxis har NO kommit att inta en nyckelställning på konkurrensområdet. Samtidigt har MD:s funktion som rättsbildande organ inte blivit så omfattande som väntat eftersom, mot den nämnda bakgrunden, antalet avgöranden av MD och dess föregångare har måst bli jämförelsevis få.

Enligt instruktionen kan NO under vissa förutsättningar ge förhandsbesked i frågan om huruvida en viss konkurrensbegränsande åtgärd, som en företagare står i begrepp att genomföra, enligt NO:s bedömning kan anses medföra skadlig verkan enligt KBL. Ett sådant besked är inte bindande för NO vid en senare prövning, om nya omständigheter har tillkommit eller annan särskild anledning föreligger. Det tänkta förfarandet med förhandsbesked har dock i praxis i stor utsträckning ersatts av att företagen under hand tillfrågar NO om en konkurrensbegränsande åtgärd kan tänkas medföra skadlig verkan i lagens mening. NO kan då redogöra

för de riktlinjer efter vilka en bedömning enligt KBL sker. Därigenom får företagen en bättre utgångspunkt för sin egen prövning av åtgärdens lämplighet.

Två huvudtyper av ärenden förekommer hos NO. I s. k. initiativärenden är det NO som själv börjar undersöka ett fall där en konkurrensbegränsning med skadlig verkan kan sättas i fråga. I anmälnings- och förfrågningsärenden åter kommer initiativet till ärendena från näringsidkare, allmänheten eller andra. Alla ärenden hos NO, bortsett från telefonförfrågningar o. d., registreras och klassificeras.

Därutöver brukar branschutredningar, remisser o. d. registreras som ärenden. Samtliga ärendetyper har ökat successivt. Antalet nya ärenden var 250 år 1970, 409 år 1975 och 464 år 1980. För år 1981 beräknas antalet ärenden uppgå till i runt tal 500.

Det är förutsatt att NO skall bedriva en upplysningsverksamhet i konkurrensfrågor. Genom sin förhandlingsverksamhet får NO en god inblick i konkurrensproblemen inom olika sektorer av det svenska näringslivet. Förhandlingsverksamheten öppnar också kanaler för NO att föra ut information i näringslivet om de handlingslinjer efter vilka NO arbetar och som han önskar få företagen att acceptera som riktmärken för deras handlande. Ett led i NO:s upplysningsverksamhet är den information om NO:s praxis som ges i PKF under rubriken Meddelanden från NO. Sålunda redovisar NO i PKF ett flertal ärenden där han efter överläggningar har kunnat skriva av ett ärende därför att den skadliga verkan av en konkurrensbegränsning har undanröjts.

En betydelsefull lagstiftning på konkurrensområdet är den förut (3.5.3) nämnda lagen (1956: 245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden, uppgiftsskyldighetslagen (UL). Jag har förut redogjort för denna lagstiftning och för statens pris- och kartellnämnds (SPK) verksamhet (3.5.4). Därvid belyste jag framväxten av de skilda myndigheterna på konkurrensområdet, deras traditionella roller och det biträde som bl. a. SPK lämnar NO på utredningssidan. UL utgör därvid den rättsliga grunden för SPK:s uppgiftsinhämtande. NO åter saknar rätt att använda UL. Jag hänvisar i dessa avseenden till min tidigare framställning.

3.7.2 Överväganden och förslag i fråga om domstolen m. m.

Konkurrensutredningen uttalar allmänt om sitt förslag att det liksom f. n. kommer att i normalfallen finnas två centrala funktioner med olika karaktär, varav den ena avser en rättslig normering. Denna rättsbildande uppgift förbehålls MD. Den andra funktionen avser bl. a. övervakning, förhandlingsverksamhet och initiativ till ingrepp. Liksom nu skall den tillkomma NO. Också jag förordar att systemets centrala myndighetsfunktioner behålles. Därvid bygger jag på min utvärdering av de praktiska erfarenheterna sedan år 1953.

3.7.2.1 Den rättsbildande uppgiften

Konkurrensutredningen uttalar bl. a. följande om den *normbildning* i anslutning till ingripanden i individuella fall som missbruksbestämmelsen ger utrymme för: Utmärkande för generalklausulen i 2 kap. 1 § lagförslaget är att här inte föreligger en lagtext som i detalj räknar upp vad som är otillåtet. Av bl. a. detta skäl är den inte heller straffsanktionerad. Den formella normbildningen sker i stället genom MD:s avgöranden i enskilda fall. Dessa är visserligen inriktade på situationen i ett sådant fall. Vidare kan enligt förslaget vitessanktionen användas endast mot den som är svarande i visst ärende. Domstolens skilda avgöranden har dock ett stort principiellt värde som sträcker sig utöver det enskilda ärendet. Genom besluten konkretiseras nämligen skilda typfall och hur dessa skall bedömas enligt generalklausulen. På så sätt bildas ett nät av handlingsnormer som får betydelse i situationer motsvarande dem som har stått under MD:s prövning. Fastän normerna inte är rättsligt bindande utanför visst ärendes ram ger de alltså vägledning om hur domstolen kan tänkas handla i ett liknande fall. Detta får verkan inte bara för andra näringsidkare. Också för NO:s verksamhet blir de styrande.

Mot denna bakgrund anser utredningen det vara av väsentlig vikt att NO kan bringa under domstolens bedömning skilda typfall av konkurrensbegränsning, där det behöver prövas huruvida skadlig verkan föreligger m. m. Genom detta lämnas utrymme för ett fortgående och systematiskt skapande av normer för olika situationer. Utredningen tillägger att det rättspolitiskt kan vara av särskilt värde att viss handlingslinje där så kan ske i princip blir rättsligt fastslagen och därigenom kan vinna en bredare efterföljd. NO kan då använda detta i förhållande till näringslivet och kan slippa att gång på gång gripa in mot samma företeelse för att övertyga den i varje enskilt fall aktuelle näringsidkaren om det olämpliga i en företeelse av denna art.

Enligt utredningen ger det nuvarande systemet otillräckligt utrymme för vad som är önskvärt på denna punkt. De ändringar utredningen föreslår kommer jag att behandla i det följande.

Såvitt nu är i fråga vill jag framhålla följande.

Jag kan i princip ansluta mig till vad utredningen uttalar. Således delar jag bl. a. också den bedömningen att det är av väsentlig vikt att NO kan bringa skilda typfall under MD:s bedömning för att på så sätt få fram rättsligt prövade normer. Samtidigt måste man ta med i beräkningen erfarenheterna i rättstillämpningen sedan år 1953 liksom resursfrågan.

Dessa erfarenheter ger vid handen att den allra största mängden ärenden klaras upp redan under NO:s handläggning. I det enskilda ärendet kan anledningen vara en förhandlingsuppgörelse med det berörda företaget eller att NO inte vidtar någon åtgärd. I det sistnämnda avseendet kommer givetvis prioriteringsfrågorna in men det kan lika väl röra sig om den situationen att någon åtgärd från NO:s sida inte är motiverad. Har ärendet

förts till MD återkallar inte sällan NO sin talan efter det att företaget har ändrat sitt beteende i den riktning NO finner önskvärd. Det är alltså få fall som förs till MD och som mynnar ut i en slutlig bedömning.

Man måste vara medveten om att det också i det förstärkta system som jag förordar finns samma mekanismer som de som f. n. leder till ett stort antal förhandlingsuppgörelser. Hit hör bl. a. en viss obenägenhet hos företagen på grund av publicitetseffekter, kostnader och annat att inta svarandepositionen i marknadsdomstolen.

SI m.fl. tar upp en fråga som har ett samband med det nu anförda. Organisationerna uttalar bl. a. följande.

Konkurrensbegränsningslagen har betydelse för företagen *dels* genom sin så att säga allmänpreventiva verkan *dels* genom att de konkurrensvårdande myndigheterna aktualiserar lagens tillämpning i visst fall. Från båda dessa aspekter är det viktigt att myndigheternas agerande är adekvat och förutsebart, dvs. att rättssäkerhet föreligger. Rättssäkerhetens funktion är inte bara att ge den enskilda skydd mot övergrepp från myndigheterna utan också att se till att lagens tillämpning hålls inom dess syfte. Rättsreglernas utformning är då självfallet av central betydelse.

Konkurrensutredningens förslag innebär en radikal förändring av balansförhållandet mellan NO och företagen. Utvidgningen av det förbjudna området genom straffbud med oklara gärningsbeskrivningar, övergivandet av förhandlingsprincipen och införandet av möjlighet att till regeringen driva frågor om uppdelning av företag ger NO förhandlingsresurser som enligt organisationerna innebär en skadlig verkan.

Det är ingen självklarhet att myndigheterna som till sitt förfogande får svepande generalklausuler och stora befogenheter handlägger sina ärenden med omdöme. De flesta ämbetsmän som handlägger marknadsrättsliga frågor har tyvärr inte direkt näringslivserfarenhet. Noggrannhet och omsorg vid prövningen måste därför vara inbyggda i själva regelsystemet. Myndigheternas befogenheter måste avgränsas så att risken för att sådana ingripanden "i överkant" som medför oförutsebara konsekvenser minimeras. Det är här en fråga om förtroende för myndigheterna. Till skillnad mot många andra länder finns i Sverige ett relativt öppet förhållande mellan de konkurrensvårdande myndigheterna och näringslivet. Förskjuts balansen på ett sätt som inte är motiverat av den faktiska utvecklingen kan ett motsatsförhållande uppstå som ingendera parten har intresse av. Därför känner organisationerna oro inför den balansförändring som konkurrensutredningens förslag innebär.

Organisationerna anför vidare att utredningen i alltför liten grad har beaktat att – såsom rättspraxis utvisar – NO:s bedömningar långtifrån alltid står sig vid en rättslig prövning.

Jag vill mot denna bakgrund aktualisera vissa principiella frågor som gäller systemets förmåga att skapa handlingsnormer till vägledning för företagen. Sådana normer kan, på sätt som utredningen har beskrivit, ha olika valör. Man rör sig här med ett fält som till en början omfattar handlingsregler prövade av MD. Dessa är rättsligt bindande för det företag mot vilket MD i ett enskilt ärende har riktat förbud eller åläggande enligt

den nya lagen, i förening med vite. Att ett visst beteendemönster sålunda har förbjudits eller anbefallts i fråga om detta företag torde i sin tur ha en stark inverkan på andra, seriösa näringsidkare utan att dessa är rättsligt förpliktade att ta intryck. Från praktisk synpunkt kan man därför tala om en normbildning, om än utan tvångsinslag, som avser andra företag.

Bland de handlingsregler som jag här talar om ingår vidare de berörda förhandlingsuppgörelserna mellan NO och företagen, ensidiga åtaganden från de senares sida eller korrigerade beteenden i övrigt inom näringslivet. Bakgrunden kan härvidlag skifta.

Ibland har det beteendemönster som NO vill förändra prövats av MD, vilket NO kan framhålla för det berörda företaget. I andra fall saknas det vägledande beslut av MD med avseende på den föreliggande konkreta situationen. Jag vill erinra om att omständigheterna i de enskilda fallen kan variera utan givna gränser. Därvid har NO att självständigt pröva huruvida lagstiftningen ger rättslig grund för ett ingripande i det föreliggande, konkreta ärendet. Om NO bedömer lagens förutsättningar för ingripande vara uppfyllda, är denna bedömning givetvis inte rättsligt bindande för företaget ifråga. Avstår exempelvis företaget på sätt som NO vill från ett visst förfarande sker detta utan någon juridisk förpliktelse därtill. En sådan skyldighet kan endast MD skapa och detta bara i det enskilda fallet. Jag bortser i sammanhanget från utredningens förslag om att NO skall få utfärda bl. a. förbudsföreläggande som, om det godkänns, får samma verkan som ett beslut av MD.

Det förhållandet att NO:s förhandlingsuppgörelser med företagen dels kan avse situationer som inte har prövats av MD, dels inte är rättsligt tvingande, bör inte föranleda den slutsatsen att man här alltid har att göra med åtgärder som företagen vidtar fullt ut frivilligt. Jag har redan nämnt att bl.a. publicitetseffekter och kostnadsaspekter kan påverka företagens bedömningar. Detta kan ske också i sådana fall när de anser att konkurrenslagen inte ger fog för ingripande eller att tveksamhet måste råda på den punkten. I en del sådana situationer kan full visshet om rättsläget skapas endast av en dömande instans.

Det skulle kunna hävdas att nu påtalade omständigheter har sin grund i att man på konkurrensområdet har en allmänt avfattad missbruksbestämmelse som inte detaljerat räknar upp vad som är otillåtet. Erfarenheterna torde dock visa att det också i anslutning till detaljerade, straffsanktionerade föreskrifter kan förekomma en bred påverkan från den övervakande myndighetens sida gentemot de företag som bestämmelserna riktar sig till. Ofta torde därvid myndigheten med framgång påverka enskilda företag att ändra ett handlingssätt som myndigheten bedömer strida mot de straffsanktionerade föreskrifterna, utan att frågan om åtal och rättslig prövning aktualiseras. Ej heller i dessa fall är det alltså rättsligt fastslaget att ett företag har handlat i strid mot de aktuella reglerna, som inte alltid behöver vara lätta att tolka.

På konkurrensområdet kan man dock bygga på ett stort praktiskt erfarenhetsunderlag där en mängd konkreta situationer redan har prövats av MD. Det är vidare för NO liksom för andra myndigheter en viktig ämbetsuppgift att beakta dessa rättssäkerhetsaspekter. Jag vill också peka på det självklara förhållandet att företagen inte har skyldighet att rätta sig efter vad den ena parten – NO – anger som sin ståndpunkt beträffande lagens innebörd. Skulle så vara fallet blev det närmast fråga om bindande bestämmelser utfärdade av NO. En ordning av det slaget har inte förespråkats av någon och är enligt min mening utesluten på detta område.

När det sedan gäller de särskilda farhågor som SI m. fl. ger uttryck för konstaterar jag att dessa inte torde ha aktualitet med avseende på det system som jag förordar. Jag anser alltså att en tillräcklig balans mellan samhällets och enskildas intressen kan uppnås också i det nya systemet.

3.7.2.2 Missbruksbestämmelsens användning på det straffbelagda området

En handling som är otillåten enligt någon av straffbestämmelserna i marknadsföringslagen (1975: 1418) kan angripas med stöd av föreskriften rörande otillbörlig marknadsföring. Det finns alltså möjlighet att dra samma handlingssätt inför antingen allmän domstol eller MD. Teoretiskt är det inget som hindrar att ett och samma förfarande prövas i mer än en ordning, även om endast en av sanktionerna kommer i fråga. Genom att det i princip har lagts i konsumentombudsmannens hand att avgöra om en viss handling skall föranleda åtal vid allmän domstol eller förbudstalan vid MD har nackdelarna av att möjligheter till en sådan dubbelprövning finns i allt väsentligt undanröjts, uttalar utredningen. Åtalsvägen anlitas inte annat än i de fall där en straffpåföljd anses påkallad av allmän- eller individualpreventiva skäl. Huvudalternativet är alltså att talan förs vid MD.

Samma princip anser utredningen vara lämplig och påkallad för konkurrensärenden. Genom detta säkerställs enligt utredningen att rättsbildningen huvudsakligen sker i MD. Därför saknas i lagförslaget den spärr som KBL innehåller mot prövning enligt förhandlingsparagrafen även beträffande i KBL straffbelagda åtgärder.

Utredningens förslag att generalklausulen skall kunna användas också mot företeelser som är otillåtna enligt straffbestämmelserna i konkurrenslagen innebär en förändring i förhållande till nuvarande ordning, anför *NO*. Flera företeelser som står i strid med förbuden kan vara av den art att en prövning inför MD med dess speciella kompetens kan visa sig lämplig. Särskilt kan detta bli aktuellt i fråga om gränsfall. Skapandet av handlingsalternativ i dessa fall borde enligt NO:s mening kunna bidraga till en mer ändamålsenlig ordning. Också *MD* finner den föreslagna ordningen lämplig. Domstolen uttalar att detta förhållande kan få till följd att för samma förfarande fråga om utdömande av både straff och vite kan uppkomma vid allmän domstol. Till undvikande av att för överträdelse av ett förbud först utdöms vite och härefter straff för samma gärning stadgas i förslagets 5

kap. 3 § bl. a. att för gärning som omfattas av ett av MD meddelat förbud inte skall dömas till ansvar. I det fall straff har utdömts för viss gärning som härefter blir föremål för ett MD:s vitessanktionerade förbud kan vid överträdelse av detta förbud vite komma att utdömas för samma förfarande som tidigare har träffats av straff. Häremot finns emellertid enligt MD:s uppfattning ingenting att invända, eftersom det då är fråga om en ny förbudsöverträdelse – ett så att säga "nytt brott".

SPK delar utredningens uppfattning att huvudalternativet bör vara att talan förs i MD.

Jag ansluter mig till uppfattningen att den föreslagna ordningen bör införas. Frågan om vilken väg som bör väljas i det enskilda fallet torde få bero av vad som är lämpligt med hänsyn till omständigheterna.

Jag vill understryka att MD enligt det av utredningen tänkta systemet inte har att pröva huruvida uppsåt eller oaktsamhet har förekommit från en näringsidkares sida. Däremot kan domstolen, om den finner det lämpligt, slå fast att ett visst förfarande faller under de objektiva rekvisiten till en i konkurrenslagen intagen straffbestämmelse. Effekten av detta kan anses vara att särskild bevisning i MD om förfarandets skadlighet i princip blir överflödig, eftersom kriminaliseringen är ett uttryck för lagstiftarens uppfattning att det otillåtna generellt har skadlig verkan. Omständigheter som ådagaläggs i det enskilda fallet kan dock visa att presumtionen brustit. Till bevisfrågan återkommer jag senare. Jag vill vidare påpeka att den av utredningen föreslagna ordningen innebär att förbud eller åläggande meddelas med verkan endast framåt i tiden. Tekniken konkretiserar vad som i det enskilda fallet fortsättningsvis är otillåtet och är därmed godtagbar från rättssäkerhetssynpunkt.

3.7.2.3 Domstolens sammansättning

Enligt mitt förslag får MD som en ny arbetsuppgift att – när så är aktuellt i ett konkurrensärende – pröva skadlighetsfrågan beträffande ett företagsförvärv som ger förvärvaren en dominerande ställning på marknaden eller som förstärker denna ställning. Åtgärder som domstolen har att överväga för att förhindra en sådan verkan kan bestå i att förhandlingsvägen söka få till stånd en ordning för att förhindra den skadliga verkan. Om saken är av särskild vikt från allmän synpunkt får förhandlingen syfta till ett avstående från företagsförvärvet. Har en förhandling om avstående från företagsförvärvet avslutats utan att den skadliga verkan har kunnat förhindras, kan domstolen under viss förutsättning förbjuda förvärvet eller meddela visst åläggande. Domstolen underställer sitt beslut regeringens prövning. För att gälla skall beslutet fastställas av regeringen.

Domstolens nya arbetsuppgift ger anledning att överväga dess sammansättning. För de nuvarande reglerna har jag redogjort tidigare (3.7.1.1). Jag erinrar om att domstolen består av ordförande och vice ordförande samt åtta andra ledamöter. Av de senare är två s. k. särskilda ledamöter, varav

den ene deltar i ärenden om konkurrensbegränsning. Av de övriga sex ledamöterna utses tre bland företrädare för företagarintressen och tre bland företrädare för konsument- och löntagarintressen. För ledamot utses en eller flera ersättare.

Den nämnda nya arbetsuppgiften kan komma att omfatta ingående prövning av rättsligt och ekonomiskt svårutredda och svåröverskådliga frågor. Det gäller här att avväga för- och nackdelar med ett ingripande mot ett företagsförvärv samt alternativ till förbud mot själva förvärvet. Samtidigt kan det ganska ofta krävas en hög grad av snabbhet i handläggningen för att inte den nödvändiga strukturomvandlingen skall hejdas eller försvåras och för att parterna så snart som möjligt skall få besked om förvärvet kan genomföras. Jag erinrar om att det kan komma att gälla stora och betydelsefulla företagsförvärv med en mängd intressenter som berörs av frågan om förvärvet kommer till stånd eller inte.

Den arbetsmässiga belastningen på domstolen kan alltså bli mycket stor i ett enskilt ärende. Mot bakgrund av det anförda är det enligt min bedömning ofrånkomligt att det tekniska inslaget i domstolen måste förstärkas genom att antalet särskilda ledamöter utökas. Lämpligen sker detta genom att ytterligare två sådana ledamöter för konkurrensfrågor tillförs domstolen. För den ene av dessa bör gälla samma behörighetskrav som för vice ordföranden, medan den andre blir att jämställa med den hittillsvarande särskilde ledamoten för konkurrensbegränsningsärenden. Därigenom kan företagsförvärvsprövningen tillföras den ytterligare rättsliga och ekonomiska sakkunskap som är nödvändig.

Jag har övervägt om utökningen med två särskilda ledamöter kan begränsas till sådana konkurrensärenden i vilka företagsförvärv kommer under prövning. Av flera skäl är det dock inte en lämplig ordning. Bl. a. kan i ett sådant ärende komma under bedömning skilda former av konkurrensbegränsande beteenden vid sidan av dominans till följd av ett företagsförvärv. Vidare kan andra alternativ än ingripanden mot själva företagsförvärvet aktualiseras i ett visst ärende, exempelvis åtgärder mot förvärvarens diskriminerande beteende. Ibland kan frågan om åtgärder mot ett sådant förvärv komma upp på ett senare stadium av ett ärendes handläggning. Om man skall kunna undvika riskerna för en splittrad praxis och omtagning av processen bör i fråga om konkurrensärenden den förstärkta ordningen med tre särskilda ledamöter gälla som ordinarie sammansättningsregel. Särskilda domförhetsföreskrifter avgör sedan hur många ledamöter som måste vara närvarande i det enskilda fallet.

Den ändring jag nu förordar ingår som en viktig del i det samlade system för konkurrensärenden som jag föreslår. Den nya sammansättningen kräver en ändring i lagen (1970: 417) om marknadsdomstol m. m. Jag avser att särskilt återkomma till regeringen med förslag till lagstiftning i denna och vissa andra frågor som rör marknadsdomstolslagen m. m.

3.7.2.4 Övrigt

Utredningen anför att marknadsdomstolens arbetsinsats såvitt då kunde bedömas endast i mindre mån berörs av utredningens förslag.

Domstolen framhåller dock i sitt yttrande att den föreslagna lagen med all sannolikhet kommer att medföra en avsevärd ökning av antalet ärenden, varför det finns anledning att under beredningen uppmärksamma behovet av ökade resurser hos domstolen.

Övriga remissinstanser har inte berört frågan om domstolens resursbehov.

För egen del konstaterar jag att det är en grundläggande skillnad mellan utredningens och mitt förslag, nämligen beträffande förvärvskontrollen. Enligt mitt förslag får ju domstolen här en central roll. Detta påverkar givetvis dess resursbehov. Prövningen av företagsförvärv kan, som jag tidigare framhållit, vara mycket komplicerad. Samtidigt finns det i allmänhet ett behov av att den sker med stor skyndsamhet.

Jag har redan förordat en utökning av antalet särskilda ledamöter i domstolen. Också i övrigt måste resursfrågan övervägas. Jag avser att särskilt återkomma till regeringen i denna fråga.

3.7.2.5 Processen i konkurrensärenden

Allmänt om handläggningsregler m. m.

Som jag har anfört tidigare är MD numera att bedöma som en specialdomstol. Framför allt på konkurrensområdet finns det dock alltjämt handläggningsregler som tar sikte på förhållandena vid NFR:s tillkomst. Därutöver gäller att det saknas föreskrifter för MD avseende vissa processförhållanden. Det kan här gälla sådant som inte kräver reglering eller som det t. o. m. är en fördel att inte reglera, uttalar utredningen. Men det kan också vara så att avsaknaden av en uttrycklig bestämmelse hindrar domstolen från viss åtgärd under handläggningen av ett ärende.

Utredningen anför att man på dessa punkter kan säga att bl. a. frågor rörande processföremålet och intervention är oreglerade. Det torde vidare inte vara möjligt att föra fastställelsetalan inför MD. Regler saknas därtill om parts rätt till ersättning för rättegångskostnader. Detta innebär att man måste tillämpa principen att enskild part själv får bära sina kostnader.

Att närmare se över rättegångsförfarandet i MD faller enligt utredningen utom ramen för uppdraget. För att säkerställa en ändamålsenlig handläggning av konkurrensärenden har utredningen dock funnit det vara ofrånkomligt att föreslå en viss författningsreglering som avser dessa ärenden. Utredningen anser att man inte skall uppfatta detta så att det på grund av avsaknaden av uttrycklig reglering saknas motsvarande möjligheter exempelvis på marknadsföringsområdet. Frågan om vad som gäller därvidlag måste prövas efter varje lags förutsättningar.

Vidare uttalar utredningen följande: Vad som har sagts kan dock enligt utredningens uppfattning tala för att de regler som avser processen vid MD

förutsättningslöst bör ses över generellt och i ett sammanhang. Frågan har uppmärksammats bl. a. i samband med tillkomsten av marknadsföringslagen (prop. 1975/76: 34 s. 117) och vid en ändring i avtalsvillkorslagen (prop. 1976/77: 110 s. 42). Utredningen har vidare sett över handläggningsreglerna i KBL och funnit att de bör bringas i överensstämmelse med vad som gäller enligt lagen om marknadsdomstol m. m. (MDL) för prövning av bl. a. ärenden som avser marknadsföringsområdet. Anledning saknas att i en ny KBL behålla de nuvarande handläggningsreglerna medan i fråga om exempelvis marknadsföringen motsvarande regler finns i MDL. Utredningens förslag innebär att regler om talerätt bibehålls i den nya KBL medan procedurreglerna finns i MDL samt gäller för all handläggning vid domstolen och således även för konkurrensärenden.

Jag vill erinra om ett uttalande år 1970 i förarbetena till den nuvarande ordningen. Föredraganden anförde (prop. 1970: 57 s. 167) att ärendena vid marknadsrådet (MR) skulle handläggas i stort efter rättegångsbalkens principer och att vissa grundläggande bestämmelser om förfarandet borde meddelas i lag men att någon detaljreglering inte borde komma i fråga. Enligt föredragandens mening visade erfarenheterna från näringsfrihetsrådets (NFR) verksamhet att något sådant behov inte heller förelåg.

Enligt min uppfattning har erfarenheterna av den mer fria och obundna prövningen i MD varit goda också under 1970-talet. Det framstår alltjämt som en klar fördel att systemet är smidigt och att domstolen inte är bunden av ett så strikt regelsystem som det som rättegångsbalken innehåller.

Det kan framdeles bli anledning att se över bl. a. de processuella frågorna generellt och i ett sammanhang. Något särskilt behov av att göra det i anslutning till detta lagstiftningsärende kan jag dock inte finna. Detta hindrar dock givetvis inte att man nu tar upp vissa frågor som kan behöva lösas särskilt. Jag kommer i det följande att behandla några punkter som utredningen aktualiserar.

Utredningens förslag i fråga om placeringen av handläggningsreglerna i den nya konkurrenslagen respektive i MDL kan jag i sak ansluta mig till. Jag vill dock erinra om att i departementsförslaget en genomgripande förändring sker såvitt gäller kontrollen av företagsförvärv. Utredningsförslagets handläggningsregler blir här i stora delar inaktuella och måste ersättas av bestämmelser anpassade till den nya situationen. Dessa särskilda regler bör tas in i den nya konkurrenslagen.

De ändringar som mitt förslag också på dessa punkter kräver i MDL avser jag att särskilt anmäla för regeringen vid ett senare tillfälle. Därvid kan också aktualiseras vissa smärre justeringar i annan lagstiftning.

Talerätt

Utredningen anför i fråga om talerätten följande: NO:s talerätt anges i 2 kap. 12 § andra stycket lagförslaget. Vidare anges i huvudsaklig överensstämmelse med gällande rätt att, om NO för visst fall beslutar att inte göra

ansökan till MD, sådan ansökan får göras av sammanslutning av konsumenter eller löntagare eller av näringsidkare som berörs av konkurrensbegränsningen i fråga. Dessutom får enligt förslaget också sammanslutning av näringsidkare sådan subsidiär talerätt. Motivet är att det ibland kan finnas ett näringslivsintresse av att viss konkurrensbegränsning prövas av MD fastän NO från sin utgångspunkt inte har funnit tillräckliga skäl att föra ett ärende dit. Här görs reglerna i KBL parallella med marknadsföringslagen (1975: 1418) och lagen (1971: 112) om förbud mot oskäliga avtalsvillkor.

Utredningens förslag tar sikte på det område som den nuvarande lagstiftningen täcker. För kontrollen av företagsförvärv föreslår utredningen särskilda regler, som saknar aktualitet med den utformning som departementsförslaget har. Jag finner emellertid den av utredningen föreslagna ordningen lämplig över hela fältet och förordar därför en sådan lösning. Regler om talerätt finns bl. a. i 17 § i det remitterade förslaget.

Partsställning

I fråga om partsställningen i MD i konkurrensärenden anför utredningen följande: När den subsidiära talerätten ensam utnyttjas kan NO inte ha ställning av part. Något formellt hinder att han – sedan subsidiär talan är väckt – använder sin talerätt föreligger inte. Ett skäl för sådant inträde – som inte bör bedömas som intervention – kan vara nytillkommande omständigheter under processen i MD. Efter inträdet får också NO ställning som part. Läget är ett annat bl. a. när en näringsidkare ansöker om dispens från ett i 2 kap. lagförslaget straffbelagt förbud. Här intar NO enligt lagförslagets grunder automatiskt ställning som motpart. Utredningen har ansett det inte vara behövligt att markera detta i lagtexten. – En motsvarighet till föreskriften i 15 § första stycket andra meningen KBL om hörande av NO saknas. Detsamma gäller i fråga om föreskriften i andra stycket samma paragraf, nämligen att tillstånd (dispens) inte får återkallas utan att tillståndshavaren har fått tillfälle att yttra sig. Också denne är ju i en sådan situation part och NO, om han har gjort ansökan om återkallelse, motpart. Att en bestämmelse om hörande av den som är part inte erfordras följer av reglerna i MDL om hörande av parterna.

Fortsättningsvis anför utredningen: I övrigt kan sägas att frågor rörande partsställning och ställföreträdarskap för part är föga belysta i förarbetena till nuvarande KBL. De synes också böra få en generell lösning som täcker inte bara KBL-området. För det gällande rättsläget kan hänvisas till doktrinen.[1] Utredningen finner dock anledning att på vissa viktiga punkter ta ställning i frågor som ännu inte synes ha fått en uttrycklig lösning. De straffbelagda förbuden i 2 kap. lagförslaget bygger på den grundtanken att

[1] Se bl. a. Bernitz m. fl., Sjöfart och konkurrensrätt, Göteborg 1976. s. 94 ff.

koncerninterna dispositioner inte är av en art som bör vara straffrättsligt otillåten. Dotterföretagens osjälvständighet i förhållande till moderföretaget gör det nämligen befogat att räkna koncernen som en enda enhet. Uttryckligt undantag för sådana dispositioner har därför gjorts i 2 kap. 10 § första stycket lagförslaget. Som framhålls i specialmotiveringen innebär dock detta inte att dispositioner av denna art skulle vara skyddade mot ingripande enligt generalklausulen i 2 kap. 1 §.

När nu alltså koncernen enligt förslaget bör betraktas som en enhet bör därav följa att talan i MD enligt 2 kap. lagförslaget får riktas mot ett utomlands beläget moderföretag för vad dess dotterföretag har gjort på den svenska marknaden, uttalar utredningen och fortsätter: Men talan skall också kunna riktas endast mot ett i Sverige beläget dotterföretag för en konkurrensbegränsning som föranleds av företaget eller av dess moderföretag. Motsvarande valfrihet bör gälla när inte något av företagen finns eller är representerat i Sverige men något av dem föranleder sådan inlandsverkan som enligt förut angivna principer bör kunna prövas enligt generalklausulen i 2 kap. 1 §. Finns å andra sidan i Sverige en självständig representant för ett av företagen, kan komma i fråga att talan riktas mot denne trots att han kanske har handlat i enlighet med anvisningar från det utländska företaget. Men också i ett sådant läge föreligger rätt att med förbigående av exempelvis en i Sverige befintlig generalagent rikta talan mot det utländska företaget.

Slutligen anför utredningen följande: Med frågan om ställföreträdarskap hänger samman två andra faktorer. Den ena rör det straffrättsliga ansvar som enligt principerna för delegerat företagaransvar kan drabba en anställd vid eller en representant för ett företag. Den andra gäller den processuella frågan om vem som är behörig att företräda exempelvis en part som befinner sig utomlands. De problem som härvidlag kan uppstå får enligt utredningens bedömning i det nuvarande läget lösas i rättstillämpningen.

NO biträder utredningens förslag att subsidiär talerätt skall tillerkännas även sammanslutning av näringsidkare och anför bl. a. följande: Då den subsidiära talerätten utnyttjas kan det under handläggningen i MD framkomma nya omständigheter eller marknadssituationen kan ha förändrats på så sätt att NO finner att det föreligger ett allmänt intresse att den påtalade konkurrensbegränsningen undanröjs. NO bör därvid i enlighet med vad utredningen föreslår kunna inträda i processen och få samma ställning som om han själv gjort ansökan till MD. Detta bör dock i motsats till utredningens förslag komma till uttryck i lagtexten, anser NO. Det bör även framgå av lagtexten att NO har ställning som motpart då en näringsidkare ansökt om dispens från något av de i 2 kap. intagna förbuden. NO anser vidare att det i 13 § MDL bör anges att för det fall annan än NO har ansökt om prövning enligt 2 kap. 1 §, NO bör få del av ansökan och övrigt material i ärendet.

MD anser det vara naturligt att domstolen låter höra NO i dispensären-

den, men menar att det inte är självklart att denne därvid intar ställning av motpart. En uttrycklig regel om att NO skall höras i dispensärenden bör därför införas enligt domstolen.

Jag delar utredningens bedömning av frågan om i vilka situationer NO bör anses ha partsställning. Vidare anser jag det naturligt att MD låter NO få del av en ansökan som annan har gjort om prövning enligt 2 § i det remitterade lagförslaget. Jag kan också ansluta mig till bedömningen att särskilda regler i konkurrenslagen om hörande av part inte erfordras utöver vad som bör följa av MDL:s bestämmelser på denna punkt. Vissa redaktionella ändringar i MDL krävs för detta. Också dessa kommer jag att anmäla särskilt för regeringen.

Utredningen gör vissa uttalanden om vem talan bör kunna riktas mot i koncernfallen. I princip kan jag ansluta mig till utredningens uppfattning. På denna punkt vill jag dock erinra om vad jag tidigare (3.6.2) har anfört rörande den nya konkurrenslagens räckvidd över gränserna. Därvid tog jag först upp frågan om lagens tillämplighet beträffande utomlands vidtagna konkurrensbegränsande åtgärder. Den principiella ståndpunkt som jag intog mot bakgrund av bl. a. folkrättsliga överväganden innebär anspråk på extraterritoriell tillämplighet av lagen inom en av mig angiven ram. I de fall som omfattas av denna ram får varje gång frågan om det svenska jurisdiktionsanspråket bör utnyttjas prövas särskilt. Därvid kan både lämplighetshänsyn och omständigheter av praktisk art få vägas in. Jag hänvisar härvidlag till det tidigare sagda.

I sammanhanget vill jag erinra om mitt förslag om ett undantag från förbuden mot bruttopriser och anbudskarteller när det gäller koncernförhållanden. Detta koncernbegrepp ansluter till motsvarande begrepp i aktiebolagslagen (1975: 1385) för att tydligt avgränsa det straffbelagda området. Intet hindrar att ett vidare koncernbegrepp vinner tillämpning på det processuella området, exempelvis det som har lagts till grund för förslaget till ny anställningsskyddslag (prop. 1981/82: 71 s. 115 f.).

Processföremålet

Föremålet för processen är det förfarande som har bragts under prövning samt de yrkanden som har framställts. I likhet med vad som nu gäller saknas i den föreslagna lagstiftningen regler mot att MD prövar taleändringar, framhåller utredningen och tillägger bl. a. följande. MD kan pröva endast det förfarande mot vilket NO eller annan taleberättigad har vänt sig i ansökan eller senare under processen. Påstås skadlig verkan följa i visst hänseende av detta förfarande kan domstolen pröva om sådan verkan föreligger i ett avseende, som har berörts i processen. Parterna måste ju kunna förutse vad MD kommer att grunda sin bedömning på. I fråga om den yrkade rättsföljden åter kan situationen vara en annan. Om än domstolen inte kan gå längre i fråga om förbud än vad som yrkats, måste domstolen i övrigt vara oförhindrad att inom denna ram ge ett förbud annat

innehåll än som har begärts. Det motsvarande gäller i fråga om åläggande enligt 2 kap. 1 § i utredningens lagförslag.

Utredningen förutsätter i princip att förbud eller åläggande som beslutats enligt 2 kap. 1, 2 eller 3 § i fråga om utformningen har varit föremål för parternas yttranden under handläggningen. Detta menar utredningen vara väsentligt med hänsyn till de svårigheter som kan uppstå vid den konkreta utformningen av förbud eller åläggande, när det är ett komplicerat ärende.

Slutligen uttalar utredningen följande: Det bör ytterligare anmärkas att MD:s uppgift är liksom nu inte blott att utlåta sig i en tvistig fråga. Därtill skall domstolen söka att rättsligt normera visst förfarande på ett sätt som konkretiserar lagens innebörd och som ger vägledning för rättstillämpningen och för de i övrigt berörda. På domstolen faller sålunda den rättsbildande uppgiften.

Jag anser att utredningens uttalanden bör kunna vara vägledande vid rättstillämpningen.

Interimistiskt beslut i allmänhet och vid företagsförvärv

Marknadsföringslagen (1975: 1418, MFL) ger möjlighet för MD att förbjuda en näringsidkare att vid marknadsföring av vara, tjänst eller annan nyttighet företa en reklamåtgärd eller annan handling som genom att strida mot god affärssed eller på annat sätt är otillbörlig mot konsumenter eller näringsidkare. Vidare kan domstolen ålägga näringsidkare att vid marknadsföringen lämna information som har särskild betydelse från konsumentsynpunkt. Domstolen kan också förbjuda saluhållandet av bl. a. produkter som medför särskild risk för skada på person eller egendom.

Enligt MFL kan MD, om särskilda skäl föranleder det, meddela ett förbud eller åläggande av denna art även för tiden till dess slutligt beslut föreligger. Ett sådant interimistiskt beslut föregriper alltså den kommande domstolsprövningen. Det binder dock givetvis inte domstolens handlingsfrihet i fråga om det slutliga beslutets innehåll.

Utredningen anser det klart befogat att det också i konkurrensärenden öppnas en liknande möjlighet för domstolen. En bestämmelse om detta finns i 2 kap. 14 § utredningens lagförslag.

Det finns en skiljelinje mellan de näringslivsorganisationer och de myndigheter som har yttrat sig över förslaget. SI m. fl., LRF och Sveriges köpmannaförbund avstyrker förslaget medan MD, NO och KOV tillstyrker detta.

SI m.fl. anför sålunda: Med hänvisning till bestämmelsen i MFL om interimistiskt beslut anser utredningen det klart befogat att en liknande möjlighet införs också i KBL. Utredningen – som inte redovisar några erfarenheter hitintills av behov av interimistiska åtgärder – synes härvid ha underskattat olikheterna mellan ärenden om otillbörlig marknadsföring, informationsplikt och produktsäkerhet samt ärenden om undanröjande av skadlig konkurrensbegränsning. I det senare fallet skulle ett interimistiskt

förordnande om undanröjande av konkurrensbegränsningen påverka ett vidare ekonomiskt sammanhang och ingripa i förhållandena på ett i praktiken mer eller mindre oåterkalleligt sätt. Då det inte är uppenbart att skadlig verkan föreligger – vilket knappast är fallet i de komplicerade ärenden som normalt leder till prövning i marknadsdomstolen – kan därför det slutliga ställningstagandet inte föregripas utan konsekvenser som utredningen inte synes ha beaktat.

Också *LRF* pekar på att MFL har fått tjäna som förebild för utredningen beträffande ifrågavarande förslag. Några erfarenheter som belyser att något prejudikatsbehov härav föreligger redovisas dock inte. Återigen, säger LRF, noteras att utredningen styrts av ett konkurrensteoretiskt synsätt och övervärderat likheterna mellan ärendena i MFL och KBL. Effekterna av ett undanröjande av en konkurrensbegränsning är regelmässigt mer ingripande och svårbedömda än följderna av en marknadsföringsåtgärds eliminerande. Oåterkalleliga följder uppkommer i praktiken förhållandevis lätt, uttalar LRF.

I fråga om både förbud och åläggande kan interimistiska beslut medföra betydande olägenheter, anför *Sveriges köpmannaförbund*. Besluten kan t. o. m. föregripa det definitiva ställningstagandet på sådant sätt att ett efter en relativt snabb och därför mindre grundlig utredning fattat interimistiskt beslut i realiteten blir slutgiltigt. Det kan av praktiska och andra skäl vara omöjligt att efter upphävandet av ett interimistiskt förbud eller åläggande återgå till det läge som rådde före det interimistiska beslutet. Effekten av detta blir därför bestående, menar köpmannaförbundet.

MD anser det vara välbetänkt att en möjlighet att meddela interimistiskt förbud införs i en ny konkurrensbegränsningslag. Till samma slutsats kommer *KOV* som särskilt pekar på bestämmelsernas syfte att få till stånd en snabbare handläggning av konkurrensbegränsningsärenden.

NO framhåller att möjligheten till interimistiska beslut i flera fall torde kunna spela en väsentlig roll. Främst torde den enligt NO bli aktuell när en konkurrensbegränsning hotar medföra väsentliga olägenheter och det är angeläget med ett snabbt beslut. Genom denna möjlighet ges utrymme för ett direkt och snabbt ingripande mot skadliga konkurrensbegränsningar. Härigenom ökar genomslagskraften för de bedömningar som görs av de konkurrensvårdande myndigheterna. NO anser sammanfattningsvis bestämmelsen om interimistiska beslut välgrundad.

Jag vill för *egen del* uttala följande.

Frågan huruvida det är sakligt motiverat samt lämpligt att införa en möjlighet till interimistiska beslut på konkurrensområdet skall givetvis bedömas självständigt. Något önskemål i sig att få en parallell till marknadsföringsområdet föreligger inte från min sida. Däremot kan jag se flera fördelar med den föreslagna ordningen. Samtidigt synes det mig möjligt att undvika olägenheter av det slag som några remissinstanser har pekat på.

Från rättstillämpningen är känt att det förekommer fall av exempelvis

repressiva beteenden där skadlighetsbedömningen kan vara ganska given, kanske mot bakgrund av marknadssituationen. Bl. a. kan det röra sig om säljvägran eller prisdiskriminering från ett marknadsdominerande företags sida. Det kan också förekomma mer uppenbara fall av skadligt samarbete mellan konkurrenter. Exempelvis kan det röra sig om situationer som MD har prövat i andra sammanhang och då har funnit fog att beteckna som skadliga.

Jag fäster stor vikt vid att det allmännas organ i fall av sådan eller liknande art snabbt kan ingripa. Det är en olämplig ordning att man i avvaktan på en kanske tidskrävande handläggning i MD skall från NO:s sida vara hänvisad till övertalningsförsök i dessa mer klara fall. En möjlighet till interimistiska beslut som förbehålls domstolen kan bli ett värdefullt medel på detta område och kan höja effektiviteten i systemet påtagligt. Behovet av detta medel är alltså klarlagt.

När det sedan gäller tillämpningen av en sådan bestämmelse är det givet att MD bör utnyttja en befogenhet av detta slag med beaktande av de ingripande konsekvenser av ekonomisk eller annan art som ett interimistiskt beslut kan få. Att beslut av denna art i princip bör reserveras för mer uppenbara fall har jag redan berört. Är processföremålet svårbedömbart måste det finnas alldeles speciella skäl för ett interimistiskt beslut. I bedömningen får ingå också frågan om huruvida det konkurrensbegränsande förfarandet innebär, eller hotar att föra med sig, negativa följder för exempelvis det företag som är föremål för ett i ett ärende aktuellt repressivt förfarande, följder som då bör vara av klart väsentlig beskaffenhet. Vidare får uppmärksammas huruvida det föreligger fara i ett sådant dröjsmål som det innebär att avvakta tidpunkten då MD kan fatta den slutliga ståndpunkten i ärendet.

Som ett praktiskt exempel kan tas att en grossist strax före högsäsong för en produkt avstängs från leverans och därmed saknar möjlighet att förse detaljisterna med produkten. Detta kan leda till stora omedelbara ekonomiska förluster för i första hand grossisten. Samtidigt kan detaljisterna tvingas att gå över till en annan grossist. Därmed kan uppstå bestående förändringar för grossisten i fråga om kunder.

Något krav på att situationen skall vara så drastisk för att ett interimistiskt beslut skall få meddelas ligger givetvis inte till grund för mitt förslag. Exemplet har lämnats endast för att visa vilka snabba och omfattande ekonomiska konsekvenser företagens beslut kan få för andra företag liksom för konsumenterna.

Vad jag nu har uttalat tar sikte på de fall av konkurrensbegränsande beteenden som nuvarande konkurrenslagstiftning främst är inriktad på, såsom samverkan mellan konkurrenter eller repressiva förfaranden. Jag förordar att därvidlag får gälla en bestämmelse av den art som utredningen föreslår. Bestämmelsen är intagen i 18 § lagförslaget.

Också när det gäller prövning av företagsförvärv bör det finnas en

möjlighet till interimistiska beslut medan prövningen pågår. Sakens beskaffenhet gör det dock påkallat med särskild försiktighet och stark återhållsamhet i fråga om fullbordade förvärv. Om synnerliga skäl föreligger, bör MD kunna förbjuda en näringsidkare att fullfölja ett företagsförvärv under ärendets handläggning. I vissa fall kan nämligen ett fullföljande i praktiken komma att leda till en så långt gående integrering i förvärvarens organisation att ett annars befogat förbud skulle leda till ekonomiska konsekvenser av en art som gör ett förbud opraktiskt.

Ett sådant förbud bör gälla intill dess ärendet har slutligt handlagts. Självfallet skall annorlunda förordnas så snart omständigheterna motiverar detta. Också regeringen bör ha en motsvarande befogenhet, när MD har underställt regeringen för prövning ett beslut om förbud mot ett företagsförvärv. Bestämmelsen inryms i 21 §.

Jag förordar alltså en sådan ordning när det gäller företagsförvärv och återkommer till dessa frågor i specialmotiveringen där jag också tar upp frågan om den grad av restriktivitet som bör iakttas i olika situationer.

Särskild prövning av frågan om skadlig verkan

Institutet mellandom (jfr 17 kap. 5 § rättegångsbalken) är inte berört såvitt gäller den lagstiftning som reglerar MD:s verksamhet. I princip bedöms dock rättegångsbalkens regler vara analogt tillämpliga utan att domstolen kan anses bunden vid dessa eller ha praktisk möjlighet att i alla lägen ge rättegångsbalken en motsvarande tillämpning. Detta har jag berört tidigare.

Utredningen bedömer det vara värdefullt att MD ges uttrycklig rätt att besluta särskilt i frågan huruvida en näringsidkare föranleder skadlig verkan av viss konkurrensbegränsning. Vidare uttalar utredningen följande: Ofta torde det nämligen förhålla sig så att det är endast den rättsliga ovissheten i frågan huruvida skadlig verkan föreligger som avhåller en näringsidkare från att frivilligt göra en för NO godtagbar ändring i visst beteende. Klarläggs det väl att skadlig verkan finns enligt MD:s bedömning, blir i sådana fall frågan om sanktion kanske inaktuell. Erfarenheterna av det nuvarande systemet talar starkt för att situationen ofta kan bli av denna art. I 15 § lagförslaget avseende MDL föreskrivs mot denna bakgrund att MD i ett ärende enligt 2 kap. 1 § KBL kan, om part begär det, ta upp till särskild prövning frågan huruvida näringsidkare föranleder skadlig verkan av konkurrensbegränsning.

Jag ställer mig i det väsentliga positiv till utredningens förslag. På sätt som jag tidigare har anfört bör dock de ändringar i MDL som den nya konkurrenslagen föranleder anmälas för regeringen särskilt.

Bevisningen och domstolens avgörande

Detaljerade regler saknas f. n. i fråga om bevisningen i processen vid MD.

De frågor som blir aktuella rör bl. a. bevisföring, bevisvärdering, bevisbörda och bevisningens styrka. På denna punkt har i doktrinen skett en värdering såvitt gäller förfarandet i marknadsföringsärenden.[1] Vad som därvid har anförts synes tillämpligt också i konkurrensärenden, uttalar utredningen.

Fastän det f. n. bör lämnas åt domstolen att själv utforma de närmare principerna kan därför sägas följande, anför utredningen vidare. I allmänhet synes 35 kap. 1 § rättegångsbalken kunna tillämpas analogt. Denna bestämmelse innehåller att rätten skall efter samvetsgrann prövning av allt som förekommit avgöra, vad i målet är bevisat. Men också vad som sägs i 2, 4, 6 och 7 §§ samma kapitel synes vägledande för MD. Där anges bl. a. följande. För omständighet som är allmänt veterlig krävs inte bevis. Inte heller fordras bevis om vad lag stadgar. Underlåter part bl. a. att fullgöra något i rättegången prövar rätten med hänsyn till allt som har förekommit vilken verkan som bevis som må tillkomma partens förhållande. Det ankommer på parterna att sörja för bevisningen. Men rätten äger också, om det finnes erforderligt, självmant föranstalta om bevisning. Rätten kan besluta att inte tillåta viss bevisning eller att avvisa den, under närmare angivna omständigheter.

Mot bakgrund bl. a. av det anförda kan sägas att *fri bevisprövning* gäller i MD, anför utredningen och fortsätter: Av detta följer dels att alla kunskapskällor får användas för att få fram sanningen (fri bevisföring), dels att domstolen obundet bestämmer bevisvärdet av den framlagda bevisningen (fri bevisvärdering). Att prövningen dock är begränsad till vad som är processmaterial eller som eljest analogt får beaktas enligt de återgivna reglerna, följer av 35 kap. 1 § rättegångsbalken.

I fråga om de krav som bör ställas på bevisningens styrka gäller inga formella regler för MD. Enligt utredningens bedömning bör det anförtros åt domstolen att liksom hittills själv utforma principerna för detta.

Utredningen anför vidare följande: På en viktig punkt finns dock anledning till ett uttalande. Det gäller de ibland förekommande fallen att en näringsidkare, mot vilken ingripande med stöd av generalklausulen sker, är obenägen att medverka till utredningen. Det kan härvid, som har berörts tidigare, gälla exempelvis material som i ett diskrimineringsfall gör det möjligt att bedöma huruvida leveransvillkor är prestationsanpassade eller inte. En underlåtelse på denna punkt får tolkas med vägledning bl. a. av vad rättegångsbalken föreskriver om motsvarande situation. Enligt utredningens bedömning måste därvid underlåtelsen anses tala med styrka för att sådant missgynnande verkligen föreligger som NO har gjort gällande i ett ärende. Annars skulle orimliga krav ställas på NO medan den part som inte lämnar ut det material som visar vad som har förekommit bereder sig en skyddad ställning. Det bör dock framhållas att en sådan bevisvärdering

[1] Se Bernitz, Modig, Mallmén, Otillbörlig marknadsföring, Nyköping 1971, s. 316 f.

naturligtvis inte avser följdfrågan, nämligen huruvida näringsidkaren föranleder skadlig verkan av det i ärendet påtalade konkurrensbegränsande förfarandet.

Till det anförda kan läggas vissa uttalanden som utredningen gör i samband med sina överväganden rörande ett priskartellförbud. Jag har tidigare (3.3.2.2 och 3.4.4) redovisat att utredningen i detta förbud inte vill inbegripa horisontella cirkapriser. I fråga om tillämpningen av missbrukspricipen i dessa fall anför utredningen följande: Mot bakgrund av utredningens ställningstaganden till priskarteller och liknande samarbetsformer bör beaktas följande. En situation där påtaglig fara för negativa effekter oftast föreligger är när de samverkande företagen tillsammans har en dominerande ställning på marknaden. Det kan exempelvis röra sig om prisledare. Här bör bedömningen av horisontell prissamverkan mer generellt kunna ta detta förhållande till utgångspunkt. Mer omfattande undersökningar av prisföljsamhet och priscrnas relationer till kostnaderna bör kunna förbehållas särskilt svårbedömbara fall. Redan det förhållandet att faran är påtaglig för att negativa effekter skall uppstå av den art som skadlighetsbegreppet innesluter gör det i princip påkallat att det framgår av det material som föreligger i ärendet att samverkan ger vinster eller besparingar som är av vikt och som på något sätt kommer konsumenterna till godo. Därefter får den totala avvägningen ske i skadlighetsfrågan. Förenklade prisjämförelser för köparna kan normalt inte utgöra tillräckliga skäl för att godtaga samarbetet mellan de marknadsdominerande. Detsamma gäller bl. a. i fråga om kostnadsbesparingar avseende kalkylering.

NO tar upp bevisvärderingsaspekter i fråga om cirkaprissättning och uttalar bl. a. följande: Ett påtagligt problem är svårigheterna att visa att ett vägledande samarbete medför skadlig verkan. Dessa svårigheter är i huvudsak av utredningsteknisk art och gäller frågan huruvida prisrekommendationerna verkar prishöjande eller åtminstone motverkar prissänkningar. Ett sätt att visa detta är att bestämma graden av prisföljsamhet till rekommendationen. Av intresse är därvid i huvudsak två frågor, säger NO. Den första frågan gäller "den statiska situationen" vid något eller några bestämda tillfällen. Hur ligger de faktiska priserna i förhållande till den rekommenderade prisnivån? Den andra frågan gäller "den dynamiska aspekten". Hur förändras den faktiska prisnivån när rekommendationen ändras? Motverkar rekommendationen prissänkningar som i och för sig motiveras av förändringar i marknadssituationen?

Den största svårigheten i detta sammanhang uppkommer när man skall klarlägga den faktiska prisnivån, uttalar NO och fortsätter: Om man skall skaffa sig en tillförlitlig – och därmed oantastlig – bild av den faktiska prisutvecklingen måste man i praktiken gå till de särskilda fakturorna. Detta gör att det innebär ett stort arbete att redan hos en enda näringsidkare utreda den faktiska prisnivån vid ett visst bestämt tillfälle. Skall man studera en hel bransch och dessutom klarlägga förändringar över tiden blir

uppgiften synnerligen arbetskrävande. I praktiken har uppgiften visat sig vara så arbetskrävande att det finns uppenbar risk för att utredningsresultatet när det väl är färdigt framstår som föråldrat. Det finns anledning att särskilt betona svårigheten att visa att priset kommit att ligga högre än det skulle ha legat om rekommendationen inte funnits. Ett alternativ till de beviskrav som ställs med nuvarande lagstiftning är enligt NO:s uppfattning att MD får bedöma dessa branschomfattande konkurrensbegränsningar på huvudsakligen principiella grunder. Det torde närmast vara så utredningen har tänkt sig tillämpningen i fortsättningen, anför NO. Ett betydligt effektivare sätt att handlägga sådana vittomfattande prissamarbeten skulle dock vara att inbegripa dem under det föreslagna priskartellförbudet och låta eventuellt samhällsnyttiga undantag få dispens. Ett prissystem skulle då inte år efter år kunna undandra sig myndigheternas bedömning t. ex. genom att det förklaras att – i och för sig kanske från företagssynpunkt välgrundade – ändringar planeras. Företagen har också oftast den bästa tillgången till material om praktiska effekter av ett samarbete och får genom tillståndskravet ökat incitament att ta fram erforderligt material.

För *egen del* vill jag uttala följande.

Jag anser det vara naturligt att MD tillmäter det betydelse om svaranden är obenägen att lämna sådana uppgifter om egna förhållanden som är av vikt för bedömningen i ärendet.

Också jag har den uppfattningen att påtagliga risker kan vara förenade med vissa former av branschtäckande samverkan mellan konkurrenter. Åtminstone f. n. synes det mig dock kunna diskuteras om man bör på de av utredningen anförda grunderna förorda ett sådant bedömningssätt som utredningen föreslår när det gäller frågan om prisföljsamhet. Jag åsyftar då uttalandet att mer omfattande undersökningar av prisföljsamhet bör kunna förbehållas särskilt svårbedömbara fall av samverkan mellan dem som tillsammans har en dominerande ställning på marknaden.

Min tveksamhet på denna punkt vill jag sammanfatta sålunda. Det är svårt att generellt förorda en begränsning i fråga om utredningsverksamheten avseende prisföljsamhet när man inte kan ange vad begränsningen skulle gå ut på. Något underlag härvidlag har utredningen inte lämnat. Fastän utredningen inte föreslår en legalpresumtion beträffande skadlig verkan av en branschövergripande samverkan synes dess förslag i sak närma sig en sådan presumtion, låt vara att motbevisningen inte skall gå ut på frånvaro av relevanta negativa effekter utan närvaro av viss samhällsnytta. Likväl ställer utredningen sig i ett annat sammanhang avvisande till en presumtionstanke.

Enligt min uppfattning kan det vara naturligt för MD att i första hand utgå från konkreta företeelser, alltså ådagalagda förfaranden. Om en cirkaprislista finns på en viss marknad men materialet i ärendet närmast ger vid handen att följsamheten är låg synes slutsatsen kunna bli att konkurrensen fungerar och att listan saknar betydelse i praktiken, om man inte tar in

andra aspekter i bilden. Sådana omständigheter kan då bl.a. vara att prislistan genom sin förekomst och andra omständigheter får bedömas utgöra en påtaglig riskfaktor i riktning mot en försvagning av konkurrensen mellan företagen.

Jag anser att det bör lämnas åt MD att själv utforma de närmare principerna i fråga om bevisningen. Att bevisföringen bör vara fri är dock självklart. Detsamma gäller bevisvärderingen.

Jag vill också peka på skillnaden mellan att visa förekomsten av den konkurrensbegränsning vars verkningar skall prövas i målet och själva verkningarna. I begreppet skadlig verkan ingår redan fara för att de relevanta negativa effekterna skall uppträda på ett sätt som är otillbörligt från allmän synpunkt. Effekterna behöver alltså inte ha hunnit inträda vid tidpunkten för MD:s prövning. Däremot torde det i allmänhet ligga i sakens natur att själva den konkurrensbegränsning som utgör grunden för processen förekommer, om man bortser från situationen med planerade företagsförvärv. Detta gäller i sådant fall oavsett om begränsningen utgörs av ett strukturförhållande – exempelvis en dominerande ställning – eller ett konkurrensbegränsande förfarande, t.ex. säljvägran. Det nu anförda utesluter dock inte att domstolen, sedan den slagit fast förekomsten av en viss konkurrensbegränsning med skadlig verkan, kan vilja ta upp förhandling också mot tänkbara framtida följdbeteenden, i syfte att minska denna verkan.

I fråga om bevisningen pekar utredningen på en regel intagen i 25 § KBL. Där anges att NO liksom även MD kan av myndighet, som avses i lagen (1956: 245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden, påkalla biträde för utredning i fråga som kan vara av betydelse för förhandling enligt KBL. Utredningen finner det vara av ett visst värde att i den nya KBL en liknande regel ställs upp som också avser vad förhandling kan täcka idag, alltså konkurrensbegränsningar enligt 2 kap. i utredningsförslaget. Aspekter som här berörs är enligt utredningen bl.a. framväxten av de skilda myndigheterna på pris- och konkurrensområdena samt den åtskillnad som därvid av tradition görs mellan utredande verksamhet respektive bedömning i ärenden enligt KBL.

I fråga om MD:s slutliga avgörande föreslår utredningen inte någon ändring i förhållande till nuläget. I 19 § utredningens lagförslag avseende MDL regleras således liksom nu vad beslutet skall innehålla. Bestämmelsen har därtill byggts ut till att gälla beslut med anledning av särskild prövning av skadlighetsfrågan.

Jag delar utredningens uppfattning att NO och MD alltjämt bör kunna påkalla sådant biträde med utredningsverksamhet. En regel om detta får tas in i 33 § i lagförslaget. Frågan om utformningen av MDL kommer, som jag förut har nämnt, att anmälas särskilt för regeringen.

Rättskraften

Endast i fråga om återkallelse av en meddelad dispens finns det i dag i KBL regler som rör rättskraften av ett slutligt beslut. I 12 § marknadsföringslagen (1975: 1418, MFL) anges däremot att beslut i fråga om förbud eller åläggande enligt 2–4 § MFL inte utgör hinder att samma fråga prövas på nytt, när ändrade förhållanden eller annat särskilt skäl föranleder det. Att motsvarande regel saknas i fråga om KBL torde förklaras av att det nuvarande systemet i början byggde på en ren förhandlingsverksamhet.

Utredningen uttalar bl. a. följande. Det föreslagna systemet innebär att MD:s beslut också i framtiden omedelbart vinner laga kraft och endast resningsvägen kan överprövas. Däremot bör besluten inte ha s. k. negativ rättskraft. Därför är det lämpligt att det uttryckligen anges att MD får ompröva ett tidigare meddelat beslut. Detta sägs i 2 kap. 13 § lagförslaget avseende KBL. Ett krav på relativ rättskraft bör dock gälla. På den punkten har utredningen funnit anledning att utforma regeln i överensstämmelse med 12 § MFL. Det fordras alltså särskilda skäl för att omprövning skall få ske. Innebörden av detta utvecklas närmare i specialmotiveringen till 2 kap. 13 § lagförslaget avseende KBL. Lagförslaget bygger inte på tanken att frikännande dom i brottmål i fråga om ett KBL-förbud utgör rättegångshinder mot att talan därefter väcks vid MD om ingripande mot den prövade åtgärden med stöd av generalklausulen i 2 kap. 1 §, uttalar utredningen.

Remissinstanserna riktar i allmänhet inte någon erinran mot vad utredningen anför på dessa punkter. *Advokatsamfundet* framför dock den uppfattningen att det från rättssäkerhetssynpunkt är önskvärt att MD:s beslut skall kunna prövas av högsta domstolen. *Sveriges köpmannaförbund* diskuterar behovet av en instansordning och anför: Överhuvudtaget framstår det som i hög grad otillfredsställande, att de viktiga frågor som rör konkurrensförhållandena inom näringslivet inte kan få en från rättssäkerhetssynpunkt lika betryggande handläggning som ärenden och tvister som kan underställas ända till tre instanser. Ofta är sistnämnda tvister och ärenden av mindre betydelse än konkurrensfrågorna. Med den utvidgning och skärpning av konkurrensbegränsningslagen som föreslås, är det ännu mer angeläget än tidigare, att det även på detta område i rättssäkerhetens intresse skapas en tillfredsställande instansordning. Detta kan exempelvis ske antingen genom en underinstans under MD eller genom en överinstans över denna. Den starkaste invändning som kan anföras mot detta förslag torde vara risken för en förlängning av tiden för ärendenas behandling. Man behöver dock inte räkna med att ett större antal ärenden skulle komma att behandlas av två instanser. Också näringsidkarna är angelägna om att det slutliga avgörandet inte onödigtvis fördröjes. Ett överklagande torde komma att ske endast i särskilt betydelsefulla ärenden, då det även ur allmän synpunkt måste vara värdefullt att få den dubbla prövning som två instanser möjliggör. Genom den första instansens beslut och motive-

ringen för detta klarläggas vad som bedömes vara mest relevant i ett ärende, vilket underlättar ställningstagandet till ett eventuellt överklagande och utformningen av detta. Förfarandet i den första instansen bör dessutom kunna bli snabbare med vetskap om att det kan vara möjligt att gå till en högre instans.

Köpmannaförbundet hemställer att frågan om en särskild instansordning övervägs i samband med den fortsatta behandlingen av konkurrensutredningens betänkande. En praktisk lösning kunde vara tillskapandet av en första instans – "Handelsrätt" på tingsrättsnivå – med nuvarande MD som överinstans.

Jag ansluter mig i princip till vad utredningen uttalar. I fråga om förbud mot företagsförvärv bör gälla särskilda regler som jag återkommer till i specialmotiveringen till 24 och 25 §§.

I de särskilda frågor som remissinstanserna har tagit upp vill jag först erinra om att mitt förslag såvitt avser förbud mot företagsförvärv innebär att MD:s beslut underställs regeringens prövning.

När det sedan gäller konkurrensområdet i övrigt är enligt min uppfattning erfarenheterna av den f. n. tillämpade ordningen goda. Samtidigt måste en rad invändningar av principiell och praktisk art riktas mot de genomgripande förändringar som nämnda två remissinstanser föreslår skall övervägas. Jag erinrar om att riksdagen ingående granskat (NU 1978/79: 27, rskr 217) dessa frågor. Jag kan inte finna att skäl förebragts att frångå den nuvarande ordningen.

3.7.3 Överväganden och förslag i fråga om ombudsmannen m. m.

3.7.3.1 Ämbetsuppgifterna

Utredningens beskrivning av NO:s ämbetsuppgifter är träffande i fråga om NO-ämbetets funktion också med den utformning av konkurrenslagen som jag föreslår. Jag ansluter mig alltså till följande redogörelse för NO:s allmänna uppgifter.

Utredningen uttalar till en början att NO får vidgade befogenheter för att fylla dagens uppgifter. Utredningen fortsätter: Detta innebär att NO ges en central roll som den administrerande och exekutiva myndigheten i ett system för att förhindra sådana följder av konkurrensbegränsning inom näringslivet som är olämpliga från allmän synpunkt. Han får ställningen som övervakare, förhandlare, motpart i ärende som han har fört till MD samt vidare som tillsynsmyndighet när det gäller efterlevnaden av ingripanden som har skett med stöd av lagen. Inom ramen för givna resurser har NO därvid att göra en prioritering så att de från samhällssynpunkt mest angelägna åtgärderna kommer till stånd. Ytterligare har NO att pröva frågor om huruvida anmälan eller medgivande till åtal skall ske i de fall överträdelse av de i lagen kriminaliserade förbuden kan sättas i fråga. NO skall vidare kunna lämna vissa förhands- eller underhandsbesked. Dessutom bör han bedriva upplysningsverksamhet av den art som förekommer i dag. Också

på ett mer allmänt plan bör NO kunna överlägga och samarbeta med näringslivet för att främja lagens syften.

Till frågan om särskilda uppgifter för NO återkommer jag senare.

3.7.3.2 Uppgiftsskyldighet för näringsidkare m. m.

Enligt gällande ordning saknar NO möjlighet att genom föreläggande själv kräva in uppgifter eller annat som behövs för prövning enligt KBL. I stället får NO enligt 25 § KBL vända sig till i allmänhet SPK, som med stöd av uppgiftsskyldighetslagen kan hämta in det material som erfordras. För denna lag har jag redovisat tidigare (3.5.3).

Utredningen anser att det nu krävs ett mer smidigt system med möjlighet också för NO att utan hänvändelse till SPK direkt förelägga en näringsidkare att lämna visst material. Vidare uttalar utredningen bl. a. följande: Till detta kan läggas att NO också när det gäller tillsyn över meddelade förbud eller ålägganden bör kunna agera direkt. Slutligen blir det i fråga om systemet för prövning av företagsförvärv nödvändigt att NO har en reglerad rätt att på anmodan erhålla uppgifter m. m. I dessa fall kan ju råda särskild brådska, av hänsyn till parter eller andra. Med hänsyn till att NO själv måste ha rätt att fordra in material i förvärvsfallen framstår det som naturligt att han ges motsvarande befogenhet avseende 2 kap. lagförslaget. – På grund av uppgiftsskyldighetslagens speciella karaktär och utformning framstår det som mest ändamålsenligt, att inte låta NO utöva befogenheter enligt nämnda lag utan att i den nya KBL infoga de önskvärda reglerna. Detta har skett i 4 kap. lagförslaget. Materiellt har bestämmelserna utformats i rätt nära överensstämmelse med uppgiftsskyldighetslagens regler. I 4 kap. 1 § lagförslaget behandlas den uppgiftsskyldighet som föreslås avseende 2 kap.

Utredningen anför fortsättningsvis: Vidare föreslås i 4 kap. 5 § att NO också i visst annat fall skall kunna fordra in material. Där sägs bl. a. att även annan än som avses i 4 kap. 1 § har motsvarande skyldighet som anges i bestämmelsen, om det är nödvändigt på grund av särskilda förhållanden och behövs för kontroll eller fullständigande av vad som skall fullgöras enligt 4 kap. 1 §. En liknande befogenhet har SPK enligt 1 § andra stycket uppgiftsskyldighetslagen. – Efterkoms inte sådan anmodan som här avses får NO enligt 4 kap. 7 § andra stycket lagförslaget förelägga den uppgiftsskyldige att fullgöra sin skyldighet vid vite. Uppgiftsskyldigheten bör lämpligen inte avse tekniska yrkeshemligheter. Därför anges i 8 § samma kapitel att uppgiftsskyldighet enligt 4 kap. inte innebär skyldighet att röja yrkeshemlighet av teknisk natur. Allmänt måste vid tillämpningen av de berörda reglerna iakttagas att den som är uppgiftsskyldig inte betungas onödigt. Utredningen har funnit det vara av värde att detta anges i lagen. Föreskriften finns i 4 kap. 9 § lagförslaget.

Liksom utredningen anser *NO* att en effektiv lagtillämpning förutsätter att uppgiftsskyldighetsregler införs. NO har inte någon erinran mot den

föreslagna utformningen av de i 4 kap. 1–5 §§ intagna reglerna. Vitessanktionering av anmodan att lämna uppgift kan enligt NO:s uppfattning vara nödvändig för att man skall kunna försäkra sig om att få in begärda uppgifter. NO framhåller det vidare som väsentligt att tillämpande myndighet iakttar återhållsamhet med infordran av uppgifter. NO har inget att erinra mot utformningen av 4 kap. 10 § men understryker nödvändigheten av att NO kan begära utredningar hos SPK, bankinspektionen och försäkringsinspektionen.

KOV tillstyrker att NO får möjlighet att ta in uppgifter från näringsidkare i syfte att effektivisera tillämpningen av konkurrensbegränsningslagen.

DEFU anför följande. DEFU:s huvuduppgift är att reducera och förenkla företagens uppgiftslämnande, såväl befintliga som nya uppgiftskrav. DEFU skall också verka för att uppgiftslämnandets kostnader och konsekvenser belyses. Genom bestämmelserna i 4 kap. utvidgas uppgiftsskyldigheten på ett väsentligt sätt för näringsidkare. Enligt gällande lagstiftning saknar NO möjlighet att direkt kräva in uppgifter. NO ges genom lagförslaget möjlighet att själv kräva in uppgifter från näringsidkare. I och med att begreppet näringsidkare föreslås ersätta begreppet företagare kommer den nya konkurrenslagens och uppgiftsskyldighetslagens tillämpningsområden och därmed sammanhängande uppgiftsskyldighet att öka i en icke oväsentlig omfattning. En påtaglig utvidgning förorsakas också av att begreppet nyttighet används i stället för förnödenhet.

DEFU ser en uppenbar brist i att utredningen inte fört en mer allsidig diskussion för att bl. a. från uppgiftslämnarsynpunkt belysa konsekvenserna av ovan refererade utökningar av uppgiftsskyldigheten. Exempelvis är det klart otillfredsställande att ingen redovisning skett av vilka följderna blir av att tillämpningsområdet för uppgiftsskyldigheten utvidgas till att gälla fast egendom. Lagförslagen kan förorsaka en rad nya uppgiftsinsamlingar som i och för sig inte behöver inrymmas i förslagens primära syften.

DEFU anser att utredningen borde ha ägnat ett större intresse åt att från uppgiftslämnarsynpunkt försöka redovisa konsekvenserna av den relativt omfattande utvidgningen av uppgiftsskyldigheten. I avsaknad av en sådan redovisning finner DEFU det svårt att göra en mer ingående bedömning av utredningens förslag.

För *egen del* vill jag uttala följande.

Jag har förståelse för värdet av att reducera och förenkla företagens uppgiftslämnande så att dessa inte får vidkännas för höga kostnader härför. Från konsumentsynpunkt är det ju viktigt att utbudet av varor och tjänster inte fördyras i onödan. Detta får dock inte vara ett självändamål som sätter angelägna samhällsintressen på undantag. Mitt huvudsyfte med den nya konkurrenslagstiftningen är att tillföra inslag som gör denna till ett mer effektivt och slagkraftigt instrument på missbruksområdet. Det är alltså väsentligt att samhällsskadliga inslag i det marknadsekonomiska systemet kan spåras och motverkas med tillräcklig snabbhet.

Mot denna bakgrund framstår det för mig som klart otillräckligt att NO i de fall de av honom begärda uppgifterna inte lämnas saknar möjlighet att förelägga vederbörande att lägga fram dessa. Från rättslig synpunkt är det vidare otillfredsställande att NO inte har ett författningsstöd för nuvarande uppgiftsinhämtande. Jag vill tillägga att det här mest blir fråga om att inhämta uppgifter i enskilda fall och inte om att göra regelrätta insamlingar av uppgifter.

Av det anförda framgår att jag förordar att NO får möjlighet att infordra uppgifter m. m. i vissa fall. De av utredningen föreslagna reglerna om detta kan dock inskränkas i vissa avseenden. Mitt förslag framgår av det remitterade förslaget.

Jag vill tillägga att utredningen också föreslår särskilda uppgiftsskyldighetsregler med avseende på kontrollen av företagsförvärv. Bestämmelserna är intagna i 4 kap. i utredningens lagförslag (Bilaga 2). Också jag finner bestämmelser av sådan art påkallade.

Till de nu behandlade bestämmelsernas närmare innehåll återkommer jag i specialmotiveringen till 26–28 §§.

Utredningen har vidare föreslagit att den registrering av företagsförvärv som SPK nu utför skall överföras till NO som en följd av att denne enligt utredningens förslag får i uppgift att pröva sådana förvärv. Även med den uppläggning av lagstiftningen jag har föreslagit finns ett fortsatt behov av att de konkurrensvårdande myndigheterna har kännedom om utvecklingen beträffande marknadsstruktur och företagsförvärv. Jag är dock inte nu beredd att ta ställning till hur registerföring och därmed sammanhängande verksamhet bör ordnas. Jag avser att återkomma särskilt till regeringen i denna fråga.

Jag vill understryka att det föreligger ett klart behov av en samordning mellan NO:s och SPK:s uppgiftsinhämtande. Företagen får alltså inte betungas onödigt. Detta bör anges i lagtexten, på sätt som utredningen har förordat.

Hithörande regler upptas i 31–33 §§ lagförslaget.

3.7.3.3 Vissa handlingsalternativ m. m.

Ombudsmannens förhandlande verksamhet m. m.

När NO finner ett missförhållande föreligga som faller under lagen bör NO, om inte särskilda skäl talar mot detta, söka genom kontakt med den eller de berörda vinna en frivillig rättelse, uttalar utredningen. Det förhållandet att ett förhandlingssystem i MD föreslås bli slopat innebär alltså inte ändring på denna punkt. Tvärtom bör gälla den principen att överläggningar om sådan rättelse utgör den primära formen för samhällsingripande, dvs. är den helt normala ordningen. Utredningen fortsätter: Vid kontakter med näringsidkare bör NO vara oförhindrad att liksom hittills lämna vissa informella, icke bindande underhandsbesked. Den formella möjligheten att lämna officiellt sådant besked som NO har enligt 6 § instruktionen bör

vidare finnas kvar, även om den hittills har kunnat utnyttjas föga. Det anförda innebär givetvis inte att NO ej skall få agera mer direkt i bl. a. brådskande fall eller när det är svårt att få överläggningar till stånd eller förda till slut.

Jag kan i princip ansluta mig till utredningen. Vad jag tidigare har uttalat rörande normbildningen i anslutning till missbruksbestämmelsen måste dock beaktas. Dit hör att NO:s tolkning att det föreligger ett missförhållande, som ger rättslig grund för ingripande, är en partsståndpunkt som motparten inte är skyldig att godta. Detta är inte utmärkande just för konkurrensområdet utan förekommer på många andra fält.

Förbuds-, sälj- och rättelseföreläggande

Enligt 14 § MFL har konsumentombudsmannen (KO) möjlighet att i fall som inte är av större vikt genom förbudsföreläggande pröva frågan om förbud mot otillbörlig marknadsföring eller, i vissa fall, mot saluhållande av vara. Har föreläggande, som skall förenas med vite, godkänts, gäller det som förbud som har meddelats av MD. Vidare kan KO enligt 15 § MFL meddela informationsföreläggande. Motsvarande gäller i fråga om detta.

Erfarenheterna på konkurrensbegränsningsområdet ger vid handen att det är önskvärt att NO får motsvarande befogenheter, uttalar utredningen och fortsätter: Dessa bör då avse förbud eller åläggande enligt generalklausulen i 2 kap. 1 § lagförslaget. Förbud bör alltså gälla tillämpning av visst avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande. Åläggande bör avse tillhandahållande till annan näringsidkare av viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad som den föreläggandet avser erbjuder andra näringsidkare.

Utredningen anför vidare följande: Främst två intressen tillgodoses med denna art av åtgärder, som skall vara förenade med vite. Först gäller att NO genom ett sådant föreläggande kan, när det behövs, snabbt gripa in på ett sätt som med erforderlig auktoritet visar NO:s ställningstagande till visst förfarande, exempelvis ett fall av klar leveransvägran som inte kan godtas. Genom detta torde framdeles NO:s arbete kunna effektiviseras på ett sätt som är önskvärt. Vägrar den berörde att godkänna föreläggandet kan han med säkerhet vänta sig att saken förs till MD. Men också på ett annat sätt blir det av värde för NO att kunna utfärda sådana förelägganden. Vidare står fördelar för den berörde näringsidkaren här att vinna. På denna punkt gäller följande. När förhandlingar mellan NO och ett företag har lett till en godtagbar rättelse synes visserligen NO i allmänhet kunna nöja sig med detta och skriva av ärendet. Bryter sedan näringsidkaren mot uppgörelsen drabbas han dock inte av påföljd annat än om beteendet strider mot ett straffsanktionerat förbud. Därför kan det i vissa fall finnas behov av den garanti mot ett upprepande som ett vitessanktionerat förbud kan innebära.

Å andra sidan kan det i ett sådant fall vara onödigt att dra ärendet under

MD:s bedömning, fortsätter utredningen och tillägger: Här får ett system med föreläggande utfärdade av NO en given betydelse. När föreläggandet har godkänts får det nämligen samma verkan som ett av MD meddelat förbud eller åläggande. Vid överträdelse kan därefter vitet komma att dömas ut efter anmälan eller medgivande av NO. Den bestämmelse utredningen alltså föreslår har tagits in i 2 kap. 15 §. Liksom motsvarande bestämmelse på marknadsföringsområdet gäller den ärenden som inte är av större vikt. Detta får ses i relation till hur ärendena ser ut på konkurrensbegränsningsområdet. Rätt ofta är det här fråga om ekonomiska förhållanden av inte endast ringa betydelse. NO bör dock inte själv avgöra ärenden som är exempelvis prinicipiellt viktiga eller ekonomiskt omfattande.

MD anför: KO har enligt marknadsföringslagen och avtalsvillkorslagen tillagts en motsvarande befogenhet, varvid de erfarenheter som vunnits på detta område beträffande tillämpningen av den där aktuella regleringen enligt MD:s uppfattning manar till försiktighet med att införa den föreslagna befogenheten för NO i den nya konkurrensbegränsningslagen. Det bör i vart fall understrykas att förbud- och leveransföreläggande endast kan få komma i fråga i fall som är av ringa vikt.

NO uttalar att, eftersom praktiskt taget alla ärenden där skadlig verkan föreligger i dag löses genom överenskommelse mellan näringsidkaren och NO, det i vissa fall kan vara motiverat att kunna använda sig av ett vitessanktionerat förbud för att förhindra ett upprepande av ett visst konkurrensbegränsande beteende. NO kan också genom ett föreläggande markera sin bedömning av ett visst förfarande och vad som enligt NO:s uppfattning krävs för att skadlig verkan skall upphöra. Detta torde som utredningen förmodar effektivisera NO:s arbete. I likhet med vad som har anförts beträffande MD:s möjligheter att utfärda förbud och ålägganden bör också NO:s rätt att utfärda ålägganden vidgas utöver leveransföreläggande, anför NO vidare.

Med den inriktning som jag förordar att den nya konkurrenslagen skall ha är det naturligt för mig att ställa mig positiv till utredningens förslag. Jag anser att det finns ett behov också på konkurrensområdet av denna typ av åtgärder. Förslaget öppnar möjligheter till effektiva och snabba insatser från NO:s sida. Därför förordar jag en sådan ordning. En bestämmelse om detta bör anpassas till den utformning jag har förordat beträffande 3 § i det remitterade förslaget. Givetvis bör möjligheten användas endast i mer uppenbara fall som inte är av större vikt. Jag återkommer till denna fråga i specialmotiveringen.

Andra handläggningsfrågor

I 5 kap. 4 § andra stycket utredningens lagförslag har tagits in en liknande regel som den som nu finns i 31 § KBL. Regeln innebär att allmänt åtal för brott mot den föreslagna lagen får väckas endast efter anmälan eller

medgivande av NO. Jag delar utredningens uppfattning att denna regel bör finnas kvar. Därmed uppnås en önskvärd enhetlighet vid bedömningarna samtidigt som det säkerställs att åtal väcks endast i angelägna fall. Jag vill därtill erinra om att missbruksbestämmelsen skall kunna användas på det straffbelagda området.

Utredningen anför vidare följande: NO kan också besluta att föra visst ärende till MD. Hans talerätt regleras i 2 kap. 12 § andra stycket lagförslaget. Vikten av att principfall förs dit har berörts tidigare. Besvärsbestämmelser finns i 5 kap. 5 § lagförslaget. Innebörden är att besvär inte får föras mot NO:s beslut enligt 2 kap. förslaget. Ett sådant beslut är det som ombudsmannen fattar när han gör ansökan till MD enligt 12 § andra stycket samma kapitel. Vidare gäller det sagda också beslut om att utfärda förbudsföreläggande eller leveransföreläggande. Fattar NO i ärende avseende 2 kap. beslut om anmodan att fullgöra uppgiftsskyldighet enligt 4 kap. 1 eller 5 § eller om vite enligt 4 kap. 7 §, får talan mot detta föras hos kammarrätten genom besvär. I 5 kap. 4 § första stycket lagförslaget anges bl. a. att talan om utdömande av vite får väckas endast efter anmälan eller medgivande av NO eller, i fråga om vite som avses i 2 kap. 4 §, av annan som hos MD har ansökt om prövning enligt 2 kap. 1 §.

Med den uppläggning som departementsförslaget bygger på inträder nya situationer där frågan om överklagbarheten beträffande NO:s beslut måste övervägas. Jag redovisar mitt förslag i specialmotiveringen till 40 §.

Särskilda uppgifter

Den utformning mitt förslag har gör att det blir en viktig uppgift för NO att följa koncentrationsprocessen i näringslivet samt att ägna särskild uppmärksamhet åt förfaranden som marknadsdominerande företag tillämpar.

I samband med min redovisning av allmänna synpunkter på konkurrensfrågorna (3.1) har jag berört ytterligare en betydelsefull uppgift för NO. Jag underströk därvid att en av de bärande tankarna beträffande en ekonomi med marknadshushållning är att det finns näringsfrihet och etableringsfrihet. Här gäller det alltså att det finns ett fritt marknadstillträde för såväl nya företag som för varor och tjänster från andra marknader. Att nya företag kan etableras driver ju utvecklingen framåt och utövar ett tryck på de befintliga företagen att inte stelna till utan att vara effektiva och hålla rimliga priser.

Min bedömning är därför att man måste iaktta stor restriktivitet med etableringskontroll, privat såväl som offentlig auktorisation samt olika former av tillståndstvång, där villkor ställs upp för att etablering skall få ske i viss verksamhet. Beslut och regler, som framstår som motiverade sett mot bakgrund av sitt syfte, kan allvarligt inverka på konkurrensförutsättningarna, t. ex. mellan olika företag i en bransch, eller på förutsättningarna för att det över huvud skall förekomma konkurrens inom en viss samhälls-

sektor eller på en viss marknad. De mest långtgående besluten härvidlag är att förbehålla en viss marknad för ett enda företag. Exempel på detta är vissa legala eller faktiska monopol för statliga bolag och affärsverk.

I de fall etableringsfriheten begränsas genom lagstiftning är det i regel fråga om enskilda branscher, där speciella skäl såsom hälso- och säkerhetsrisker, behov av integritetsskydd eller skydd för stora ekonomiska värden anses föreligga. Även i dessa fall bör emellertid återhållsamhet iakttas med att ställa andra villkor, än sådana som hänför sig till kompetensen hos dem som utövar verksamheten. Villkoren bör alltså i princip inte innefatta en bedömning av behovet av antalet företag i en bransch eller på en ort.

Ytterligare ett sätt på vilket statsmakterna kraftigt minskar möjligheterna till konkurrens är genom att reglera hela samhällssektorer, såsom skett genom jordbrukspolitiken och bostadspolitiken. Vad som här sagts innebär inte att den fastlagda politikens inriktning på sådana områden i grunden ifrågasätts, utan är avsett att ange ett vidare perspektiv på konkurrenspolitiken och framhålla att konkurrensaspekterna bör beaktas då beslut fattas inom olika samhällssektorer.

Även regler som gör att viss verksamhet i stort sett endast kan bedrivas i offentlig regi, t. ex. utbildning och sjukvård, utestänger konkurrensen. I syfte att främja konkurrensen och hushålla med medel bör bl. a. kommunerna utnyttja möjligheterna att anlita enskilda företag för uppköp, när dessa företag kan erbjuda bättre villkor än vad verksamhet i det allmännas egen regi skulle innebära. Man får här även uppmärksamma om verksamhet i sådan regi kan skada konkurrensförutsättningarna på en marknad på ett sätt som är till nackdel för konsumenterna.

Jag vill stryka under att det som ett viktigt led i den konkurrensfrämjande politiken måste ingå en ständig prövning och omprövning i fråga om konkurrensbegränsningar som det allmänna ställer sig bakom eller direkt tillskapar, exempelvis genom olika regleringar. De konkurrensfrämjande frågorna måste långt mer än hittills uppmärksammas i våra myndigheters arbete. Vikten av detta understryks av det ekonomiska läget.

Mot denna bakgrund anser jag att NO bör ges ett särskilt uppdrag i fråga om att övervaka bl. a. olika former av etableringskontroll, auktorisation och tillståndstvång, oberoende av vem som har beslutat om dem. Därvid bör NO pröva deras utformning och effekter från konkurrenssynpunkt. Befintliga etableringshinder m. m. bör alltså granskas där så är påkallat så att inslag som onödigtvis begränsar konkurrensen kan tas bort. NO kan, när han finner anledning till detta, förhandla t. ex. med en myndighet som berörs och kan i sista hand vända sig till regeringen med förslag om ändringar.

Givetvis bör detta uppdrag omfatta inte blott redan befintliga etableringshinder m. m. Också i fråga om överväganden som gäller nya regleringsformer eller annat med etableringshindrande effekter måste NO i

erforderlig omfattning komma in i bilden på ett tidigt stadium. Ett lämpligt sätt att få till stånd samråd med NO kan vara att ålägga vissa myndigheter att informera NO om planer på särskilda typer av regleringar m. m.

I denna uppgift för NO får vidare ingå att också utanför området för olika former av etableringskontroll m. m. uppmärksamma om vissa samhällsåtgärder får olämpliga konkurrensbegränsande effekter. Jag hänvisar till vad jag nyss uttalat.

Jag vill i sammanhanget nämna att den omprövning av reglerande åtgärder m. m. som jag här förordar står i god överensstämmelse med en rekommendation inom OECD. Detta behandlar jag i avsnitt 3.9.

De särskilda uppgifter jag hittills har förordat att NO i lämplig omfattning skall ges täcker alltså områdena marknadsdominans, koncentration och etableringshinder m. m.

Vad jag nu har anfört visar vidare vikten av att de konkurrensfrämjande myndigheterna i tillräcklig omfattning konsulteras i utredningssammanhang och vid remissbehandlingen av skilda utredningsförslag. Den värdefulla praktiska erfarenhet och inblick som dessa myndigheter har i fråga om näringslivets betingelser och funktionssätt kan på så sätt nyttiggöras till fördel för konsumenterna. Samtidigt erbjuder dessa myndigheters granskning en form av kontroll över att i sig kanske välmotiverade samhällsåtgärder inte leder till sådana oförutsedda nackdelar från konkurrenssynpunkt som är till skada för konsumenterna.

Publicitetsprincipen har hävd på konkurrensområdet. Den innebär att samhällsorganen söker ge offentlighet åt konkurrensbegränsande överenskommelser mellan företag. Grundtanken är att publicering på bred basis – med vederbörlig hänsyn till företagens behov av skydd för affärshemligheter – bör verka återhållande på företag som har en tendens att missbruka sin ställning. Publicitet kring missbruk anses kunna skapa en allmän opinion, som genom sin press på företagen gör statliga ingrepp onödiga. Genom en sådan publicitet anses vidare tänkbara konkurrenters uppmärksamhet kunna komma att riktas på områden med oskälig prisbildning, där det då alltså finns möjlighet att ta upp en priskonkurrens.

Till detta synsätt ansluter jag mig. Jag anser det vara i linje med det anförda att NO utökar och aktiviserar informationsspridningen om bl. a. MD:s och sina ställningstaganden i skilda ärenden av betydelse. Intressenter som här berörs är näringslivsorganisationer, massmedia, myndigheter och andra. En på detta sätt kanaliserad information bedömer jag som mycket värdefull för att främja genomslagskraften av det allmännas bedömningar i fråga om skadliga konkurrensbegränsningar. Här bör också pekas på möjligheten att få bl. a. näringslivsorganisationerna att i ökad omfattning medverka till informationsspridning till enskilda företag m. m. Den tekniska utvecklingen kan här komma att spela en roll.

En likaledes viktig uppgift för NO bör vara att på ett allmänt plan få ökad publicitet och debatt kring konkurrensfrågorna och deras betydelse för konsumenterna.

Vad jag här har uttalat om särskilda uppgifter för NO ankommer det på regeringen att besluta om. Jag kommer senare att särskilt anmäla dessa frågor för regeringens beslut.

Resursfrågor

En effektiv och verkningsfull tillämpning av det föreslagna regelsystemet mot skadliga konkurrensbegränsningar är givetvis i väsentlig grad beroende av vilka resurser som ställs till förfogande. Frågan om en resursförstärkning för NO måste prövas redan mot bakgrund av de nya arbetsuppgifterna. Också denna fråga avser jag att senare anmäla särskilt för regeringen.

3.8 Vissa särskilda frågor

3.8.1 Giltigheten av avtal i strid med konkurrenslagstiftningen

Ett avtal kan på flera sätt komma i motsatsställning till konkurrenslagen. Avtalet kan sålunda strida mot ett i lagen straffbelagt förbud. Det kan också träffas av ett förbud som MD meddelar. Men även utan att så är fallet kan avtalet föranleda skadlig verkan enligt lagen.

Därmed inställer sig frågan vilken rättsföljd denna oförenlighet har för avtalets giltighet. I den mån ogiltighet kan sägas inträda gäller det också hur situationen konkret skall lösas för de berörda, avtalsparterna eller andra. Dessa spörsmål har aktualiserats under konkurrensutredningens arbete och synes ha stor praktisk betydelse för näringslivet.

Konkret måste man skilja mellan ett förbud som träffar ett konkurrensbegränsande avtal i sin helhet samt ett förbud som riktar sig mot endast en del av detta, exempelvis mot ett visst avtalsvillkor.

Centrala regler om *rättshandlingars ogiltighet* finns i 3 kap. avtalslagen (1915: 218). I 28 och 29 §§ föreskrivs ogiltighet av rättshandlingar som har tillkommit genom rättsstridigt tvång. 30 § behandlar svek och 31 § ocker. I 32 § anges bl. a. att en viljeförklaring, som till följd av felskrivning eller annat misstag har fått annat innehåll än som har varit avsett, inte är bindande för den som har avgett viljeförklaringen, om motparten insåg eller borde ha insett misstaget. I 33 § föreskrivs att en rättshandling inte får göras gällande, om omständigheterna vid dess tillkomst var sådana att det skulle strida mot tro och heder att med vetskap om dem åberopa rättshandlingen och den gentemot vilken rättshandlingen företogs måste antas ha haft sådan vetskap.

Dessa bestämmelser tar sikte på omständigheterna vid en rättshandlings tillkomst. Rättsverkan är att rättshandlingen förklaras ogiltig. I 36–38 §§ avtalslagen finns därutöver vissa bestämmelser där rättsverkan är att avtalet helt eller delvis jämkas eller lämnas utan avseende.

Före år 1976 fanns i vissa andra lagar än avtalslagen civilrättsliga klausuler av liknande innebörd som i avtalslagen. Detta gäller bl. a. i fråga om

skuldebrev, avbetalningsköp, försäkringsavtal, rätten till arbetstagares uppfinningar samt upphovsrätten till litterära och konstnärliga verk. Vid sidan av de nu behandlade lagreglerna tillämpades allmänna rättsgrundsatser om förhållanden som kan leda till avtalsvillkors ogiltighet, bl. a. den s. k. förutsättningsläran.

År 1976 upphävdes de nu berörda klausulerna utanför avtalslagen. De ersattes med en ny generalklausul som utvidgar det lagreglerade området och har giltighet för hela förmögenhetsrätten. Den finns intagen i 36 § avtalslagen.

Bestämmelsen anger att avtalsvillkor får jämkas eller lämnas utan avseende, om villkoret är oskäligt med hänsyn till avtalets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden och omständigheterna i övrigt. Har villkoret sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt skall gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat avseende eller i sin helhet lämnas utan avseende. Vid prövningen skall särskild hänsyn tas till behovet av skydd för den som i egenskap av konsument eller eljest intar en underlägsen ställning i avtalsförhållandet. Ytterligare anges i bestämmelsen att det anförda äger motsvarande tillämpning i fråga om villkor vid annan rättshandling än avtal.

Vid sidan om denna bestämmelse finns i 38 § avtalslagen en särskild regel. Den innebär att om någon för att förebygga konkurrens har betingat sig av annan att denne inte skall bedriva verksamhet av visst slag eller inte ta anställning hos någon som bedriver sådan verksamhet, den som har gjort utfästelsen inte är bunden därav i den mån utfästelsen sträcker sig längre än vad som kan anses skäligt.

I förarbetena (prop. 1975/76: 81) till den nya bestämmelsen i 36 § avtalslagen belyses de skilda situationer som får beaktas bl. a. vid bedömningen av ett avtals giltighet. Jag vill till den del detta kan antas ha särskilt intresse på konkurrensområdet här redovisa bestämmelsens innebörd samt vidare vad som är att iaktta i fråga om 38 § samma lag.

36 § innebär att två alternativa påföljder är möjliga när ett avtalsvillkor bedöms som oskäligt enligt paragrafen, nämligen *jämkning* eller *ogiltighet*. En sådan påföljd är möjlig oavsett om oskäligheten hänför sig till villkoret i sig, till omständigheterna vid avtalets tillkomst eller till något annat förhållande. Situationen kan vara den att det är fråga om huruvida ett visst villkor vid tillämpning i det särskilda fallet skall lämnas obeaktat. Men det kan också gälla att förklara ett villkor vara utan verkan för framtiden. I det senare fallet får generalklausulen användas för att förklara ett avtalsvillkor eller hela avtalet ogiltigt.

Av förarbetena framgår att valet av påföljd beror på en mångfald faktorer och att domstolarna bör ha full frihet att välja de lösningar som är mest praktiska och bäst tillgodoser parts yrkanden. Föredragande statsrådet tillägger dock att det vid undanröjande av ett visst villkor kan uppstå den

komplikationen att någon annan bestämmelse måste träda i villkorets ställe. Han anför vidare att exempel på jämkning kan vara nedsättning av viten och skadeståndsbelopp, förlängning av frister eller tider för avtals giltighet samt uppställande av ytterligare förutsättningar för inträdet av rättsföljder.

Vidare dras i förarbetena upp vissa riktlinjer för tillämpningen av generalklausulen. Beträffande hänsynen till gott affärsskick uttalas bl. a. att *en näringsidkare normalt bör vara bunden av sin egen praxis*. Jämkning bör alltså kunna ske om han underlåter att tillämpa denna praxis i förhållande till viss part och i stället gör gällande ett strängare avtalsvillkor. Vidare sägs att också diskriminering i princip bör kunna utgöra grund för jämkning.

I förarbetena behandlas även frågan om vilken hänsyn som skall tas till innehållet i andra lagbestämmelser än 36 § avtalslagen. På denna punkt uttalar föredraganden bl. a.:

Vid tillämpningen av generalklausulen kan hänsyn i många fall behöva tas till innehållet i andra lagbestämmelser. Den som yrkat att ett visst avtalsvillkor skall jämkas eller lämnas utan avseende med stöd av generalklausulen bör som grund härför kunna åberopa att villkoret strider mot en tvingande bestämmelse eller avviker från en dispositiv regel. Avtalspart bör emellertid också kunna göra gällande att ett villkor skall jämkas e. d. trots att det överensstämmer med en tvingande eller dispositiv bestämmelse.

– – –

När ett villkor strider mot en tvingande bestämmelse kan den som drabbas härav i många fall få rättelse genom att åberopa en sanktionsbestämmelse som anknyter till den tvingande bestämmelsen. I vissa fall kan ett villkor eller ett avtal förklaras ogiltigt, medan i andra fall den drabbade kan tillerkännas skadestånd. Det är emellertid inte alltid sådana möjligheter står till buds. Generalklausulen kan då ha en viktig uppgift att fylla genom att ge möjlighet till jämkning av villkoret e. d.

– – –

I betänkandet berörs också frågan om förutsättningarna för att tillämpa generalklausulen på avtal som står i strid med lagstiftningen om skadlig konkurrensbegränsning. Vissa typer av konkurrensbegränsande avtal, nämligen sådana som innebär bruttoprissättning eller anbudskartell, är förbjudna enligt konkurrensbegränsningslagen (1953: 603), om inte marknadsdomstolen har lämnat särskilt tillstånd. Kommer ett sådant avtal under allmän domstols bedömning, bör domstolen givetvis inte gå in på någon självständig bedömning av om avtalet är sådant att tillstånd kunde ha meddelats. Har tillstånd inte meddelats, bör avtalet bedömas enligt samma principer som andra avtal som strider mot tvingande lagregler. Resultatet torde, som utredningen påpekar, bli att avtalet anses civilrättsligt ogiltigt. Har marknadsdomstolen meddelat dispens från förbudsbestämmelsen, kan allmän domstol inte företa en förnyad prövning av samma fråga. Detta hindrar dock inte att ett villkor i ett sådant avtal kan bli föremål för jämkning e. d., om villkoret skulle anses oskäligt från någon annan synpunkt.

Avtal som kan förmodas vara konkurrensbegränsande kan i vissa fall bli föremål för prövning enligt konkurrensbegränsningslagen trots att avtalet inte är av sådan art att det omfattas av förbudsbestämmelserna. Även när det gäller sådana avtal delar jag utredningens uppfattning att allmän domstol inte bör gå in på någon självständig prövning av skadligheten från konkurrensbegränsningssynpunkt. Allmän domstol bör emellertid ha full frihet att vid en civilrättslig prövning bedöma om ett sådant avtal är oskäligt mot en enskild avtalspart eller ej. Att marknadsdomstolen har ansett att ett avtal innefattar skadlig konkurrensbegränsning bör, som utredningen påpekar, kunna utgöra ett skäl för att en enskild part inte skall behöva vara bunden vid avtalet enligt dess innehåll. Har marknadsdomstolen å andra sidan funnit att ett avtal inte innefattar skadlig konkurrensbegränsning, hindrar inte detta att allmän domstol kan jämka ett visst villkor e. d. på grund av att det bedöms som oskäligt.

Ytterligare tas i förarbetena upp frågan om s. k. kopplade avtal. En avtalspart kan t. ex. ha ingått ett på avtalet grundat sidoavtal med en tredje person. Vidare kan flera avtal vara beroende av varandra utan att direkt vara sammankopplade. Det gäller t. ex. avtal som träffas av detaljhandlare och andra mellanhänder i distributionen. På denna punkt uttalas att man vid tillämpningen av 36 § inte kan bortse från att ett avtal kan påverkas av avtalsförhållanden i ett annat led. Sambandet mellan olika avtal kan vidare ge anledning till en mera vidsträckt tillämpning av bestämmelsen än annars, när det är fråga om avtalsrelationer mellan näringsidkare.

Konkurrensutredningen anför mot bl. a. denna bakgrund följande: Det kan sägas att gällande rätt innebär, utan att detta generellt regleras i lag, att en ogiltighetsverkan inte automatiskt är knuten till varje form av legalt förbud e. d.[1] Det är alltså alltjämt ingalunda säkert att en rättshandling som från viss synpunkt är lagstridig eller rent av straffbar är civilrättsligt ogiltig. Allmänt gäller att man vid prövning av frågan måste särskilt se till förbudets syfte, konsekvenserna av en ogiltighetspåföljd och behovet av en sådan påföljd. Till detta kommer att med begreppet ogiltighet inte alltid skall förstås nullitet utan varje rättsverkan.[2] Så kan ibland vara fallet om ett avtal har ingåtts i strid med ett lagstadgat förbud. Har å andra sidan avtalet träffats före det förbudet meddelades kan ogiltighet föreligga i fråga om skyldighet att prestera enligt avtalet. Detta behöver dock inte sakna rättsverkningar i övrigt, exempelvis i fråga om återbäring av skiftade prestationer eller om skadeståndsskyldighet.

Konkurrensutredningen har övervägt huruvida den föreslagna lagen borde reglera också ogiltighetsfrågan, såvitt gäller missbruksbestämmelsens förbud. Bedömningen är att detta inte krävs. Utredningen uttalar följande till stöd för sin slutsats. Utslagsgivande är att frågan om ogiltighet synes ha vunnit en tillfredsställande lösning genom generalklausulen i 36 §

[1] Jfr. Bernitz, Svensk Juristtidning 1974 s. 126 ff., med där angivna källor i fråga om ogiltighetsverkan.
[2] Jfr. Karlgren, Avtalsrättsliga spörsmål, Lund 1954, s. 10 ff.

avtalslagen. Vid tillämpningen av denna kan, som har framgått, beaktas de skilda sakfrågor som kräver en praktisk lösning för de berörda. Klausulen kan vidare användas vare sig visst avtal strider mot en lag vari föreskrivs ogiltighet eller så inte är fallet. En föreskrift i utredningens lagförslag rörande ogiltighet skulle därmed sakna eget värde. Dessutom skulle den väsentligen lösa endast en delfråga, nämligen den huruvida fullgörelsetalan kunde bifallas av allmän domstol. Kvar står då behovet av att i vissa lägen lösa följdfrågorna. Detta kan ibland bäst ske genom att avtalet jämkas i ett enskilt fall i stället för att man konstruerar ett mer stelt system med lagstadgad ogiltighetspåföljd.

I fråga om de skilda situationer som kan komma upp just på konkurrensbegränsningsområdet tillägger utredningen följande: Har ett avtal träffats i strid med ett straffsanktionerat förbud synes det vara uteslutet att allmän domstol skulle döma ut fullgörelse enligt det förbjudna avtalet och därmed sätta å sido vad KBL avser att förhindra. Rör tvisten i stället fråga om tillämpning av 36 § avtalslagen på det sålunda förbjudna avtalet torde, som har uttalats i förarbetena, avtalet anses civilrättsligt ogiltigt. Också det förhållandet att anbudsgivare, som har slutit avtal med beställaren, inte gentemot denne har fullgjort sin upplysningsplikt enligt 2 kap. 9 § sista stycket i den nya KBL, kan vara en grund för att tillämpa 36 §. Vidare kan inträffa att MD förbjuder ett avtal, som inte är kriminaliserat, därför att det innefattar skadlig verkan. Detta bör utgöra ett skäl för att en enskild part inte skall behöva vara bunden vid avtalet enligt dess innehåll.

Ett avtal kan vidare innebära skadlig verkan utan att detta har rättsligt fastställts genom ett generellt förbud eller genom ingripande enligt bestämmelsen i 2 kap. 1 § lagförslaget, fortsätter utredningen. Avtalet kan exempelvis innebära diskriminering utan att sådan ockersituation föreligger som grundar ogiltighet enligt 31 § avtalslagen. I detta läge bör enligt återgivna uttalanden i förarbetena till ändringarna i avtalslagen diskrimineringen i princip kunna utgöra grund för jämkning med stöd av 36 § nämnda lag. Har åter ett med stöd av den nya KBL uppställt förbud träffat endast visst eller vissa villkor i ett avtal, kan jämkning ske på olika sätt enligt 36 § avtalslagen. Utredningen hänvisar på denna punkt till bestämmelsens förarbeten.

Slutligen berör utredningen den förut redovisade föreskriften i 38 § avtalslagen. Däri behandlas möjligheten att jämka eller åsidosätta en konkurrensklausul. Bestämmelsen avser bl. a. specifikt arbetsrättsliga förhållanden (se prop. 1975/76: 81 s. 148–149) och rör motstående partsintressen. Endast medelbart kommer det allmännas intressen under bedömande. Enligt utredningen gäller därför självfallet att möjligheterna att gripa in enligt en konkurrenslagstiftning inte på något sätt binds genom 38 § avtalslagen. MD kan sålunda förbjuda en konkurrensklausul som det eventuellt inte hade varit möjligt att angripa med stöd av 38 § sistnämnda lag.

Vad utredningen har uttalat har inte föranlett erinringar vid remissbehandlingen. Utredningens överväganden torde vara rättvisande och jag kan därför i princip ansluta mig till dem.

3.8.2 Skadeståndsskyldighet

Jag har tidigare (3.4.2.2) berört byggkonkurrensutredningens förslag om en författningsmässig reglering i KBL av en viss skadeståndsskyldighet. Förslaget innebär att om avtal har slutits på grundval av anbud som har avgetts i strid med vad nämnda utredning föreslår i fråga om ett anbudskartellförbud, beställaren skall äga fordra ersättning för därigenom uppkommen skada.

Enligt 2 kap. 1 § skadeståndslagen (1972: 207) skall envar som uppsåtligen eller av vårdslöshet vållar person- eller sakskada ersätta skadan, såvida inte annat följer av lagen. Vidare gäller enligt 4 § samma kapitel att den som vållar ren förmögenhetsskada genom brott skall ersätta skadan enligt vad som är föreskrivet i lagen i fråga om person- och sakskada. Med ren förmögenhetsskada förstås i lagen sådan ekonomisk skada som uppkommer utan samband med att någon lider person- eller sakskada.

Detta skadebegrepp ingick under vad som tidigare brukade benämnas allmän förmögenhetsskada. Begreppet täcker skada som drabbar en persons allmänna ekonomiska ställning. Det kan här vara fråga om bl. a. utebliven vinst i näringsverksamhet eller intrång i en immaterialrättighet (se prop. 1972: 5 s. 451). En skadeståndsregel just för anbudskartellfall skulle således vara inriktad på ren förmögenhetsskada.

Vid remissbehandlingen av byggkonkurrensutredningens förslag restes viss invändning mot regeln rörande skadestånd. Därvid sattes i fråga behovet och lämpligheten av denna.

Genom skadeståndslagen gavs år 1972 till följd av regeln i 2 kap. 4 § uttryck för rättsprincipen att ren förmögenhetsskada, vållad genom brott, grundar rätt till ersättning av den som har framkallat skadan. Enligt konkurrensutredningens bedömande saknas därför tillräcklig anledning att ta in en särskild föreskrift i en ny KBL. Föreskriften skulle ju inte vara behövlig vid sidan om bestämmelsen i skadeståndslagen.

Frågan om skyldighet att betala skadestånd för ren förmögenhetsskada bör dock vid lagöversynen behandlas inte blott med sikte på vad det föreslagna anbudskartellförbudet täcker, anför utredningen. Dessutom måste nämligen övervägas vad som lämpligen bör gälla i fråga om skadeståndsskyldighet på konkurrensbegränsningsområdet i sin helhet.

Utredningen uttalar följande: Till en början får framhållas att frågan om vad som är ersättningsgillt synes vara tillfredsställande reglerad på hela det fält som enligt lagförslaget är straffbelagt. Att den rena förmögenhetsskadan skall ersättas vid brott följer ju av bestämmelsen i 2 kap. 4 § skadeståndslagen. När det gäller andra skadliga konkurrensbegränsningar är dock läget ett annat. Eftersom det här inte är fråga om brott enligt den föreslagna lagen, grundar skadeståndslagen inte rätt till ersättning annat än om förfarandet är brottsligt enligt en annan författning. Så kan någon gång vara fallet i fråga om skadlig konkurrensbegränsning som inte är straffbe-

lagd i KBL. I vissa av de återstående fallen kan vidare rätt till ersättning finnas enligt annan lagstiftning. Där reglerad skadeståndsrätt rubbas nämligen inte av skadeståndslagen. Exempel på sådana regler finns bl. a. på immaterialrättens område. Vad frågan rör i detta sammanhang är således restfallen. Om behov föreligger av en skadeståndsregel för dessa, utgör skadeståndslagens reglering intet hinder mot att i en ny KBL tas in en sådan regel. Enligt 1 kap. 1 § skadeståndslagen tillämpas nämligen inte lagens bestämmelser om skadestånd, om annat är särskilt föreskrivet.

Utredningen fortsätter: I 19 § MFL finns en bestämmelse som ger konkurrerande näringsidkare rätt till ersättning i vissa fall. Utöver de fall som tar sikte på förfaranden som har straffbelagts i nämnda lag gäller att rätt till ersättning föreligger när någon bryter mot förbud som i ett enskilt fall har meddelats mot otillbörlig marknadsföring. Detta innebär att nämnda lag inte grundar skadeståndsrätt för vad som har skett före det ett sådant har meddelats. Endast skada som har uppkommit genom att förbudet överträds är alltså ersättningsgill. Vid bestämmelsens tillkomst avvisades (se prop. 1970:57 s. 100 ff.) tanken på en mer omfattande ersättningsrätt. Detta skedde mot bakgrund bl. a. av att ett handlande som strider mot de i generalklausulen angivna normerna inte i och för sig bör kunna föranleda påföljder av annat slag än ett förbud mot upprepande.

Det sist anförda bör enligt konkurrensutredningens uppfattning f. n. iakttas också på konkurrensbegränsningsområdet. Av detta följer att en författningsmässigt reglerad skadeståndsskyldighet – om en sådan skulle uppställas – här skulle komma att ha en praktisk funktion endast i de säkerligen ytterst fåtaliga fall när ett meddelat vitesförbud överträds. Därför måste starkt sättas i fråga om en sådan regel skulle vara meningsfylld på det nu aktuella området, anför utredningen.

Till detta kommer att konkurrensutredningens förslag innebär en kraftig skärpning av samhällets inställning till skadliga konkurrensbegränsningar, anför utredningen som vidare uttalar följande: Brottsområdet har gjorts betydligt större, vilket innebär motsvarande skadeståndsskyldighet för ren förmögenhetsskada. Både preventiva och reparativa effekter förknippade med skadestånd har där alltså tillgodosetts. Även utanför brottsområdet föreslås väsentligt effektivare sanktioner. Det kan då inte övertygande hävdas att behov nu föreligger av ytterligare åtgärder. Frågan huruvida sådana bör komma till stånd bör i stället lämpligen prövas när erfarenheter har vunnits av ett system för ingripande sådant som det föreslagna. Dessutom bör tilläggas att skadeståndslagens ståndpunkt i fråga om ersättning för ren förmögenhetsskada inte innebär att rättsläget är statiskt. Enligt uttalanden i förarbetena till lagen (prop. 1972:5, särskilt s. 449–450 och 568) är bestämmelsen om ren förmögenhetsskada inte avsedd att utgöra hinder för en rättsutveckling genom praxis i riktning mot ett vidgat ansvar för ren förmögenhetsskada. Åt rättstillämpningen är enligt vad som följer av uttalandena f. n. lämnat till avgörande frågan i vilken utsträckning

ersättning för ren förmögenhetsskada kan eller bör utgå i andra fall än vid brott eller då skadeståndsskyldighet är föreskriven i annan lag. Också på konkurrensbegränsningsområdet kan alltså en vidareutveckling komma att ske genom praxis. Men det kan också i framtiden komma att prövas mer generellt på förmögenhetsrättens område i vad mån skyldighet att ersätta ren förmögenhetsskada bör utvidgas genom lag.

Slutligen gäller det frågan vilka som tillhör kretsen av skadeståndsberättigade. Utredningen anser att detta får bedömas efter vad som är naturligt med beaktande av lagens skyddsintressen. Till denna krets hör i princip konkurrerande näringsidkare liksom andra näringsidkare i tidigare eller senare säljled, om de berörs mer direkt av brottet. Däremot tillkommer inte ersättningsrätt mer obestämda kretsar, såsom exempelvis konsumenter som endast indirekt berörs. Lagens syfte är visserligen att främja det totala konsumentkollektivets intressen. Dess verkningsområde är dock näringslivet och de där agerande.

Inte heller i denna del har någon invändning förts fram vid remissbehandlingen. Jag finner i huvudsak de argument utredningen har lagt fram vara vägande även i det läget att de av utredningen föreslagna nya straffbelagda förbuden inte införs. Alltså kan jag ansluta mig till utredningens linje. Till vad utredningen har uttalat bör fogas att också kontraktuella förhållanden kan komma under bedömning då en skadeståndsfråga prövas i det enskilda fallet.

3.8.3 Pris- och kartellnämndens uppgiftsinhämtande i fråga om fast egendom

Utredningen pekar på att den föreslagit att en ny konkurrensbegränsningslag skall omfatta också näringsverksamhet som avser fast egendom m.m. och att NO skall ges möjlighet att själv fordra in uppgifter som behövs i ärende enligt lagen. Reglerna om detta gäller också i fråga om fast egendom. Utredningens avsikt är dock att NO alltjämt skall kunna begära att SPK inhämtar uppgifter när det gäller bl.a. mer omfattande undersökningar. Därvid har SPK som rättslig grund för att kräva in uppgifter de regler som finns i uppgiftsskyldighetslagen (se avsnitt 3.5.3). Som där framgår föreligger skyldighet att lämna uppgifter för *företagare*. Därmed förstås enligt 2 § samma lag: envar som yrkesmässigt tillverkar, säljer eller köper viss förnödenhet, driver rörelse för utförande av viss tjänst åt annan, utövar försäkringsrörelse eller rörelse avseende in- eller utlåning av penningar eller handel med in- eller utländskt mynt eller med värdepapper, överlåter eller upplåter förmögenhetsrättighet av immateriell art, upplåter nyttjanderätt till viss förnödenhet eller utövar sådan hotell- eller pensionatsrörelse, för vilken fordras myndighets tillstånd. Enligt bestämmelsen likställs med företagare sammanslutning av företagare. Denna bestämmelse är likalydande med 26 § KBL. Att det i båda bestämmelserna använda uttrycket *förnödenhet* inte omfattar fast egendom m.m. har redovisats tidigare (3.6.1).

När nu tillämpningsområdet för den nya KBL vidgas till att avse också fast egendom är det påkallat att uppgiftsskyldighetslagen ändras på motsvarande sätt, uttalar utredningen och fortsätter: Annars skulle inträda den situationen att SPK i vissa fall saknade rättslig möjlighet att kräva in sådana uppgifter som NO behöver i ett konkurrensbegränsningsärende och som NO själv har laglig möjlighet att fordra in. En ändring i uppgiftsskyldighetslagen kan på denna punkt ske i den formen att begreppet näringsidkare i lagen ersätter termen företagare. Därvid blir legaldefinitionen av företagarbegreppet obehövlig.

Jag delar utredningens uppfattning att det vidgade tillämpningsområdet för den nya konkurrenslagen gör det påkallat med den föreslagna ändringen i uppgiftsskyldighetslagen. Jag avser att anmäla frågan om ändring i nämnda lag särskilt för regeringen.

3.9 Internationell samverkan mot skadliga konkurrensbegränsningar

Konkurrensutredningen uttalar bl. a. följande.

Företagssamarbetet sträcker sig ofta över nationsgränserna och konkurrensbegränsningar får i många fall verkningar i flera länder. I sådana fall kan varje land tillämpa sin interna lagstiftning. Den nya KBL är t. ex. i princip under vissa förutsättningar tillämplig när en konkurrensbegränsning har verkan i Sverige. Utredningen har vidare vid diskussionen av partsställningen förordat en rättstillämpning som bl. a. innebär att multinationella företag betraktas som en enhet. Detta har till följd att tillämpningen av svensk konkurrensbegränsningslag på sådana företags verksamhet sträcks ut så långt som det över huvud synes vara möjligt.

Konkurrensbegränsningar med verkan som föranleds av utländska företag kan dock inte i alla situationer beivras effektivt med stöd av nationella regler. Om t. ex. internationella koncerner som inte har dotterbolag i Sverige delar upp den svenska marknaden kan denna konkurrensbegränsning ibland i praktiken endast angripas internationellt. Detsamma kan vara fallet om uppdelningen gäller den internationella marknaden. Dessa frågor har tagits upp i olika internationella organisationer. Vissa regler om internationell samverkan för kontroll över konkurrensbegränsningar med verkan över gränserna har också tillkommit. Ännu är dock dessa regler otillräckliga för att medge en tillfredsställande kontroll över internationellt företagssamarbete och multinationella företag.

Konkurrensutredningen anser att Sverige genom en positiv medverkan i internationella organ bör verka för en utveckling som leder till ytterligare internationell reglering mot konkurrensbegränsningar samt ett effektivare konsultations- och samrådsförfarande på detta område. När bedömning görs i fråga om ingripanden enligt den nya KBL mot utländska företag är det vidare viktigt att den internationella aspekten vägs in. För det interna-

tionella samarbetet kan det vara av betydelse att kollision såvitt möjligt inte uppstår i onödan mellan skilda staters regleringssystem.

I konkurrensutredningens betänkande (s. 155–179) lämnas en redogörelse för utländska och internationella åtgärder på konkurrensbegränsningsområdet. Jag hänvisar till denna beskrivning för närmare detaljer, bl. a. rörande skilda internationella organ. I detta sammanhang lämnar jag en kort sammanfattning rörande det internationella samarbetet. Framställningen inriktas särskilt på förhållandena efter år 1977, då utredningen avslutade sitt arbete med betänkandet.

Allmänna tull- och handelsavtalet (GATT)

GATT-avtalet bygger på vissa fasta huvudlinjer som anger principer för en liberaliserad världshandel. Enligt avtalet gäller bl. a. ett principiellt förbud mot kvantitativa restriktioner för export och import samt ett stadgande mot nationella regler som diskriminerar utländska varor. Inom GATT gäller vidare ett särskilt normsystem för att motverka dumping. GATT-avtalet reglerar däremot inte internationella karteller och andra icke offentliga konkurrensbegränsningar.

Organisationen för ekonomiskt samarbete och utveckling (OECD)

OECD:s verksamhet omfattar främst utrednings- och samordningsfrågor som rör ekonomisk politik. Inom OECD finns sedan länge en expertgrupp (konkurrenskommittén) som behandlar konkurrensbegränsande åtgärder. Sedan konkurrensutredningens slutbetänkande lämnades har OECD, på grundval av konkurrenskommitténs arbete, utgett rapporter och rekommendationer som rör konkurrensbegränsningsområdet. En av rapporterna avser s. k. köparmakt och diskriminering och en annan konkurrensåtgärder i reglerade sektorer. Den senare rapporten har också utgjort grund för en rekommendation till medlemsländernas regeringar.

Rekommendationen avser åtgärder inom branscher som i ett land är underkastade särskild reglering eller är undantagna från konkurrenslagstiftningar. Medlemsländernas regeringar rekommenderas bl. a. att genomföra översyner av regleringar och undantag från konkurrenslagstiftning för att överväga om de ursprungliga skälen eller omständigheterna för regleringarna fortfarande gäller. Övervägandena gäller också frågan om huruvida regleringarna har lett till avsedda mål och huruvida samma mål skulle kunna uppnås genom regleringar med mindre konkurrensbegränsande effekt eller genom att branschen underkastas konkurrens och kontroll genom konkurrenslagstiftning. Tidigare (3.7.3.3 under rubriken Särskilda uppgifter) har jag berört vikten av sådana överväganden.

OECD antog år 1979 en rekommendation som gäller notifiering, utbyte av information och samordning av åtgärder på konkurrensområdet. Rekommendationen innehåller också ett avsnitt om konsultationer och medling.

Rekommendationen innebär bl. a. att ett medlemsland, som med stöd av sin konkurrenslagstiftning vidtar åtgärder som berör viktiga intressen för ett annat medlemsland, bör notifiera det andra medlemslandet på lämpligt sätt och vid lämplig tidpunkt, om möjligt i förväg och åtminstone vid en tidpunkt som underlättar kommentarer eller konsultationer. Rekommendationen innehåller vidare en uppmaning till samordning av myndigheternas åtgärder i konkurrensärenden, när detta är lämpligt och praktiskt. Vidare rekommenderas medlemsländerna att som en del i sitt samarbete lämna varandra sådan relevant information om konkurrensbegränsningar som deras legitima intressen tillåter dem att avslöja.

Medlemsländerna tillämpar denna rekommendation i stor omfattning. Under perioden juni 1980–juni 1981 förekom sålunda 87 notifieringar. I 14 andra fall begärde ett medlemsland information från ett annat medlemsland rörande konkurrensfrågor. Därutöver förekom i 18 fall samarbete på annat sätt, främst i form av kontakter mellan tjänstemän vid de olika konkurrensmyndigheterna. Sverige deltog i ett tiotal fall. De flesta av dessa avsåg notifieringar angående pågående ärenden.

Europeiska gemenskaperna (EG)

EG omfattar dels europeiska ekonomiska gemenskapen (EEC), dels europeiska kol- och stålgemenskapen (CECA). Inom båda dessa gemenskaper finns särskilda regler mot konkurrensbegränsningar. Särskilt stor betydelse har EEC:s konkurrensregler kommit att få. Man har genom dessa skapat ett omfattande normsystem som snabbt vidareutvecklas. Systemet bygger på förbudsprincipen med vissa undantagsmöjligheter.

Grundläggande är artiklarna 85 och 86 i Romfördraget, som kompletteras av utfärdade förordningar och en omfattande rättspraxis. Tillämpningen av normsystemet ankommer i första hand på EG-kommissionen. Kontrollfunktionen fylls av EG-domstolen som har den rättsskapande rollen.

Sveriges avtal med EG

Sverige slöt år 1972 avtal om frihandel med EG – ett avtal med EEC och ett med CECA (de s. k. EG-avtalen).

EEC-avtalet innehåller i artikel 23 vissa regler som rör karteller och marknadsdominerande företag. En part som anser att ett förfarande strider mot konkurrensreglerna kan enligt artikel 27 ta upp ärendet i det förvaltningsorgan som har upprättats enligt EEC-avtalet. I förvaltningsorganet, den s. k. blandade kommittén, skall båda parterna aktivt verka för att skapa klarhet rörande de påtalade svårigheterna. Om parterna inte kan komma överens i förvaltningsorganet inom tre månader, kan den skadelidande parten vidta de skyddsåtgärder som den anser nödvändiga för att undanröja de allvarliga svårigheter som har uppstått.

Erfarenheterna från tillämpningen av EG-avtalen visar att EG och Sveri-

ge har föredragit att så långt som möjligt motverka konkurrensbegränsande åtgärder med stöd av EEC-avtalet respektive KBL. Varken EG eller Sverige har således normalt åberopat frihandelsavtalets regler. EEC har i stället främst tillämpat artiklarna 85 och 86 när konkurrensbegränsande förfaranden av svenska företag har haft effekter inom EEC. På samma sätt har de svenska konkurrensmyndigheterna valt att tillämpa konkurrensbegränsningslagen i de fall företag från EEC-området tillämpat konkurrensbegränsande förfaranden på den svenska marknaden. Även i Sverige har man i sådana fall sökt tillämpa effektprincipen, dvs. ingripit mot företag oavsett om dessa varit verksamma i Sverige eller utanför landets gränser, under förutsättning att konkurrensbegränsningen haft verkningar i Sverige.

Europeiska frihandelssammanslutningen (EFTA)

Konkurrensreglerna i EFTA-konventionen (artiklarna 13–17) innehåller bestämmelser om statliga stödåtgärder, offentliga företags verksamhet, offentlig upphandling m. m. samt etableringsrätt. Regler om konkurrensbegränsningar inom näringslivet upptas i artikel 15. Reglerna är inte direkt tillämpliga på företag i medlemsländerna, utan utgör endast en förpliktelse för medlemsländerna att ingripa med stöd av nationella bestämmelser.

Vissa riktlinjer har fastställts för behandlingen av konkurrensfrågor (den s. k. Köpenhamnsproceduren). Regeringen i ett medlemsland skall sålunda – utan att avvakta formellt klagomål eller full bevisning om överträdelse av artikel 15 – undersöka fall av påstådd överträdelse, om omständigheterna tyder på att en kränkning av artikeln föreligger. Konkurrensreglerna har tillämpats i några få fall, vilka lösts genom informella kontakter mellan berörda länder.

FN:s konferens för handel och utveckling (UNCTAD)

FN-organet UNCTAD, som tillkom under 1960-talet på initiativ från främst utvecklingsländerna, skall bl. a. tillvarata dessa länders handels- och utvecklingsintressen. UNCTAD har under 1970-talet i ökande utsträckning kommit att behandla konkurrensbegränsningsfrågor. Sålunda antog Förenta Nationerna år 1980 en inom UNCTAD utarbetad kod med multilateralt överenskomna principer och regler för kontroll av konkurrensbegränsningar. Koden har formen av rekommendationer och riktar sig till såväl företag som stater. Den har översatts till svenska (Ds H 1981: 4). I koden anges bl. a. att företagen bör avstå från åtgärder som begränsar tillträdet till marknader eller på annat sätt otillbörligt hindrar konkurrensen så att negativ inverkan uppkommer eller kan väntas uppkomma för den internationella handeln. Koden saknar sanktioner men årliga möten arrangeras inom UNCTAD för att följa upp tillämpningen av rekommendationerna. Regeringen har i beslut den 10 september 1981 överlämnat koden till näringslivet och dess organisationer samt till arbetsmarknaden och dess

parter med en rekommendation att företag i sin verksamhet skall iaktta dessa principer och regler samt delge NO sina erfarenheter rörande kodens tillämpning. Regeringen har vidare uppdragit åt NO att följa tillämpningen av koden och till chefen för handelsdepartementet inge förslag till årliga rapporter att tillställas UNCTAD:s generalsekreterare i enlighet med kodens sektion F paragraf 2.

World Intellectual Property Organization (WIPO)

WIPO är ett fackorgan inom FN och handhar frågor om det industriella rättsskyddet och upphovsrätten. Organisationen förvaltar ett antal internationella konventioner, bland vilka Pariskonventionen för det industriella rättsskyddet är den viktigaste för Sveriges del.

WIPO:s mål är att verka för att bl. a. uppfinningar, varumärken och mönster skyddas över hela världen och att på så sätt motverka otillbörlig konkurrens. En viktig uppgift därvid är att främja harmonisering av lagstiftningen på området mellan medlemsstaterna.

Sedan år 1975 har inom WIPO pågått ett arbete på en revision av Pariskonventionen. Revisionen är främst föranledd av u-ländernas intresse av att få bättre tillgång till patenterad teknik samt att allmänt göra patentsystemet mer överskådligt och tillgängligt.

Nordiskt samarbete

Mellan de nordiska pris- och konkurrensmyndigheterna pågår ett fortlöpande samarbete. Detta omfattar bl. a. informationsutbyte i enskilda ärenden och utredningar samt viss samordning av undersökningar. F. n. genomförs en samordnad undersökning av importpriser i de nordiska länderna. Det förekommer också årliga möten med företrädare för de olika myndigheterna.

Internationella konkurrensbegränsningar behandlade av de svenska konkurrensmyndigheterna

Enligt vad jag inhämtat från NO har i ett antal fall konkurrensmyndigheternas åtgärder riktats mot utlandsägda företag verksamma i Sverige. Normalt har svårigheter inte uppstått på grund av det utländska ägandet, eftersom företaget befunnit sig i Sverige och därmed varit möjligt att nå med åtgärder. I några fall har dock inhämtandet av uppgifter försvårats av att det utlandsägda företaget har hänvisat till moderbolaget utomlands. Som regel har dock myndigheterna hittills erhållit begärt material. Däremot har ibland svårigheter förelegat att kontrollera det begärda materialets riktighet. Exempelvis har det gällt upplysningar om internprissättning inom en utländsk koncern, en information som då ansetts vara av betydelse för bedömningen av den i Sverige tillämpade prissättningen.

I vissa ärenden, t. ex. avseende leveransvägran, har det företag som avböjt att leverera inte haft någon verksamhet i Sverige. Leveransvägran

har dock haft effekt på den svenska marknaden. I sådana fall har som regel de utländska företagen på något sätt låtit sig företrädas i Sverige och även accepterat NO:s och MD:s beslut.

En särskild grupp av konkurrensbegränsningar är s.k. internationella karteller. Om en sådan kartell har konkurrensbegränsade effekter i Sverige är svensk konkurrenslagstiftning tillämplig. Exempelvis kan kartellavtalet direkt reglera företagens uppträdande på den svenska marknaden. Även i fall där internationella karteller reglerar företagens uppträdande endast utanför Sverige kan dessa i vissa fall få indirekta effekter på den svenska marknaden. Sådana effekter kan uppkomma t.ex. genom att kartellparterna utan formella överenskommelser respekterar varandras hemmamarknader och sålunda inte på allvar konkurrerar på dessa, alltså en form av gemensamt förfarande. Det anförda gäller internationella karteller vare sig svenska företag deltar eller inte. Även om företags deltagande i internationella karteller inte alls skulle påverka ett visst lands marknad kan deltagandet strida mot internationella överenskommelser som landet träffat.

Frågan om internationella karteller har nyligen behandlats av näringsutskottet (NU 1981/82: 2).

För *egen del* vill jag uttala följande.

Ett kraftfullt samarbete på det internationella planet för att förhindra eller undanröja skadliga konkurrensbegränsningar som sträcker sig över gränserna är enligt min mening av stor vikt. Detta gäller oavsett om det i sådana fall rör sig om karteller eller andra former av konkurrensbegränsningar. Det är här inte fråga om att hejda endast sådant som får skadlig verkan också i Sverige. Överhuvud är det av stort värde för oss att konkurrensen även internationellt är effektiv. Då Sverige utgör en liten del av det internationella samfundet är upprätthållandet av principen om en fri världshandel av omedelbar betydelse också för vårt land. Av dessa skäl bör vi vara aktivt engagerade för denna sak. Åtgärder som främjar frihandeln och motverkar skadliga konkurrensbegränsningar kan därmed sägas tjäna samma syfte.

De problem som kan möta vid isolerade nationella lagstiftningsåtgärder mot internationella konkurrensbegränsningar av skadlig art är påtagliga och belyses av vad jag har anfört tidigare (3.6.2). Vi bör alltså med kraft stödja ansträngningarna för att få fram *internationella överenskommelser* med syfte att effektivt motverka skadliga konkurrensbegränsningar som har räckvidd över gränserna.

I vår konkurrenslagstiftning finns f. n. en regel som tar sikte på fall då vi bör gripa in mot vissa konkurrensbegränsningar därför att de får verkningar utomlands och oavsett om de får negativa effekter också här i landet. Regeln är intagen i 6 § KBL och innebär att förhandling inte får utan regeringens tillstånd gälla verkan utom riket av konkurrensbegränsning. Vidare anges däri att tillstånd får meddelas endast i den mån det påkallas av hänsyn till överenskommelse med främmande makt.

Konkurrensutredningen föreslår att den nya lagstiftningen skall inrymma en motsvarande bestämmelse med i huvudsak samma konstruktion. Mot bakgrund av vad jag tidigare har uttalat om värdet av ett internationellt samarbete på detta område finner jag det angeläget att förslaget genomförs. Den bestämmelse jag förordar finns intagen i 12 § lagförslaget.

I detta sammanhang vill jag ta upp en fråga som rör tillämpningen av lagen (1956: 245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden (UL). Beträffande lagens närmare innehåll hänvisar jag till min tidigare redogörelse (3.5.3). I avsnitt 3.8.3 har jag berört behovet av en viss ändring i UL.

Enligt UL är företagare skyldiga att lämna de uppgifter som behövs för att främja allmän kännedom om pris- och konkurrensförhållanden inom näringslivet. Av 3 § följer att skyldighet att lämna uppgift avser bl. a. en närmare angiven konkurrensbegränsning som berör vederbörandes verksamhet och har avseende på pris-, produktions-, omsättnings- eller transportförhållanden. Före en ändring som vidtogs år 1972 fanns i 3 § den begränsningen att det skulle gälla förhållanden "i riket". I prop. (1972: 135) angående avtal med den europeiska ekonomiska gemenskapen, m. m. togs (s. 55f.) upp frågan om denna begränsning. Föredragande departementschefen redogjorde bl. a. för innehållet i de regler om konkurrensbegränsningar som är intagna i artikel 23 i vårt avtal med EEC, förutom annat en förpliktelse att ingripa mot svenska företags konkurrensbegränsningar.

Föredraganden förutsatte, att svenska företagare skulle komma att medverka till att uppgörelse kan träffas i fall där otillåten konkurrensbegränsning ifrågasätts. Därvid pekade han dock på begränsningen i UL i fråga om förhållanden "i riket" och anförde att denna formulering kunde medföra svårigheter vid utredning av fall i samband med EEC-avtalet. Föredraganden förordade att lagen skulle ändras så att även förhållanden utom Sverige kan utredas med stöd av lagen. Denna ändrades sedermera så att begränsningen "i riket" togs bort.

Det kan diskuteras huruvida UL efter den nyss berörda ändringen medger exempelvis att uppgifter inhämtas från svenska företag rörande verksamhet som bedöms kunna ha verkningar utanför Sverige men inte inom det område som täcks av frihandelsavtalen med EEC och CECA. Enligt 1 § UL avser ju lagen uppgifter som behövs för att främja allmän kännedom om pris- och konkurrensförhållanden "inom näringslivet". Det kan ligga nära till hands att tolka saken så att sistnämnda uttryck avser det svenska näringslivet, när annat inte uttryckligen har uttalats.

Mot bakgrund av vad jag har anfört tidigare om värdet av ett internationellt samarbete finner jag det vara angeläget att förtydliga regelsystemet i UL. Jag anser att det bör klarläggas att lagen ger stöd i vissa lägen för att inhämta uppgifter rörande internationella karteller eller sådana andra konkurrensbegränsningar som kan ha verkningar utomlands, oavsett om det rör sig om EG-området eller ej. Med ett sådant klarläggande kommer

Sverige att positivt kunna medverka till de internationella ansträngningarna på detta område. Samtidigt ges härigenom de konkurrensvårdande myndigheterna ett effektivare arbetsinstrument.

För att nå de avsedda resultaten bör en regel om uppgiftsinhämtande i dessa fall inte begränsas till vad som följer av våra konventionsåtaganden. Också då det i övrigt är till gagn för det internationella samarbetet på detta område bör UL kunna användas. Jag tänker då särskilt på samarbetet över gränserna mellan skilda länders konkurrensmyndigheter.

På sätt som f. n. gäller enligt KBL beträffande utlandsverkan bör det ankomma på regeringen att besluta om tillämpningen av de regler jag anser bör införas i UL. I likhet med övrig följdlagstiftning till den nya konkurrenslagen bör den nu aktuella ändringen anmälas särskilt för regeringen.

4 Upprättat lagförslag

I enlighet med vad jag nu har anfört har inom handelsdepartementet upprättats förslag till konkurrenslag.

Förslaget bör fogas till regeringsprotokollet i detta ärende som *Bilaga 4*[1].

5 Specialmotivering

1 §

Denna lag har till ändamål att främja en från allmän synpunkt önskvärd konkurrens inom näringslivet genom åtgärder mot skadliga konkurrensbegränsningar.

Lagens inledande bestämmelse beskriver allmänt dess inriktning och knyter samman de konkreta reglerna i efterföljande paragrafer. Vad som närmare avses med åtgärder mot skadliga konkurrensbegränsningar måste avgöras på grundval av lagens övriga bestämmelser.

För lagens ändamål har redovisats i avsnitt 3.2.1. I fråga om syftet får tilläggas att lagens skyddsintresse är en sådan konkurrens som är till konsumenternas bästa. Ytterst handlar det härvid om det totala konsumentkollektivet, dvs. samhällsmedborgarna.

2 §

Om en konkurrensbegränsning har skadlig verkan inom landet, kan marknadsdomstolen för att förhindra sådan verkan besluta om åtgärder enligt denna lag. En sådan åtgärd får riktas mot en näringsidkare som föranleder den skadliga verkan.

[1] Bilagan har uteslutits här. Lagförslaget är likalydande med det som är fogat vid propositionen.

Med skadlig verkan förstås att konkurrensbegränsningen på ett sätt som är otillbörligt från allmän synpunkt

1. påverkar prisbildningen,
2. hämmar effektiviteten inom näringslivet eller
3. försvårar eller hindrar annans näringsutövning.

Paragrafen innehåller de materiella element som är förutsättningen för åtgärder som anges i efterföljande paragrafer och utgör lagens *missbruksbestämmelse*. Dess närmare innebörd har utförligt redovisats i den allmänna motiveringen. Till denna hänvisas här i första hand.

De *åtgärder* som 2 § ger MD stöd för att vidta finns upptagna främst i 3–6 §§. Härav framgår att, när en bestämmelse bland de sistnämnda paragraferna tillämpas, detta alltid sker med samtidig tillämpning av 2 §, som ju utgör den grundläggande förutsättningen för att en sådan åtgärd får vidtas.

Bestämmelsen avser skadlig verkan *inom landet*. Företagen kan alltså genomföra konkurrensbegränsningar som får sina verkningar utomlands utan att detta kan prövas enligt huvudregeln i 2 §. Av 12 § följer dock att regeringen kan besluta att prövning av fråga om åtgärd enligt 3 § i visst fall får ske i fråga om en konkurrensbegränsning med verkan utom landet. Skadlighetsbedömningen i ett sådant fall tar därvid inte sin utgångspunkt i legaldefinitionen i 2 § andra stycket utan bestäms på annan grund, som anges i 12 §.

Åt MD överlämnas att på grundval av en formellt obunden bevisvärdering avgöra huruvida det föreligger en konkurrensbegränsning med skadlig verkan inom landet. Vissa principer som kan vara vägledande för värderingen har redovisats i 3.7.2.5 i avsnittet Bevisningen och domstolens avgörande.

Bestämmelsen kräver inte att uppsåt eller oaktsamhet förekommit hos den mot vilken åtgärd riktas med stöd av 2 § och någon av de efterföljande ingripandereglerna. Domstolens bedömning grundas alltså liksom f. n. på att de uppställda objektiva förutsättningarna är uppfyllda.

Av 2 § första stycket framgår att åtgärd enligt lagen tillgrips för att *förhindra* sådan verkan som är skadlig i lagens mening. Två situationer kan därvid förekomma. I den ena vidtas åtgärden för att avbryta ett ej avslutat beteende. I den andra kan beteendet ha upphört. Det kan också vara ovisst hur det förhåller sig därmed. Åtgärden riktas då mot ett återupptagande eller ett fortsättande av förfarandet. Härvid krävs inte att en påtaglig risk föreligger för att detta förnyas.

Bakgrunden till valet av uttrycket förhindra har belysts i avsnitt 3.3.4.2. Uttrycket markerar också att en åtgärd enligt någon av ingripandereglerna inte får sträcka sig längre än som behövs för att avlägsna den skadliga verkan. Detta innebär dock inte att en sådan åtgärd måste fullt ut avlägsna denna verkan för att få tillgripas. MD kan alltså fritt inom den angivna ramen utforma ingripandets omfattning efter vad som är ändamålsenligt eller praktiskt möjligt.

Den beslutade åtgärden riktas mot den som är *näringsidkare*. Begreppet har behandlats i avsnitt 3.6.1. Termen näringsidkare har samma innebörd som enligt bl. a. marknadsföringslagen (1975: 1418, prop. 1970: 57 s. 90). Den omfattar var och en som yrkesmässigt driver verksamhet av ekonomisk art. Här omfattas såväl fysiska som juridiska personer liksom statliga och kommunala organ som driver näring. Något krav på vinstsyfte finns inte.

Det är alltså en förutsättning att åtgärden riktas mot en näringsidkare. Däremot saknar det betydelse om denne driver näring med varor, tjänster, fast egendom eller andra nyttigheter.

För tillämpning av 2 § fordras inte att näringsidkaren själv har framkallat konkurrensbegränsningen. Däremot krävs att han *föranleder* den skadliga verkan av konkurrensbegränsningen.

Den nu berörda åtskillnaden torde visserligen ofta sakna betydelse. I allmänhet måste det nämligen vara fråga om att en näringsidkare har vidtagit en åtgärd som är konkurrensbegränsande och som i det enskilda fallet bedöms ha skadlig verkan – exempelvis säljvägran eller prisdiskriminering. Men i andra fall kan det förekomma konkurrensbegränsningar som inte har framkallats av den berörde näringsidkaren. Som ett exempel kan nämnas att ett företag har kommit att få en dominerande ställning på marknaden genom att de flesta konkurrenter har lagt ned sin verksamhet. Om företaget därvid håller för höga priser eller brister i rationalisering eller produktutveckling, kan dessa omständigheter vara att bedöma som skadlig verkan av den konkurrensbegränsning som består i den marknadsdominerande ställningen.

Bestämmelsen förutsätter dock ett kausalsammanhang mellan näringsidkarens handlande eller brist på handlande och den skadliga verkan av konkurrensbegränsningen. Detta markeras med termen föranleder. Det kan tilläggas i fråga om åtgärder som innebär missbruk av en dominerande ställning att skadlighetsbedömningen inte utfaller annorlunda av det skälet att åtgärderna inte har bidragit till den dominerande ställningen.

2 § kan tillämpas också på det i lagen straffbelagda området. Detta utgör en ändring i förhållande till gällande rätt. Kriminaliseringen av bruttoprissättning (13 §) och anbudskarteller (14 §) innebär således inte att tillämpningsområdet för 2 § inskränks. Därför kan med stöd av 2 § åtgärd enligt någon av de efterföljande ingripandereglerna tillgripas mot exempelvis ett avtal som strider mot ett av de straffbelagda förbuden. Därvid kan MD slå fast att avtalet faller under förbudets objektiva rekvisit. MD kan dock välja att bedöma förfarandet självständigt, utan att klassificera det som fallande under det straffbelagda förbudet.

Eftersom MD inte prövar huruvida uppsåt eller oaktsamhet har förekommit kan ett fällande avgörande av domstolen i nu angivna fall inte ses som ett konstaterande av att brott har förekommit.

3 §

Marknadsdomstolen kan meddela näringsidkaren

1. förbud att tillämpa ett visst avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande eller att tillämpa väsentligen samma förfarande som det sålunda förbjudna,

2. åläggande att tillhandahålla en annan näringsidkare en viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare (säljåläggande) eller

3. åläggande att eljest ändra ett av honom tillämpat konkurrensbegränsande förfarande, att i samband med ett sådant förfarande uppfylla ett visst villkor eller att lämna viss information eller vidta annan åtgärd som motverkar förfarandet (rättelseåläggande).

Om den skadliga verkan innebär att ett pris med hänsyn till kostnaderna och övriga omständigheter är uppenbart för högt och saken är av större vikt, kan marknadsdomstolen ålägga näringsidkaren att under en viss tid, högst ett år, inte överskrida ett visst högsta pris (prisåläggande).

Paragrafen utgår från att en prövning enligt 2 § i det enskilda fallet har lett fram till att en konkurrensbegränsning föreligger, att den har skadlig verkan inom landet och att näringsidkaren föranleder denna verkan.

Med utgångspunkt i detta har domstolen att besluta med avseende på åtgärd. I 3 § anges medel som kan göras tvingande för svaranden, nämligen förbud, säljåläggande, rättelseåläggande och prisåläggande. Innan ett sådant förbud eller åläggande meddelas, skall dock domstolen söka förhindra den skadliga verkan genom förhandling, om inte omständigheterna talar däremot. Förhandlingsprincipen är inskriven i 4 §.

Ett *förbud* kan avse tillämpningen av ett visst *avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande*. Allmänt gäller att MD inte skall ingripa i exempelvis rättsförhållanden mellan två parter mer än som erfordras för att förhindra viss skadlig verkan. Är det ur en sådan synvinkel möjligt att underlåta förbud mot ett avtal i sin helhet, bör därför förbudet begränsas till just det eller de avtalsvillkor som föranleder sådan verkan.

Ett förbud behöver inte avse ett redan träffat avtal. Fråga kan vara om erbjudna avtalsvillkor, generellt riktade till en krets personer eller uppställda med avseende på en viss person. Exempelvis kan det gälla villkor i fakturor eller följesedlar eller i standardkontrakt. Här kan det bl. a. vara fråga om sådana villkor angående prissättning eller annat som verkar diskriminerande.

Ett avtal eller annat förfarande som är att bedöma som konkurrensbegränsande kan också ha klätts i andra former. Det kan t. ex. gälla bestämmelser i bolagsordningar och föreningsstadgar. Vidare kan det vara fråga om branschrekommendationer, samråd inom en föreningsstyrelse, gemensamma förfaranden eller annan form av samverkan. Begreppet förfarande omfattar dessutom givetvis beteende eller underlåtenhet som är att hänföra till endast en näringsidkare. Som exempel kan nämnas diskriminerande eller på annat sätt repressiva åtgärder.

Det förfarande som kan träffas av ett förbud skall vara *konkurrensbegränsande*. Begreppet konkurrensbegränsning har behandlats tidigare (3.3.1.1 och 3.3.4.2). Förbudet skall träffa ett konkret handlingsmönster eller en närmare beskriven brist på handlande. En underlåtenhet som medför skadlig verkan kan alltså inte förbjudas enligt 3 § annat än om underlåtenheten i sig kan bedömas som en konkurrensbegränsning. Som exempel kan tas vad som förut har sagts om att ett marknadsdominerande företag i sin skyddade position blir ineffektivt. Uraktlåtenheten att rationalisera kan då föra med sig skadlig verkan men är inte ett konkurrensbegränsande förfarande som kan förbjudas. Däremot kan prisåläggande enligt andra stycket komma i fråga.

Ett förbud mot ett konkurrensbegränsande förfarande kan utvidgas till att omfatta tillämpandet av *väsentligen samma förfarande som det sålunda förbjudna*. I den allmänna motiveringen (3.3.4.2) har detta behandlats.

Ett förbud innebär att näringsidkaren måste upphöra med vad som har gjorts otillåtet. Därmed står det dock öppet för denne att överväga andra handlingsmöjligheter än den förbjudna.

Domstolen kan dock även i vissa fall ålägga en näringsidkare handlingsplikt. Som tidigare har nämnts innehåller bestämmelsen en föreskrift om att MD kan meddela näringsidkaren *åläggande att tillhandahålla en annan näringsidkare en viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare*. Detta säljåläggande utgör en motsvarighet till 21 § KBL. Någon ändring i förhållande till vad som har uttalats i förarbetena till 21 § (se 3.3.4.2) ligger inte till grund för bestämmelsen, frånsett att den täcker mer än som omfattas av 21 § KBL, vilken är begränsad till försäljning av förnödenhet.

3 § första stycket ger slutligen befogenhet för MD att meddela rättelseåläggande. Här gäller det ett åläggande för näringsidkaren att eljest *ändra ett av honom tillämpat konkurrensbegränsande förfarande, att i samband med ett sådant förfarande uppfylla ett visst villkor eller att lämna viss information eller vidta annan åtgärd som motverkar förfarandet*.

Rättelseinstitutet är nytt i förhållande till konkurrensutredningens förslag. I den allmänna motiveringen (3.3.4.2) har bestämmelsens innebörd redovisats och praktiska exempel lämnats. Föreskriftens syfte markeras med termen rättelseåläggande. Som har nämnts finns det en naturlig ram för vad ett sådant åläggande får gå ut på. Ramen utgörs av åläggandets samband med förbudstekniken och karaktär av komplement till denna. Syftet är att korrigera ett av en näringsidkare tillämpat konkurrensbegränsande handlingsmönster, för att motverka sådana negativa verkningar av detta som skadlighetsbegreppet omfattar.

De situationer där rättelseåläggandet kan vinna tillämpning är av varierande art. Till en början inriktas föreskriften på att någon skall *ändra* ett av honom tillämpat konkurrensbegränsande förfarande. Är det i ett sådant fall mer naturligt att meddela ett förbud bör så ske. Här kan hänvisas till

vad som har uttalats i den allmänna motiveringen. Meddelas ett rättelseåläggande som går ut på ett ändrat beteende innebär detta i princip att MD anser att det konkurrensbegränsande förfarandet kan tillåtas fortsätta om det förändras på ett sätt som domstolen finner förhindra den skadliga verkan. Som ett exempel kan tas att den tid, under vilken en konkurrensklausul (avtalsenligt åtagande att inte ta upp en konkurrerande verksamhet) gäller, förkortas för att motverka skadlig verkan av klausulen.

3 § första stycket 3 andra ledet tar också sin utgångspunkt i att det konkurrensbegränsande förfarandet kan få fortsätta men utan särskild förändring. I stället bedömer MD i detta fall att uppfyllandet av ett visst *villkor* är tillfyllest för att förhindra den skadliga verkan. Detta kan exemplifieras med att ett kartellsamarbete i prissättningsfrågor får fortsätta på villkor att kartellens medlemmar upplyser sina kunder om att medlemmarna samarbetar.

Det tredje ledet i samma stycke har utformats bl. a. för att täcka det fall att det konkurrensbegränsande förfarandet upphört eller kommer att upphöra. För att förhindra den skadliga verkan som kan kvarstå kan det vara nödvändigt att ålägga näringsidkaren att lämna viss *information*. Ett exempel som har nämnts i den allmänna motiveringen är att en branschförening, som har försökt få till stånd en enhetlig lägstprissättning, upphör eller tvingas upphöra med detta. Här kan det behövas en skyldighet för föreningen att skriftligen underrätta medlemmarna om att prissättningen i fortsättningen är fri. Också *annan åtgärd* i liknande riktning kan behövas för att neutralisera verkningarna av ett konkurrensbegränsande förfarande.

Nuvarande *prisåläggande* har i 3 § andra stycket getts en motsvarighet i konkurrenslagen. Dess sakliga innebörd är i det väsentliga oförändrad, på sätt som framgår av avsnitt 3.5.7. I förhållande till konkurrensutredningens förslag sker den ändringen att MD och inte regeringen beslutar om prisingrepp.

Var och en av åtgärderna enligt 3 § kan tillgripas ensam eller i förening med en eller flera av de övriga åtgärderna.

Att en särskild omsorg krävs vid *utformningen av förbud eller åläggande* är givet. Den situation domstolen har haft att pröva måste tydligt beskrivas i beslutet. Vid avfattandet av förbud eller åläggande måste klart anges såväl vad som är förbjudet eller ålagt som under vilka förutsättningar förbud eller åläggande gäller. Som har nämnts tidigare får förbud eller åläggande inte göras mer vittgående än som fordras.

Hinder möter inte mot att förbud utformas så att däri, dvs. inom ramen för förbudet, anges villkor under vilka förbudet inte gäller.

Förbud och åläggande kan begränsas till att gälla viss tid, om detta är tillräckligt. Det kan i vissa situationer framstå som mindre lämpligt att binda en viss näringsidkares handlingsfrihet långt fram i tiden, bl. a. om marknadssituationen då kan antas bli förändrad. Det är alltså viktigt att de

rättstillämpande myndigheterna i sitt arbete särskilt uppmärksammar frågan om behovet av tidsbegränsning beträffande förbud och åläggande.

Ett förbud mot ett visst avtal eller avtalsvillkor kan inverka på rättsförhållandet mellan parterna. Frågor som rör giltigheten av avtal i sådana fall har behandlats i avsnitt 3.8.1.

I övrigt hänvisas till den allmänna motiveringen.

4 §

Innan förbud eller åläggande enligt 3 § meddelas, skall marknadsdomstolen söka förhindra den skadliga verkan genom förhandling, om inte omständigheterna talar däremot.

Förhandlingsinslaget har samma innebörd som enligt gällande rätt. Fastän MD fritt får sätta upp förhandlingsmålet, dvs. det beteende som domstolen bör söka få företaget att övergå till, ligger det i sakens natur att lagstiftningens syfte och skyddsintressen bildar en ram för vilka beteenden som kan komma i fråga. Däremot begränsas förhandlingsbefogenheten inte till de situationer då förbud eller åläggande enligt 3 § får meddelas. Förhandlingen kan omfatta också en ordning som på annat sätt förhindrar den skadliga verkan. Därvid kan det bl. a. gälla också sådana åtaganden från företagets sida som 3 § inte ger medel att tvinga fram i det enskilda fallet. Det kan t. ex. vara fråga om att avlägsna hinder som finns för nyetablering, effektivitetsfrämjande åtgärder eller ett annat beteende som gör att den skadliga verkan av det i ärendet fastslagna konkurrensbegränsande förfarandet kan förhindras.

Frågan om när det är lämpligt att i första hand tillgripa förhandling som åtgärd för att förhindra den skadliga verkan bör prövas av MD mot bakgrund av dels erfarenheterna av hittillsvarande rättstillämpning, dels de vidgade ambitioner som den nya konkurrenslagen representerar. Åt MD bör anförtros att utforma praxis härvidlag. Vissa allmänna principer har dock angetts i avsnitt 3.3.2.1. Till komplettering kan sägas följande.

Ett viktigt inslag vid bedömningen är önskemålet att tillgängliga resurser skall användas så effektivt som möjligt. Därvid är det inte endast fråga om det allmännas utan även om företagens resurser. Ett felaktigt användande av möjligheten till åtgärder enligt konkurrenslagen torde i båda fallen komma att utmynna i nackdelar för konsumenterna. Detta kan visa sig på flera olika sätt. Till en början kan det röra sig om att ingripanden enligt konkurrenslagen eftersätts på andra, angelägnare områden inom näringslivet. Vidare kan det inträffa att lösningar, som företagen påtvingas, vållar onödiga stelheter och beslutssvårigheter som går ut över konsumenterna i form av effektivitetsförluster, prishöjningar m. m. Därför bör det vara en strävan för NO och MD att finna lösningar som är företagsanpassade, när detta är till gagn för konsumenterna. Å andra sidan får man som nyss har berörts uppmärksamma frågan om resursåtgång och prioriteringar. I vissa

fall kan en avvägning mellan dessa faktorer leda till att förhandlingsingripandet framstår som mindre välmotiverat än tvångsåtgärder. Men det kan också förhålla sig så att förhandlingsprincipen i ett visst ärende tillämpas till en början, till dess MD har hunnit överblicka möjligheterna till lösning den vägen.

Det är inte möjligt att på detta område ge en mer konkret vägledning för prövningen av enskilda fall. Här får dock erinras om att lagen är så utformad, att MD i fråga om konkurrensärenden i allmänhet alltid har att först ta ställning till om ett ingripande genom förhandling bör ske, innan tvångsåtgärder kan tillgripas. I den bemärkelsen kan en förhandlingsprincip sägas vara förstahandsalternativet. Samtidigt kan det, i fall som är mer uppenbara och som kanske starkt avviker från grundläggande principer och skyddsintressen för konkurrenslagen, stå klart att ett förhandlingsingripande inte skulle vara lämpligt eller rent av vore stötande. Som har berörts tidigare (3.3.2.1) kan det här alltså vara påkallat att direkt gå över till en tvångsåtgärd. Som exempel kan nämnas en skadlig säljvägran av stor betydelse för det missgynnade företaget och där den som vägrat sälja framstår som mindre benägen att finna den bästa lösningen.

Även andra omständigheter får vägas in i bilden. Hit hör om ett förhandlingsingripande synes vara bättre ägnat att förhindra skadlig verkan än en tvångsåtgärd.

Det nu anförda har tagit sikte på förhandling som inte gäller företagsförvärv. I övrigt kan på denna punkt hänvisas till vad som har uttalats i den allmänna motiveringen (3.3.2.1). I fråga om företagsförvärv finns ett obligatoriskt förhandlingsinslag, motiverat i avsnitt 3.3.4.3 och inrymt i 5 § första stycket i det remitterade förslaget.

5–9 §§

Dessa paragrafer innehåller särskilda regler om företagsförvärv. Reglerna har sin plats inom ramen för ett enhetligt system mot missbruk genom konkurrensbegränsning. För sin tillämpning förutsätter dessa regler att marknadsdomstolen vid prövning enligt 2 § har funnit att en konkurrensbegränsning av den i 5 § första stycket angivna arten föreligger, att denna har skadlig verkan inom landet och att näringsidkaren föranleder denna verkan.

För bestämmelsernas närmare innebörd hänvisas i första hand till den allmänna motiveringen. Därutöver görs här vissa kompletterande uttalanden av i första hand mer teknisk natur.

5 §

Består i fall som avses i 2 § konkurrensbegränsningen i att näringsidkaren, genom att göra ett visst företagsförvärv, får en dominerande ställning på marknaden för en vara, tjänst eller annan nyttighet eller förstärker en redan dominerande ställning, skall marknadsdomstolen söka förhindra den skadliga verkan genom förhandling. Är saken av särskild vikt från

allmän synpunkt, får förhandlingen syfta till att näringsidkaren skall avstå från förvärvet.

Med företagsförvärv avses i denna lag förvärv av företag som driver verksamhet inom landet. Som företagsförvärv räknas också förvärv av aktier, andel i handelsbolag, rörelse eller del av rörelse. Till företagsförvärv hänförs vidare fusion.

Första stycket tillämpas även i fall då näringsidkaren är en av flera näringsidkare som sammanhålls av gemensamma ägarintressen eller på annat sätt och som genom hans förvärv får eller förstärker en dominerande ställning på marknaden.

Första stycket

Kontrollen av företagsförvärv utformas här som ett specialfall. Består i fall som avses i 2 § konkurrensbegränsningen i att näringsidkaren, genom att göra ett visst företagsförvärv, får en dominerande ställning på marknaden för en vara, tjänst eller annan nyttighet eller förstärker en redan dominerande ställning, inträder en av förutsättningarna för åtgärd enligt 5 § första stycket. Ytterligare sådana är att konkurrensbegränsningen på sätt som följer av 2 § har skadlig verkan inom landet och att näringsidkaren föranleder denna verkan.

Begreppet *näringsidkare* har förklarats under 2 §. Innebörden av begreppen *vara, tjänst eller annan nyttighet* har kommenterats i avsnitt 3.6.1.

I den allmänna motiveringen (3.3.2.2) har beträffande begreppet *marknaden* redovisats vissa uttalanden av konkurrensutredningen om faktorer som bör uppmärksammas vid avgränsningen av marknaden. Också i ett senare avsnitt, 3.3.4.3, berörs denna fråga. Vad det gäller är att i det enskilda fallet finna vad som är den relevanta marknaden för den i ärendet aktuella nyttigheten. Frågan om en sådan avgränsning är allmänt uppmärksammad vid tillämpningen av skilda länders konkurrenslagstiftningar samt i den marknadsrättsliga litteraturen. Här kan hänvisas till konkurrensutredningens betänkande s. 250, 254, 359 och 399.

Marknadspositionen – *ställningen* – för ett företag bestäms till en början i princip av vilka nyttigheter som för köparna i realiteten är ägnade att vara *utbytbara* mot företagets nyttighet genom att uppfylla samma eller likvärd funktion. Annorlunda uttryckt bestäms ställningen av bl. a. antalet verkliga konkurrenter samt deras storlek och styrka. Detta förhållande kan uttryckas i marknadsandelar. En dominerande ställning kan föreligga även när ett företag inte har den större andelen av marknaden.

För bestämmandet av den relevanta marknaden krävs vidare i allmänhet en *geografisk avgränsning*.

En dominerande ställning har givetvis en monopolist. Men begreppet täcker också det förhållandet att ett företag behärskar en så stor del av en marknad att företaget dominerar denna. Dominansen kan grundas på en helt övervägande marknadsandel. En sådan krävs dock inte om ett företag ändock kan agera utan att behöva ta nämnvärd hänsyn till konkurrenters och potentiella konkurrenters reaktioner.

Allmänt kan om *marknads- och dominansbegreppen* sägas att de bestäms av de ekonomiska realiteter som föreligger i det prövade ärendet. För ett företag är det nödvändigt att rätt känna sin marknad och därmed sina verkliga konkurrenter. Bl. a. måste ju företaget söka förutse följderna av prishöjningsbeslut, t. ex. om köparna har möjlighet att gå över till alternativa nyttigheter, andra produktvarianter m. m. Den reella konkurrens som företaget har att möta blir därmed en faktor som avgränsar den relevanta marknaden. De konkurrensvårdande myndigheterna har, såsom anförts i den allmänna motiveringen (3.3.4.3), en mångårig och omfattande erfarenhet av denna bedömningsfråga samt av frågan om att därefter pröva ett företags styrkeförhållande, alltså dominansfrågan.

Första stycket täcker även det fallet att en näringsidkare genom att göra visst företagsförvärv förstärker *en redan dominerande ställning*. Därmed avses givetvis förvärvarens ställning.

Är förutsättningarna enligt 5 § första stycket uppfyllda, skall marknadsdomstolen söka förhindra den skadliga verkan *genom förhandling*. På sätt som har framhållits i den allmänna motiveringen kan därvid komma i fråga att få till stånd en ordning som förhindrar den skadliga verkan utan att detta sker i den formen att förvärvaren förmås att avstå från företagsförvärvet. Här kan hänvisas till vad som har uttalats i anslutning till bl. a. 4 § och i den allmänna motiveringen (3.3.4.3). Som framgår av 5 § första stycket är förhandlingsinslaget obligatoriskt, till skillnad mot vad som gäller enligt 4 §.

I vissa fall kan det enligt MD:s bedömning vara påkallat att söka få till stånd ett avstående från förvärvet. Enligt vad som har anförts tidigare (3.3.3.2 och 3.3.4.3) bör det därvid vara en förutsättning att saken är av *särskild vikt från allmän synpunkt*. Endast de verkligt angelägna fallen bör mötas av ett sådant ingripande.

Från geografisk synpunkt ligger i begreppet särskild vikt till en början att marknaden är landet eller en stor del av landet. Den geografiska utbredningen behöver dock inte vara så stor, om marknaden har en betydelsefull andel av befolkningen. Så får främst anses vara fallet med storstadsregioner. Men också i övrigt gäller kravet på att saken skall vara av särskild vikt från allmän synpunkt, exempelvis för att den angår mycket väsentliga samhällsintressen med avseende på produktionen eller distributionen av en nyttighet som direkt eller indirekt berör en bred grupp av befolkningen inom landet.

Vid bedömningen av frågan om huruvida en förhandling bör gå ut på ett avstående från det aktuella företagsförvärvet finns det en rad omständigheter att beakta, bl. a. följderna för säljaren om förvärvet inte sker. Också andra konsekvenser måste uppmärksammas. Hit hör det svenska näringslivets förmåga att hävda sig i den internationella konkurrensen. Dessa frågor har belysts i den allmänna motiveringen (3.3.3.2 och 3.3.4.3).

Vid övervägandena måste också uppmärksammas praktiska aspekter,

bl. a. frågan om förvärvet har fullbordats och, i så fall, om hur långt det förvärvade har integrerats i förvärvarens organisation, samt konsekvenser för berörda parter och andra intressenter av ett förbud mot förvärvet i de fall då en långtgående sammansmältning har hunnit ske. I konkurrensutredningens betänkande (bl. a. s. 358 f., 363 ff.) belyses detta.

Rekvisitet särskild vikt från allmän synpunkt anger också att saken vid en konkurrenspolitisk bedömning har en sådan grad av betydelse, sett ur konsumentkollektivets synvinkel.

Andra stycket

Begreppet företag används inte sällan i lagstiftning. Här kan erinras om bl. a. bestämmelserna i 35 § 3 mom. kommunalskattelagen (1928: 370), 31 § semesterlagen (1977: 480), 1 § lagen (1968: 555) om rätt för utlänning och utländskt företag att idka näring här i riket, 1 § lagen (1968: 557) om vissa inskränkningar i rätten att sluta svenskt handelsbolag m. m. samt 28 § lagen (1976: 580) om medbestämmande i arbetslivet.

I företagsbegreppet ligger till en början att det är fråga om yrkesmässigt bedriven verksamhet av ekonomisk art, dvs. näringsverksamhet. Verksamheten som sådan kallas ofta rörelse, som kan ha skilda rörelsegrenar, och den som driver den näringsidkare (tidigare ofta benämnd företagare), vare sig vederbörande är juridisk eller fysisk person. Det förekommer att termen företag används synonymt med begreppet näringsidkare. Med företag avses då således juridisk eller fysisk person som yrkesmässigt driver verksamhet av ekonomisk art.

Där företag används som liktydigt med näringsidkare är det mestadels fråga om att beskriva företagets handlande i ett visst avseende. 5 § andra stycket tar emellertid sikte, inte i första hand på förvärvaren utan på det förvärvade företaget i dess egenskap av objekt för förvärvet. I begreppet företagsförvärv ligger därför följande. När förvärvet avser en juridisk persons verksamhet menas övergång av äganderätten till den juridiska personen. Sådan övergång kan ske genom förvärv av exempelvis aktierna i ett bolag. När det åter är fråga om förvärv av rörelse som drivs av en fysisk person avses övergång av hela denna verksamhet. Består den av flera rörelsegrenar eller motsvarande avses således samtliga. Det är i de nu berörda fallen alltså fråga om vad som kan kallas totala förvärv.

Enligt 5 § andra stycket likställs med företagsförvärv andra förvärv avseende företag, förvärv som kan vara partiella och således inte avse hela företaget.

Med förvärv av *aktier* avses aktier i alla slags aktiebolag och inte bara sådana bolag som omfattas av aktiebolagslagen (1975: 1385).

Förvärv av emissionsbevis (teckningsrättsbevis, delbevis och vissa aktiebrevskuponger) omfattas inte i sig. Dessa handlingar är nämligen avsedda att vara kortlivade. När en sådan byts mot aktie sker tekniskt sett ett företagsförvärv, i bestämmelsens mening.

Också förvärv av *andel i handelsbolag* räknas som företagsförvärv. Uttrycket handelsbolag har samma innebörd som enligt lagen (1980: 1102) om handelsbolag och enkla bolag. Även kommanditbolag omfattas därför.

Själva insatsen i ett handelsbolag kan bestå i egendom som faller inom begreppet företagsförvärv, t. ex. del av en rörelse. Därmed gör bolaget i egenskap av juridisk person ett företagsförvärv.

Vidare gäller det *förvärv av rörelse eller del av rörelse*.

Begreppet *rörelse* används ibland, som nyss berördes, som beteckning för den verksamhet som en näringsidkare bedriver. I fråga om verksamhet som bedrivs av ett bolag eller annan juridisk person, regleras här det fallet att den juridiska personen överlåter sin verksamhet eller del därav. En sådan företagsövergång avseende juridisk person som sker genom byte av ägare till denne täcks redan av begreppet förvärv av företag. I fråga om näringsverksamhet, som bedrivs av fysisk person, kan begreppen företag och rörelse sammanfalla.

Partiella företagsförvärv som avser *del av rörelse* täcks också av andra stycket. Detta gäller vare sig en juridisk eller en fysisk person är överlåtare. I regel torde förvärv av detta slag gälla en mer eller mindre fristående rörelsegren, men också andra förvärv som avser del av rörelse omfattas av termen företagsförvärv. Begreppen rörelse och del av rörelse finns även i annan lagstiftning, exempelvis i 5 a § lagen (1916: 156) om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom m. m.

Till belysning av de i 5 § andra stycket konkurrenslagen intagna begreppen rörelse och del av rörelse kan erinras om vad departementschefen uttalade i propositionen (1973: 72 s. 10) med förslag till 5 a § nyssnämnda lag. Där anfördes att begreppen omfattar både rena industriföretag och tjänsteproducerande företag eller serviceföretag, exempelvis konsultbyråer samt varuhandelsföretag eller företag som bedriver försäljning av varor men inte idkar industriell verksamhet. Också förvärv av del av industriell verksamhet eller del av annan rörelsegren inbegrips. Med förvärv av industriell verksamhet eller rörelsegren avses förvärv av en eller flera enheter inom företaget. Överlåtelse av viss del av produktionen eller produktionsapparaten hör således hit. Om företaget exempelvis inom sin verksamhet förfogar över avdelning eller enhet som bedriver forskning eller annan utvecklingsverksamhet eller som sysslar med att utarbeta nya administrativa rutiner för företaget, innebär överlåtelse av denna avdelning eller enhet att del av rörelse övergår till förvärvaren. Å andra sidan faller överlåtelse av maskiner o. d., som inte har samband med överlåtelse av verksamheten, normalt utanför bestämmelsens tillämpningsområde. Om anställd personal i företaget i samband med avvecklingen övergår i det förvärvande rättssubjektets tjänst, torde detta utgöra ett starkt stöd för att ett förvärv av verksamheten föreligger i paragrafens mening, uttalade departementschefen slutligen.

En överlåtelse som enbart avser immateriell egendom bör normalt inte

anses innebära överlåtelse av rörelse eller del därav. Det kan dock tänkas fall när vid en helhetsbedömning en sådan överlåtelse framstår som själva kärnan i verksamheten eller en grundval för denna. I detta eller i ett liknande fall kan överlåtelsen på grund av sina effekter vara att jämställa med övergång av själva verksamheten eller del därav.

Förvärv av rörelse eller del av rörelse kan förekomma i samband med s.k. joint ventures. Därmed avses att näringsidkare gemensamt bedriver viss verksamhet. Ett sådant samarbete kan ske inom ramen för ett tredje rättssubjekt – nybildat eller redan befintligt – som är juridisk person varöver parterna skaffar sig rådighet genom förvärv av aktier eller andelar. Den juridiska personens förvärv av tillskjuten egendom räknas därvid som företagsförvärv.

Sker samarbetet mellan parterna i enkelt bolag, utgör detta inte ett rättssubjekt. Bolaget kan således inte räknas som ägare – och alltså inte heller som förvärvare – av bolagstillgångarna, dvs. de tillgångar som enligt bolagsmännens avtal skall användas för bolagsändamål eller som har tillförts under bolagets verksamhet. Dessa tillgångar anses alltså tillhöra de enskilda bolagsmännen som därvid kan i större eller mindre utsträckning individuellt vara ägare till del av tillgångarna, när bolagsavtalet inte innebär annat. Men det kan också vara så att äganderätten inte tillkommer bolagsmännen individuellt utan gemensamt. Här kan vara fråga om samäganderätt efter bestämda bråkdelar till viss egendom. Dock kan det även förhålla sig så att bolagstillgångarna eller viss del av dessa utgör en av olika objekt sammansatt förmögenhetsmassa som är föränderlig till innehåll och omfattning. Bolagsmans rätt är då att uppfatta som en andelsrätt i den varierande förmögenhetsmassan i dess totalitet. Här föreligger en egendomsgemenskap mellan bolagsmännen.[1]

Om individuell egendom – t.ex. del av rörelse – i fall som de nu nämnda övergår till att ägas av bolagsmännen gemensamt med samäganderätt eller i egendomsgemenskap, sker ett företagsförvärv i konkurrenslagens mening.

Det kan anmärkas att utrymmet för enkla bolag har minskats genom den nya bolagslagstiftningen. Här kan hänvisas till 1 kap. lagen (1980: 1102) om handelsbolag och enkla bolag (prop. 1979/80: 143, LU 1980/81: 4, rskr 1980/81: 39).

Till företagsförvärv enligt 5 § hänförs vidare *fusion*.

En fusion enligt 14 kap. aktiebolagslagen (1975: 1385) sker genom att ett aktiebolag (överlåtande bolag) upplöses utan likvidation och dess tillgångar och skulder övertas av annat aktiebolag (övertagande bolag). Det kan vidare vara fråga om fusion varigenom två eller flera aktiebolag (överlåtande bolag) förenas genom att bilda ett nytt aktiebolag, som övertar deras tillgångar och skulder mot aktierna i det övertagande bolaget. Dessa typer

[1] Se Nial, Om handelsbolag och enkla bolag, Stockholm 1955, s. 376 ff.

av fusion, kallade absorption respektive kombination, omfattas således av bestämmelsen. Denna täcker formellt även det fall att ett moderbolag äger samtliga aktier i ett dotterbolag och att avtal träffas om en fusion i den formen att dotterbolaget skall gå upp i moderbolaget.

Vidare hänförs genom fusionsbegreppet i 5 § *fusion enligt 96 § lagen (1951:308) om ekonomiska föreningar* till företagsförvärv.

En sådan fusion mellan ekonomiska föreningar som det här är fråga om har den formen att den ena föreningen (överlåtande föreningen) uppgår i den andra föreningen (övertagande föreningen) på så sätt att dels medlemmarna i den överlåtande föreningen blir medlemmar i den övertagande föreningen, dels den överlåtande föreningen utan likvidation upplöses samt alla dess tillgångar och skulder övertas av den övertagande föreningen.

En förening av denna art har till ändamål att främja medlemmarnas ekonomiska intressen genom ekonomisk, dvs. affärsmässigt, bedriven verksamhet. Endast de föreningar som är kooperativa kan registreras enligt lagen om ekonomiska föreningar. Av detta krav följer att medlemmarna personligen skall delta i verksamheten som avnämare (t. ex. konsumentförening) eller leverantörer (exempelvis mejeriförening) eller med egen arbetsinsats (t. ex. stadsbudsförening). Det kan också vara fråga om begagnande av föreningens tjänster (avelsdjurförening är ett exempel) eller annat liknande. Denna kooperativa natur innebär att en ekonomisk förening i praktiken endast kan förvärvas genom fusion med en annan ekonomisk förening som därtill måste bedriva likartad verksamhet. Det är nämligen knappast tänkbart att någon genom förvärv av andelar i en förening kan förskaffa sig den praktiska majoriteten på föreningsstämman och därmed kontrollen över föreningens rörelse. Enligt lagen om ekonomiska föreningar äger för övrigt varje medlem endast en röst, om annat inte föreskrivs i stadgarna.

Förvärv som bör omfattas av 5 § beträffande ekonomiska föreningar är därför fusion enligt 96 § lagen om ekonomiska föreningar och inte förvärv av andelar i sådana föreningar.

5 § tar sikte på *förvärv*. Därmed avses övergång av äganderätt från ett rättssubjekt till ett annat. Upplåtelse av nyttjanderätt faller därför utanför legaldefinitionen i 5 § andra stycket.

Det saknar vid tillämpning av lagrummet betydelse om ett företagsförvärv sker mot vederlag eller inte.

Reglerna om prövning av företagsförvärv avser näringslivet i dess helhet. Således omfattas också bl. a. förvärv av aktier i bankaktiebolag, finansbolag och kreditaktiebolag. Vidare inbegriper det tidigare kommenterade begreppet fusion jämväl fusioner enligt lagen (1955:416) om sparbanker och lagen (1956:216) om jordbrukskasserörelsen.

Lagstiftningen på det nu nämnda området innehåller bestämmelser som utgör en form av kontroll av företagsförvärv, inbegripet fusioner. Till-

ståndsprövningen görs av regeringen eller i vissa fall av bankinspektionen. De intressen som skall beaktas vid förvärvskontrollen enligt den nya konkurrenslagen bör givetvis tillgodoses också på bankområdet. Banklagstiftningen synes i och för sig kunna ge ett utrymme för att tillgodose sådana intressen. Det kan därför ifrågasättas om konkurrenslagens förvärvsregler behöver omfatta även bankområdet. Med hänsyn till att konkurrensintressen inte särskilt berörts vid tillkomsten av nuvarande banklagstiftning torde bankområdet inte nu böra undantas. I lagrådsremissen har därför inte gjorts ett sådant undantag. Denna fråga bör dock prövas ånyo, om det blir närmare klartgjort att banklagstiftningens kontrollregler tillgodoser även konkurrenslagens skyddsintressen. I banklagsutredningens uppdrag ingår bl. a. att överväga behovet av riktlinjer för bankinspektionens verksamhet i frågor som avser banksektorns företagsstruktur. Jag utgår från att utredningen i det sammanhanget kommer att behandla även den fråga som jag här har tagit upp.

På försäkringsrörelseområdet gäller att försäkringsinspektionens tillstånd krävs för ett försäkringsbolags övertagande – helt eller delvis – av ett annat bolags rörelse. Däremot finns f. n. inte någon särskilt kontroll av försäkringsaktiebolags förvärv av aktier i annat försäkringsbolag. Om resultatet av försäkringsverksamhetskommitténs arbete ger anledning till det kan det – till undvikande av en dubblerande kontroll – senare bli aktuellt att också pröva frågan huruvida försäkringsrörelseområdet kan undantas från konkurrenslagens förvärvsregler.

Enligt 5 § andra stycket förutsätts att det förvärvade företaget driver verksamhet *inom landet*. Därför omfattas i princip inte svenska eller utländska företags förvärv av företag som driver verksamhet endast utanför Sverige.

I begreppet företagsförvärv ingår även sådana förvärv inom landet som utländska rättssubjekt gör. Dessa förvärv kan också bli föremål för prövning enligt annan lagstiftning, nämligen lagen (1916: 156) om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom m. m. och lagen (1968: 557) om vissa inskränkningar i rätten att sluta svenskt handelsbolag m. m. Detta har berörts i den allmänna motiveringen.

Också i fråga om partiella förvärv och fusioner har begreppet "inom landet" motsvarande funktion. Därvid avses att verksamhet, som förvärvet ger förvärvaren en del av, bedrivs inom landet.

Tredje stycket

Ett företagsförvärv kan göras av en näringsidkare som inte genom förvärvet ensam får en dominerande ställning på marknaden eller en förstärkt sådan ställning. Däremot kan förvärvaren ingå i en grupp företag som sammanhålls av gemensamma ägarintressen eller på annat sätt och som genom hans förvärv får eller förstärker en sådan ställning. Det kan här vara fråga om företag som till följd av ägareförhållanden har mist sin inbördes

självständighet också fast de är skilda juridiska personer. Detta kan gälla företag som ingår i samma koncern. Men det kan också vara bl. a. så att en fysisk person äger aktierna i skilda företag. Eftersom konkurrensrätten måste knyta an till de sakligt relevanta ekonomiska faktorerna förs i 5 § tredje stycket denna grupp in under dominansfallet.

Begreppet "sammanhålls av gemensamma ägarintressen" fanns i nuvarande lag i dess lydelse före en ändring år 1956 (prop. 1953: 103 s. 6 och 145 f.). Begreppet har tagits upp i 5 § tredje stycket. En utvidgning har dock skett genom att också andra typer av sammanhållande kopplingar än ägarmässiga sådana jämställs med denna. En koppling av denna art kan bestå i exempelvis en sådan finansiell makt över en grupp företag, som i det väsentliga berövar dem deras självständighet. Det kan också gälla kontrollen över råvaruleveranserna till en grupp företag eller i andra förhållanden med motsvarande verkningar. I uttrycket "sammanhålls" ligger att ett rättssubjekt – inom eller utom gruppen – kan bestämma innehållet i principbeslut om företagens ledning och framtid. Gruppen hålls därmed samman av ett kontrollerande inflytande som nämnda rättssubjekt kan utöva.

6 §

Har i fall som anges i 5 § en förhandling om avstående från företagsförvärvet avslutats utan att den skadliga verkan har kunnat förhindras och finner marknadsdomstolen att förbud eller åläggande enligt 3 § inte bör meddelas eller är otillräckligt, kan domstolen förbjuda förvärvet.

Ett förbud enligt första stycket får inte meddelas i fråga om förvärv av aktier som har skett på Stockholms fondbörs eller förvärv som har skett genom inrop på exekutiv auktion. I stället får marknadsdomstolen ålägga näringsidkaren att avhända sig aktierna eller den på auktionen förvärvade egendomen.

Här får erinras om att en förhandling med anledning av ett företagsförvärv kan syfta till att förhindra den skadliga verkan på annat sätt än genom att få förvärvet att gå åter.

När MD har beslutat om förhandling enligt 5 § för att få till stånd ett avstående från det i ärendet aktuella företagsförvärvet är därmed också i ett offentligt beslut redovisat domstolens slutsats att förvärvet får skadlig verkan. Vid en sådan bedömning och då förhandlingsingripandet ger möjlighet till flexibla och företagsanpassade lösningar torde en hel del fall kunna klaras upp i förhandlingsomgången utan att tvångsåtgärder aktualiseras. I den allmänna motiveringen (3.3.4.3) har redovisats att det dock måste finnas en möjlighet att i sista hand kunna förbjuda förvärvet. Där har också motiverats det system som byggs upp i 6–7 §§.

Systemet innebär till en början enligt 6 § första stycket att domstolen i fall som anges i 5 §, alltså dominansfallet, har avslutat en förhandling om avstående från företagsförvärvet utan att den skadliga verkan har kunnat

förhindras. En förutsättning för denna förhandlingsinriktning har då varit att domstolen funnit saken vara av särskild vikt från allmän synpunkt. Domstolen har därefter att pröva om det likafullt kan vara påkallat och tillräckligt att ingripa med förbud eller åläggande endast enligt 3 §, som ett sätt att helt eller delvis förhindra den skadliga verkan. I ärendet kan det ju vara fråga också om andra beteenden än själva förvärvet, exempelvis diskriminering som kan förbjudas med stöd av sistnämnda bestämmelse. Vidare kan förhandlingen ha gällt alternativa beteenden mot den skadliga verkan av dominanssituationen. Härvid kan det vara en svår avvägningsfråga vilken typ av beteende som på sikt blir mest till fördel för det allmänna. Därför kan i praktiken under förhandlingsförloppen flera mål för förhandlingen hållas öppna och vara under diskussion.

Det kan också förhålla sig bl. a. så att ett förbud mot företagsförvärvet vid den slutliga bedömningen framstår som alltför ingripande för förvärvaren eller som en alltför stel lösning. Så kan ibland tänkas vara fallet trots att förhandlingen har syftat till att näringsidkaren skall avstå från förvärvet. Ett sådant avstående som uppnås förhandlingsvägen kan nämligen i vissa fall ske i mer smidiga former för förvärvaren. Därigenom kan MD kanske uppnå en från allmän synpunkt påkallad, mer företagsanpassad lösning än vad som är möjligt förbudsvägen. Om en förhandling för avstående från förvärvet misslyckas följer alltså därav inte med nödvändighet att domstolen kommer att förbjuda förvärvet.

I ett visst ärende kan domstolen å den andra sidan komma fram till att ett förbud eller åläggande enligt 3 § inte bör meddelas eller att, om det likväl meddelas i ärendet, förbudet eller åläggandet är otillräckligt för att hindra en skadlig verkan som har koppling till dominanssituationen och företagsförvärvet. I detta läge ges i 6 § första stycket domstolen befogenhet att förbjuda förvärvet. Ett sådant förbud kan riktas såväl mot ett planerat företagsförvärv som mot ett fullbordat sådant. Att särskilda hänsyn måste tas i fråga om fullbordade förvärv är uppenbart med tanke på de konsekvenser förbudet i det enskilda fallet kan få för parterna och andra. Fusionskontrollen är dock så uppbyggd att förbud m. m. om möjligt inte skall aktualiseras i fråga om fullbordade förvärv. Denna fråga har berörts i den allmänna motiveringen och tas upp ytterligare i anslutning till 20 §.

I 6 § andra stycket regleras specialfall där det är olämpligt att förvärvet förbjuds, med tanke på de omständigheter under vilka det har skett. De angivna fallen är till en början ett sådant förvärv av aktier som har skett på Stockholms fondbörs. Här kan erinras om att fondbörsverksamhet får bedrivas enbart av nämnda fondbörs och inte av fondhandlarförening (prop. 1978/79: 9, NU 50, rskr 443). Vidare gäller det förvärv som har skett genom inrop på exekutiv auktion. I dessa fall får MD i stället ålägga näringsidkaren att avhända sig aktierna eller den på auktionen förvärvade egendomen. Den tid inom vilken detta skall ske regleras i 7 § andra stycket och blir beroende av regeringens beslut.

Om det finns anledning att anta att man med stöd av de allmänna missbruksreglerna kan i framtiden i tillräcklig mån kontrollera förvärvaren, kan det i vissa lägen vara opåkallat att vidta en så ingripande åtgärd som att förbjuda förvärvet.

Ytterligare måste beaktas att förbud eller åläggande som här avses inte får sträcka sig utöver vad som är rimligt sett i förhållande till bl. a. de ekonomiska resurser en förvärvare har, den handlingsfrihet han besitter och den praktiska möjlighet som finns att efterkomma förbudet eller åläggandet. Blir exempelvis de ekonomiska konsekvenserna betydande bör hänsyn tas till detta i skälig omfattning.

Förbud som det nu är fråga om skall var utformade så att de antingen gäller för viss tid eller tills vidare, beroende på vad som är lämpligt. Man kan här behöva beakta om de faktiska förhållandena på en marknad kommer att förändras på ett betydelsefullt sätt. En omprövning kan komma till stånd enligt 24 §.

Vid prövningen är det viktigt att ha ett tillräckligt tidsperspektiv i fråga om konsekvenserna av ett företagsförvärv. Tidsperspektivet har berörts i den allmänna motiveringen (3.2).

Av 7 § första stycket framgår att domstolens beslut blir gällande, dvs. rättsligt bindande, mot näringsidkaren endast om regeringen fastställer det.

Enligt 10 § kan MD förena ett förbud eller ett åläggande enligt bl. a. 6 § med vite. Eftersom en rättslig skyldighet att följa domstolens beslut uppkommer endast om regeringen fastställer beslutet, är också vitets verkan suspenderad intill dess. Vidare får erinras om den i 8 § föreskrivna ogiltighetspåföljden.

I 22 § ges en föreskrift att innan ett förbud eller ett åläggande enligt 6 § eller ett beslut av regeringen enligt 7 § meddelas, förvärvarens motpart i avtalet om företagsförvärvet skall ges tillfälle att yttra sig. Konsekvenserna för denne av ett förbud mot förvärvet skall ju beaktas vid prövningen. I allmänhet torde det vara lämpligt att motparten hörs på ett tidigt stadium. Vidare torde denne kunna intervenera i processen i MD.

Enligt 23 § gäller vissa frister inom vilka domstolens beslut måste meddelas. Också för NO:s handläggning finns en sådan frist (20 §), liksom för regeringens (23 §). I 21 § förskrivs särskilt om interimistiskt beslut mot att en näringsidkare fullföljer ett företagsförvärv innan ärendet har slutligt avgjorts.

7 §

Ett beslut om förbud eller åläggande enligt 6 § blir gällande mot näringsidkaren endast om regeringen fastställer det. Beslutet skall av marknadsdomstolen omedelbart underställas regeringen för prövning av fastställelsefrågan.

Om regeringen fastställer ett beslut om åläggande enligt 6 § andra stycket, skall detta verkställas inom sex månader från det regeringen meddelade sitt beslut eller inom den längre tid som regeringen bestämmer.

Innebörden av första stycket första meningen har nyss berörts i anslutning till 6 §. Om regeringen fastställer beslutet blir detta gällande mot sin adressat såsom ett omedelbart lagakraftvunnet beslut. Ogiltighetspåföljd inträder därmed enligt vad som föreskrivs i 8 §, om förvärvet har fullbordats. Är det fråga om ett planerat förvärv inträder en sådan påföljd om förvärvet trots förbudet skulle komma till stånd. Vidare blir en vitessanktion, som beslutet omfattar, gällande. En överträdelse av den i beslutet fastställda handlingsregeln kan därmed leda till att en allmän domstol finner vitet vara försuttet och dömer ut det. Genom detta skapas på vanligt sätt en exekutionstitel.

Av 7 § första stycket andra meningen följer att MD skall underställa regeringen beslutet omedelbart. Beslutet bör expedieras i gängse ordning samma dag som det meddelas.

Innebörden av regeringens prövning har berörts i den allmänna motiveringen (3.3.4.3). Allmänt kan om 7 § tilläggas att regeringen kan fastställa ett beslut till en viss del, om detta är möjligt och lämpligt. Ett förbud eller ett åläggande som gäller en aktiepost kan t.ex. begränsas till en del av denna, om omständigheterna föranleder detta. Vidare kan som exempel nämnas att ett förbud som gäller köp av ett företag eller en koncern kan inskränkas till att gälla exempelvis en rörelsegren eller en division inom koncernen.

Bakgrunden till 7 § andra stycket är det tvångsläge näringsidkaren kommer i när vederbörande har ålagts att avhända sig aktier eller egendom som förvärvats på en exekutiv auktion. Lagrummet säkerställer att näringsidkaren alltid har minst sex månader på sig. Denna tid kan regeringen förlänga efter vad som är lämpligt.

Om regeringen inte fastställer MD:s beslut, förblir detta rättsligt verkningslöst. Formellt gör regeringen inte någon ändring i det slut vartill domstolen har kommit.

8 §

Ett företagsförvärv blir ogiltigt, om regeringen fastställer marknadsdomstolens beslut om förbud mot förvärvet.

Anledning finns att uttryckligt ange att ogiltighet följer av ett förbud mot ett företagsförvärv. Det är nämligen angeläget att detta markeras i de fall då ett förbud mot ett planerat förvärv inte förenas med vite. I stället inträder ogiltighetssanktionen. En sådan finns i vissa andra lagar med någon form av förvärvskontroll. Som exempel kan nämnas 5 § tredje stycket (jfr 5 a §) lagen (1916: 56) om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom m. m., 5 § lagen (1975: 1132) om förvärv av hyresfastighet m. m. och 13 § jordförvärvslagen (1979: 230). Dessa författningar bygger på tillståndsgivning beträffande förvärv.

På sätt som berördes i anslutning till 7 § blir enligt 8 § ett företagsförvärv

ogiltigt om regeringen fastställer MD:s beslut om förbud mot förvärvet. Givetvis gäller detta endast i den utsträckning som MD:s beslut blir gällande. Beslutet kan ju exempelvis fastställas endast delvis.

I den allmänna motiveringen (3.8.1) har tagits upp vissa aspekter i fråga om giltigheten av avtal i strid mot konkurrenslagstiftningen.

Såsom där har framhållits kan med ogiltighet inte alltid förstås nullitet, dvs. avsaknad av varje rättsverkan. Så kan vara fallet om ett förvärvsavtal träffas trots att förbud mot förvärvet har meddelats. Inträder förbudssituationen i stället efter det att avtalet har ingåtts föreligger visserligen inte skyldighet att prestera enligt avtalet. Ogiltigheten får civilrättsligt till följd att förvärvet går åter. Avtalet behöver dock inte sakna rättsverkningar i andra avseenden, exempelvis i fråga om skyldighet att återbära skiftade prestationer eller om skadeståndsskyldighet.

Har ett förvärv blivit ogiltigt enligt den nu aktuella bestämmelsen kan det uppstå följdfrågor när det gäller s. k. kopplade avtal. Med detta förstås i sammanhanget sådana avtal som är grundade på att förvärvet kommer till stånd respektive har kommit till stånd. Blir förvärvsavtalet ogiltigt uppstår frågan om förutsättningarna för att tillämpa sidoavtal.

Beträffande de nu berörda problemställningarna hänvisas till avsnitt 3.8.1. Där har som nämnts behandlats motsvarande frågor när det gäller förbud m. m. enligt 3 §.

Ogiltighetspåföljden inträder när ett förbudsbeslut fastställs av regeringen, om förvärvet då har skett. Är det fråga om ett planerat förvärv kan beslutet inte få en sådan rättsverkan annat än om parterna trots förbudet fullföljer förvärvet. Eftersom det i de troligen fåtaliga förbudsfallen med all sannolikhet är fråga om just planerade förvärv och då det framstår som osannolikt att sådana förvärv fullföljs trots förbud, torde ogiltighet sällan inträda.

Här bör tillfogas att man måste anta att affärer av en sådan betydelse att förbud kan aktualiseras normalt görs upp under medverkan av juridisk expertis. Det finns därför anledning tro att avtalen innehåller bestämmelser som närmare reglerar frågan om återgång för den händelse förbud mot förvärvet eller åläggande att sälja aktier m. m. skulle komma ifråga.

9 §

Om regeringen finner att ett beslut enligt 6 § inte skall fastställas, kan regeringen, om nya omständigheter eller andra särskilda skäl föranleder det, överlämna ärendet till marknadsdomstolen för förnyad handläggning.

För den händelse att regeringen inte fastställer MD:s beslut bör det finnas en möjlighet för regeringen att i vissa fall överlämna ärendet till domstolen för förnyad handläggning. Exempelvis kan det vid handläggningen inom regeringskansliet ha kommit fram nya omständigheter som inverkat på regeringens ställningstagande, men som också kan bedömas

motivera fortsatt prövning i domstolen. Vidare kan det i ett visst fall vara så att MD har övervägt ingripande enligt 3 § men har funnit ett förbud mot företagsförvärvet vara en bättre lösning. När förbudsfrågan faller genom regeringens ställningstagande kan det finnas anledning att av ett sådant skäl överlämna ärendet för domstolens förnyade prövning av frågan om ingripande med stöd av 3 §. Också andra särskilda skäl kan motivera detta.

10 §

Ett förbud eller ett åläggande enligt 3 eller 6 § får förenas med vite.

Här avses förbud, säljåläggande, rättelseåläggande och prisåläggande enligt 3 § samt förbud mot företagsförvärv och åläggande att avhända sig det förvärvade enligt 6 §.

Vitessanktionen har kommenterats tidigare (3.3.2.1). Den kan riktas inte bara mot fysiska utan även mot juridiska personer. I de sammanhang som här är aktuella torde i fråga om juridiska personer sanktionen i allmänhet riktas mot företaget i stället för en ansvarig företrädare för detta.

Någon gräns för storleken av vitet har inte satts. Följaktligen kan vitet, om det finns skäl till detta, bestämmas till ett mycket högt belopp. Beloppet får fastställas med hänsyn både till den skada som kan uppkomma om förbudet eller åläggandet överträds och till sådant som storleken av de ekonomiska intressen som berörs. Det bör alltså inte kunna vara ekonomiskt fördelaktigt att sätta sig över ett förbud. Beträffande mycket stora företagsförvärv kan därför också vitet bli mycket stort, om man väljer en teoretisk infallsvinkel. Från praktiska utgångspunkter torde det dock kunna antas att förbudsfallen blir få när det gäller företagsförvärv.

Vitet bör inte riktas mot flera solidariskt utan ställas särskilt till var och en av de berörda.

Av allmänna principer torde följa att förbud eller åläggande riktat mot en statlig myndighet inte bör förenas med vite. Däremot synes det inte finnas hinder mot att förelägga en kommun vite (prop. 1970: 57 s. 91).

11 §

Om förutsättningar för åtgärd enligt 3 § första stycket föreligger i ett visst fall, som ej är av större vikt, får näringsfrihetsombudsmannen vid vite förelägga näringsidkaren, för godkännande omedelbart eller inom viss tidsfrist,

1. förbud att tillämpa ett visst avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande eller att tillämpa väsentligen samma förfarande som det sålunda förbjudna (förbudsföreläggande),

2. åläggande att tillhandahålla en annan näringsidkare en viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare (säljföreläggande) eller

3. åläggande att eljest ändra ett av honom tillämpat konkurrensbegränsande förfarande, att i samband med ett sådant förfarande uppfylla ett visst villkor eller att lämna viss information eller vidta annan åtgärd som motverkar förfarandet (rättelseföreläggande).

Godkänt föreläggande gäller som förbud eller åläggande som har meddelats av marknadsdomstolen enligt 3 § första stycket. Ett godkännande som sker sedan den i föreläggandet utsatta tidsfristen har gått till ända är dock utan verkan.

Bestämmelsen har kommenterats i avsnitt 3.7.3.3. Den tillämpas endast i mer uppenbara fall som inte är av större vikt. När det gäller exempelvis frågor av principiell vikt eller då ett ärende rör ekonomiskt betydande transaktioner torde sakens beskaffenhet oftast vara sådan att förutsättningar saknas för att tillämpa bestämmelsen.

Praktiskt torde 11 § komma att få särskild betydelse vid sådana fall av leveransvägran där skadligheten framstår som given. Det är inte avsikten att bestämmelsen skall användas på ett sätt som skapar en särskild praxis. Därmed är också sagt att den i princip inte bör användas i sådana fall där det saknas vägledande avgöranden av MD.

Av lagrummet framgår att ett föreläggande inte kan avse prissättning eller företagsförvärv.

Ett godkännande måste avse både själva förbudet eller åläggandet och vitet. Om föreläggandet godkänns gäller det som ett beslut av MD.

Ett godkännande som lämnas sedan den i föreläggandet angivna tidsfristen har gått ut är utan verkan. Skulle en näringsidkare vilja godkänna ett föreläggande efter fristens utgång kan alltså detta inte ske. Ett nytt föreläggande måste i så fall utfärdas.

12 §

Om det påkallas av hänsyn till en internationell överenskommelse, kan regeringen, efter framställning av näringsfrihetsombudsmannen, besluta att prövning av fråga om åtgärd enligt 3 § i visst fall får ske beträffande en konkurrensbegränsning med verkan utom landet. En sådan konkurrensbegränsning skall anses ha skadlig verkan, om den strider mot överenskommelsen.

Bestämmelsen har kommenterats i 3.9. Den har i stort utformats i överensstämmelse med konkurrensutredningens förslag.

Med *internationell överenskommelse* avses överenskommelse som Sverige har ingått med annan stat eller med mellanstatlig organisation. Hit hör bl.a. EFTA-konventionen och Sveriges frihandelsavtal med EEC och CECA. Både konventionen och avtalen innehåller regler rörande konkurrensbegränsningar.

Den ställning regeringen i visst fall tar genom att besluta om prövning innebär inte att det i sig har slagits fast att en konkurrensbegränsning föreligger eller att denna skall anses strida mot överenskommelsen. Regeringens förordnande innebär endast att frågan om huruvida så är fallet får prövas.

Av uttrycket *visst fall* framgår att beslut enligt paragrafen inte får gälla generellt utan skall avse ett särskilt ärende.

Det bör tilläggas att NO:s befogenhet enligt 11 § att pröva fråga om förbud eller åläggande i fall som ej är av större vikt inte gäller ärende som kan prövas endast med stöd av beslut enligt 12 §.

13 §

En näringsidkare får inte

1. betinga sig av en näringsidkare i ett senare led att denne vid försäljning eller uthyrning av en vara inom landet icke skall gå under ett visst pris eller

2. till ledning för prissättningen i ett senare led inom landet ange ett visst pris vid försäljning eller uthyrning av en vara utan att det framgår att priset får sättas lägre.

Bakgrunden till bestämmelsen har redovisats i avsnittet 3.4.1.

För begreppet *näringsidkare* har redogjorts i anslutning till 2 § första stycket.

Det *pris* bestämmelsen avser är s. k. fast bruttopris och minimipris. Den allmänna innebörden av bruttoprissättning är att en leverantör föreskriver till vilket pris som efterföljande led skall vidareförsälja produkterna. Det pris som leverantören anger kan vara antingen ett fast bruttopris, som varken får underskridas eller överskridas, eller ett minimipris, som får överskridas men inte underskridas. Det kan framhållas att i 13 § 1 anges själva bruttoprissättningsmetoden. Punkten 2 har väsentligen till funktion att hindra kringgående av punkten 1. Sammantaget betecknas bestämmelsen som bruttoprisförbud, enligt rubrik i lagen.

Med *visst pris* avses inte bara ett i kronor uttryckt återförsäljningspris. Till sin funktion likvärdigt är ett pris som ställs i relation till ett annat pris. Som exempel kan nämnas ett angivande att priset inte får understiga vad som vid varje särskild tidpunkt tillämpas av viss eller vissa näringsidkare.

Förbudet gäller inte vertikal cirkaprissättning, dvs. vad som reellt är endast rekommendationer från leverantörens sida. Inte heller förbjuds ett s. k. maximipris, dvs. ett utförsäljningspris som i senare led får underskridas men inte överskridas.

Det förfarande som bestämmelsen förbjuder är riktat mot näringsidkare i *ett senare led*. Förbudet gäller alltså vertikalt, dvs. i led såsom producent–grossist–detaljist. En grossist kan dock t. ex. köpa av en annan grossist för vidareförsäljning. Därvid befinner de sig i fråga om denna transaktion i skilda led. Förbudet täcker då alltså bruttopris som anges för den förstnämnde grossisten.

Bruttoprissättning avser i allmänhet det senare ledets försäljning. Här rör det sig alltså om ett efterföljande säljled. Också det fallet att senare led hyr ut varan, exempelvis genom s. k. leasing, täcks dock av förbudet som avser det senare ledets *försäljning eller uthyrning*.

Att en kommittent anger det bruttopris hans kommissionär skall hålla vid försäljning innebär inte överträdelse av förevarande paragraf. Någon

försäljning från kommittenten till kommissionären äger ju inte rum eftersom äganderätten förblir hos kommittenten intill dess den övergår till tredje man. Kommissionären befinner sig således inte i senare led. Kommittentens åtgärd kan dock vara att bedöma som en självständig konkurrensbegränsning med skadlig verkan och föranleda ingripande med stöd av 2 och 3 §§.

I allmänna motiveringen (3.4.1.3) har framhållits att det nuvarande bruttoprisförbudets grundkonstruktion bör bibehållas. I enlighet därmed anges i *punkten 1* till en början att förbudet omfattar det förhållandet att en näringsidkare *betingar sig* ett visst prissättningsbeteende. Detta innebär i princip uppställande som villkor att medkontrahenten iakttar det fastställda priset.

Åtgärden kan bestå i uppställandet av villkor i anbud, vid avtalsslut eller eljest. Det krävs inte att någon försäljning kommer till stånd.

Det förhållandet att åtgärden till det yttre ges formen av önskemål eller rekommendation är givetvis inte tillräckligt för att straffbarhet ej skall föreligga. Avgörande är i stället vad som har varit aktivitetens verkliga innebörd. Medan vad som endast är en rekommendation, exempelvis ett cirkapris, som har nämnts faller utanför förbudet, är därför en prisangivelse som avses vara ett minimipris förbjuden – även om den skulle betecknas som en rekommendation e. d. Att betinga sig av någon att hålla ett vertikalt cirkapris innebär således i sak att man söker omvandla detta pris till ett fast pris. Detta är förbjudet.

Förbudet gäller lägstprisbindning beträffande *vara*. I fråga om detta begrepp hänvisas till 3.6.1.

Bestämmelsen förutsätter att ett leverantörsförhållande består eller åsyftas. Är så fallet finns det inte någon begränsning när det gäller den vara prisbindningen avser. Förbudet täcker inte blott det normala fallet att fråga är om vidareförsäljning av en vara i dess levererade skick. Det avser i princip också den situationen att varan efter leverans skall t. ex. förädlas, bearbetas eller som insatsvara ingå i en annan produkt.

Även prisbindning som avser en annan vara som leverantörens återförsäljare saluhåller är otillåten. Vidare täcker förbudet det fallet att prisbindningen avser en vara som leverantörens återförsäljare själv tillverkar eller har köpt av annan. Grunden för detta är att denna form av konkurrensbegränsning till sin art är likvärdig med de egentliga vidaresäljfallen.

Det är enligt *punkten 2* förbjudet att till ledning för prissättningen i ett senare led inom landet *ange ett visst pris vid försäljning eller uthyrning av en vara utan att det framgår att priset får sättas lägre*. Denna föreskrift får ses mot bakgrund av att, om förbud inte gäller detta, benägenhet kan göra sig gällande att i vissa fall under skenet av obundenhet alltjämt upprätthålla just vad statsmakten har velat träffa med förbudet. Under åberopande av detta uttalade departementschefen vid 1953 års lagstiftning att förbudet borde så utformas att företagare förbjöds att över huvud till ledning för

prissättningen ange visst pris såframt inte därvid kom till uttryck att priset fick underskridas. Någon ändring innebär inte 13 § 2 på denna punkt. Innebörden av förbudet är till en början att inga som helst påtryckningar i princip får förekomma i avsikt att förmå en avnämare att upprätthålla en viss prisnivå. Därutöver gäller ett krav att det måste framgå att priset får sättas lägre, oavsett om prisangivelsen har till syfte att få till stånd en prisbindning eller inte.

Förbudet i 13 § 2 får till följd att det företag, som exempelvis i annons, katalog eller prislista eller på förpackning eller annat omslag anger visst återförsäljningspris, måste göra klart att priset får underskridas av återförsäljaren. Normalt klargörs detta om det annonserade eller eljest angivna priset anges vara ett *cirkapris*. Det anförda innebär vidare att prisuppgifter som leverantörer lämnar vid marknadsföringen inte faller utanför förbudet därför att de riktas till konsumenterna. Också återförsäljarna kan ju ta del av exempelvis annonser. Vidare skulle förbudet annars inte bli verksamt. Rekvisitet *till ledning för prissättningen* skall alltså ges den tolkningen att det täcker också leverantörens prisangivelser vid marknadsföringen till konsumenterna.

Av det anförda följer även att, om en leverantör vid marknadsföring till konsumenter anger bruttopriser, åtgärden i sig är förbjuden också i det fall att leverantören har underrättat återförsäljaren om att priset får underskridas.

Mot denna bakgrund kan som förut berörts sägas att nu liksom enligt 1953 års lagstiftning föreskriften rörande prisangivelse till ledning vid prissättning i viss mån har karaktär av en ordningsföreskrift syftande till att hindra ett kringgående av bruttoprisförbudet i övrigt.

Bruttoprisförbudet avser inte det fallet att en leverantör gentemot en kund åtar sig att hålla ett visst lägsta pris vid försäljning till andra kunder.

Vidare uppställs i fråga om båda punkterna i 13 § rekvisitet *inom landet*. Detta innebär att vid export den exporterande utan hinder av den svenska lagstiftningen kan ange det lägsta priset vid försäljning utomlands. Å andra sidan är förbudet inte begränsat till den situationen att en leverantör befinner sig inom landet. En utländsk säljare som anger lägstpris att gälla vid återförsäljning i Sverige drabbas därför av förbudet. Av praktiska skäl kan det dock vara svårt att ingripa i sådant fall med stöd av förbudet. Detta har behandlats närmare i bl. a. 3.6.2.

Förbudet avser en näringsidkares beteende i förhållandet till andra näringsidkare. Att undantag dock görs för koncerninterna transaktioner framgår av 15 §.

Att en sammanslutning av näringsidkare jämställs med näringsidkare följer av 29 §. En branschförening får således inte i prislista eller på annat sätt ange för medlemmarnas kunder ett gemensamt lägsta pris vid återförsäljning av medlemmarnas varor.

Enligt 16 § kan MD ge dispens från förbudet.

I 34–36 §§ finns bestämmelser rörande straffansvar vid överträdelse av bruttoprisförbudet. För åtal krävs anmälan eller medgivande av NO, enligt 39 §.

I övrigt hänvisas till avsnitt 3.4.1.

14 §

En näringsidkare får inte ingå eller tillämpa en överenskommelse med en annan näringsidkare eller i samförstånd med en sådan tillämpa ett gemensamt förfarande eller, i syfte att så skall ske, öva påtryckning på en annan näringsidkare, om överenskommelsen eller det gemensamma förfarandet innebär att vid anbudstävling för tillhandahållande av en vara, tjänst eller annan nyttighet inom landet

1. någon skall avstå från att avge anbud,
2. en anbudsgivare skall avge högre anbud än en annan eller
3. samarbete annars skall förekomma i fråga om anbudssumma, förskott eller kreditvillkor.

Första stycket gäller ej i fråga om en överenskommelse eller ett gemensamt förfarande som

1. har sin grund i att flera näringsidkare tillhandahåller en vara, tjänst eller annan nyttighet genom en särskild juridisk person med för dem gemensamma funktioner (säljorganisation) eller
2. innebär att näringsidkare går samman för samfälld prestation med gemensamt anbud eller i den formen att någon av dem medverkar som underleverantör till anbudsgivare.

En näringsidkare som har ingått eller tillämpat en sådan överenskommelse eller tillämpat ett sådant gemensamt förfarande som avses i första stycket men som är tillåtet enligt andra stycket skall, om han lämnar anbud i en anbudstävling som berörs därav, senast när anbudet avges skriftligen lämna uppgift om detta till den som anbudet skall riktas till.

Allmänt hänvisas för innebörden av paragrafen till vad som tidigare (3.4.2) har uttalats.

Första stycket

Begreppet *näringsidkare* har kommenterats i anslutning till 2 §.

De förbjudna formerna av åtgärder är således till en början att man *ingår eller tillämpar en överenskommelse*, i de avseenden bestämmelsen beskriver.

Av detta framgår att förbudet till en början träffar sådan samverkan som är avtalsbunden eller i övrigt omfattas av en *överenskommelse*. Enligt bestämmelsen är redan avtalsslutet otillåtet. Efter mönster av anbudskartellförbudet i 3 § KBL har i bestämmelsen såsom otillåtet vidare angetts att man tillämpar överenskommelsen, dvs. praktiskt handlar i enlighet med denna. Det anförda gäller oavsett om överenskommelsen är bindande eller ej.

Men ett samarbete behöver inte grundas på formliga avtal eller överenskommelser i övrigt, skriftliga eller muntliga. Det kan nämligen också inträffa att flera näringsidkare utan förpliktelser *i samförstånd tillämpar ett*

gemensamt förfarande. I detta begrepp ligger att företagen i samförstånd iakttar ett visst handlingsmönster, vad konkurrensutredningen kallar för samordnade förfaranden. Här kan hänvisas till den allmänna motiveringen (3.4.2.4) och vad som därvid uttalats. Där återgavs vidare konkurrensutredningens beskrivning av sådana förfaranden. Denna beskrivning är i princip i allt väsentligt relevant för tolkningen av begreppet gemensamt förfarande.

Vidare är det enligt första stycket förbjudet för en näringsidkare att *öva påtryckning på en annan näringsidkare*, i syfte att överenskommelse skall ingås eller tillämpas eller att gemensamt förfarande skall tillämpas. I begreppet påtryckning ligger att vederbörande pressas därtill. Ett hot om repressalier i den ena eller andra formen kan, uttalat eller ej, finnas med i bilden. Dessa behöver inte ha formen av rena sanktioner, såsom exempelvis avstängning från leveranser eller uteslutning ur en branschförening. Det kan också gälla påstötningar som innebär att vederbörande anklagas för osolidariskt beteende m. m. Också andra former av tryck som är eller måste upplevas vara av påtaglig beskaffenhet omfattas av begreppet öva påtryckning.

I uttrycket *anbudstävling* ligger väsentligen att en presumtiv köpare eller beställare fordrar in anbud från flera näringsidkare beträffande en angiven prestation. Därvid anges ofta att anbud har begärts från flera men detta kan också framgå av sedvänjan inom branschen eller omständigheterna i övrigt. Anbuden prövas därefter av anbudsinfordraren. Godtar denne något av dessa sker därigenom upphandling.

Anbudstävlingen (anbudsförfarandet) utgör alltså det inledande stadiet till denna särskilda form av köp. Utmärkande för förfarandet är anbudsinfordrarens syfte att stimulera till hård priskonkurrens mellan leverantörer. Detta syfte blir synbart just genom att det står klart för den som anmodas att avge anbud att också andra har uppmanats till detta.

En anbudstävling sker ofta i den formen att anbud infordras från flera samtidigt, exempelvis genom annonsering eller inbjudan riktad till en utvald krets. I begreppet ligger dock inte den begränsningen att infordrandet måste ske samtidigt. Förbudet täcker därför bl. a. det fallet att anbud har infordrats från flera, men av en i taget, samt anbudsingivaren, innan anbuden har avgetts, klargör för den som berörs att fråga är om anbudstävlan.

Av begreppet *tillhandahållande* följer att förbudet inte täcker överenskommelser eller gemensamma förfaranden vid avgivandet av anbud om inköp, exempelvis vid auktioner, eller vid infordrande av anbud, s. k. inköpskarteller. Dessa kan dock komma under bedömning enligt missbruksbestämmelsen i 2 §.

Förbudet täcker överenskommelser och gemensamma beteenden som tar sikte på framtida anbudsgivning – i speciella fall eller generellt – såväl som sådan samverkan i samband med ett visst anbudsförfarande.

Anbudstävlingen skall avse *tillhandahållande av en vara, tjänst eller annan nyttighet inom landet*. Nyttighetsbegreppet har behandlats i den allmänna motiveringen (3.6.1). Uttrycket "inom landet" har kommenterats i anslutning till 13 §.

Den först nämnda otillåtna åtgärden är att någon skall *avstå från att avge anbud*. Situationen kommer till en början upp när konkurrenter inrättar sig så till varandra att de efter kvotering eller andra normer fördelar begärda leveranser mellan sig. Den som står i tur avger då anbud och kan, eftersom de andra avstår från att delta, bestämma anbudssumman utan att behöva riskera priskonkurrens från de samarbetande. Förbudet är tillämpligt oavsett om anbudssumman är rimlig i det enskilda fallet eller ej.

Men också när bakomliggande avtal eller annat som reglerar fördelningen av anbudsbeställningar saknas är det, på sätt som framgår av bestämmelsen, förbjudet för näringsidkare att träffa eller tillämpa överenskommelse eller att tillämpa ett gemensamt förfarande, om överenskommelsen eller förfarandet innebär att viss anbudsgivare skall avstå från att avge anbud. Även ett avtal e.d. av innebörd att en näringsidkare åtar sig att i mer generell omfattning inte delta i anbudsgivning – exempelvis när en viss annan näringsidkare deltar – är otillåtet. Men innebär detta att vederbörande helt upphör med att tillhandahålla en nyttighet på anbudsmarknader eller över huvud kan läget bli ett annat. Hans åtagande gentemot annan om detta kan innebära att han lämnar den marknad det är fråga om. Detta faller i princip inte under förbudet men kan bli föremål för ingripande enligt 3 §, när förutsättningarna därtill föreligger.

Ett avstående från att avge anbud kan ske också i den formen att – när ett anbud redan har avgetts – anbudsgivaren efter överenskommelse med en konkurrent återkallar anbudet. Även denna situation omfattas av förbudet.

Också ett s.k. kundskyddsavtal innebär ett otillåtet avstående från att lämna anbud. Därvid åtar sig t.ex. en av kontrahenterna att inte söka konkurrera om anbudsinfordrare som är den andres kund.

En förfrågan som en näringsidkare riktar till annan näringsidkare om huruvida denne tänker avge anbud i ett visst fall omfattas inte av förbudet, som ju avser att någon skall avstå från att avge anbud.

Den som tänker avge anbud får givetvis träffa överenskommelser med andra som är näringsidkare om annat än avstående från anbudsgivning, exempelvis om leveranser, konsultationer eller kreditgivning. I sådana fall kan den grund som bestämmelsen bygger på saknas, nämligen att det är fråga om företag som på något sätt är eller kan bli konkurrenter med varandra i fråga om den prestation som anbudstävlingen avser.

Om konkurrenssituationen i ett sådant fall förändras kan dock förbudet bli tillämpligt. Så sker om i nämnda exempel leverantören, konsulten eller kreditgivaren ändrar eller överväger att ändra sig så att han i stället deltar i anbudstävlingen. Om i detta läge överenskommelse träffas om att han skall avstå, är förbudet tillämpligt.

En överenskommelse e. d. om att en konkurrent skall avstå från att tävla med en annan kan också ta den formen att han visserligen deltar i anbudstävlingen men avger ett *högre anbud än en annan* anbudsgivare. Sådana s. k. skyddsanbud kan givetvis leda till att beställaren föredrar det lägre anbudet framför det högre. Därigenom får förfarandet i praktiken samma verkan som om den som har lämnat högre anbud har avstått från att delta i anbudstävlingen. Detta omfattas av förbudet, liksom också ett avtal m. m. som går ut på att en näringsidkare mer generellt skall bjuda över viss annan näringsidkare.

Ett konkurrentsamarbete som är ägnat att påverka prisbildningen vid anbudstävlingar kan ske i annan form än genom att den ene avstår från konkurrens på så sätt att han inte lämnar anbud eller bjuder högre än den andre. Det kan nämligen förhålla sig så att de båda deltar i tävlan men därvid i samråd e. d. anger lika stora anbudssummor eller samarbetar på annat sätt vid anbudsgivningen *i fråga om anbudssumma, förskott eller kreditvillkor*. På denna situation tar 14 § första stycket 3 sikte.

Det är otillåtet att samarbeta också om en del av anbudssumman. En särskild form av otillåten anbudssamverkan i fråga om pris m. m. är samverkan om att inte bjuda fast pris eller om att gemensamt kräva visst indexskydd mot kostnadsstegring e. d. under arbetets utförande. Också samarbete som går ut på att generellt lämna samma anbud är otillåtet till följd av 14 §.

Samarbete i fråga om anbudssumma kan, när det inte gäller lika anbudspris, ske i den formen att man beträffande en del av prestationen avstår från inbördes priskonkurrens. Därvid kan medtävlare exempelvis enas om att värdera kostnaden för viss del av prestationen lika högt. Också denna form av samarbete i fråga om anbudssumma träffas av förbudet.

Vidare är det förbjudet att samarbeta i fråga om priset så att alla i samförstånd gör visst pålägg på sitt i övrigt självständigt satta pris.

Samarbetet skall givetvis vara ägnat att påverka anbudssummans storlek eller nämnda betalningsvillkors utformning i mer än endast obetydlig omfattning. Ett samarbete om rena leverans- eller konditionsbestämmelser av gängse standardiseringsart faller liksom f. n. inte under förbudet, om inte bestämmelserna påverkar prissättningen mer direkt och på ett sätt som har betydelse.

I sammanhanget får uppmärksammas också s. k. kalkylnormer. En kalkylnorm i egentlig bemärkelse har till funktion endast att kartlägga en prestations omfattning för att ge underlag för en därefter följande, individuell kostnads- och vinstberäkning. Det förekommer dock att man inom en bransch låter i kalkylnormen ingå värderingsanvisningar som helt eller delvis binder prisberäkningen. Detta kan betecknas som en kalkylnorm i oegentlig bemärkelse.

Gäller samarbetet en kalkylnorm i egentlig bemärkelse men avsedd för anbudstävlingar i allmänhet är det visserligen fråga om samverkan som rör

anbudsförfarande. Enligt 14 § första stycket 3 förbjuds dock endast samarbete i fråga om anbudssumma, förskott eller kreditvillkor. I likhet med vad som gäller rena allmänna leverans- eller konditionsvillkor får om en sådan egentlig kalkylnorm sägas att den inte behöver begränsa priskonkurrensen på ett sätt som är relevant vid prövning enligt 14 § utan i stället kan tjäna standardiseringsändamål.

Ibland förekommer också viss spridning inom en bransch av vad som endast är information om kostnadsutveckling m. m. under viss period, förändring av officiella index eller annat. Detta material för självständig beräkning av skilda företags anbudssummor utgör inte ett otillåtet prissamarbete enligt 14 §. Om man därutöver samarbetar om att få en enhetlig prishöjningsmodell, samma påslag eller uppräkning e. d. kan detta falla under förbudet.

Gäller samarbetet åter en oegentlig kalkylnorm med inriktning just på anbudstävlingar i allmänhet eller viss anbudstävling är förfarandet otillåtet enligt 14 § eftersom en sådan oegentlig kalkylnorm helt eller till del påverkar prisberäkningen eller betalningsvillkoren.

Förbudet gör inte undantag för det fall att ett samarbete e. d. är eller anges vara endast vägledande m. m.

Att samarbete i fråga om *förskott eller kreditvillkor* förbjuds beror på att detta i allmänhet har ett direkt samband med anbudssummans storlek och att samarbetet därför kan påtagligt begränsa konkurrensen vid en anbudstävling. Som har nämnts förut omfattar dock bestämmelsen inte vad som endast är rena leverans- eller konditionsbestämmelser av gängse art.

Inte heller är det otillåtet att utbyta allmän information om marknadsförhållanden, tekniska frågor o. d. Också annan samverkan mellan anbudsgivare, vilken inte rör anbudssumma, förskott eller kreditvillkor, är tillåten i detta sammanhang. Hit kan höra samråd för att få fram ett tillräckligt underlag för att beräkna anbud eller för att upprätthålla en viss ansvarsfördelning mellan beställare och leverantörer.

Andra stycket

I den allmänna motiveringen har förordats att det i fråga om gemensamma anbud m. m. görs ett undantag från anbudskartellförbudet. Där (3.4.2.4) redovisades vad konkurrensutredningen uttalar om säljorganisationer och konsortier. Till denna framställning hänvisas här.

Det finns anledning att något utförligare än vad utredningen har gjort belysa skillnaden mellan en säljorganisation och ett konsortium. I bilden ingår då en tredje tänkbar situation som bör behandlas först. Denna är att självständiga företag bildar en juridisk person vars enda väsentliga uppgift måste bedömas vara att finnas till för att i eget namn lämna anbud på prestationer som vart och ett av företagen i princip kunnat utföra för sig. Denna formalkonstruktion med ett fristående rättssubjekt som anbudslämnare innebär givetvis att de samverkande företagen avstår från konkurrens

vid anbudstävling. Proformaanordningen har därmed sällan någon beaktansvärd funktion utöver att vara ett associationsrättsligt instrument för konkurrenters fördelning av en anbudsmarknad mellan sig. Den sakliga likheten med en anbudskartell är således högst väsentlig, låt vara att samarbetet kan framträda öppet.

Uppenbarligen saknas det anledning att från anbudskartellförbudet ta undan en formalkonstruktion av en sådan eller liknande art. Med begreppen *säljorganisation* respektive *samfälld prestation med gemensamt anbud* avses således något helt annat.

Utmärkande för en säljorganisation är samordningsvinster som de samverkande kan göra genom att vissa funktioner överförs till det särskilt bildade rättssubjektet och där sköts gemensamt för dem. Ett överförande kan ske i varierande utsträckning. I det renodlade fallet har säljorganisationen hand om endast försäljningsfunktionen vartill kan vara kopplat ansvaret för service, marknadsföring m. m. Ibland låter man det gemensamma organet sköta ytterligare uppgifter, exempelvis lagerhållning och produktutveckling. Genom sin samordning kan de samverkande i det enskilda fallet uppnå vinster i fråga om exempelvis försäljningskostnader, transporter, leveranskapacitet eller försäljningsprogram. De samlade resurserna kan i vissa fall utnyttjas effektivare. Samarbetet kan också öka konkurrensintensiteten på en viss marknad.

Givetvis kan samarbetet i det enskilda fallet medföra risker i fråga om prisbildningen och effektiviteten inom näringslivet. På denna punkt kan hänvisas till vad som tidigare (3.3.2.2) har uttalats. Det blir alltså beroende på marknadsförhållandena och övriga omständigheter i det enskilda fallet om en viss säljorganisation medför skadlig verkan eller ej. Kriminaliseringstekniken är här inte lämplig för att förhindra sådan verkan. Detta utgör grunden för att säljorganisationer i nyss berörd mening har undantagits från förbudet i första stycket.

I fråga om *utformningen av undantaget* bör tilläggas följande. Den i lagrummet avsedda företeelse som sammanfattas av benämningen säljorganisation kännetecknas i princip ytterligare av att den är avsedd att äga bestånd och således inte har tillkommit endast för en viss anbudstävling. Undantaget från kriminaliseringen bör ta hänsyn till detta förhållande och mer se till hur samarbetet framträder över tid. Därför är det inte lämpligt att i detta fall bygga på det av konkurrensutredningen uppställda kravet på att de prestationer som samarbetet avser skall vara samfällda. I detta lägger utredningen i princip att alla samverkande skall på något sätt delta i den prestation som anbudsförfarandet avser. Ett sådant krav ter sig inte praktiskt, bl. a. med tanke på hur varierande storlek olika beställningar kan ha. Är förutsättningarna för vad som här har lagts till grund för det sammanfattande begreppet säljorganisation för handen, bör detta vara tillfyllest oavsett om i det enskilda fallet prestationen enligt de samverkandes avsikt skall utföras av en enda av medlemmarna eller de på olika

sätt skall delta i ett sådant fall. Den samfälldhet i prestationer som gör det befogat med ett undantag föreligger i stället kontinuerligt genom förekomsten av *för dem gemensamma funktioner* av förut beskriven art.

Som framgår av lagtexten utgör inte prefixet "sälj" i uttrycket *säljorganisation* en begränsning till varumarknader. Varje form av nyttighet omfattas och således även exempelvis konsulttjänster.

Ytterligare ett fall bör tas undan från förbudet i första stycket. På sätt som utredningen föreslår bör ett undantag gälla i fråga om vad man brukar kalla konsortier. Här kan det röra sig om att självständiga näringsidkare i enkelt bolag avger *gemensamt anbud*. Givetvis kan de också för ändamålet bilda en särskild juridisk person. Utmärkande för det här avsedda fallet är att en viss anbudstävling avser en prestation som är för stor för var och en av dem. Därför går de samman för att utföra den gemensamt. Vad som skiljer situationen från den förut nämnda proformaanordningen är i princip att det reellt är fråga om en *samfälld prestation* i den meningen att var och en av de samverkande skall delta i utförandet av prestationen. Vid en efterhandsbedömning kan det därför få betydelse hur tillämpningen har sett ut i praktiken, om man vill bilda sig en uppfattning om förfarandets verkliga innebörd.

Mot denna bakgrund görs i andra stycket undantag också för det fallet att förfarandet innebär att näringsidkare går samman *för samfälld prestation med gemensamt anbud*. Ytterligare undantas i enlighet med konkurrensutredningens förslag den situationen att näringsidkare går samman i den formen att *någon av dem medverkar som underleverantör till anbudsgivare*. Detta är vanligt förekommande.

Det anförda utesluter givetvis inte att något av de från förbudet undantagna förfarandena i det enskilda fallet kan medföra skadlig verkan, som förut berörts. Därvid kan ingripande ske enligt missbruksmetoden. Omfattar en säljorganisation den väsentliga delen av en marknad finns det all anledning att granska samarbetet närmare. I en sådan situation är risken för negativa ekonomiska effekter i allmänhet påtaglig. Med hänsyn till anbudsförfarandenas stora betydelse är det av särskild vikt att de rättstillämpande myndigheterna noga följer utvecklingen på detta område.

Tredje stycket

Föreskriften i tredje stycket syftar till att göra det möjligt för anbudsinfordraren att skaffa sig en viss överblick över den omfattning samarbetet mellan presumtiva medtävlare har haft vid en anbudstävling. Uppgiftsskyldigheten avser sådant som förbjuds i första stycket men som undantas från förbudet genom andra stycket.

Det åligger alltså anbudsgivaren att lämna upplysning om ett sådant ingående eller tillämpande av en överenskommelse eller tillämpande av ett gemensamt förfarande som innebär att näringsidkare går samman för samfälld prestation med gemensamt anbud eller i den formen att någon av dem

medverkar som underleverantör till anbudsgivare. Enligt vad som följer av bestämmelsen har alla berörda som i denna situation lämnar anbud egen upplysningsskyldighet. Avges ett gemensamt anbud har redan därigenom uppgiftsskyldigheten fullgjorts. Har överenskommelsen eller förfarandet frånfallits och inges därefter självständiga anbud skall uppgift om det icke fullföljda samarbetet lämnas. Har samarbetet inneburit att någon skall medverka som underleverantör skall detta anges, oavsett om överenskommelsen eller förfarandet fullföljts eller ej. Det bör understrykas att endast den näringsidkare som avger anbud har uppgiftsskyldighet – inte den som avstår.

Uppgift skall lämnas i anbud som avges *i en anbudstävling som berörs* av samarbetet. I detta ligger i princip att överenskommelsen träffats eller att denna eller det gemensamma förfarandet tillämpats med avseende på en viss anbudstävling.

Uppgift enligt 14 § tredje stycket skall lämnas *skriftligen*. Detta krav har ställts upp med tanke på att anbud ibland avges muntligen. Med hänsyn till bevissvårigheter som kunde uppstå är det olämpligt att uppgiftsskyldigheten fullgörs endast muntligen. Om anbud avges skriftligen är det möjligt och lämpligt att lämna föreskriven uppgift i själva anbudet.

Det är ett minimikrav att anbudsgivaren anger bl. a. vem han har samarbetat med i den situation som avses i andra stycket och vad samarbetet har gått ut på – gemensamt anbud eller underleverans.

I bestämmelsen sägs att uppgiften skall lämnas *till den som anbudet skall riktas till*. Vanligen torde denne vara anbudsinfordraren men så behöver inte vara fallet. Uppgiftslämnandet skall ha skett *senast* när vederbörande näringsidkare avger anbud. Av detta framgår att uppgiften kan – med verkan att befria från ansvar på grund av tredje stycket – lämnas före anbudet.

Första – tredje stycket

En sammanslutning av näringsidkare likställs enligt 29 § med näringsidkare. Detta innebär – vid tillämpningen av 14 § – att en branschförening inte får vidta de i 14 § förbjudna åtgärderna och har där angiven upplysningsskyldighet.

Ett enligt 14 § otillåtet samarbete mellan konkurrenter kan vidare komma till uttryck i föreningens stadgar eller i föreskrifter som föreningen utfärdar. Enligt 29 § likställs ett beslut av en sammanslutning av näringsidkare med en överenskommelse eller ett gemensamt förfarande som avses i 14 §. Det måste uppmärksammas att samarbetet i en förening m. m. inte behöver visa sig i sådana eller andra skriftliga och öppna former. Samarbetet kan ju också bedrivas slutet inom föreningsstyrelsen, i en särskild priskommitté e. d. Det kan också ha den juridiska formen av ett styrelsebeslut.

Enligt 16 § kan MD ge dispens från förbudet i 14 §.

Förbudet är straffsanktionerat i 34 och 36 §§. För åtal krävs anmälan eller medgivande av NO enligt 39 §.

15 §

Förbuden i 13 och 14 §§ gäller ej i fråga om ett förfarande som ett koncernföretag tillämpar i förhållandet till ett annat företag inom koncernen. Ytterligare föreskrifter om undantag från förbudet i 13 § finns i 10 § CECA-lagen (1972: 762).

Undantagen har motiverats i avsnitt 3.4.3. Där har också berörts vissa praktiska fall. Det *förfarande* som avses är ett sådant som i 13 eller 14 § beskrivs som otillåtet. Begreppet *koncern* har samma innebörd som enligt 1 kap. 2 § aktiebolagslagen (1975: 1385). För vad som gäller därvidlag hänvisas till nämnda lagrum (se även prop. 1975: 103, Del A, s. 280 f).

16 §

Marknadsdomstolen kan, för viss tid eller tills vidare, meddela en näringsidkare tillstånd till ett förfarande som är förbjudet enligt 13 eller 14 §.

Ett sådant tillstånd får lämnas endast om förfarandet kan antas främja kostnadsbesparingar, som till väsentlig del kommer konsumenterna till godo, eller i övrigt bidra till en från allmän synpunkt ändamålsenlig ordning eller om eljest särskilda skäl föreligger.

Bestämmelsens innebörd har redovisats i den allmänna motiveringen (3.4.5).

Av 17 § följer att ett dispensärende anhängiggörs genom ansökan. Det ligger i sakens natur att en sådan ansökan kan göras endast av den eller de berörda näringsidkarna. Vissa frågor som berör förfarandet i dispensärenden har kommenterats i avsnitt 3.7.2.5 under rubriken Partsställning.

17 §

Marknadsdomstolen handlägger ärenden enligt denna lag efter ansökan.

Ansökan som avser prövning enligt 2 § görs av näringsfrihetsombudsmannen. Beslutar ombudsmannen för visst fall att inte göra ansökan, får ansökan göras av en sammanslutning av konsumenter, löntagare eller näringsidkare eller av en näringsidkare som berörs av konkurrensbegränsningen i fråga.

De frågor som bestämmelsen reglerar har kommenterats tidigare (3.7.2.5, under rubriken Talerätt).

18 §

Om särskilda skäl föranleder det, kan marknadsdomstolen för tiden till dess slutligt beslut föreligger besluta i fråga om förbud eller åläggande enligt 3 § eller om tillstånd enligt 16 §.

Lagrummet reglerar förutsättningarna för interimistiska beslut i allmänhet. När det gäller företagsförvärv finns det i 21 § en särskild regel om sådana beslut.

Bestämmelsen har närmare kommenterats i avsnitt 3.7.2.5 under rubriken Interimistiskt beslut i allmänhet och vid företagsförvärv.

19 §

Ärenden om företagsförvärv skall handläggas med särskild skyndsamhet.

I den allmänna motiveringen (3.3.4.3) har jag berört behovet av skyndsamhet i vissa fall. En del företagsförvärv utgör mycket komplicerade ekonomiska transaktioner där en mängd intressenter kan vara beroende av om förvärvet kan komma att stoppas med stöd av konkurrenslagen. För att inte försvåra strukturomvandlingen i onödan anges i 19 § en allmän handlingsregel för de konkurrensvårdande myndigheterna. Kravet på *särskild skyndsamhet* gäller såväl ärendets beredning som beslutsfattandet. Ett företag som snabbt ställer det erforderliga materialet till NO:s förfogande kan därmed förkorta den tid som krävs för handläggningen. Denna fråga behandlas ytterligare i anslutning till 20 §.

I sak innebär 19 § att omprioriteringar i förhållande till mindre angelägna ärenden kan bli nödvändiga.

Regeln bygger på det förhållandet att en särskild skyndsamhet i handläggningen i allmänhet är påkallad. Om presumtionen brister i det enskilda fallet får självfallet detta beaktas.

20 §

Så snart näringsfrihetsombudsmannen finner anledning att undersöka ett företagsförvärv, skall han besluta särskilt om detta. Har part i avtal om företagsförvärv anmält förvärvet till ombudsmannen för prövning av fråga om förbud eller åläggande enligt 6 §, skall ombudsmannen snarast besluta antingen att undersöka förvärvet eller att lämna det utan åtgärd såvitt avser sådant förbud eller åläggande.

Om näringsfrihetsombudsmannen har beslutat enligt första stycket att lämna ett anmält företagsförvärv utan åtgärd, får han därefter ej beträffande samma förvärv begära marknadsdomstolens prövning av fråga om förbud eller åläggande enligt 6 §, såvida inte näringsidkaren har lämnat oriktig uppgift om föreliggande sakförhållanden av väsentlig betydelse för ställningstagandet i beslutet. Har ombudsmannen beslutat att undersöka förvärvet och vill han begära sådan prövning, skall han senast inom tre månader från beslutet hos domstolen göra detta, om inte parterna i avtalet om förvärvet samtycker till en förlängning av denna frist.

Marknadsdomstolen kan, om synnerliga skäl föreligger, på begäran av näringsfrihetsombudsmannen för viss tid, varje gång högst en månad, förlänga frist som gäller enligt andra stycket.

De frister som anges i 20 § har berörts tidigare (3.3.4.3).

Som utgångspunkt för tremånadersfristen i andra stycket andra meningen har valts ett av NO i särskild ordning fattat beslut om att undersöka ett visst företagsförvärv. Valet betingas av att det inte är praktiskt möjligt att ha tidpunkten för företagsförvärvet som utgångspunkt. Ett avtal om ett sådant förvärv kan ju träffas utan att förhållandet kommer till allmän kännedom. Den till skydd för företagen nu avsedda fristen för NO:s handläggning skulle, om avtalstidpunkten eller liknande valdes, kunna urholka lagstiftningen.

Givetvis skall NO omedelbart underrätta parterna om sitt beslut att undersöka förvärvet.

Utöver en frist av det nyss nämnda slaget, som behandlas särskilt i det följande, krävs dock av hänsyn till bl. a. omsättningens säkerhet att part i ett avtal om företagsförvärv skall kunna begära NO:s ställningstagande i frågan huruvida denne kan komma att begära MD:s prövning såvitt avser förbud eller åläggande enligt 6 §. Därför ställs i andra meningen upp en sådan regel. I denna situation skall NO snarast besluta antingen att undersöka företagsförvärvet eller att lämna detta utan åtgärd när det gäller förbud eller åläggande av nu nämnd art. På sätt framgår av andra stycket innebär ett beslut av NO att lämna förvärvet utan åtgärd att han inte därefter får beträffande samma förvärv begära MD:s prövning av fråga om förbud eller åläggande som avses i 6 §, utom i ett undantagsfall. Däremot kan NO utan hinder av andra stycket föra talan om åtgärd enligt 3 §, vilket berörs i det följande.

För att det skall kunna hävdas att part har *anmält förvärvet till ombudsmannen för prövning av fråga* om förbud mot förvärvet e. d. krävs givetvis att anmälan klart beskriver vad förvärvet omfattar. Avtalet måste därvid bifogas anmälan, om inte NO finner sig kunna undvara det. Rör det sig om ett planerat förvärv och föreligger inte ett avtalsutkast, måste i alla händelser lämnas en klar beskrivning av vad förvärvet innefattar. Den juridiska konstruktionen måste alltså vara klarlagd, bl. a. förvärvets plats i en samlad serie av rättsliga transaktioner som avser omdispositioner av äganderätt beträffande företag. Det får härvidlag anmärkas att en tillräcklig öppenhet från företagens sida måste vara i deras intresse. Grundas NO:s beslut på ofullständiga uppgifter från parten, kan nämligen detta föranleda att NO bedöms vara obunden av ett beslut om att lämna ett visst förvärv utan åtgärd, på den grunden att det inte blivit rätteligen *anmält*. Beslutar han i ett sådant läge att föra saken till MD, kan frågan om bundenhet komma under domstolens prövning.

Krävs utöver anmälan ytterligare material för bedömningen av frågan om att lämna förvärvet utan åtgärd enligt första stycket, kan NO med stöd av uppgiftsskyldighetsregeln i 28 § fordra in detta. Begreppet *snarast* innebär inte att NO måste inta ståndpunkt i frågan på ett för klent underlag. Däremot innefattar denna tidsangivelse, i förening med vad som före-

skrivs i 19 § om särskild skyndsamhet, att NO skall söka med det snaraste bringa ärendet i ett skick så att det kan avgöras. För att inte behovet av stabilitet i näringsutövningen skall eftersättas, kan det ibland bli nödvändigt för NO att göra en ganska grov sållning vid avskiljandet av de ärenden som får lämnas utan åtgärd.

Av det anförda följer att första stycket första meningen främst avser det fallet att NO uppmärksammar ett visst företagsförvärv på annat sätt än genom att part anmäler det till NO för prövning. Den där angivna regeln tar principiellt sin utgångspunkt i att NO under sitt ämbetsansvar har att fatta ett särskilt undersökningsbeslut så snart han finner anledning att undersöka ett företagsförvärv. I uttrycket *undersöka ett företagsförvärv* ligger att det är fråga om inledandet av en utredning som skall ge underlag för granskningen av förvärvet. Därvid ligger det i sakens natur att det måste finnas fog för beslutet, dvs. ett uppgiftsunderlag måste föreligga som motiverar steget till att inleda en formlig undersökning. Detta följer redan av allmänna förvaltningsmässiga principer och understryks vidare av det förhållandet att ett beslut om att inleda en undersökning kan ge en för de berörda företagen oförmånlig publicitet. NO kan alltså behöva skaffa sig ett visst primärmaterial för att kunna bedöma huruvida beslut om undersökning bör meddelas. Frågan om när det finns ett tillräckligt sådant material kan inte besvaras generellt. Saken får i första hand bedömas efter gängse förvaltningsnormer. Vidare får beaktas konkurrenslagens syfte, skyddsintressen och uppbyggnad i övrigt. Allmänt torde kunna sägas att NO inte bör vara skyldig att fatta ett utredningsbeslut endast på grundval av t. ex. rykten eller av uttalanden i massmedia. Dessa kan dock göra det påkallat att NO mot bakgrund av sin kännedom om förhållandena på den aktuella marknaden införskaffar närmare uppgifter om saken. Redan den första bedömning som därefter blir möjlig kan ibland klarlägga att ärendet måste utredas. Därvid skall NO utan något dröjsmål fatta beslut i frågan. I vissa andra fall kan ytterligare uppgifter krävas innan det nödvändiga beslutsunderlaget föreligger. Handlingsregeln i 19 § rörande särskild skyndsamhet gäller dock även detta stadium, om enligt vanliga principer förhållandena lett till att ett ärende har lagts upp. Så kan ske genom anmälningar från enskilda eller andra samt genom att NO tar upp saken som ett initiativärende.

Tilläggas kan att det ofta torde behövas att NO har tillgång till avtalet om företagsförvärvet innan ett undersökningsbeslut fattas. Här skiljer sig dock situationen påtagligt från det fallet att NO på ett befintligt material överväger att lämna ett visst förvärv utan åtgärd i det i första stycket angivna avseendet. Finns tillförlitliga uppgifter om avtalets innehåll kan det därför vara påkallat att ta ställning i undersökningsfrågan även om avtalstexten inte är tillgänglig. De faktiska omständigheterna kan därvidlag variera beroende på om det är fråga om ett planerat förvärv eller inte. Vidare kan möjligheten att fatta beslut vara beroende av hur pass komplicerat förvär-

vet är. Här får också uppmärksammas att det kan vara fråga om en invecklad transaktion som innefattar en rad rättssubjekt och rättshandlingar. I sådana fall kan det vara mycket svårt att snabbt komma till en slutsats bl. a. om transaktionernas reella innebörd. Naturligen måste NO ha möjlighet att göra en sådan första analys, innan ställning tas i undersökningsfrågan. Ett dilemma, som kan försvåra handläggningen, är att möjligheten av att NO börjar undersöka ett visst företagsförvärv kan ge upphov till spekulationer m. m. som försvårar ett förvärv som kanske senare anses godtagbart e. d. Detta förhållande bör om möjligt inte tvinga fram ett beslut alltför snabbt. I tveksamma fall kan det likafullt vara påkallat att i detta läge meddela ett beslut om undersökning. För de berörda parterna i förvärvet och andra intressenter uppnås därmed den fördelen att fristen enligt 20 § andra stycket börjar löpa.

Det ligger i sakens natur att i fråga om ett planerat förvärv planen måste ha en så konkret utformning att det blir möjligt att göra den bedömning som lagen förutsätter. Därmed är också sagt, att planen inte kan avse förvärv så långt fram i tiden att prövningen blir omöjlig, t. ex. för att det inte går att göra meningsfyllda antaganden om marknadssituationen vid den tidpunkten.

Innehållet i andra stycket första meningen har berörts tidigare. I ett undantagsfall kan NO utan hinder av att ett visst förvärv har lämnats utan åtgärd enligt första stycket ändock begära MD:s prövning av fråga om t. ex. förbud mot förvärvet enligt 6 §. För att så skall få ske krävs att näringsidkaren har lämnat oriktig uppgift av den beskrivna arten. Frågan om riktigheten av NO:s bedömning att han utan hinder av sitt beslut om att lämna förvärvet utan åtgärd enligt första stycket får föra saken vidare, kan komma under domstolens bedömning.

Enligt andra stycket kan fristen om tre månader i fall då undersökningsbeslut har meddelats förlängas med samtycke av parterna i avtalet om företagsförvärvet. Härvid avses de som är parter i planerade respektive fullbordade företagsförvärv. Vid NO:s prövning av frågan om det är önskvärt att fristen förlängs bör uppmärksammas att det kan finnas andra än parterna vilka har intressen som berörs av prövningstidens längd.

Förlängning av fristen skall komma till uttryck i form av ett särskilt beslut som NO meddelar före tremånadersfristens utgång. Av detta följer att erforderligt samtycke måste föreligga före såväl beslutstidpunkten som fristens utgång. I allmänhet torde samtycket få lämnas skriftligen. I undantagsfall kan så ske muntligen, om förhållandet dokumenteras på ett betryggande sätt. I beslutet bör utsättas tidpunkt då den nya fristen löper ut. Beslutet bör delges parterna.

NO kan avbryta undersökningen när som helst. Detta bör ske omedelbart då det står klart att NO inte bör begära MD:s prövning. Ett beslut om detta får meddelas skriftligen. Beslutet binder inte NO, till skillnad mot ett beslut enligt första stycket andra meningen att lämna förvärvet utan åt-

gärd. Om omständigheterna förändras kan NO sålunda genom nytt beslut återuppta prövningen. Ny frist börjar då inte löpa utan den gamla gäller alltjämt. Av detta följer att ett återupptagande i fråga om samma företagsförvärv inte kan ske om den ursprungliga fristen har löpt ut.

Det förtjänar att understrykas att 20 § och dess system med frister avser att ange tidpunkter då det står klart att ett förbud mot ett visst företagsförvärv, respektive ett åläggande att avhända sig det förvärvade, inte får meddelas. Samma syfte har 23 §. Däremot hindrar inte tidsfristerna i dessa bestämmelser att fråga om tillämpning av 2 och 3 §§ kommer upp på ett senare stadium. Som ett exempel kan tas att ett företag har gjort ett visst förvärv som leder till dominans och att anledning finns att ingripa mot ett rabattsystem som företaget tillämpar och som NO vill hävda har diskriminerande inslag som i dominanssituationen medför skadlig verkan.

Av andra stycket framgår att ansökan till MD skall göras *senast* inom tre månader. Därmed markeras även att NO skall fatta sitt beslut om en sådan ansökan så snart det är möjligt och alltså oberoende av om tid återstår innan fristen har löpt ut.

De mycket snäva frister som 20 § innehåller kan i vissa fall leda till att NO får göra ansökan till MD på grundval av ett material som ännu inte är komplett.

Enligt 20 § tredje stycket kan MD, om synnerliga skäl föreligger, på begäran av NO för viss tid, varje gång högst en månad, förlänga frist som gäller enligt andra stycket. Det bedöms vara nödvändigt att en sådan möjlighet finns. Anledningen är givetvis att omständigheterna starkt kan skifta i de enskilda fallen och att det inte är möjligt att förutse alla komplikationer som kan uppstå. Man får här beakta att det är fråga om ekonomiska processer som kan förändras och påverkas under intryck av finansiella eller företagsekonomiska överväganden samt inflytande från det allmänna eller skilda intressegrupper m. m. Planerade företagsförvärv kan ske i olika former, ibland under strid mellan presumtiva förvärvare. Utgången av händelseförloppet kan vara oviss och en rad möjligheter avteckna sig. Under bl. a. sådana förhållanden måste det vara möjligt att utsträcka frist enligt 20 § andra stycket.

Denna möjlighet bör reserveras för situationer då *synnerliga skäl* gör det påkallat. Vidare bör det inte ankomma på NO att fatta beslut om en av sådana skäl utsträckt frist. En viss jämförelse kan här göras med det regelsystem som finns för förundersökning i brottmål, trots att de sakliga förhållandena givetvis är helt annorlunda. I analogi med vad som gäller för sådan undersökning förs i tredje stycket in en domstolsprövning med avseende på utsträckt tid.

Om synnerliga skäl föreligger kan MD sålunda *för viss tid, varje gång högst en månad*, förlänga fristen. Detta innebär att fristen kan förlängas i omgångar men med högst en månad varje gång. Kravet på synnerliga skäl innebär att det måste föreligga mycket tungt vägande skäl för förlängning.

MD måste vid sin prövning också uppmärksamma den i 23 § första stycket sista meningen angivna föreskriften om att ett förbud eller ett åläggande enligt 6 § inte får meddelas senare än två år efter det att avtalet om förvärvet slöts. Om en förlängning av fristen skulle innebära att MD inte hade möjlighet att slutföra sin handläggning före den tidpunkten måste detta uppmärksammas. I vissa fall kan denna omständighet komma att leda till att NO återkallar sin talan.

Förlängningen avser *frist som gäller enligt andra stycket*. Därvid kan det vara fråga om dels tremånadersfristen, dels den med parternas samtycke förlängda fristen.

21 §

När synnerliga skäl föreligger, kan marknadsdomstolen vid vite förbjuda en näringsidkare att fullfölja ett företagsförvärv intill dess ärendet har slutligt avgjorts. Om domstolens beslut rörande ett företagsförvärv underställs regeringen enligt 7 §, har regeringen motsvarande befogenhet.

Bestämmelserna har motiverats i avsnittet 3.7.2.5.

Vad som kan förbjudas är att ett företagsförvärv fullföljs. Ett sådant förbud kan meddelas att gälla intill dess *ärendet har slutligt avgjorts*. Med ärende avses såväl ärende hos NO som hos MD och regeringen. Har NO inte väckt talan hos MD, anhängiggörs frågan om ett interimistiskt förbud genom särskild ansökan.

Bestämmelsen anger endast befogenhetens ram. Därav följer att förbudet kan tidsbegränsas ytterligare. Självfallet måste en omprövning av beslutet ske så snart omständigheterna föranleder därtill. Gäller beslutet ett ärende som ännu inte av NO förts till MD, måste ombudsmannen i ett sådant läge genast anmäla förhållandet till domstolen. Denna kan också självmant uppta saken till prövning. Om domstolen vid avgörandet av själva saken icke förbjuder företagsförvärvet, måste givetvis ett bestående interimistiskt beslut upphävas. Förbjuds förvärvet måste ställning därvid tas också till frågan om det interimistiska beslutets bestånd. Om MD vid avgörandet av huvudfrågan därvid förordnar att näringsidkaren inte får fullfölja ett förvärv intill dess ärendet slutligt har avgjorts, innebär detta att det interimistiska beslutet gäller också under regeringens handläggning. På grund av föreskriften i 21 § sista meningen kan efter det att beslutet understälts regeringen denna såväl meddela ett interimistiskt förbud, där ett sådant inte gäller, som upphäva eller ändra ett interimistiskt beslut av domstolen.

Normalt bör ett interimistiskt beslut om förbud meddelas först efter hörande av parterna. Skulle av tidsskäl detta vara ogörligt måste beslutet snarast delges vederbörande som därvid skall beredas tillfälle att yttra sig i frågan om förbudets bestånd.

Enligt lagrummet kan näringsidkaren förbjudas att *fullfölja ett företagsförvärv*. Från praktisk synpunkt är därvid att skilja mellan två situationer.

I den första är det fråga endast om ett planerat förvärv. Ett förbud innebär här att näringsidkaren varken får träffa eller verkställa ett visst förvärvsavtal. I den andra situationen är läget det att ett sådant avtal redan har ingåtts. Tekniskt sett kan ett förbud i detta läge te sig sakligt motiverat för att hindra faktiska dispositioner för verkställigheten av detta avtal eller omdispositioner med stöd av förvärvarens rådighet över det förvärvade.

Mot denna bakgrund får uppmärksammas bl. a. följande faktorer.

Ett interimistiskt beslut kan behövas för att ge rådrum för att överväga hur vissa tänkbara skadliga effekter skall kunna förhindras. Men det kan också vara så att ekonomiska värden av stor betydelse sätts på spel om förvärvet fullbordas men sedermera förbjuds. Det kan även på annat sätt bli svårt att slutligt förbjuda förvärvet, fastän så är befogat, om förvärvaren med stöd av sin rådighet över det förvärvade vidtagit långtgående åtgärder för att integrera detta i sin organisation. I dessa och liknande situationer kan det finnas ett starkt sakligt behov av att ingripa med ett interimistiskt förbudsbeslut. Eljest kan den situationen inträda att ett visst förvärv – som inte borde komma till stånd på grund av dess skadliga verkan för exempelvis företag i ett annat säljled och, ytterst, för konsumenterna – likväl fullföljs och efter fullbordat faktum inte rimligen kan förbjudas just därför att det redan har skett och med hänsyn till de ekonomiska konsekvenser ett förbud skulle medföra för parterna och kanske också andra intressenter. Givetvis kan graden av svårigheter därvidlag skifta starkt, beroende på vad företagsförvärvet omfattar. Det kan t. ex. vara en påtaglig skillnad mellan att förbjuda ett förvärv av aktier i ett konkurrerande företag och att förbjuda ett förvärv av en rörelse som förvärvaren infogat i sin verksamhet.

Mot det anförda får vägas behovet av säkerhet i omsättningen. Detta behov gör sig gällande med särskild styrka när ett förvärv har fullbordats innan förbudsfrågan har aktualiserats av NO. Det redan träffade avtalet kan innehålla verkställighetsföreskrifter och prestationskrav m. m. Vidare kan avtalet förutsätta eller kräva visst handlande från förvärvarens eller säljarens sida för att dessa skall kunna tillgodose i sig ändamålsenliga krav av företagsekonomisk art. Effekten av ett interimistiskt förbudsbeslut kan således i fråga om fullbordade förvärv i ett enskilt fall bli en mycket besvärande osäkerhet för parterna. Också för tredje man – exempelvis leverantörer, kunder eller finansiärer – låter det sig i vart fall teoretiskt sägas att problemen kan bli stora.

Olägenheter av detta slag behöver alls inte utmärka situationen att ett företagsförvärv är planerat. På ett tidigt stadium kan konsekvenserna av ett interimistiskt beslut bli föga ingripande för parterna. Här får också erinras om att systemet för kontroll av företagsförvärv utformats särskilt för att tillgodose det krav på skyndsam handläggning som i allmänhet är motiverat. Men också på ett senare stadium kan ett interimistiskt beslut mot ett planerat förvärv vara utan påtagliga olägenheter för parterna. Även

här kan läget skifta beroende på bl. a. förvärvets beskaffenhet och graden av organisatoriska förändringar som förvärvet aktualiserar. Här kan förutom annat också planeringsfrågor komma in i bilden.

Mot denna bakgrund får det från bl. a. rationella utgångspunkter allmänt sägas vara starkt önskvärt att samhällsprövningen på detta område kommer in på ett så tidigt stadium som möjligt. Det är därvidlag naturligt att företagen inrättar sitt handlande efter förekomsten av förvärvskontrollen. Förvärv som kan beröra gränsen för en dominerande ställning kan behöva underställas NO:s prövning redan på planeringsstadiet. Oftast måste det vara i företagens eget intresse att så sker. Reglerna om uppgiftsskyldighet har vidare en viktig roll för att medverka till en tidig granskning. Särskilt bör därvidlag nämnas 27 §. Enligt denna bestämmelse kan NO under vissa förutsättningar ålägga en näringsidkare att göra anmälan innan denne sluter avtal om företagsförvärv.

Vad här har anförts utgör bakgrunden till att det som en förutsättning för ett interimistiskt förbudsbeslut har ställts upp ett krav på *synnerliga skäl*. Sakens beskaffenhet gör det uppenbarligen motiverat med särskild försiktighet när det gäller interimistiska förbud mot företagsförvärv. Den lämnade beskrivningen av vissa faktorer som måste uppmärksammas visar dock att graden av restriktivitet kan variera, beroende på vilken typ av förvärv det är fråga om och på om förvärvet har fullbordats eller ej. Givetvis kan också omständigheterna i övrigt starkt skifta. Vad som alltid måste tillmätas vikt är sannolikheten för att ett slutligt förbudsbeslut meddelas i ärendet. Detsamma gäller arten och graden av skadlig verkan som skulle kunna uppkomma samt de praktiska möjligheterna att förhindra denna verkan, om förvärvet fullföljs. De negativa effekterna av företagsförvärvet måste alltså bedömas kunna bli särskilt betydelsefulla.

En omständighet som kan vinna beaktande vid prövningen av behovet av ett interimistiskt beslut är att det i allmänhet knappast synes vara i seriösa företags intresse att driva ett planerat förvärv till fullbordan trots pågående eller sannolik samhällsprövning. Företagsledningen måste ju värna om aktieägarnas intressen. I ett sådant fall kan man inte bortse från möjligheten av att förvärvet trots allt slutligt förbjuds.

Det är alltså en grannlaga uppgift som läggs på i första hand MD vid avvägningen av de motstående intressena. Står särskilt viktiga konkurrenspolitiska intressen på spel kan i ett enskilt fall detta komma att få en avgörande betydelse, om inte konsekvenserna för parter och andra ter sig orimliga e. d.

MD bör när så är påkallat och möjligt utforma sitt beslut så att däri anges vilka åtgärder till fullföljd av förvärv som förbjuds. Behovet av detta torde göra sig gällande särskilt i fråga om fullbordade förvärv. Här kan det bli nödvändigt att precisera de dispositioner som f. n. är otillåtna. Det synes vara sannolikt att förbudsbesluten får en inriktning på att hindra förfaranden som alltför starkt integrerar det förvärvade i förvärvarens verksamhet.

Ett interimistiskt förbudsbeslut kan förenas med *vite*. Detta kan sättas till ett mycket högt belopp. I övrigt hänvisas på denna punkt till vad som sägs i anslutning till 10 och 30 §§.

22 §

Innan ett förbud eller ett åläggande enligt 6 § eller ett beslut av regeringen enligt 7 § meddelas, skall förvärvarens motpart i avtalet om företagsförvärvet ges tillfälle att yttra sig.

En sådan regel är motiverad på grund av de konsekvenser ett förbud eller ett åläggande kan ha för motparten. Det framstår inte som påkallat att närmare reglera formerna för hörande.

23 §

Marknadsdomstolen får inte meddela förbud eller åläggande enligt 6 § senare än sex månader efter det att ansökan har gjorts enligt 17 §. Denna frist kan domstolen förlänga, om parterna i avtalet om företagsförvärvet samtycker till det eller om synnerliga skäl föreligger. Förbud eller åläggande enligt 6 § får inte meddelas senare än två år efter det att avtalet om förvärvet slöts.

När marknadsdomstolen enligt 7 § har underställt regeringen sitt beslut, skall regeringen besluta i ärendet senast tre månader därefter. Vad som sägs i första stycket om förlängning av frist får därvid av regeringen tillämpas på motsvarande sätt.

Bestämmelsens innehåll har berörts i den allmänna motiveringen (3.3.4.3).

Med hänsyn till att det ofta krävs skyndsamhet i handläggningen ställs här upp ett krav på *synnerliga skäl* i de fall parterna inte är ense om en förlängning av tiden enligt första stycket första meningen. Vissa faktorer som kan behöva uppmärksammas har berörts i anslutning till 20 §.

Det ligger i sakens natur att i fråga om de beslut som 23 § reglerar, spärregeln i första stycket sista meningen får en särskild betydelse när det gäller förlängning av frister som lagrummet upptar.

24 §

Ett beslut av marknadsdomstolen beträffande förbud eller åläggande enligt 3 §, avslutande av förhandling enligt 4 eller 5 § eller tillstånd enligt 16 § utgör inte hinder mot att samma fråga prövas på nytt, om ändrade förhållanden eller annat särskilt skäl föreligger. Detsamma gäller ett beslut av näringsfrihetsombudsmannen i fråga om föreläggande enligt 11 §.

Om marknadsdomstolen har beslutat att ej ingripa mot ett företagsförvärv enligt 6 §, får domstolen inte ompröva frågan annat än om näringsidkaren har lämnat oriktig uppgift om förelíggande sakförhållanden av väsentlig betydelse för ställningstagandet i beslutet. Har regeringen vid tillämpning av 7 § beslutat att inte fastställa ett beslut av domstolen, får regeringen ompröva frågan endast under motsvarande förutsättning.

Har regeringen med stöd av 7 § fastställt ett beslut av marknadsdomstolen om förbud eller åläggande, får regeringen pröva frågan på nytt, om det finns anledning att upphäva eller mildra förbudet eller åläggandet därför att detta inte längre behövs eller ej längre är lämpligt.

På det konkurrensrättsliga fältet har regler rörande omprövning av beslut en särskild betydelse. Detta har berörts tidigare (3.1–2). I den allmänna motiveringen (3.7.2.5 under rubriken Rättskraften) har i princip ställning tagits för utredningens förslag till omprövningsregler såvitt gäller konkurrensärenden i allmänhet. I fråga om företagsförvärv har utredningen föreslagit särskilda regler, intagna i 3 kap. 12 § utredningens förslag till konkurrensbegränsningslag (Bilaga 2). Dessa regler läggs i vissa delar till grund också för departementsförslaget. Den ändrade uppläggning som detta förslag har i förhållande till utredningens innebär dock att justeringar måste göras också i detta sammanhang. Bl. a. gäller det bibehållandet av ett förhandlingsinslag samt MD:s befogenhet att förbjuda ett företagsförvärv. Till skillnad mot utredningsförslaget förs i departementsförslaget de i konkurrenslagen inrymda reglerna om omprövning samman i en bestämmelse, nämligen den förevarande.

I första stycket behandlas marknadsdomstolens beslut i fråga om förbud eller åläggande enligt 3 §, beslut som då avser konkurrensärenden i allmänhet. Vidare tas med beslut i fråga om avslutande av förhandling enligt 4 eller 5 §. I det sistnämnda fallet har beslutet avsett ett företagsförvärvsärende. Samtliga dessa fall inordnas under samma ganska vida kriterier för omprövning. Till samma grupp förs beslut i fråga om föreläggande enligt 11 § eller tillstånd enligt 16 §. MD gör prövningen i samtliga fall utom avseende 11 §, där NO är beslutsfattare.

I andra stycket regleras omprövning i den situationen att MD beslutat att inte ingripa mot ett företagsförvärv enligt 6 § respektive att regeringen vid tillämpning av 7 § beslutat att inte fastställa ett förbud eller ett åläggande som MD meddelat med stöd av 6 §. Härvid gäller strängare krav för att en omprövning skall få leda till skärpning.

Slutligen regleras, i tredje stycket, regeringens omprövning av sitt beslut att fastställa ett beslut av MD om förbud eller åläggande enligt 6 §. Omprövningen får ske endast i mildrande riktning, inbegripet upphävande.

Till de materiella rekvisiten i 24 § ansluter i 25 § intagna handläggningsregler avseende talerätt, frister och förberedande åtgärder.

Allmänt gäller vid tillämpning av 24 § att beslutsinstansens tidigare beslut skall ha inneburit att denna materiellt tagit ställning till den fråga som det begärs omprövning av. Som ett exempel kan nämnas att regeringen prövat fråga om fastställelse enligt 7 §.

Första stycket

De fall som här regleras har angetts i den inledande kommentaren till 24 §.

Med uttryckssättet beslut *beträffande förbud eller åläggande enligt 3 §* markeras att det tidigare beslutet kan under de i första stycket angivna förutsättningarna omprövas vare sig det inneburit bifall till eller ogillande av den mot företaget förda talan. Motsvarande gäller beslut i fråga om avslutande av förhandling enligt 4 eller 5 § eller om dispens enligt 16 §.

Ett beslut i fråga om *avslutande av förhandling* enligt 4 eller 5 § kan ha inneburit att MD med konstaterande av att den skadliga verkan har förhindrats avskrivit ärendet från vidare handläggning. Det kan också förhålla sig bl. a. så att MD har avslutat förhandlingen och därefter meddelat beslut i fråga om åtgärd enligt 3 §. Till detta kommer besluten om dispens eller förbudsföreläggande m. m., meddelade av MD respektive NO.

För den grupp fall som första stycket omfattar beskrivs de materiella kriterierna för omprövning så att de angivna besluten inte utgör hinder mot att samma fråga prövas på nytt, om *ändrade förhållanden eller annat särskilt skäl föreligger*. En motsvarighet till denna föreskrift finns på marknadsföringsområdet. Självfallet måste vid omprövningen noga vägas beaktansvärda intressen som kan stå mot varandra.

För att ett nytt beslut skall få meddelas i en tidigare prövad fråga fordras alltså *särskilt skäl*. Det kan då röra sig om ändrade förhållanden av betydelse. Exempelvis kan det finnas anledning att upphäva eller mildra ett förbud eller ett åläggande. Men det kan också vara så att ett beslut behöver skärpas, kanske därför att det har kommit fram att någon har lämnat oriktiga uppgifter vid den tidigare prövningen.

En omprövning i skärpande riktning torde ofta få ta sin utgångspunkt i omständigheter som MD finner fog för att tillskriva svaranden i belastande riktning. Som exempel kan tas tillkommande förfaranden som vederbörande vidtar eller att ett tidigare prövat förfarande i ljuset av tillkommande omständigheter måste bedömas på annat sätt. Vidare kan konkurrens- och strukturförhållanden på en marknad förändras på ett sätt som har betydelse vid tillämpningen av konkurrenslagen. Man kan här alltså inte i rättskraftfrågan dra paralleller till vad som krävs från rättssäkerhetssynpunkt i fråga om exempelvis ändring av lagakraftvunnen dom i brottmål. Jämförelsen bör i stället mer gälla förhållanden som regleras av vattenlagen (1918: 523), miljöskyddslagstiftningen och liknande rättsliga system. Därmed blir den fortlöpande kontroll som konkurrenslagstiftningen kan ge stöd för principiellt att bedöma mer som en av de allmänna betingelserna för näringsverksamhet och alltså något som får tas med i beräkningen vid drivandet av företag. Självfallet måste dock en återhållsamhet iakttas vid omprövning i skärpande riktning.

Andra stycket

Här anges till en början att, om MD beslutat att ej ingripa mot ett företagsförvärv enligt 6 §, domstolen inte får ompröva frågan annat än under en speciell förutsättning. Denna regel är uppställd av rättssäker-

hetsskäl och för att tillgodose behovet av säkerhet i den allmänna omsättningen. Givetvis kan till följd av spärregeln ett eljest motiverat förbud mot ett visst förvärv komma att vara uteslutet. Hänsynen till de nyss berörda intressena har dock genom föreskriften i andra stycket första meningen getts företräde.

I uttrycket *ompröva frågan* ligger till en början att förbud eller åläggande enligt 6 § inte kan komma ifråga. Åtgärd enligt 3 § kan dock komma upp på nytt. Därvid gäller första stycket. Vidare gäller spärren inte t. ex. den situationen att MD har avskrivit ett ärende därför att parten har anmält att frågan om förvärvet har förfallit av ett eller annat skäl. Skulle den som varit part i ett på sådant sätt avslutat ärende framdeles i alla fall göra samma förvärv eller planera ett sådant möter alltså inte hinder mot ny prövning.

Spärregeln gäller mot omprövning av samma förvärv och inte mot prövning av ett förvärv som kan sägas vara nytt i den bemärkelsen att det har gjorts annorlunda än det tidigare i avseenden av betydelse. Härvid får beaktas att vad förvärvskontrollen tar sikte på är bedömningen huruvida övergången av viss till omfattningen preciserad och beskriven äganderätt bör stoppas för att förhindra skadlig verkan i anslutning till marknadsdominans. Sker därefter eller planeras en övergång av äganderätt som på väsentliga punkter har en *annan* omfattning än den förut prövade, behöver spärregeln inte utgöra hinder. I sak kan det ju röra sig om en nyprövning.

Förutsättningen för en skärpning enligt andra stycket av ett tidigare beslut är att näringsidkaren har lämnat *oriktig uppgift om föreliggande sakförhållanden av väsentlig betydelse för ställningstagandet* i beslutet.

Det krävs i princip att sakuppgiften klart skulle ha haft en sådan betydelse. Spärren medger dock omprövning endast då det varit fråga om uppgifter rörande föreliggande sakförhållanden, dvs. oriktigheten skall i detta avseende ha förelegat vid tidpunkten för det tidigare beslutet och ha avsett faktiska uppgifter. Som ett exempel kan nämnas en helt oriktig uppgift om marknadsandel.

Uppgiften skall ha avsett sakförhållanden av *väsentlig betydelse* för ställningstagandet. Av detta följer att ett ärende kan omprövas endast när det görs gällande att det meddelade beslutet skulle ha haft annat innehåll och annat slut, om den riktiga uppgiften hade funnits som underlag. Har felaktigheter förekommit som dock inte motiverar en skärpning saknas anledning för NO att begära omprövning.

Av hänsyn till den rättssäkerhet som måste gälla för den mot vilken förvärvskontrollen är inriktad krävs att de oriktiga uppgifterna har lämnats av *näringsidkaren*, dvs. den som gjort förvärvet och mot vilken talan nu riktas. Oriktigheter som andra är att lasta för ger i princip inte stöd för omprövning.

Enligt andra stycket sista meningen gäller att, om regeringen vid tillämpning av 7 § beslutat att inte fastställa ett beslut av domstolen, regeringen får

ompröva frågan endast *under motsvarande förutsättning*. Vad som tidigare har uttalats rörande MD:s omprövning enligt andra stycket får därmed motsvarande tillämpning på regeringens omprövning av sitt tidigare beslut.

Tredje stycket

Här är det fråga om att anledning finns att upphäva eller mildra ett förbud eller åläggande som regeringen fastställt enligt 7 §, därför att det *inte längre behövs eller ej längre är lämpligt*. Anledning saknas att mer utförligt gå in på själva ändringsgrunden. Skälen till att mildring bedöms befogad kan vara mångahanda, bl. a. att marknadssituationen har förändrats. Men det kan också vara så att ändringen påkallas av en omständighet som förelåg vid den första förvärvsprövningen men som då inte blev beaktad eller som till följd av efterkommande händelser fått annan betydelse m. m.

Slutligen bör anmärkas att spärregeln i 23 § första stycket sista meningen gäller också i omprövningssituationer men endast i fråga om MD:s förbudsbeslut. Under förutsättning av att denna frist iakttagits finns inte hinder mot att regeringen med ändring av sitt tidigare beslut fastställer MD:s förbudsbeslut även om tvåårsfristen då har löpt ut. Det torde få antas att sådana situationer inte uppstår i praktiken. För att också formellt säkerställa att ett förvärv inte bryts upp lång tid efteråt finns i 25 § särskild tidsspärr för omprövning enligt 24 § andra stycket.

25 §

Ansökan om marknadsdomstolens eller regeringens omprövning enligt 24 § görs hos domstolen av näringsfrihetsombudsmannen eller den mot vilken ett beslut om förbud eller åläggande riktar sig.

Ansökan om omprövning enligt 24 § andra stycket skall göras senast inom ett år efter meddelandet av marknadsdomstolens beslut eller, om fastställelseprövning skett enligt 7 §, regeringens beslut.

Före regeringens omprövning enligt 24 § andra eller tredje stycket skall domstolen göra en förberedande prövning av förutsättningarna för ändring. Om utgången av denna skall domstolen göra anmälan till regeringen.

Som tidigare har berörts innehåller paragrafen regler om talerätt, frister och förberedande åtgärder i fråga om omprövning enligt 24 §.

Av *första stycket* följer att NO kan föra talan om såväl skärpning som mildring av ett tidigare beslut. Åtskillnad görs inte mellan konkurrensärenden i allmänhet samt ärenden rörande företagsförvärv. Skulle teoretiskt i ett sällsynt fall annan i det föregående ärendet ha utnyttjat subsidiär talerätt enligt 17 § andra stycket andra meningen och skulle därtill denne vilja få till stånd omprövning enligt 24 §, kan vederbörande begära NO:s medverkan till detta.

Vidare ges i första stycket talerätt åt den mot vilken ett beslut om förbud eller åläggande riktar sig. Härvid kan det gälla såväl förbud eller åläggande enligt 3 § som ingripanden av den art som anges i 6 §.

Av första stycket framgår ytterligare att också en ansökan om regeringens omprövning görs hos domstolen. Skälet är den förberedande prövning MD skall göra enligt tredje stycket. Oberoende av om ansökningen är ställd till regeringen eller ej skall domstolen på grund av 24 och 25 §§ uppta den till sådan prövning. Ett ärende anhängiggörs därmed hos MD. Till regeringen förs saken först när domstolen gör anmälan enligt tredje stycket.

I *andra stycket* anges tidsgränser i fråga om ansökan om skärpning av ett tidigare beslut. De har berörts i anslutning till 24 § tredje stycket.

Av *tredje stycket* följer att, före regeringens omprövning enligt 24 § andra eller tredje stycket, MD skall göra *en förberedande prövning av förutsättningarna för ändring*. Härav följer att denna prövning avser såväl skärpningsfall som mildringssituationer. I den allmänna motiveringen har berörts (3.3.4.3) värdet av att ha ett judiciellt inslag i ett system för kontroll av företagsförvärv. Uttalandena därvidlag är vägande också i fråga om den här aktuella förberedande prövningen och utgör alltså motiveringen för denna.

Den förberedande prövningen går ut på att pröva *förutsättningarna för ändring* av det tidigare beslutet. Prövningen får en räckvidd som i första hand framgår av 24 § och kommentarerna till den. När omständigheterna motiverar detta kan prövningen komma att omfatta det föregående ärendet i sin helhet samt de nytillkommande omständigheterna. MD:s värdering skall mynna ut i ett ställningstagande i frågan om förutsättningarna för ändring. En materiell bedömning måste därvid föreligga som täcker förekomsten av exempelvis en sådan oriktig uppgift som avses i 24 § andra stycket samt, i ett sådant fall, oriktighetens inverkan på den värdering som legat till grund för utgången i det föregående ärendet. Finner MD en ändring motiverad i det slut, vartill den tidigare instansen har kommit, bör så anges och vad ändringen skulle gå ut på.

Enligt tredje stycket sista meningen skall domstolen *göra anmälan till regeringen* om utgången av den förberedande prövningen. MD har alltså att, när handläggningen är klar, besluta en sådan anmälan. Beslutet har inte någon rättsverkan utan utgör ett underlag för regeringens bedömning.

Enligt paragrafen gäller inte någon tidsfrist under handläggningen av omprövningsfall. Dessa torde komma att bli ytterst sällsynta i fråga om skärpning. Särskilda föreskrifter därvidlag skulle endast komplicera regelsystemet. Helt naturligt måste i fråga om handläggningstiden beaktas om brådska råder av hänsyn till parterna eller andra. Vidare får beaktas att tvåårsfristen i 23 § första stycket sista meningen är absolut när det gäller MD. Vid en omprövning i det läge som beskrivs i 24 § andra stycket första meningen kan förbud mot förvärvet alltså inte meddelas senare än två år efter det att avtal om företagsförvärvet slöts.

26 §

Regeringen får meddela föreskrifter rörande skyldighet för den som gör företagsförvärv att lämna sådana uppgifter om förvärvet som behövs för prövning enligt denna lag.

Bestämmelsen avser normgivning i fråga om uppgiftsskyldighet. Syftet med föreskrifter av en sådan art är att ge en överblick över koncentrationstendenserna inom näringslivet, där en sådan behövs därför att myndigheterna inte på lämpligt sätt har tillgång till uppgifter om dessa eller av andra skäl.

26 § har karaktär av en fullmakt. Det ligger i sakens natur att denna kan utnyttjas helt eller delvis inom den givna ramen. Med stöd av lagrummet kan sålunda exempelvis föreskrivas uppgiftsskyldighet i fråga om vissa nyttigheter eller vissa företagsförvärv eller beträffande vissa sektorer eller branscher inom näringslivet. Befogenheten bör utnyttjas med en viss försiktighet när det gäller uppgiftsskyldighet som inträder utan anmodan. En alltför vidsträckt avfattning av regler rörande sådan skyldighet torde få undvikas med hänsyn till att begreppet företagsförvärv av naturliga skäl måste inrymma även andelar i företag samt också delar av rörelser. Såvitt nu är i fråga bör därför bestämmelser som utfärdas med stöd av 26 § riktas in på mer angelägna förhållanden.

Det givna bemyndigandet utnyttjas genom att i första hand regeringen förordningsvägen anger vilka uppgifter som skall lämnas regelmässigt eller efter anmodan och till vem. Skyldigheten enligt 26 § är begränsad till förvärv som har skett. Uppgifternas beskaffenhet kan variera men kravet är att de skall behövas för prövning enligt konkurrenslagen, dvs. vara av betydelse mot bakgrund av lagens regler. Inom bemyndigandets ram ligger att regeringen kan föreskriva bötespåföljd vid överträdelse av utfärdade föreskrifter samt vidare att regeringen har befogenhet att förordna om vitessanktion med avseende på enskilda fall, där uppgift enligt föreskrifterna avkrävs genom anmodan eller liknande.

27 §

Näringsfrihetsombudsmannen kan, om det behövs för prövning enligt denna lag och särskilda skäl föreligger, ålägga en viss näringsidkare att göra anmälan innan denne sluter avtal om företagsförvärv. En sådan anmälningsskyldighet skall gälla för viss tid, högst ett år.

Bestämmelsen bildar en ram inom vilken åläggandet kan begränsas till att gälla exempelvis vissa slags företagsförvärv eller förvärv av vissa speciella företag, individualiserade eller med särskild verksamhetsinriktning m. m. I fråga om rekvisitet "behövs för prövning enligt denna lag" hänvisas till 26 §. Helt naturligt får bestämmelsen sin främsta inriktning på företag som kan komma att bli dominerande på sin marknad eller förstärka denna ställning.

Ny tid kan sättas ut av NO. Samma tidsbegränsning gäller därvid.

Ett åläggande kan enligt 30 § förenas med vite, om det finns skäl till detta. Skulle ett åläggande, som ej är kopplat med vite, inte följas kan ett nytt åläggande, som är förenat med vite, utfärdas.

28 §

Näringsfrihetsombudsmannen får ålägga näringsidkare att tillhandahålla uppgift, handling eller annat som behövs i ärende enligt denna lag. Även i ärende om tillsyn över att ett förbud eller ett åläggande enligt lagen åtlyds får ombudsmannen besluta om motsvarande skyldighet för den som avses med förbudet eller åläggandet.

Samma skyldighet kan näringsfrihetsombudsmannen ålägga också annan än den som anges i första stycket, om det behövs för kontroll eller fullständigande av vad som skall fullgöras enligt första stycket och det är nödvändigt på grund av särskilda förhållanden.

I ett ärende som har underställts regeringens prövning enligt 7 § får chefen för handelsdepartementet ålägga skyldighet enligt första stycket första meningen eller andra stycket.

I *första stycket* avses med *ärende enligt denna lag* ärenden om tillämpning av bestämmelse i lagen.

Skyldigheten för näringsidkare – varmed avses den näringsidkare vars åtgärd är föremål för prövning i ärendet – att lämna ut visst material inträder efter åläggande av NO. Självfallet kan NO sätta ut viss frist inom vilken skyldigheten skall fullgöras. Om åläggandet ej efterkommes kan vite föreläggas enligt 30 §, liksom är fallet beträffande 27 §. Härvidlag hänvisas till kommentaren till sistnämnda bestämmelse.

Åläggandet får avse *uppgift, handling eller annat*. NO kan alltså i ett ärende kräva in vissa upplysningar. Därtill kan det gälla visst skriftligt material, exempelvis avtal, korrespondens, affärsböcker, prislistor m. m. Ibland kan NO behöva tillgång också till annat, såsom exempelvis varuprov.

En begränsning i fråga om uppgiftsskyldighetens omfattning sker genom kravet på att åläggandet skall avse material som *behövs*. Av detta följer att materialet måste ha relevans för den prövning som är i fråga. Vidare får inte krävas in mer uppgifter m. m. än som erfordras.

Vid tillämpningen av denna och övriga föreskrifter i 26–28 § bör givetvis beaktas att skyldighet att yttra sig e. d. enligt allmänna principer inte bör åläggas någon i fråga om omständighet, vars yppande skulle röja att vederbörande har begått brott.

Bestämmelsen i *andra stycket* tar sikte på det behov som kan komma upp av att kontrollera eller fullständiga materialet i ett ärende. Därvid kan det vara fråga om exempelvis kunder eller leverantörer. I likhet med vad som gäller enligt uppgiftsskyldighetslagen är uppgiftsskyldighetens omfattning här densamma som för part. Däremot gäller, som framgår av ordalagen, att en större restriktivitet skall tillämpas i fråga om dem som nu avses.

Vad som sägs i *tredje stycket* innebär att också sedan ett ärende har förts till regeringen uppgifter kan inhämtas. Har regeringen fastställt ett förbud ankommer det däremot på NO att utöva tillsynsfunktionen och att därvid med stöd av 28 § första stycket andra meningen infordra det material som behövs.

29 §

En sammanslutning av näringsidkare likställs i denna lag med näringsidkare. Ett beslut av en sådan sammanslutning likställs med en överenskommelse eller ett gemensamt förfarande som avses i 14 §.

Bestämmelsen har berörts i anslutning till bl. a. 14 §. En *sammanslutning av näringsidkare* behöver inte i sig bedriva näringsverksamhet. Genom förevarande bestämmelse blir dock sammanslutningen, t. ex. en branschförening, som sådan att bedöma som näringsidkare i lagens mening.

Vidare likställs ett beslut av en sådan sammanslutning med *en överenskommelse eller ett gemensamt förfarande*. Nämnda uttryck har kommenterats i bl. a. avsnitt 3.4.2.4. Bestämmelsen tar i denna del sikte på det vanliga förfarandet att näringsidkare samarbetar inom en förening i stället för att endast träffa en separat överenskommelse. Denna kan exempelvis komma att skrivas in i stadgarna eller andra regler som föreningen beslutar om. Bl. a. vid tillämpningen av förbudsbestämmelserna i 13 och 14 §§ kan då till följd av förevarande bestämmelse ett föreningsbeslut bedömas som otillåtet. Det nu sagda gäller oberoende av om en förening är en sken- eller proformaanordning, tillkommen för att söka kringgå ett förbud eller inte, samt utan hänsyn till föreningens arbetsuppgifter.

30 §

Åläggande som avses i 27 eller 28 § kan förenas med vite, om det finns skäl till detta.

Utsättande av vite bör inte ske som en rutin, om inte brådska regelmässigt råder i fråga om en viss typ av ärenden. Så torde ofta vara fallet i ärenden som rör prövning av företagsförvärv, med tanke på de snäva tidsfrister som gäller beträffande sådan prövning.

Något visst minsta eller högsta belopp har inte angetts till ledning för bestämmandet av vitet. Detta hänger samman med att det allmännas intresse av att uppgiftsskyldighet fullgörs i tid i vissa situationer kan vara betydande, särskilt i fråga om förvärvsprövningen. Fastän vitets storlek alltså bör kunna växla inom ganska vida gränser måste dock beaktas att det här gäller processuella åtgärder. Dessa har normalt givetvis mindre vikt än den som måste tillmätas slutliga beslut om förbud eller åläggande enligt lagen.

31 §

Uppgiftsskyldighet enligt denna lag innebär inte förpliktelse att röja yrkeshemlighet av teknisk natur.

Motsvarande föreskrift finns i lagen (1970: 417) om marknadsdomstol m. m. och uppgiftsskyldighetslagen. Det kan här vara fråga om exempelvis maskinell anordning eller framställningsprocess.

32 §

Den som är uppgiftsskyldig enligt denna lag får inte betungas onödigt.

Denna föreskrift speglar visserligen inte mer än vad som får anses följa av allmänna principer. Likväl är det av värde att en uttrycklig erinran görs om detta, i likhet med vad som är förhållandet i vissa andra lagar.

33 §

Näringsfrihetsombudsmannen och marknadsdomstolen får av myndighet, som avses i lagen (1956: 245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden, begära biträde för utredning i frågor som kan vara av betydelse för prövning enligt denna lag.

NO har visserligen möjlighet att med stöd av 27 och 28 §§ själv fordra in uppgifter. Även i fortsättningen finns det dock behov av bestämmelsen, som motsvarar 25 § KBL.

34 §

Till böter eller fängelse högst ett år döms den som

1. uppsåtligen bryter mot 13 § 1 eller 14 § första stycket,
2. uppsåtligen eller av oaktsamhet bryter mot 13 § 2 eller 14 § tredje stycket eller
3. i övrigt uppsåtligen eller av oaktsamhet lämnar oriktig uppgift vid fullgörandet av anmälnings- eller annan uppgiftsskyldighet enligt denna lag.

Föreskrifterna har kommenterats i avsnitt 3.4.6. De överensstämmer i huvudsak med utredningsförslaget.

Brottsbalkens regler om medverkan till brott kommer utan särskild föreskrift att vara analogiskt tillämpliga i fråga om här avsedda gärningar.

35 §

Är gärning som avses i 34 § att anse som ringa, skall inte dömas till ansvar.

En gärning kan vara att bedöma som ringa exempelvis när en oaktsamhet är mer obetydlig. Men också när oaktsamheten är framträdande kan så vara fallet. En oriktig uppgift kan ju t. ex. gälla ett sakförhållande utan större betydelse i ärendet.

36 §

Är brott som avses i 34 § 1 att anse som grovt, döms till fängelse i högst två år.

Vid bedömande av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om det har utgjort ett led i en organiserad, omfattande samverkan eller i en upprepad brottslighet eller har medfört betydande skada.

Paragrafens innehåll har berörts i avsnitt 3.4.6.

37 §

För gärning som omfattas av ett sådant förbud eller åläggande som har meddelats vid vite med stöd av denna lag döms inte till ansvar enligt 34 eller 36 §.

Bestämmelsen tar sikte på den situationen att en åtgärd, som innefattar överträdelse av förbud eller åläggande vid vite enligt lagen, också utgör ett brott enligt samma lag. Vitesföreläggandet och straffregeln bygger då på samma grund. I så fall bör inte mer än en av påföljderna dömas ut. Härvid bör vitet ges företräde.

Dock är bestämmelsen tillämplig bara på det fallet att viss åtgärd är straffbar enligt denna lag. Är den belagd med straff enligt annan författning, gäller bestämmelsen inte. Detta kan, om straffansvaret har dömts ut, tänkas ge anledning till jämkning av ett försuttet vite.

38 §

Talan om utdömande av vite som förelagts med stöd av denna lag förs vid tingsrätt av allmän åklagare. Sådan talan får väckas endast efter anmälan eller medgivande av näringsfrihetsombudsmannen eller, i fråga om vite som marknadsdomstolen har ålagt på talan av annan, av denne.

Genom bestämmelsen får NO avgörandet över om det är påkallat att vite som han, MD eller regeringen har förelagt bör dömas ut. Enda undantaget gäller, som följer av bestämmelsen, det fall att annan än NO har ansökt om prövning. Har i sådant fall förbud eller åläggande kopplats med vite krävs anmälan eller medgivande av sökanden.

39 §

Allmänt åtal för brott mot denna lag får väckas endast efter anmälan eller medgivande av näringsfrihetsombudsmannen.

NO, som centralt har överblicken över verksamhetsfältet, har genom denna föreskrift möjlighet att välja mellan de olika handlingsvägar lagen ger utrymme för. Bland annat kan komma i fråga att NO går fram med stöd av missbruksbestämmelsen i 2 § i stället för att välja att låta saken gå till åtalsprövning.

Föreskrifter som anger hur NO bör förfara i fråga om åtalsanmälan eller

åtalsmedgivande saknas i lagen. Detta får NO pröva efter mer fria grunder. Allmänt gäller att ingripanden bör komma till stånd när det är angeläget. Därmed är inte säkert att detta skall ske just åtalsvägen. Kan ett ingripande med stöd av 2 § bedömas tillräckligt och påkallat synes detta ofta vara att föredra.

Det är visserligen åklagaren som fattar beslut om åtal. Han är alltså inte skyldig att rätta sig efter NO:s önskemål om att åtal skall väckas. I allmänhet bör det dock finnas grund för att godta ombudsmannens bedömning såvitt gäller frågan om huruvida visst förfarande kan påstås strida mot konkurrenslagen.

40 §

Mot näringsfrihetsombudsmannens beslut enligt 11, 12, 17, 20, 25, 33, 38 eller 39 § får talan inte föras. Ej heller får talan föras mot beslut enligt 28 § tredje stycket.

Beslut enligt 27 § eller 28 § första eller andra stycket får, om beslutet är förenat med vite, överklagas hos kammarrätten genom besvär. Beslutet skall dock gälla omedelbart, om inte annat bestäms.

I förevarande paragraf finns bestämmelser om rätten att föra talan mot beslut som inte fattas av marknadsdomstolen eller regeringen enligt den föreslagna lagstiftningen. Domstolens beslut, mot vilka talan inte kan föras, vinner laga kraft omedelbart, om inte beslutet för att bli gällande fordrar regeringens fastställelse enligt 7 §.

I första stycket anges de beslut mot vilka talan inte skall få föras. Det gäller bl. a. beslut av näringsfrihetsombudsmannen rörande förbuds-, säljoch rättelseförelägganden (11 §). Vidare gäller det framställning till regeringen rörande internationell överenskommelse (12 §) samt olika typer av ansökningar om åtgärder och ingripanden ävensom vissa slag av anmälningar (17, 25, 33 samt 38 och 39 §§). Någon besvärsmöjlighet har inte heller ansetts böra förekomma när ombudsmannen fattar beslut om att inleda undersökning av ett företagsförvärv eller att lämna förvärvet utan åtgärd (20 §).

Mot beslut varigenom näringsidkare eller annan åläggs olika former av uppgiftsskyldighet (27 och 28 §§) har det ansetts naturligast att besvärstalan får föras hos kammarrätten.

Slutligen föreskrivs i paragrafen att beslut enligt 27 § eller 28 § första eller andra stycket skall gälla omedelbart, om inte annat bestäms. Uppgiftsinsamlandet kan avse utredning i ärenden om förvärvsprövning. Regeln är föranledd av de särskilda kraven på snabb handläggning av sådana ärenden.

41 §

Vad som sägs i denna lag tillämpas inte på överenskommelse mellan arbetsgivare och arbetstagare angående arbetslön eller andra arbetsvillkor.

Paragrafen har kommenterats i avsnittet 3.6.5.

Ikraftträdande m. m.

Lagen föreslås träda i kraft den 1 januari 1983.

I en särskild övergångsbestämmelse anges att genom lagen upphävs lagen (1953: 603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet. Vidare sägs att åtgärd som har vidtagits med tillämpning av sistnämnda lag gäller som om motsvarande bestämmelse i den nya lagen hade tillämpats. Detta innebär bl. a. att meddelade dispenser alltjämt gäller. Slutligen anges att tillstånd enligt 16 § kan prövas före lagens ikraftträdande.

6 Hemställan

Jag hemställer att lagrådets yttrande inhämtas över förslaget till konkurrenslag.

7 Beslut

Regeringen beslutar i enlighet med föredragandens hemställan.

Bilaga 1

Sammanfattning av utredningens överväganden

Konkurrenspolitiken

Lagen (1953:603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet – konkurrensbegränsningslagen (KBL) – bygger på grundtanken att fri konkurrens och fri näringsutövning har övervägande positiva verkningar genom att bidra till effektivitet och utvecklingsförmåga inom näringslivet. Utredningen anser att det också i framtiden måste vara en av uppgifterna för konkurrenspolitiken att söka ta till vara de positiva följder som konkurrens kan medföra.

Under framför allt de sista årtiondena har näringslivet – både i Sverige och utomlands – utvecklats mot större företagsenheter. Drivkraften har oftast varit krav på högre effektivitet och i många fall också en hårdare konkurrens från utlandet. Utvecklingen mot större koncentration har möjliggjort en betydande produktionsökning, samtidigt som utrymmet för konkurrens har minskat. Därtill har strukturomvandlingen skapat åtskilliga problem som bl. a. har att göra med sysselsättningen och fördelningen av välfärden mellan olika grupper av befolkningen och olika delar av landet. Utredningen anser därför att frågan huruvida en fortsatt koncentration är att förorda i vår ekonomi inte kan besvaras allmängiltigt. Detta måste i stället prövas för varje särskild marknad efter de förutsättningar som där råder.

Konkurrenspolitikens uppgift blir därför också att se till att de positiva följder som koncentration kan medföra från allmän synpunkt tas tillvara, samtidigt som negativa följder vid långtgående eller total koncentration eller till följd av konkurrensbegränsningar i övrigt motverkas.

Vad som nu har sagts omfattar konkurrenspolitik i vid mening, dvs. alla de åtgärder inom framför allt det närings- och konsumentpolitiska fältet som har betydelse från konkurrenssynpunkt.

Den egentliga konkurrenspolitiken – alltså åtgärder mot konkurrensbegränsningar – bör även framdeles i princip vara inriktad på att förhindra sådana följder av konkurrensbegränsning inom näringslivet som är olämpliga från allmän synpunkt. Frågan huruvida viss konkurrensbegränsning är olämplig eller ej måste bedömas inte bara med utgångspunkt i önskemålet att främja en effektiv, fungerande konkurrens. Också den ekonomiska politiken i övrigt måste beaktas och vägas in vid en samlad bedömning.

Konkurrens är således inte ett mål i sig utan bör ses tillsammans med andra medel inom närings- och konsumentpolitiken. Utredningen har översiktligt granskat olika grenar av denna politik – främst sysselsättnings- och regionalpolitik, industripolitik, handelspolitik, prispolitik, konsumentpolitik och offentlig upphandling – från konkurrenssynpunkt och funnit att samordningen mellan konkurrenspolitiken och annan närings- och konsumentpolitik bör förbättras. Därför förordas utökat samarbete mellan de myndigheter som svarar för de olika delarna av detta område.

Med tanke på det svenska näringslivets starka koncentration anser utredningen att även i fortsättningen en effektiv prisövervakning bör ske. Härigenom kan monopolprissättning och andra negativa effekter av koncentration spåras och motverkas.

Ny konkurrensbegränsningslag

Utredningen anser det uppenbart att särskild lagstiftning alltjämt krävs mot olämpliga följder av konkurrensbegränsningar inom näringslivet. För att främja ett marknadssystem som så långt möjligt tjänar allmänna intressen bör enligt utredningen den nuvarande lagstiftningen skärpas och kompletteras med ett system för kontroll av företagskoncentration. Utredningen föreslår att reglerna samlas i en ny konkurrensbegränsningslag.

Konkurrensbegränsningar i allmänhet

På det område som KBL nu täcker föreslår utredningen följande.

Den lagtekniska konstruktionen i KBL med dels ett antal straffbelagda förbud mot vissa specifika typer av generellt skadliga konkurrensbegränsningar, dels en generalklausul som täcker också övriga konkurrensbegränsningar som medför skadlig verkan, behålls.

Den nya lagens tillämpningsområde blir något vidare än KBL:s genom att bestämmelserna avser bl. a. också överlåtelse och upplåtelse av fast egendom.

Det s. k. *bruttoprisförbudet*, dvs. förbud mot att en säljare t. ex. anger ett pris som återförsäljare inte får underskrida när de vidareförsäljer varor, behålls i princip oförändrat.

Det andra förbudet i den nuvarande lagen riktar sig mot att företagare avtalar om att samverkan skall äga rum mellan olika företagare innan någon av dem lämnar anbud, det s. k. *anbudskartellförbudet*. Detta förbud utvidgas enligt utredningens förslag och görs mera effektivt.

De erfarenheter som har vunnits vid tillämpningen av den nuvarande bestämmelsen ger – som också tidigare byggkonkurrensutredningen (i SOU 1972:40) har funnit – belägg för att även samråd utan föregående överenskommelse bör förbjudas.

Det föreslagna förbudet innebär att näringsidkare inte får ingå eller tillämpa avtal eller eljest samverka eller samråda med annan näringsidkare om att 1) någon skall avstå från att avge anbud, 2) viss anbudsgivare skall avge högre anbud än annan eller 3) samarbete eljest skall förekomma vid anbudsgivning i fråga om bestämmandet av anbudssumma eller betalningsvillkor. Inte heller får näringsidkare eljest söka förmå annan näringsidkare till sådan åtgärd.

Från förbudet undantas sådant förfarande som avser att flera näringsidkare skall gå samman för samfälld prestation med gemensamt anbud eller i den formen att någon av dem medverkar som underleverantör till anbudsgivare. När anbudsgivare har deltagit i förfarande som är förbjudet, men som tillåts enligt undantaget, skall han vara skyldig att skriftligen underrätta beställaren om förfarandet.

Utredningen föreslår två nya straffbelagda förbud, ett *priskartellförbud* och ett *marknadsdelningsförbud*.

Priskartellförbudet har utformats så att näringsidkare förbjuds att ingå eller tillämpa avtal eller på annat sätt samverka eller samråda med annan näringsidkare i samma säljled om bestämmandet av pris eller rabatt, som skall tillämpas vid försäljning av vara eller tillhandahållande av tjänst eller annan nyttighet inom landet. Näringsidkare får inte heller söka förmå annan näringsidkare till sådant förfarande.

Undantaget från förbudet är samarbete om endast vägledande pris. En förutsättning för sådant undantag är dock att samarbetet redovisas genom uppgift till myndighet som avses i lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden eller anges öppet på annat sätt. Därmed förbjuds också dolt samarbete när det gäller vägledande priser.

Ytterligare undantag finns från förbudet. Bland annat förbjuds inte att flera företag säljer genom en gemensam säljorganisation.

Vidare gäller förbudet inte förfarande som endast i mindre mån kan begränsa konkurrensen, dvs. vad man skulle kunna kalla bagatellkarteller. Förfaranden som utgör ett led i kommissionsförsäljning eller som har sin grund i upplåtelse av immateriell egendom är likaså undantagna från förbudet.

Marknadsdelningsförbudet avser förbud mot horisontella kvoterings-, områdes- och kunduppdelningskarteller. Samma undantag görs som i fråga om priskarteller.

Det finns i nuvarande lag en möjlighet till dispens från förbjudna förfaranden. Utredningen föreslår en ny dispensregel som avser samtliga förbud.

Sanktionen mot de fyra förbuden föreslås bli straff i form av böter eller fängelse i högst ett år. I ringa fall skall inte dömas till straff, medan för grova brott skall kunna följa fängelse i högst två år.

Den nuvarande *generalklausulen* i KBL innebär att marknadsdomstolen (MD) i ett enskilt fall kan pröva om konkurrensbegränsning har skadlig verkan. Är så fallet skall domstolen genom förhandling söka undanröja denna verkan. Misslyckas detta återstår bara – bortsett från säljvägransfall – för domstolen att göra anmälan till regeringen. Förhandlingsprincipen innebär att den näringsidkare som framkallar skadlig verkan av konkurrensbegränsning måste medverka frivilligt om sådan verkan skall kunna undanröjas.

Utredningen föreslår att MD i stället skall kunna förbjuda näringsidkare att tillämpa visst avtal eller avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande eller ålägga näringsidkaren att tillhandahålla viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare. Förbud eller åläggande kan förenas med vite. Domstolen skall också i vissa fall som berörs i det följande överlämna ärendet till regeringen för

åtgärd.

Utredningen föreslår således att förhandlingsprincipen när det gäller MD:s handläggning av konkurrensbegränsningsärenden ersätts av ett system med vitessanktionerade förbud och åligganden. Liksom hittills skall dock näringsfrihetsombudsmannen (NO) innan ett ärende förs till MD normalt söka genom förhandlingar med berörda företag få till stånd en uppgörelse som innebär att skadlig verkan undanröjs.

Det främsta skälet för den föreslagna ändringen är tidsaspekten. Det nuvarande systemet blir tidskrävande genom uppdelningen i olika handläggningsskeden. Till detta kommer att ytterligare tidsspillan lätt uppkommer i sådana fall där den som föranleder skadlig verkan har intresse av att fördröja handläggningen. Avsaknaden av möjligheter till snabba och effektiva tvångsingripanden har ibland inneburit att vissa företag har varit obenägna att uppta förhandlingar med NO eller inte medverkat i de undersökningar som NO har företagit på det sätt och med den skyndsamhet som har varit önskvärd. Utredningen anser vidare att snabba och effektiva ingripanden ökar genomslagskraften av de konkurrensvårdande myndigheternas bedömningar.

I och med att förhandlingsskedet i MD försvinner kan det ibland uppstå behov av s. k. mellandom. Härmed avses i detta fall att domstolen i första hand tar ställning till huruvida näringsidkare föranleder skadlig verkan av konkurrensbegränsning. Först senare tas ställning till frågan på vilket sätt denna verkan skall undanröjas. Utredningen föreslår att lagen (1970:417) om marknadsdomstol m. m. ändras så att MD kan, om part begär det, ta upp skadlighetsfrågan till särskild prövning.

Ytterligare bestämmelser i syfte att få till stånd en snabbare handläggning av konkurrensbegränsningsärenden föreslås. MD ges sålunda möjlighet att om särskilda skäl föranleder det – när det gäller förbud eller åläggande enligt generalklausulen och dispens från de straffbelagda förbuden – meddela interimistiska beslut, dvs. beslut för tiden till dess slutligt beslut föreligger. Vidare ges NO möjlighet till förbudsföreläggande eller leveransföreläggande i fall som inte är av större vikt. Om näringsidkare godkänner ett sådant föreläggande gäller det som förbud eller åläggande som har meddelats av MD enligt generalklausulen.

Utredningen har bibehållit det för ingripande enligt generalklausulen grundläggande begreppet skadlig verkan. Ett tillägg har gjorts, nämligen att vid bedömning av om skadlig verkan föreligger särskild hänsyn skall tas till konsumenternas intressen.

Det finns i nuvarande KBL möjlighet till *prisingrepp* enligt generalklausulen. Om förhandlingssystemet inte leder till resultat kan i sista hand regeringen under vissa förutsättningar förordna om visst högsta pris. Utredningen har övervägt om man kan slopa denna möjlighet att ingripa mot priser med hjälp av KBL och helt överföra denna funktion till allmänna prisregleringslagen (1956:236). Utredningen anser emellertid att ett sådant överförande skulle innebära en väsentlig ändring av prisregleringslagens syften och principiella uppbyggnad. Monopolistisk prissättning utgör en form av missbruk av marknadsdominerande ställning, vilket principiellt faller inom konkurrenslagstiftningens ram. Utredningen anser därför att ingripande mot monopolistisk prissättning alltjämt måste kunna ske också enligt

denna lagstiftning.

Enligt utredningen bör beslutanderätten när det gäller prisföreskrifter också i fortsättningen förbehållas regeringen. Det föreslås sålunda att MD skall till regeringen överlämna sådana ärenden, där den skadliga verkan innebär att visst pris med hänsyn till kostnaderna och övriga omständigheter är oskäligt högt, om MD finner att den skadliga verkan inte kan förhindras med sådant förbud eller åläggande som generalklausulen medger. Regeringen kan enligt utredningens förslag ålägga näringsidkaren att under viss tid, längst ett år, inte överskrida visst högsta pris. Åläggandet kan förenas med vite.

För ytterligare en typ av skadliga konkurrensbegränsningar föreslår utredningen att MD skall överlämna ärendet till regeringen. Det gäller ingrepp mot ägarstrukturen vid dominerande ställning på marknaden, i syfte att återställa friare konkurrensförhållanden. Denna fråga behandlas närmare efter det att utredningens förslag till prövning av företagsförvärv har presenterats.

Den nya generalklausulen innebär liksom den nuvarande att konkurrensmyndigheterna kan ingripa endast mot konkurrensbegränsningar med verkan inom landet. Utredningen föreslår en bestämmelse som gör det möjligt att i vissa fall ingripa mot konkurrensbegränsningar med utlandsverkan. En sådan regel finns också i nu gällande lag.

Kontroll av företagskoncentration

Koncentrationen i näringslivet kan vara en direkt följd av konkurrensen – svaga företag slås ut – eller bero på att företag eller dess ägare förvärvar andra företag. Utredningen anser att företagsförvärv oftast medför positiva verkningar för samhället, genom t. ex. förbättrad effektivitet, rationellare marknadsstruktur, möjlighet till snabbare teknisk utveckling och bättre konkurrensförmåga gentemot bl. a. utlandet. Om det sammanslagna företaget ökar sin styrka i förhållande till en mäktig konkurrent kan dessutom konkurrenssituationen på marknaden förbättras. Å andra sidan medför förvärv ibland olika olägenheter för samhället. Utredningen föreslår därför *regler för prövning av företagsförvärv.*

Olägenheter i samband med företagsförvärv kan vara av olika slag. De olägenheter från allmän synpunkt som förslaget i första hand tar sikte på är olämpliga konkurrensbegränsningar, en från industripolitisk synpunkt icke önskvärd strukturomvandling, en koncentration av ägandet som på sikt kan omöjliggöra ett decentraliserat ekonomiskt system, negativa verkningar på sysselsättningen eller andra nackdelar för anställda och kommuner samt nackdelar för konsumenterna, t. ex. i form av försämrad service.

Enligt förslaget kan företagsförvärv, där det förvärvade företaget har en viss minsta storlek, prövas. Regeringen kan ingripa mot förvärvet med förbud eller åläggande, om det behövs för att förhindra sådan olägenhet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. Utredningen anser att det måste vara regeringen som fattar dessa beslut. Skälen för detta är bl. a. att besluten innebär politisk avvägning mellan olika intressen och att i den förhandlingsverksamhet som kan föregå besluten regeringen bör vara det bedömande organet. Härigenom åstadkoms en samordning med annan närings- och

konsumentpolitik.

Förvärv av företag avser övergången av äganderätten till ett företag från en ägare till en annan. Förvärvet kan avse alla aktierna i ett företag eller hela den verksamhet som företaget bedriver men också en del därav. Sålunda omfattar prövningen förvärv av rörelse eller del av rörelse, av andel i handelsbolag och av aktier i aktiebolag samt vidare förvärv genom fusioner mellan aktiebolag eller mellan ekonomiska föreningar. Beträffande aktieförvärv har prövningsområdet avgränsats så att förvärv prövas endast om de leder till ett innehav av minst 10 procent av det totala aktiekapitalet eller röstetalet för aktiebolag som noteras på fondbörsen och av minst 20 procent för övriga bolag. Både när det gäller förvärv av andel i handelsbolag och aktie i aktiebolag förutsätts att ingripande skall komma i fråga endast när förvärvaren genom förvärvet får ett *kontrollerande inflytande* i det förvärvade företaget. Sådant inflytande anses föreligga när förvärvaren kan bestämma innehållet i principbeslut om företagets ledning och framtid.

Undantagna från prövningen är enligt förslaget förvärv inom en koncern, nyemissioner som i princip innebär oförändrade ägarförhållanden samt, i vissa fall, utbyte av fordran enligt skuldbrev mot aktie.

Själva prövningen innebär enligt förslaget en vägning av för- och nackdelar från allmän synpunkt. Vid bedömningen skall särskilt beaktas hur förvärvet kan påverka:

1. prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet och annans näringsutövning samt ägarkoncentrationen inom näringslivet,
2. sysselsättningen samt berörda arbetstagares och kommuners intressen,
3. konsumenternas intressen.

Vid prövningen skall också beaktas ägarnas intressen.

Som har nämnts faller förvärv av företag under en viss storlek utanför prövningsområdet. Prövning sker sålunda endast om det företag eller den verksamhet som förvärvet avser har sysselsatt i genomsnitt minst 50 arbetstagare, *eller* omsatt minst 10 miljoner kronor, *eller* haft tillgångar om sammanlagt minst 20 miljoner kronor.

Organisatoriskt föreslås att prövningen sker i två steg. NO svarar för en förberedande prövning. Han skall därvid sortera ut de fall som kan medföra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt och överlämna dessa fall till regeringen. Beträffande övriga förvärv kan NO besluta att förvärvet skall lämnas utan åtgärd. Vissa fall skall dock alltid lämnas till regeringen, nämligen om förvärvet har särskilt stor omfattning eller kan medföra betydande olägenhet för allmänt intresse eller om andra särskilda skäl föreligger, t. ex. att det är av vikt att handläggningen sker snabbt. NO skall när det av tidsskäl inte är omöjligt inhämta det material och de synpunkter som man inom andra berörda fackmyndigheter, främst statens pris- och kartellnämnd (SPK) och statens industriverk (SIND), vill lämna. För detta bör NO ge en redovisning i det yttrande till regeringen som skall följa ett beslut om överlämnande.

Prövningen inleds genom att anmälan av förvärv eller planerat sådant görs till NO. Berörda parter har rätt att genom frivillig anmälan sätta igång prövningsförfarandet. Om part inte har gjort anmälan kan NO ålägga part i avtal om förvärvet att anmäla detta inom viss tid. Sådant åläggande får inte

meddelas senare än två år från det avtal om förvärvet slöts. NO kan även – om särskilda skäl föreligger – ålägga viss juridisk eller fysisk person att göra anmälan, innan förvärv sker.

NO föreslås få högst två månader på sig för sin prövning.

Beredningen i regeringskansliet av förvärvsprövningsärenden föreslås ske i en permanent interdepartemental beredningsgrupp med företrädare från olika berörda departement. Till beredningsgruppen knyts ett fast sekretariat.

Om ett ärende har överlämnats till regeringen kan denna, efter att ha hört parterna i avtal om förvärvet, antingen förbjuda förvärvet, om det vid en samlad bedömning anses kunna medföra övervägande olägenheter av väsentlig betydelse från allmän synpunkt, eller vid vite meddela förvärvare förbud eller åläggande för viss tid eller tills vidare, om det behövs för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt.

Förbjudna förvärv blir ogiltiga.

Enligt utredningens bedömning kan antas att förbud mot förvärv blir sällsynta i praktiken. Om ett förbud synes bli aktuellt är det dessutom troligt att parterna avstår från planerna på förvärvet.

Förbud eller åläggande för att förhindra olägenhet av förvärvet kan avse t. ex. konkurrens-, konsument-, sysselsättnings- eller regionalpolitiskt betingade villkor. Enligt allmänna principer får sådana förbud eller åläggganden inte göras mer omfattande och betungande än som är nödvändigt för deras ändamål. De får inte heller sträcka sig utöver vad som är rimligt sett i förhållande till de ekonomiska resurser som förvärvaren har, den handlingsfrihet han besitter och den praktiska möjlighet som finns att efterkomma förbudet eller åläggandet.

Regeringen skall meddela sitt beslut inom sex månader. Denna tidsfrist – liksom NO:s – kan förlängas med samtycke av parterna i förvärvet. En förlängning av regeringens prövningstid är också möjlig om det är oundgängligen nödvändigt för utredning av ärendet.

Om ett förvärv har kommit under prövning föreslås regeringen kunna, om särskilda skäl föranleder det, meddela ett interimistiskt förbud för parterna att fullfölja förvärvet medan prövningen pågår.

Förvärv som skall prövas enligt lagen (1916:156) om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom m. m. eller lagen (1968:557) om vissa inskränkningar i rätten att sluta svenskt handelsbolag m. m. undantas från den föreslagna prövningen. Dessa lagar torde ge utrymme för att beakta samma synpunkter som de utredningen har föreslagit bör beaktas vid prövningen av företagsförvärv.

Frågor om koncentration inom näringslivet kan bli aktuella också utan företagsförvärv. Som tidigare har nämnts föreslår utredningen att *ingrepp mot ägarstrukturen vid dominerande ställning på marknaden* under vissa förutsättningar skall bli möjliga. Enligt gällande rätt får inte förhandling enligt generalklausulen i KBL gå ut på att undanröja vad som är en ofullkomlighet i näringslivets struktur.

En dominanssituation behöver inte medföra skadlig verkan. Effektivitetsvinster kan uppnås vid ökad stordrift och koncentration. Till detta kommer att Sverige internationellt sett har en liten hemmamarknad. Den som

dominerar en viss svensk marknad kan vara mindre betydande på den internationella marknaden. Faktisk eller tänkbar importkonkurrens minskar också utrymmet för att uppnå en dominerande ställning i Sverige.

När utredningen föreslår möjlighet till strukturingripande sker det därför att en marknadsdominerande ställning kan tänkas medföra långtgående olägenheter från allmän synpunkt. Marknadsdominans som medför skadlig verkan kan utgöra en mer allvarlig form av konkurrensbegränsning än en sådan som sker i form av exempelvis samverkan mellan konkurrenter. Med gällande regler kan endast vissa missbruk av den dominerande ställningen förhindras, t. ex. ett för högt pris. Själva konkurrensbegränsningen som sådan – den dominerande ställningen – kommer man dock inte åt.

Utredningen utgår emellertid från att situationer där strukturingrepp kan komma i fråga blir ytterst få. Regeln för sådana ingrepp har därför utformats som en undantagsregel, avsedd att tillgripas endast i mycket viktiga fall när de normala metoderna inte är tillräckliga.

Enligt utredningens förslag prövar MD med stöd av generalklausulen sådan konkurrensbegränsning som marknadsdominans innebär. Finner MD att marknadsdominans medför skadlig verkan och att denna verkan inte kan förhindras med förbud eller åläggande som generalklausulen medger, skall MD överlämna ärendet med eget yttrande till regeringen.

Regeringen har enligt förslaget två möjligheter, om den bedömer att skadlig verkan av den dominerande ställningen föreligger. För det första kan regeringen ge sådant åläggande om visst högsta pris som har behandlats i samband med generalklausulen. För det andra kan den vid vite ålägga näringsidkare eller ägare till företag att sälja ut aktier, andelar i handelsbolag, rörelse eller del av rörelse. Åläggande av det sist nämnda slaget får dock meddelas endast om det är av synnerlig betydelse med hänsyn till allmänt intresse.

Övrigt

Utredningen föreslår vissa nya regler om *uppgiftsskyldighet* i konkurrensbegränsningsärenden och när det gäller företagsförvärv. De nya reglerna ingår i utredningens förslag till ny konkurrensbegränsningslag. I anslutning härtill föreslås en viss ändring i lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden. Ändringen innebär att uppgiftsskyldigheten skall gälla också i fråga om bl. a. fast egendom. Detta medför att kretsen uppgiftsskyldiga vidgas.

Utredningen föreslår vidare nya regler om *tystnadsplikt* för den som hos myndighet har tagit befattning med konkurrensbegränsningsärende. Denna tystnadsplikt utsträcks när det gäller förvärvsprövningsärenden också utanför myndigheterna till sådana personer som har tagit del av vad som har förekommit vid handläggningen.

Anmälan av företagsförvärv skall enligt utredningen ges in till NO. Med hänsyn härtill har utredningen funnit det vara naturligt att NO också för *register över företagsförvärv*. Sådant register har tidigare förts av SPK (fusionsregistret).

De *organisatoriska konsekvenserna* av utredningens förslag blir en personalförstärkning hos NO-ämbetet och i regeringskansliet.

Bilaga 2

Utredningens lagförslag

1 Förslag till Konkurrensbegränsningslag

Härigenom föreskrives följande

1 kap. Inledande bestämmelse

1 § Denna lag har till ändamål att förhindra sådana följder av konkurrensbegränsning inom näringslivet som är olämpliga från allmän synpunkt.

2 kap. Skadliga och otillåtna konkurrensbegränsningar

Förhindrande av skadlig verkan

1 § Föranleder näringsidkare skadlig verkan inom landet av konkurrensbegränsning, kan marknadsdomstolen för att förhindra sådan verkan

1. förbjuda näringsidkaren att tillämpa visst avtal eller avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande,
2. ålägga näringsidkaren att tillhandahålla annan näringsidkare viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare.

Domstolen kan även överlämna ärendet till regeringen enligt 2 eller 3 §.

Konkurrensbegränsning har skadlig verkan då den, på ett sätt som är olämpligt från allmän synpunkt,

1. påverkar prisbildningen,
2. hämmar effektiviteten inom näringslivet eller
3. försvårar eller hindrar annans näringsutövning.

Vid bedömningen skall särskild hänsyn tagas till konsumenternas intressen.

I fråga om prövning av företagsförvärv gäller 3 kap.

2 § Innebär skadlig verkan att visst pris med hänsyn till kostnaderna och övriga omständigheter är oskäligt högt, skall marknadsdomstolen, om den finner sådan verkan ej kunna förhindras med förbud eller åläggande enligt 1 §, överlämna ärendet med eget yttrande till regeringen.

Bedömer regeringen sådant fall föreligga som avses i första stycket, kan regeringen ålägga näringsidkaren att under viss tid, längst ett år, ej överskrida visst högsta pris.

3 § Föranledes skadlig verkan av viss näringsidkare, som har en dominerande ställning på marknaden för en vara, tjänst eller annan nyttighet, eller av flera näringsidkare, som sammanhålles av gemensamma ägarintressen och har sådan ställning, skall marknadsdomstolen, om den finner sådan verkan ej kunna förhindras med förbud eller åläggande enligt 1 §, överlämna ärendet med eget yttrande till regeringen.

Bedömer regeringen sådant fall föreligga som avses i första stycket, kan regeringen

1. meddela åläggande enligt 2 §,

2. ålägga näringsidkare, som nämns i första stycket, eller annan, som har där avsett ägarintresse, att inom sex månader eller den längre tid som regeringen bestämmer avhända sig aktier, andel i handelsbolag, rörelse eller del av rörelse.

Åläggande enligt 2 får dock meddelas endast om det är av synnerlig betydelse.

4 § Förbud eller åläggande enligt 1–3 § kan förenas med vite.

5 § Om det påkallas av hänsyn till internationell överenskommelse, kan regeringen, efter framställning av näringsfrihetsombudsmannen, besluta att prövning enligt 1 § i visst fall får ske också i fråga om konkurrensbegränsning med verkan utomlands. I sådant fall skall konkurrensbegränsningen anses ha skadlig verkan, om den strider mot överenskommelsen.

Straffbelagda konkurrensbegränsningar m. m.

Bruttoprisförbud

6 § Näringsidkare får ej

1. söka förmå annan näringsidkare i senare säljled att vid försäljning av vara inom landet ej gå under visst pris,

2. till ledning för prissättningen i senare säljled inom landet ange visst pris för vara utan att det framgår att priset får sättas lägre.

Vid tillämpning av första stycket skall med försäljning av vara jämställas uthyrning.

Priskartellförbud

7 § Näringsidkare får ej

1. ingå eller tillämpa avtal eller eljest samverka eller samråda med annan näringsidkare i samma säljled om bestämmandet av pris eller rabatt, som skall tillämpas vid försäljning av vara inom landet,

2. eljest söka förmå annan näringsidkare i samma säljled att på visst sätt bestämma pris eller rabatt, som näringsidkaren skall tillämpa vid sådan försäljning.

Vid tillämpning av första stycket skall med försäljning av vara jämställas tillhandahållande av tjänst eller annan nyttighet.

Första stycket gäller ej, om det förfarande som är i fråga

1. avser samarbete om pris eller rabatt som endast är vägledande, under

förutsättning att samarbetet redovisas genom uppgift till myndighet som avses i lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden eller anges öppet på annat sätt, eller

2. har sin grund i att flera näringsidkare tillhandahåller vara, tjänst eller annan nyttighet genom särskild juridisk person eller eljest gemensamt.

Marknadsdelningsförbud

8 § Näringsidkare får ej

1. ingå eller tillämpa avtal eller eljest samverka eller samråda med annan näringsidkare i samma säljled om delning av tillverkning eller försäljning av vara inom landet i kvoter eller på geografisk grund eller i fråga om kunder,

2. eljest söka förmå annan näringsidkare i samma säljled till sådan delning.

Vid tillämpning av första stycket skall med försäljning av vara jämställas tillhandahållande av tjänst eller annan nyttighet.

Anbudskartellförbud

9 § Näringsidkare får ej ingå eller tillämpa avtal eller eljest samverka eller samråda med annan näringsidkare om att vid anbudsförfarande som avser tillhandahållande av vara, tjänst eller annan nyttighet inom landet

1. någon skall avstå från att avge anbud,

2. viss anbudsgivare skall avge högre anbud än annan,

3. samarbete eljest skall förekomma vid anbudsgivning i fråga om bestämmandet av anbudssumma eller betalningsvillkor.

Ej heller får näringsidkare eljest söka förmå annan näringsidkare till sådan åtgärd.

Första stycket gäller ej förfarande som avser att flera näringsidkare skall gå samman för samfälld prestation med gemensamt anbud eller i den formen att någon av dem medverkar som underleverantör till anbudsgivare.

Har anbudsgivare deltagit i förfarande som avses i första stycket men som är tillåtet enligt andra stycket, skall han senast när han avger anbud skriftligen lämna uppgift om detta förhållande till den som har infordrat anbudet.

Undantag från förbuden i 6–9 §§

10 § Förbuden i 6–9 §§ gäller ej i fråga om ett förfarande som ett koncernföretag tillämpar i förhållande till ett annat företag inom samma koncern.

Ej heller gäller förbuden i 7–8 §§ i fråga om ett förfarande som

1. endast i mindre mån kan begränsa konkurrensen,

2. utgör ett led i åtagande att för annans räkning sälja vara eller tillhandahålla tjänst eller annan nyttighet eller

3. har sin grund i upplåtelse av immateriell egendom.

Dispens från förbuden i 6–9 §§

11 § Marknadsdomstolen kan meddela näringsidkare tillstånd för viss tid eller tills vidare till förfarande som är förbjudet enligt 6–9 §.

Tillstånd enligt första stycket får lämnas endast i fråga om förfarande som kan antagas

1. främja effektiva konkurrensförhållanden på marknaden för viss vara, tjänst eller annan nyttighet,
2. på annat sätt bidraga till effektivitet inom näringslivet eller
3. vara till fördel för annat allmänt intresse.

Förfarandet får dock ej begränsa konkurrensen mer än som är nödvändigt och får ej heller i övrigt framstå som olämpligt från allmän synpunkt.

Handläggningsregler

12 § Marknadsdomstolen handlägger ärende enligt detta kapitel efter ansökan.

Ansökan som avser prövning enligt 1 § göres av näringsfrihetsombudsmannen. Beslutar ombudsmannen för visst fall att ej göra ansökan, får ansökan göras av sammanslutning av konsumenter, löntagare eller näringsidkare eller av näringsidkare som beröres av konkurrensbegränsningen i fråga.

13 § Beslut i fråga om förbud eller åläggande enligt 1, 2 eller 3 § utgör ej hinder att samma fråga prövas på nytt, när ändrade förhållanden eller annat särskilt skäl föranleder det. Detsamma gäller beslut i fråga om tillstånd enligt 11 §.

14 § Om särskilda skäl föranleder det, kan marknadsdomstolen för tiden till dess slutligt beslut föreligger besluta i fråga om förbud eller åläggande enligt 1 § eller tillstånd enligt 11 §.

Förbudsföreläggande och leveransföreläggande

15 § Fråga om förbud eller åläggande enligt 1 § får i fall som ej är av större vikt prövas av näringsfrihetsombudsmannen genom förbudsföreläggande eller leveransföreläggande.

Förbudsföreläggande innebär att näringsidkare, som antages ha föranlett sådan skadlig verkan av konkurrensbegränsning som avses i 1 §, till godkännande omedelbart eller inom viss tid vid vite förelägges förbud att tillämpa visst avtal, avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande. Leveransföreläggande innebär att näringsidkaren i samma ordning vid vite ålägges att till annan näringsidkare tillhandahålla viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare.

Har föreläggande godkänts, gäller det som förbud eller åläggande som har meddelats av marknadsdomstolen enligt 1 §. Godkännande som sker sedan den i föreläggandet utsatta tiden har gått till ända är dock utan verkan.

3 kap. Prövning av företagsförvärv

Ingripanden mot företagsförvärv

1 § Om företag som driver verksamhet inom landet förvärvas mot vederlag, kan regeringen ingripa mot förvärvet med förbud eller åläggande enligt vad som anges i detta kapitel för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt.

Vid prövning huruvida ingripande bör ske, skall särskilt beaktas hur förvärvet kan påverka

1. prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet och annans näringsutövning samt ägarkoncentrationen inom näringslivet,
2. sysselsättningen samt berörda arbetstagares och kommuners intressen,
3. konsumenternas intressen.

Vid prövningen skall också beaktas ägarnas intressen.

2 § Vid tillämpning av detta kapitel likställes med förvärv av företag

1. förvärv av rörelse eller del av rörelse,
2. fusion enligt 14 kap. aktiebolagslagen (1975:1385),
3. förvärv av andel i handelsbolag,
4. förvärv av aktier i aktiebolag, dock ej förvärv till aktiefond enligt aktiefondslagen (1974:931) eller förvärv avseende andel i sådan fond, om förvärvaren före förvärvet ej har mer än hälften av rösterna för samtliga aktier i bolaget men har eller genom förvärvet får så många aktier att hans andel av aktiekapitalet eller av röstetalet för samtliga aktier i bolaget uppgår till minst

a) 10 procent i fråga om bolag, vars aktier noteras på fondbörs eller på lista utgiven av sammanslutning av svenska fondkommissionärer, och

b) 20 procent i fråga om andra bolag.

Vidare skall vid tillämpning av detta kapitel med förvärv av företag mot vederlag likställas fusion enligt 96 § lagen (1951:308) om ekonomiska föreningar.

Vid beräkning huruvida procentgräns enligt första stycket 4 a) eller b) har uppnåtts skall medräknas de aktier som tillhör

1. företag som ingår i samma koncern som förvärvaren,
2. annat företag över vilket förvärvaren eller företag som nyss har nämnts har ett bestämmande inflytande,
3. förvärvarens make, barn, föräldrar eller syskon eller juridisk person över vilken sådan fysisk person har ett bestämmande inflytande.

Förvärv prövas ej enligt detta kapitel, om det sker

1. inom samma koncern,
2. på grund av nyemission, där ett bolags aktieägare har företrädesrätt till de nya aktierna i förhållande till det antal aktier de förut äger, eller
3. enligt vad som föreskrives i 3 kap. 3 § eller 5 kap. aktiebolagslagen (1975:1385) om lösningsrätt beträffande aktie eller utbyte av fordran enligt konvertibelt skuldebrev mot aktie eller utövande av optionsrätt enligt skuldebrev till nyteckning av aktie.

3 § Detta kapitel är tillämpligt endast om under det senast gångna räkenskapsåret före det avtal om förvärvet slöts det företag eller den rörelse eller del

av rörelse som förvärvet avser, eller vid fusion någon av parterna, tillsammans med dotterföretag har inom landet

1. sysselsatt i genomsnitt minst 50 arbetstagare,
2. omsatt minst 10 miljoner kronor eller
3. haft tillgångar om sammanlagt minst 20 miljoner kronor.

Vad som föreskrives i första stycket skall i fall som avses i 2 § första stycket 3 eller 4 gälla det företag i vilket andel eller aktie förvärvas.

Anmälan av förvärv

4 § Förvärv av företag eller planerat sådant förvärv kan för prövning anmälas till näringsfrihetsombudsmannen av part i avtal om förvärvet.

5 § Har avtal om förvärv av företag slutits men ej anmälts enligt 4 §, kan näringsfrihetsombudsmannen ålägga part i avtalet att anmäla förvärvet inom viss tid. Sådant åläggande får ej meddelas senare än två år från det avtal om förvärvet slöts. Åläggande kan förenas med vite.

Ombudsmannen kan även, om särskilda skäl föreligger, ålägga viss juridisk eller fysisk person vid vite att göra anmälan, innan avtal slutes om förvärv av företag.

6 § Anmälan enligt 4 eller 5 § skall vara skriftlig och åtföljas av de uppgifter som föreskrives av regeringen eller, efter regeringens bemyndigande, näringsfrihetsombudsmannen.

Näringsfrihetsombudsmannens prövning

7 § Näringsfrihetsombudsmannen skall senast inom två månader efter det att anmälan har gjorts besluta antingen att förvärvet skall lämnas utan åtgärd eller att ärendet skall överlämnas till regeringen. Denna tidsfrist kan förlängas med samtycke av parterna i avtal om förvärvet.

Överlämnande enligt första stycket skall alltid ske när förvärvet har särskilt stor omfattning eller kan medföra betydande olägenhet för allmänt intresse eller eljest särskilda skäl föreligger. Innan beslut fattas, bör ombudsmannen ge arbetstagarorganisationerna i berörda företag tillfälle att yttra sig.

Ombudsmannen kan fatta beslut som avses i första stycket även i fråga om förvärv som ej har anmälts, om åläggande att anmäla förvärvet icke har fullgjorts inom föreskriven tid.

Överlämnas ärende till regeringen, skall ombudsmannen bifoga eget yttrande.

Regeringens prövning

8 § Har ärende överlämnats till regeringen enligt 7 § kan regeringen, efter hörande av parterna i avtal om förvärvet,

1. förbjuda förvärvet, om det vid en samlad bedömning anses kunna medföra övervägande olägenheter av väsentlig betydelse från allmän synpunkt, och meddela åläggande som behövs för att säkerställa efterlevnaden av förbudet,

2. meddela förvärvaren förbud eller åläggande att gälla för viss tid eller tills vidare, om det behövs för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt.

Förbud eller åläggande enligt 2 kan även meddelas juridisk person som förvärvet avser, efter det att denne har hörts i ärendet.

Förbud enligt första stycket 1 får ej meddelas, om förvärv av aktier har skett på fondbörs eller eljest genom fondkommissionär. I sådant fall kan regeringen i stället ålägga förvärvaren att avhända sig aktierna inom sex månader eller den längre tid som regeringen bestämmer.

Förbud eller åläggande enligt första eller andra stycket kan förenas med vite.

Om regeringen ej ingriper mot förvärvet, skall regeringen besluta att förvärvet skall lämnas utan åtgärd.

9 § Sedan näringsfrihetsombudsmannen har överlämnat ärende, skall regeringen meddela beslut inom sex månader. Denna tidsfrist kan förlängas med samtycke av parterna i avtal om förvärvet eller då det är oundgängligen nödvändigt för utredning av ärendet.

10 § Förvärv som har förbjudits är ogiltigt.

Interimistiskt beslut m. m.

11 § Har förvärv kommit under prövning, kan regeringen, om särskilda skäl föranleder det, på framställning av näringsfrihetsombudsmannen vid vite förbjuda parterna att fullfölja avtal om förvärvet medan prövningen pågår. Har ärende överlämnats till regeringen enligt 7 §, kan sådant förbud meddelas även utan framställning av ombudsmannen.

12 § Förvärv som har lämnats utan åtgärd enligt 7 § första stycket eller som har prövats av regeringen enligt 8 § kan ej på nytt prövas enligt detta kapitel annat än om

1. part i avtal om förvärvet har lämnat oriktiga uppgifter i hänseende som är av vikt för prövningen eller
2. anledning finns att upphäva eller mildra förbud eller åläggande enligt 8 §, därför att det ej längre är behövligt eller lämpligt.

Regeringen verkställer förnyad prövning enligt första stycket 1 efter anmälan av näringsfrihetsombudsmannen och enligt första stycket 2 efter ansökan av den mot vilken förbudet eller åläggandet har riktats. Ombudsmannens anmälan skall ske senast inom ett år efter det att beslutet enligt 7 § första stycket respektive 8 § meddelades.

4 kap. Uppgiftsskyldighet m. m.

Uppgiftsskyldighet avseende 2 kap.

1 § Näringsidkare skall på anmodan av näringsfrihetsombudsmannen tillhandahålla uppgift, handling eller annat som behövs i ärende om tillämpning av 2 kap. 1, 11 eller 13 §. Motsvarande skyldighet åvilar i ärende om tillsyn

över att förbud eller åläggande enligt 2 kap. åtlydes den som avses med förbudet eller åläggandet.

Uppgiftsskyldighet avseende 3 kap.

2 § I fråga om sådant förvärv som avses i 3 kap. 1 eller 2 § skall förvärvare på anmodan av näringsfrihetsombudsmannen lämna de uppgifter som föreskrives av regeringen eller, efter regeringens förordnande, ombudsmannen. Därvid gäller i fråga om förvärv av aktier ej de i 3 kap. 2 § första stycket 4 angivna begränsningarna.

3 § Part i avtal om förvärv som avses i 3 kap. 1 eller 2 § samt näringsidkare som eljest beröres av förvärvet skall på anmodan av näringsfrihetsombudsmannen tillhandahålla uppgift, handling eller annat som behövs i ärende om tillämpning av 3 kap. Motsvarande skyldighet åvilar i ärende om tillsyn över att förbud eller åläggande enligt 3 kap. åtlydes den som avses med förbudet eller åläggandet.

4 § I ärende som har överlämnats till regeringen enligt 3 kap. 7 § föreligger skyldighet enligt 3 § första meningen även efter anmodan av chefen för handelsdepartementet.

Kontroll m. m.

5 § Även annan än som avses i 1–3 §§ har motsvarande skyldighet som anges i 1–4 §§, om det är nödvändigt på grund av särskilda förhållanden och behövs för kontroll eller fullständigande av vad som skall fullgöras enligt 1–4 §§.

Registrering av företagsförvärv

6 § Över företagsförvärv, om vilka uppgift lämnas enligt detta kapitel eller näringsfrihetsombudsmannen eljest får kännedom, skall ombudsmannen i erforderlig omfattning föra register (företagsförvärvsregister).

Särskilda bestämmelser

7 § Anmodan enligt 3 § första meningen eller 4 § kan förenas med vite. Detsamma gäller sådan anmodan enligt 5 § som avser kontroll eller fullständigande av vad som skall fullgöras enligt 3 § första meningen eller 4 §.

Efterkommes ej annan anmodan enligt detta kapitel, får näringsfrihetsombudsmannen förelägga den uppgiftsskyldige att fullgöra sin skyldighet vid vite.

8 § Uppgiftsskyldighet enligt detta kapitel innebär ej skyldighet att röja yrkeshemlighet av teknisk natur.

9 § Vid tillämpning av detta kapitel skall iakttagas att den som är uppgiftsskyldig ej betungas onödigt.

10 § Näringsfrihetsombudsmannen och marknadsdomstolen får av myndighet, som avses i lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden, begära biträde för utredning i fråga som kan vara av betydelse för prövning enligt 2 kap.

5 kap. Straff, besvär och övriga bestämmelser

Straff m. m.

1 § Till böter eller fängelse i högst ett år dömes den som

1. uppsåtligen bryter mot 2 kap. 6 § första stycket 1, 7 § första stycket, 8 § första stycket eller 9 § första stycket,
2. uppsåtligen eller av oaktsamhet bryter mot 2 kap. 6 § första stycket 2 eller 9 § tredje stycket,
3. uppsåtligen eller av oaktsamhet lämnar oriktig uppgift vid fullgörande av uppgiftsskyldighet enligt 4 kap.

I ringa fall dömes ej till straff.

2 § Är brott som avses i 1 § första stycket 1 att anse som grovt, dömes till fängelse i högst två år.

Vid bedömande huruvida brottet är grovt skall särskilt beaktas om det har utgjort ett led i en organiserad, förbjuden samverkan eller i en upprepad brottslighet eller medfört betydande skada.

3 § För gärning som omfattas av sådant förbud eller åläggande eller sådan anmodan som har meddelats vid vite enligt 2–3 kap. dömes ej till ansvar enligt denna lag.

4 § Talan om utdömande av vite enligt denna lag föres vid allmän domstol av åklagare. Sådan talan får väckas endast efter anmälan eller medgivande av näringsfrihetsombudsmannen eller, i fråga om vite som avses i 2 kap. 4 §, av annan som hos marknadsdomstolen har ansökt om prövning enligt 2 kap. 1 §.

Allmänt åtal för brott mot denna lag får väckas endast efter anmälan eller medgivande av ombudsmannen.

Besvär

5 § Mot näringsfrihetsombudsmannens beslut enligt 4 § eller enligt 2 kap. eller 3 kap. 5 § första stycket, 7 § eller 12 § andra stycket får talan ej föras.

Talan mot ombudsmannens beslut om anmodan att fullgöra skyldighet enligt 4 kap. 1 eller 5 § eller om vite enligt 4 kap. 7 § föres i ärende avseende 2 kap. hos kammarrätten genom besvär.

Talan mot annat beslut av ombudsmannen enligt 3 eller 4 kap. föres hos regeringen genom besvär.

Ombudsmannens beslut om anmodan eller vite som avses i 4 kap. 7 § första stycket länder till efterrättelse omedelbart, om ej annorlunda förordnas.

Övriga bestämmelser

6 § Den som hos myndighet har tagit befattning med ärende enligt denna lag får ej obehörigen yppa eller nyttja vad han därvid har erfarit om yrkeshemlighet eller affärsförhållande. Detsamma gäller annan som har fått taga del av vad som har förekommit vid handläggning av ärende enligt 3 kap.

7 § I denna lag likställes med näringsidkare sammanslutning av näringsidkare och med samverkan eller samråd beslut av sammanslutning av näringsidkare.

8 § Vad i denna lag sägs tillämpas ej på

1. överenskommelse mellan arbetsgivare och arbetstagare angående arbetslön eller andra arbetsvillkor,
2. förvärv som skall prövas enligt lagen (1916:156) om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom m. m. eller lagen (1968:557) om vissa inskränkningar i rätten att sluta svenskt handelsbolag m. m.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 1980.

Genom lagen upphäves lagen (1953:603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet. Åtgärd som har vidtagits med tillämpning av sistnämnda lag gäller som om motsvarande bestämmelse i den nya lagen hade tillämpats.

2 Förslag till Lag om ändring i lagen (1970:417) om marknadsdomstol m. m.

Härigenom föreskrives i fråga om lagen (1970:417) om marknadsdomstol m. m.

dels att 12 § skall upphöra att gälla,

dels att rubrikerna närmast före 12 § och 16 § skall utgå,

dels att i 1 och 20 §§ orden "lagen (1953:603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet" skall bytas ut mot "konkurrensbegränsningslagen (0000:000)",

dels att 13–16 och 19 §§ samt rubriken närmast före 13 § skall ha nedan angivna lydelse,

dels att i lagen skall införas en ny bestämmelse, 15 a §, av nedan angivna lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
Förfarandet i ärenden om marknadsföring och oskäliga avtalsvillkor	**Förfarandet**
13 §	
Ansökan *om* förbud eller åläggande enligt 2–4 §§ marknadsföringslagen (1975:1418) eller 1 § lagen (1971:112) om förbud mot oskäliga avtalsvillkor göres skriftligen. Av ansökningen skall framgå de skäl på vilka ansökningen grundas och den utredning sökanden åberopar.	Ansökan *som avses i 2 kap. 12 § konkurrensbegränsningslagen (0000:000) göres skriftligen. Detsamma gäller ansökan om* förbud eller åläggande enligt 2–4 §§ marknadsföringslagen (1975:1418) eller 1 § lagen (1971:112) om förbud mot oskäliga avtalsvillkor. Av ansökningen skall framgå de skäl på vilka ansökningen grundas och den utredning sökanden åberopar.
14 §	
Sökanden och hans motpart skall beredas tillfälle att vid sammanträde inför marknadsdomstolen lägga fram sina synpunkter och förebringa den utredning de vill åberopa. Till sådant sammanträde skall *konsumentombudsmannen* kallas, även om han ej är sökande.	Sökanden och hans motpart skall beredas tillfälle att vid sammanträde inför marknadsdomstolen lägga fram sina synpunkter och förebringa den utredning de vill åberopa. Till sådant sammanträde skall *ombudsmannen för frågor av den art som ärendet rör* kallas, även om han ej är sökande.
Före sammanträde kan muntlig eller skriftlig förberedelse äga rum i den utsträckning domstolen bestämmer.	
15 §	
Ärende får avgöras utan sammanträde enligt 14 § första stycket, om tillfredsställande utredning föreligger och part ej begär sammanträde. Ansökan som uppenbart ej förtjänar avseende får avslås utan sådant sammanträde.	Ärende får avgöras *och beslut med anledning av särskild prövning enligt 15 a § meddelas* utan sammanträde enligt 14 § första stycket, om tillfredsställande utredning föreligger och part ej begär sammanträde. Ansökan som uppenbart ej förtjänar avseende får avslås utan sådant sammanträde.
Fråga om förbud eller åläggande enligt 13 § marknadsföringslagen (1975:1418) eller 5 § lagen (1971:112) om förbud mot oskäliga avtalsvillkor kan prövas utan sammanträde enligt 14 § första stycket. Sådant förbud eller åläggande får dock ej meddelas utan att den som förbudet eller åläg-	Fråga om *förbud, åläggande eller tillstånd enligt 2 kap. 14 § konkurrensbegränsningslagen (0000:000) eller* fråga om förbud *eller* åläggande enligt 13 § marknadsföringslagen (1975:1418) eller 5 § lagen (1971:112) om förbud mot oskäliga avtalsvillkor kan prövas utan sammanträde enligt

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
gandet avser fått tillfälle att yttra sig i frågan, såvida det icke finns anledning antaga att han avvikit eller eljest håller sig undan.	14 § första stycket.
	Förbud eller åläggande som avses i andra stycket eller återkallelse av tillstånd som avses där får dock ej beslutas utan att den som förbudet, åläggandet eller återkallelsen avser fått tillfälle att yttra sig i frågan, såvida det icke finns anledning antaga att han avvikit eller eljest håller sig undan.
	15 a §
	I ärende enligt 2 kap. 1 § konkurrensbegränsningslagen (0000:000) kan marknadsdomstolen, om part begär det, taga upp till särskild prövning frågan huruvida näringsidkare föranleder skadlig verkan av konkurrensbegränsning.
	16 §
Bestämmelserna i 5 kap. rättegångsbalken om offentlighet vid domstol äger motsvarande tillämpning vid marknadsdomstolen.	
Utöver vad som följer av första stycket kan domstolen förordna att sammanträde för handläggning av konkurrensbegränsningsärende skall hållas inom stängda dörrar, om det kan antagas att förhandlingsarbetet i ärendet skulle försvåras till följd av offentligheten.	
	19 §
I marknadsdomstolens beslut varigenom ärende avgöres anges de skäl på vilka beslutet grundas. Beslutet sändes till parterna samma dag som det meddelas.	I marknadsdomstolens beslut varigenom ärende *eller fråga som avses i 15 a §* avgöres anges de skäl på vilka beslutet grundas. Beslutet sändes till parterna samma dag som det meddelas.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 1980.

3 Förslag till Lag om ändring i aktiebolagslagen (1975:1385)

Härigenom föreskrives att 14 kap. 3 § aktiebolagslagen (1975:1385) skall ha nedan angivna lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
14 kap.	
3 §	
När avtal om fusion godkänts av bolagsstämman skall det anmälas av bolaget för registrering. Om det ej skett inom fyra månader från bolagsstämmans beslut eller om registreringsmyndigheten genom lagakraftägande beslut avskrivit sådan anmälan eller vägrat registrering av avtalet, är frågan om fusion förfallen.	
Hinder mot registrering av avtal om fusion enligt 2 § möter, om ej yttrande företes från auktoriserad eller godkänd revisor av vilket framgår att aktiekapitalet i det övertagande bolaget icke överstiger de överlåtande bolagens sammanlagda verkliga värde för det övertagande bolaget.	*Hinder mot registrering möter, om fusionen förbjudits enligt 3 kap. 8 § konkurrensbegränsningslagen (0000:000) eller där avsett förbud kan meddelas.* Hinder mot registrering av avtal om fusion enligt 2 § möter *även*, om ej yttrande företes från auktoriserad eller godkänd revisor av vilket framgår att aktiekapitalet i det övertagande bolaget icke överstiger de överlåtande bolagens sammanlagda verkliga värde för det övertagande bolaget.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 1980.

4 Förslag till Förordning om ändring i aktiebolagsförordningen (1975:1387)

Härigenom föreskrives att 25 § aktiebolagsförordningen (1975:1387) skall ha nedan angivna lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
25 §	
Vid anmälan för registrering enligt 14 kap. 3 § aktiebolagslagen (1975:1385) av att avtal om fusion har godkänts av bolagsstämma skall ges in	
1. två avskrifter av bolagsstämmans protokoll,	
2. avskrift av handlingar som enligt 14 kap. 1 eller 2 § aktiebolagslagen har framlagts på stämman,	
3. när fråga är om fusion enligt 14 kap. 2 § aktiebolagslagen, intyg från	3. *uppgifter som behövs för prövning huruvida fusionen har förbjudits*

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
auktoriserad eller godkänd revisor av vilket framgår att aktiekapitalet i det övertagande bolaget icke överstiger de överlåtande bolagens sammanlagda verkliga värde för det övertagande bolaget.	*enligt 3 kap. 8 § konkurrensbegränsningslagen (0000:000) eller huruvida där avsett förbud kan meddelas.*
	4. när fråga är om fusion enligt 14 kap. 2 § aktiebolagslagen, intyg från auktoriserad eller godkänd revisor av vilket framgår att aktiekapitalet i det övertagande bolaget icke överstiger de överlåtande bolagens sammanlagda verkliga värde för det övertagande bolaget.

Denna förordning träder i kraft den 1 januari 1980.

5 Förslag till Lag om ändring i lagen (1951:308) om ekonomiska föreningar

Härigenom föreskrives att 96 § 2 mom. lagen (1951:308) om ekonomiska föreningar skall ha nedan angivna lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	96 §
	2 mom.
Sådant beslut om godkännande av fusionsavtal som avses i 1 mom. vare ej giltigt, med mindre samtliga röstberättigade förenat sig därom eller beslutet fattats å två på varandra följande föreningsstämmor och å den stämma som sist hålles biträtts av minst två tredjedelar av de röstande. Är för giltighet av beslutet något ytterligare villkor bestämt i stadgarna, lände det till efterrättelse.	
Medlem i den överlåtande föreningen, som ej samtyckt till fusionen, må uppsäga sig till utträde ur föreningen inom tid och på villkor som i 68 § andra stycket föreskrives.	
Inom fyra månader från det beslutet om godkännande av fusionsavtal fattades eller, om klandertalan därå väckts, från det denna talan genom lagakraftägande dom ogillades skall beslutet av den överlåtande föreningens styrelse anmälas för registrering. Två avskrifter av protokoll som förts i ärendet, innehållande fullständigt angivande av fusionsavtalet, skola fogas vid anmälningen. Har beslutet fattats av fullmäktige, skall registreringsanmälan innehålla försäkran av styrelsen att underrättelse varom i 62 § sista	

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
stycket sägs ägt rum. Har anmälan ej gjorts inom föreskriven tid, vare frågan om fusion förfallen.	
	Hinder mot registrering möter, om fusionen förbjudits enligt 3 kap. 8 § konkurrensbegränsningslagen (0000:000) eller där avsett förbud kan meddelas. Registreringsanmälan skall innehålla de uppgifter som behövas för prövning av denna fråga.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 1980.

6 Förslag till Lag om ändring i lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden

Härigenom föreskrives i fråga om lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden

dels att i 1, 3, 5 och 8 §§ ordet "företagare" skall bytas ut mot "näringsidkare",

dels att 2 § skall ha nedan angivna lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	2 §
Med företagare förstås i denna lag envar som yrkesmässigt	*Med näringsidkare likställes sammanslutning av näringsidkare.*
tillverkar, köper eller säljer viss förnödenhet,	
driver rörelse för utförande av viss tjänst åt annan,	
utövar försäkringsrörelse eller rörelse, avseende in- eller utlåning av penningar eller handel med in- eller utländskt mynt eller med värdepapper,	
överlåter eller upplåter förmögenhetsrättighet av immateriell art,	
upplåter nyttjanderätt till viss förnödenhet eller	
utövar sådan hotell- eller pensionatrörelse, för vilken fordras myndighets tillstånd.	

Med företagare likställes sammanslutning av företagare.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 1980.

7 Förslag till Lag om ändring i CECA-lagen (1972:762)

Härigenom föreskrives att i 10 § CECA-lagen (1972:762) orden "2 § lagen (1953:603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet" skall bytas ut mot "2 kap. 6 § konkurrensbegränsningslagen (0000:000)".

Denna lag träder i kraft den 1 januari 1980.

Bilaga 3

Sammanställning av remissyttrandena

Innehåll

1 Allmänna synpunkter ... 330

2 Åtgärder mot vissa konkurrensbegränsningar (den s. k. KBL-delen) ... 357
2.1 Principiella synpunkter ... 357
2.2 Förbudsområdet ... 370
2.2.1 Allmänt ... 370
2.2.2 Bruttoprisförbudet ... 372
2.2.3 Anbudskartellförbudet ... 377
2.2.4 Priskartellförbudet ... 390
2.2.5 Marknadsdelningsförbudet ... 403
2.2.6 Undantag från förbuden ... 410
2.2.7 Dispens ... 422
2.3 Generalklausulen ... 427
2.4 Högstpris ... 433
2.5 Dominansparagrafen ... 435
2.6 Övriga frågor ... 444

3 Prövning av företagsförvärv ... 456
3.1 Inledning ... 456
3.2 Remissinstansernas allmänna synpunkter ... 456
3.2.1 Myndigheternas inställning ... 456
3.2.2 Arbetstagarorganisationernas inställning ... 463
3.2.3 Näringslivets organisationer m. fl. ... 468
3.3 Prövningskriterierna ... 478
3.4 Prövningsområdet ... 487
3.5 Formerna för förvärvsprövningen, prövningsförfarandet ... 498
3.6 Anmälan av förvärv ... 508
3.7 Interimistiskt beslut ... 510
3.8 Övrigt ... 511

4 Övriga frågor ... 515
4.1 Uppgiftsskyldighet och registerfrågor m. m. ... 515
4.2 Överdrivet bruk av reklam ... 519

5 Organisationsfrågor m. m. ... 521

6 Särskilda lag- och motivskrivningsfrågor m. m. ... 528
6.1 Allmänna synpunkter ... 528
6.2 Inledande bestämmelse ... 532
6.3 Skadliga och otillåtna konkurrensbegränsningar ... 533
6.4 Prövning av företagsförvärv ... 542
6.5 Straff, besvär och övriga bestämmelser ... 547
6.6 Övergångsbestämmelser ... 550
6.7 Ändringar i lagen om marknadsdomstol (MDL) ... 550
6.8 Ändringar i aktiebolagslagen m. m. ... 553

Sammanställning av remissyttrandena

Omkring femtio remissinstanser har yttrat sig över konkurrensutredningens betänkande. Svenska handelskammarförbundet, Sveriges grossistförbund, Sveriges industriförbund (SI), Sveriges hantverks- och industriorganisation (SHIO), Svenska arbetsgivareföreningen (SAF) och Familjeföretagens förening har avgett ett gemensamt yttrande. I sammanställningen används benämningen SI m. fl. för dessa organisationer. I ett särskilt remissyttrande har Svenska företagares riksförbund ställt sig bakom de synpunkter som SI m. fl. har framfört i det gemensamma yttrandet. Även Svenska sågverks- och trävaruexportföreningen påpekar uttryckligen att de delar de av SI m. fl. redovisade synpunkterna på utredningens betänkande.

1 Allmänna synpunkter

Utredningen har som bakgrund till förslaget gjort en genomgång av konkurrensens roll inom samhällsekonomin. Genomgången, som visar på ett starkt samband mellan konkurrens- och annan närings- och konsumentpolitik, leder fram till att utredningen anser det uppenbart att särskild lagstiftning krävs mot olämpliga följder av konkurrensbegränsningar inom näringslivet. De flesta remissinstanserna framför inte några erinringar i och för sig mot denna slutsats. Vissa remissinstanser pekar dock på att lagstiftning som tar direkt sikte på att främja konkurrensen är av sekundär betydelse i jämförelse med andra ekonomiskt politiska faktorer.

Stockholms fondbörs, som framför denna åsikt, ger en utförlig bakgrund till sitt ställningstagande:

En fungerande marknadsekonomi förutsätter bl. a. effektiv konkurrens mellan företagen och välinformerade konsumenter. Ett samhälle som grundar den alldeles dominerande delen av sin försörjning med varor och tjänster på marknadsekonomins principer måste se till att konkurrensen fungerar.

Det effektivaste medlet härför är, vid sidan av ett klimat som skapar respekt för marknadsekonomins principer, den fria etableringsrätten och den aktiva eller potentiella importkonkurrens svenska företag utsättes för. Genom den liberala handelspolitik med låga tullar, som Sverige fört sedan många decennier, har svenska företag kontinuerligt tvingats att anpassa sig efter internationella priser och internationell teknik. Denna anpassning har i stor utsträckning skett genom sammanslagningar av företag till större och effektivare enheter, genom omlokalisering av produktion och genom olika former av samarbete mellan företag, t. ex. försäljningsarbete. En annan

viktig förutsättning för en effektiv konkurrens är att ett nyföretagande kommer till stånd i avsevärt ökad utsträckning.

Denna utveckling har inte bara accepterats utan även haft ett positivt stöd från de för den ekonomiska politiken ansvariga och från de fackliga organisationerna. Den allmänna ekonomiska politiken, arbetsmarknadspolitiken och lönepolitiken har under efterkrigstiden stimulerat till strukturell omvandling. För det svenska näringslivet har detta varit en betydelsefull tillgång i den internationella konkurrensen och har positivt påverkat standardutvecklingen i samhället. Det har givit ett övertag i förhållande till länder, där företagare, fackliga organisationer och politiker har en mera negativ, trög, konservativ inställning till strukturella förändringar.

I jämförelse med här berörda institutionella och ekonomiskt-politiska faktorer är lagstiftning, som direkt tar sikte på att upprätthålla konkurrens och/eller förhindra begränsning av konkurrens, av sekundär betydelse. Sådan lagstiftning behövs emellertid som komplement till det övriga. Framför allt gäller detta på de delar av den svenska marknaden, som inte är utsatta för utländsk konkurrens. Det är på dessa områden som de största riskerna för skadlig konkurrensbegränsning finns. Det bör emellertid samtidigt ihågkommas att de till omfånget största delarna av denna från utländsk konkurrens fredade hemmamarknaden utgöres av bostadsmarknaden och jordbrukets marknader, där ingrepp i prisbildningen sker och konkurrensbegränsande åtgärder vidtas i offentlig regi. Lagstiftningen måste också utformas så att företagen kan vidtaga erforderliga åtgärder snabbt och smidigt utan hinder av onödig byråkrati.

Kraven på strukturell omvandling av den svenska ekonomin kommer för den överblickbara framtiden att vara av större betydelse än som varit fallet under senare decennier. De svårigheter som bl.a. skogs-, gruv-, stål-, varvs- och tekoindustrierna brottas med är ett vittnesbörd om detta. Svenska företag måste anpassa sig efter de delvis nya villkor, som uppstått i takt med att tidigare icke industrialiserade u-länder blivit effektiva konkurrenter till i-ländernas industrier. Det får inte bara bli en defensiv anpassning. Det krävs offensiva grepp med många nya initiativ för att företag eller produkter, som obönhörligt drabbas av tillbakagång, ersättes med nya produkter eller tjänster, som kan hävda sig både på exportmarknaderna och på hemmamarknaden. Näringspolitiken, varav lagstiftningen om konkurrensbegränsning kan ses som en del, måste med nödvändighet utformas så att den stöder en sådan utveckling. Det innebär att den skall underlätta, inte motarbeta eller försvåra strukturell omvandling och förnyelse.

Mot denna bakgrund är det betänkligt att under senare år så mycket skett som minskat näringslivets förmåga till smidig omställning. Den tidigare positiva inställningen till strukturomvandling har under 1970-talet ersatts av mera negativa attityder. Dessa har sin naturliga förklaring i den oro de anställda i företaget, kommuner m.fl. känner, när sysselsättningstillfällen hotas. De negativa attityderna bottnar också i en jämfört med

1950- och 60-talen minskad villighet hos människorna att underkasta sig de olägenheter, som ett byte av arbete och/eller arbetsort kan innebära. Sysselsättningsalternativen har blivit färre, men till bilden hör också att de stimulanser till omflyttning, som tidigare en högre och måhända säkrare inkomst kunde erbjuda, i stor utsträckning gått förlorade genom den samlade effekten av en nivellerande lönepolitik och höga marginalskatter. Genom de lagar med syfte att trygga sysselsättningen och om medbestämmande som tillkommit på 70-talet har handlingsfriheten för ägare och ledare av företag också beskurits. Det har blivit betydligt mera tidsödande och kostnadskrävande att genomföra ändringar i företagsstrukturen. De av utredningen föreslagna reglerna om uppdelning av företag och prövning av förvärv av företag eller andelar i företag skulle innebära ytterligare en komplikation.

Styrelsen anser det utomordentligt angeläget att det finns ett väl utbyggt skyddsnät mot de förluster och andra olägenheter, som kan drabba de anställda när företag läggs ned, flyttas, fusioneras eller på annat sätt undergår genomgripande förändringar. Vidhålles ambitionen om att den svenska inkomstnivån alltfort skall tillhöra världens högsta och därtill fortsätta att stiga, blir emellertid sådana förändringar ofrånkomliga. De beslut som då måste fattas måste ske på hållbara företagsekonomiska grunder. Det är ont om kommersiellt livsdugliga projekt, och sådana koncipieras så gott som uteslutande av personer med erfarenheter av marknader, teknik och företag. Det är ytterst sällsynt att politiska organ och ämbetsverk tillför företagen något sådant. Vitaliteten i näringslivet får ej tillåtas minska. Det föreligger enligt styrelsens uppfattning risk härför om en del av utredningens förslag genomföres.

Handelskamrarna anför att en fri ekonomi byggd på marknadshushållning och enskilt ägande förutsätter fri konkurrens. Det måste därför anses vara ett samhälleligt intresse att på olika sätt säkra en effektiv konkurrens mellan företagen.

Flertalet länder som baserar sitt system på de marknadsekonomiska principerna har följdriktigt regler som syftar till att motverka konkurrensbegränsande åtgärder av skilda slag. Det finns enligt handelskamrarnas mening anledning också för Sveriges del att genom lagstiftning söka beivra strävanden att kringgå eller undvika en öppen och fri konkurrens. Som framhålls i utredningens betänkande finns det en rad olika vägar för att genom samhälleliga åtgärder främja en effektiv, fungerande konkurrens. Handels-, närings- och skattepolitiken kan här fylla en viktig uppgift. En konkurrensbegränsningslag bör dock endast ha den begränsade uppgiften att hindra vissa närmare angivna förfaranden som står i strid med den fria konkurrensens principer. Om begränsningen av företagens handlingsfrihet genom lagstiftning drivs för långt kan effekter uppkomma som står i strid med syftet att åstadkomma en fri och öppen konkurrens.

Den 1953 antagna lagen om motverkande i vissa fall av konkurrensbe-

gränsning inom näringslivet har enligt handelskamrarnas uppfattning i huvudsak fungerat väl. Det kan visserligen hävdas att systemet inte har varit till fullo effektivt, beroende på att lagstiftningen är relativt diffust utformad bl. a. med avseende på det obestämda begreppet "skadlig verkan", som har en betydelsefull roll i den nu gällande konkurrensbegränsningslagen. Frågan är emellertid om något verkligt behov kan anses föreligga att ersätta den nuvarande lagen med en ny. Några övervägande skäl härför har inte anförts av utredningen. Med hänsyn till de brister som antytts ovan och till intresset av att på vissa punkter justera gällande bestämmelser, vill kamrarna dock inte motsätta sig att ny lagstiftning genomförs.

Marknadsdomstolen (MD) förklarar sig inte ha några erinringar mot vad utredningen har anfört om förhållandet mellan konkurrenspolitik och övrig närings- och konsumentpolitik och om konkurrenspolitikens roll i ett större ekonomiskt-politiskt sammanhang.

MD noterar särskilt att utredningens redogörelser för gällande rätt och för rättsbildningen på konkurrensområdet, konkurrensmyndigheterna och utländsk konkurrensrätt är ett värdefullt inslag i betänkandet.

Näringsfrihetsombudsmannen (NO) stryker under betydelsen av konkurrens i konkurrenspolitiken och anför:

Genom utredningsförslaget fastslås ånyo konkurrenspolitikens viktiga uppgift att söka ta till vara de positiva följder som konkurrens i näringslivet kan medföra. Också från allmän synpunkt positiva följder av koncentration skall tillvaratas samtidigt som negativa effekter av koncentration och andra konkurrensbegränsningar motverkas. Behovet av en särskild lagstiftning mot olämpliga följder av konkurrensbegränsningar anser utredningen uppenbart.

Föreslagna skärpningar i nuvarande lagstiftning och kompletteringen med ett system för kontroll av företagsförvärv torde få ses som ett uttryck för den betydelse utredningen tillmäter intresset av en från allmän synpunkt önskvärd konkurrens. Att även andra ekonomisk-politiska aspekter vägs in vid bedömningen av en konkurrensbegränsning och dess effekter ligger i själva begreppet "från allmän synpunkt" sådant det uttolkas i förarbetena redan till nuvarande lagstiftning. På samma sätt är det väsentligt att man vid utformningen av övriga åtgärder inom närings- och konsumentpolitiken tar hänsyn också till effekterna för konkurrensen mellan företag. Utredningens genomgång av konkurrenspolitikens beröringspunkter med sådan närings- och konsumentpolitik i övrigt är därför värdefull. Hit hör också att utredningen framhåller konkurrenslinjen som en huvudlinje i pris- och konkurrenspolitiken och konkurrenspolitikens yttersta syfte att tillvarata de för konsumentkollektivet positiva följderna av konkurrens.

Med omfattande ingripanden av reglerande natur i marknadsmekanismen löper man risken att det vitala sambandet mellan räntabilitet, investe-

ring och stabil sysselsättning i näringslivet rubbas på längre sikt. Samhället har ett betydande intresse av innovationer, utveckling av ny teknik och risktagande. Om risktagandet inte tillåts ge utbyte är det fara för att utvecklingsprocessen avstannar, vilket med nödvändighet får negativa effekter på investering och sysselsättning. Tendensen under senare år till stagnerande och t.o.m. avtagande investeringsvolymer är oroande och bör inte ytterligare förstärkas. Det är bl.a. därför av stor vikt att de förutsättningar som statsmakterna angivit för tillämpande av prisreglering, nämligen att sådana ingrepp skall vara kortvariga och endast ske i undantagsfall, ständigt hålls aktuella. Under normala förhållanden utgör konkurrensen alltjämt den bästa prisregulatorn.

Inte heller bör en ökad kontroll av företagsförvärv och de möjligheter till åläggande och villkor för företagen som utredningsförslaget åsyftar i vårt ekonomiska system tillämpas på ett sådant sätt att företagens ansvar upplevs som alltför betungande eller övervältras på samhälleliga organ. Även om delar av näringslivet i trängda konjunkturlägen kan ha behov av samhällsstöd bör detta inte leda till permanent beroende och till snedvridning av konkurrensförhållandena.

Konsumentverket (KOV) framhåller att samhällets nuvarande konkurrenspolitik avser främst att främja effektiviteten i näringslivet. Man söker undanröja konkurrensbegränsningar som verkar effektivitetshämmande exempelvis genom att de bevarar en orationell branschstruktur eller orationella produkts- eller distributionsmetoder. I allmänhet godtas konkurrensbegränsande åtgärder som här är ägnade att leda till att resurserna utnyttjas bättre eller att stora kostnader sparas. Verksamheten syftar till den från samhällets synpunkt mest effektiva konkurrensen, dvs. en konkurrens som driver utvecklingen i den riktning, som på längre sikt kan förmodas innebära det bästa utnyttjandet av samhällets resurser.

Det råder ett nära samband mellan konkurrens- och konsumentpolitiken.

En fördelaktig prisutveckling för konsumenterna genom priskonkurrens, prisövervakning och prisupplysning kan sägas vara ett mål för både konkurrens- och konsumentpolitiken, anför konsumentverket vidare. Från konkurrenssynpunkt verkar det positivt när konsumenternas ställning stärks genom t.ex. att deras rättsliga situation och möjligheter att träffa rationella köpbeslut förbättras. Marknadsföringslagen intar en central plats i detta sammanhang och möjliggör konkurrens på lika villkor mellan företagen, vilket främjar sundare konkurrensförhållanden. Omvänt är det från konsumentsynpunkt i flera fall nödvändigt med ingripanden mot sådana åtgärder som hämmar företagens etablerings- och konkurrensfrihet. Konflikter kan dock i vissa fall uppstå mellan åtgärder som är inriktade på att öka konkurrensen och åtgärder som främjar konsumentskyddet i snävare mening.

Konsumentverket saknar i betänkandet en mer ingående principiell ana-

lys av förhållandet mellan konkurrens- och konsumentpolitik och möjligheterna att – utöver vad utredningen föreslagit – samordna konkurrens- och konsumentpolitiska åtgärder. Dessa frågor får anses vara helt centrala och bör utredas innan beslut träffas om den framtida konkurrenspolitikens mål och medel.

En framtida konkurrenspolitik måste utformas så att vissa ingrepp i näringsfriheten kan få ske om konsumentskyddet härigenom stärks i viktiga hänseenden. En fråga i detta sammanhang, som inte närmare berörts av utredningen, är om krav på auktorisation, som införts på olika områden, skall anses ha skadliga konkurrensbegränsande verkningar. Som exempel kan nämnas olika av samhället administrerade system med syfte att skydda konsumenter till liv, hälsa och säkerhet. Sådana regleringar ingriper visserligen i konkurrensmekanismen men frågan om de från allmän synpunkt strider mot konkurrenspolitiska syften måste i varje särskilt fall vägas mot nyttan för konsumenterna att få ökat skydd. Särregleringar, som är konkurrensbegränsande, kan sålunda ibland vara nödvändiga från konsumentskyddssynpunkt. Motiven till en ny konkurrensbegränsningslag bör innehålla principiella ställningstaganden till dessa frågor.

Av betänkandet (s. 203) framgår att utredningen anser att svenska standards, tekniska säkerhetsföreskrifter och överenskommelser om garantier m. m. kan få konkurrensbegränsande effekter som inte är önskvärda från allmän synpunkt. Verket vill emellertid betona de fördelar från konsumentsynpunkt som exempelvis standardisering, krav på typgodkännande och krav på säkerhetsegenskaper kan medföra. Genom sådana åtgärder är det möjligt att driva fram en utveckling mot bättre produktsäkerhet. Säkrare produkter är självfallet ett allmänt konsumentintresse. Genom att risken för olycksfall minskas gör samhället också kostnadsbesparingar. Standardisering kan öka utbytbarheten av produktkomponenter samt medföra längre serier och följaktligen lägre kostnader för konsumenterna. Standardisering av produkter kan också främja priskonkurrensen genom att öka överskådligheten av marknaden för konsumenterna. Konsumentverket menar att sådana konsumentpolitiska överväganden ofta måste väga tyngre än eventuella nackdelar från mera snäv konkurrenssynpunkt.

Vad gäller garantier och andra avtalsvillkor är det riktigt att utvecklingen efter tillkomsten av avtalsvillkorslagen gått i riktning mot allt större enhetlighet. Detta hänger till stor del samman med att avtalsvillkorslagen bygger på tanken att saneringen av avtalsvillkor för att ge största möjliga effekt skall ske genom brett upplagda överläggningar där konsumentverkets motpart ofta är en branschorganisation. Allmänt sett har utvecklingen varit positiv både för konsumenter och seriöst arbetande näringsidkare. Men det måste starkt betonas att de villkor – standardiserade eller inte – som dessa överläggningar leder fram till bara utgör minimum för vad som är godtagbart från konsumentsynpunkt. Inget hindrar således att ett företag använder mot konsumenten generösare villkor. Under sådana förhål-

landen kan verket inte se att de resultat villkorsgranskningen leder fram till medför några nackdelar från konkurrenssynpunkt. Tvärtom skärper avtalsvillkorslagen konkurrensen.

Enligt konsumentverkets uppfattning har utredningen inte tillfredsställande utrett de olika konflikter som kan uppstå vid ställningstagande till om ingripande från konkurrenssynpunkt medför negativa verkningar för andra samhällsintressen exempelvis konsument- och sysselsättningspolitiska. Ett sådant konfliktområde är också utvecklingen av varudistributionen som en följd av bl. a. förbudet mot bruttopriser.

Även *statens pris- och kartellnämnd (SPK)* diskuterar i likhet med utredningen konkurrensens för- och nackdelar och koncentrationen i marknadsekonomin i relation till de mål samhället har för sin ekonomiska politik. SPK delar konkurrensutredningens uppfattning att en särskild lagstiftning alltjämt krävs mot olämpliga följder av konkurrensbegränsningar inom näringslivet. Mot bakgrunden av de erfarenheter som gjorts under det kvartssekel, som KBL har varit i kraft, är det naturligt att lagstiftningen nu blir föremål för en översyn. Vidare anför SPK att frågan huruvida viss konkurrensbegränsning är olämplig från allmän synpunkt eller ej måste bedömas inte bara med utgångspunkt i önskemålet att främja en effektiv, fungerande konkurrens eftersom den egentliga konkurrenspolitiken endast är ett bland flera medel för att uppnå de samhällsekonomiska målen. Också den ekonomiska politiken i övrigt måste beaktas och vägas in vid en samlad bedömning. Härtill kommer att det nu – mer än på 1950-talet – står klart att samverkan mellan inhemska företag i vissa situationer kan vara nödvändig för att möta konkurrens från utlandet och därför inte i alla lägen bör motarbetas av lagstiftningen och de konkurrensvårdande myndigheterna.

Målet för SPK:s konkurrensövervakande verksamhet är att skapa förutsättningar för en effektivare konkurrens och därmed ökad prispress genom att spåra upp, analysera och ge offentlighet åt konkurrensbegränsande samarbete i näringslivet. Genom en effektiv och väl fungerande konkurrens mellan företagen läggs grunden för att konsumenten skall erhålla bästa möjliga utbud till lägsta möjliga priser. Förutsättningarna för en fungerande konkurrens varierar dock dels mellan olika branscher, dels i tiden inom en och samma bransch. Genom strukturella förändringar i samband med företagsförvärv, ingångna specialiseringsavtal eller genom förändringar i olika samverkansformer kan betingelserna för konsumenterna att genom konkurrens erhålla lägsta möjliga priser skifta.

SPK pekar vidare på att koncentrationen i näringslivet under en följd av år har ökat, dels genom förvärv av konkurrerande företag, dels genom nedläggningar. Kravet på ökad effektivitet i en alltmer öppen och internationaliserad ekonomi har drivit fram största möjliga tillvaratagande av existerande stordriftsfördelar. En effektiv konkurrens kan i branscher med stordriftsfördelar eliminera sig själv. Om i sådana branscher konkurrensen

– räknad i form av antalet i branschen verksamma företag – upprätthålls med olika åtgärder föreligger risk för att möjliga effektivitetsvinster inte kommer konsumenterna till godo.

Även om företagsstorleken har ökat under senare år, finns det fortfarande på många områden i näringslivet outnyttjade stordriftsfördelar framhåller SPK. Den tekniska utvecklingen leder också till att nya stordriftsfördelar uppstår. Det är viktigt menar SPK att samhällets konkurrenspolitik utformas och tillämpas på sådant sätt att de stordriftsfördelar och därav föranledd prispress, som står att vinna genom företagskoncentration, inte äventyras. Det är också en förutsättning för svenska företags internationella konkurrenskraft att stordriftsfördelar i produktion och marknadsföring tas till vara.

Konkurrensen på fåtals- och enföretagsdominerande marknader skiljer sig, enligt SPK:s mening, från konkurrensen på andra marknader, bl. a. genom stelhet i prissättningen. Dessutom föreligger på starkt koncentrerade marknader risk för ineffektivitet genom att erforderliga rationaliseringar inte vidtas. På marknader som domineras av ett eller ett fåtal företag har företaget eller företagen möjlighet att ta ut s. k. monopolvinster, dvs. den extra vinst företag i skyddad position kan göra genom att utnyttja inflytande över såväl utbud som prisnivå. Intresset för nyskapande verksamhet kan avta liksom en ineffektiv marknadssituation kan uppstå genom att företag, som annars skulle ha slagits ut kan skyddas av en för hög prisnivå. SPK påpekar vidare att riskerna för från konsumenternas synpunkt negativa verkningar på marknader med fåtalskonkurrens kan inte effektivt motverkas genom enbart konkurrensfrämjande politik. Därtill behövs – för att säkerställa stordriftsfördelar men hindra de negativa verkningar som kan följa med stark koncentration – en övervakning av företagens kostnads-, effektivitets- och lönsamhetsförhållanden samt av deras agerande på marknaden. Prisövervakningen har till uppgift att bl. a. analysera och genom överläggningar motverka negativa följder av en ökad koncentration i näringslivet. Därigenom kan samhället trygga att stordriftens effektivitetsvinster kommer konsumenterna till godo genom lägre priser.

Arbetsmarknadsstyrelsen (AMS) instämmer i utredningens uttalande att i arbetsmarknads- och regionalpolitiken inte enbart skall beaktas effekterna av insatta åtgärder från sysselsättnings- eller regionalpolitiska utgångspunkter utan att hänsyn även skall tas till effekterna för konkurrensen mellan företag. AMS understryker dock att så redan sker i betydande utsträckning. Så regleras t. ex. huvuddelen av de tidigarelagda offentliga industribeställningarna av upphandlingskungörelsen. De s. k. rådrumsbeställningarna till företag som varslat om driftsinskränkningar eller nedläggning, vilka inte regleras av kungörelsen, har ringa omfattning. För produktionen i den skyddade verksamheten sker prissättningen med utgångspunkt från kostnadskalkyler som skulle gälla om tillverkningen utfördes av

icke handikappade personer. De regionalpolitiska stödinsatserna föregås av en prövning av läget i resp. bransch. Denna prövning tar dock i första hand sikte på att undvika överetablering inom branschen i fråga. Det regionalpolitiska stödets syfte är att ge fördelar åt de berörda företagen och kan således inte gärna göras konkurrenspolitiskt neutralt. AMS delar dock uppfattningen att konkurrensfrågan bör uppmärksammas vid handläggningen av stödärenden.

Länsstyrelsen i Stockholms län är inte enig om de allmänna synpunkterna. *Majoriteten* anför att lagstiftning mot konkurrensbegränsning utgör ett näringspolitiskt instrument av vital betydelse i en marknadsekonomi där inriktningen av produktionen och produktionsnivån är en funktion av utbud och efterfrågan och där företag konkurrerar inbördes. Näringslivet förändras fortlöpande i ett ekonomiskt system som bygger på konkurrens. En av marknadskrafterna styrd strukturomvandling vilken ej står i överensstämmelse med samhällets målsättningar kan härigenom uppkomma. I Sverige – liksom i andra industriländer – har under de senaste årtiondena skett stora förändringar i näringslivet. Koncentrationsutveckling och internationalisering är exempel härpå. Samhället har samtidigt påtagit sig ett ökat ansvar för att trygga den sociala välfärden. Förutsättningarna för den rådande konkurrenslagstiftningen har härigenom ändrats.

Minoriteten skjuter i förgrunden de problem för sysselsättningen som strukturomvandlingen har orsakat, omkring vilken enligt minoriteten tidigare en bred uppslutning fanns, samtidigt som under 60- och 70-talen "ett mindre antal allt större storföretag byggt upp en maktkoncentration i näringslivet av tidigare oanade mått". Detta har medfört att långtgående beslut av betydelse för hela nationen, för enskilda kommuner, för de anställda och för konsumenterna fattas av ett minskande antal "nyckelpersoner".

Utifrån dessa skilda överväganden är dock *majoriteten* och *minoriteten* ense med utredningen om att nu rådande lagstiftning mot konkurrensbegränsningar inom näringslivet är otillräcklig på vissa områden. Det förslag till ny konkurrensbegränsningslag som har framlagts av utredningen medför enligt länsstyrelsen att samhällets inflytande över ifrågavarande områden ökar betydligt. I den del förslaget avser regler om ingripanden i företags befintliga ägarstruktur samt regler om företagsförvärv innebär det dessutom att helt nya möjligheter tillskapas för samhällskontroll. Länsstyrelsen ansluter sig enhälligt i allt väsentligt till utredningens förslag såvitt detta avser en skärpning av de regler som hittills har utgjort ett medel mot vissa konkurrensbegränsningar. Vad gäller de regler som kan medföra ingrepp i ägarstrukturen i näringslivet tillstyrkes dessa av länsstyrelsen. Majoriteten tillägger dock att det förutsätts att tillbörlig hänsyn tas till de synpunkter som i remissvaren framförs från näringslivets olika organisationer "enär det är av vitalt intresse att sådan lagstiftning som nu är i fråga bygger på ett förtroende mellan näringsidkare och konkurrensvårdande myndigheter".

Länsstyrelsen i Kronobergs län (majoriteten) anser att utredningens betänkande inte kan ligga till grund för lagstiftning utan föreslår att departementet snarast föranstaltar om en komplettering. Majoriteten, som sålunda inte ansett sig ha anledning att gå in i någon närmare bedömning av utredningens olika förslag, anför:

Sverige är ett litet land som internationellt sett också erbjuder en liten marknad. Då landet är öppet för konkurrens utifrån och från företag av betydande storleksordning måste samverkan få äga rum inom det svenska näringslivet så att konkurrenskraft uppnås. Konkurrensutredningen har synbarligen inte i tillräcklig omfattning beaktat dessa grundläggande förhållanden. Utifrån dessa utgångspunkter behöver konkurrensutredningen kompletteras. Detta i syfte att skapa förutsättningar för ett internationellt konkurrenskraftigt näringsliv.

Utredningen berör inte kooperationen eller branschföreningarnas framtida arbetssätt i samband med införandet av en ny konkurrensbegränsningslag. Detta är en allvarlig brist i utredningen, varigenom en betydelsefull och för framtiden allt viktigare del av näringslivet ej behandlats. Detta understryker ytterligare kravet på att komplettering av utredningsmaterialet måste till före det länsstyrelsen kan ha möjlighet ta ställning till framtida konkurrensbegränsningslagstiftning. I denna del bör ytterligare beaktas att statsmakterna genom tillsättandet i februari 1977 av en utredning om kooperationens roll i samhället markerat sitt ökade intresse för detta alternativ till de privata och samhällsägda företagen. Länsstyrelsen finner att de båda utredningarna på något sätt bör koordineras. Härtill kommer att det är oklart hur branschföreningarna skall kunna verka inom ramen för den nya lagen. Då man kan utgå från att samarbetet bland annat inom branschföreningarna i framtiden blir av allt större värde är denna oklarhet besvärande.

En *minoritet* inom länsstyrelsen är skiljaktig och går in på en bedömning av utredningens förslag. Minoriteten anknyter inledningsvis till utredningens förslag att den nuvarande lagstiftningen bör skärpas för att främja ett marknadssystem som så långt som möjligt tjänar allmänna intressen. I ett decentraliserat näringsliv förutsättes en fungerande konkurrens, säger minoriteten, varför det synes naturligt att samhället har effektiva medel att förhindra sådana följder av konkurrensbegränsningar inom näringslivet som är olämpliga från allmän synpunkt.

Länsstyrelsen i Norrbottens län däremot tillstyrker utredningens förslag till ny konkurrensbegränsningslag och uttalar att man "ser positivt på den skärpning och effektivisering som lagförslaget innebär."

Även *Sveriges advokatsamfund* delar utredningens uppfattning att särskild lagstiftning alltjämt krävs mot lämpliga följder av konkurrensbegränsningar inom näringslivet.

Sveriges industriförbund (SI) m.fl. betonar att näringsfrihet och fri konkurrens är av grundläggande betydelse för näringslivets effektivitet och

utvecklingsförmåga. Genom politiska beslut och åtgärder kan konkurrensen både stimuleras och hämmas. Konkurrensutredningen har belyst att olika närings- och konsumentpolitiska åtgärder har konkurrenseffekter. Organisationerna vill för sin del framhålla handelspolitiken som det viktigaste området genom vilken statsmakterna kan främja samhällsnyttig konkurrens i ett land av Sveriges storlek. Sverige har också traditionellt fört en frihandelspolitik som medfört att svenskt näringsliv sedan lång tid kan sägas ingå i en marknad som går vida utöver landets gränser.

Genom att Sverige ligger så öppet för internationell konkurrens måste konkurrenseffekterna av olika politiska åtgärder bedömas med utgångspunkt från internationella marknadsförhållanden. Detta gäller så vitt skilda områden som utformningen av skattesystemet, statliga stödåtgärder till företag och konsumentpolitiken. Också näringslivets egna åtgärder inom Sverige måste bedömas i ett internationellt perspektiv inte minst i fråga om koncentrationen i näringslivet och samverkan mellan företag. Härvid måste framhållas att ju starkare de konkurrensfrämjande inslagen i näringspolitiken är desto viktigare är det att konkurrenssnedvridande åtgärder undviks och undanröjs. En konsekvent frihandelspolitik förutsätter sålunda att Sverige genom antidumpingåtgärder ingriper då importvaror försäljs på den svenska marknaden till subventionerade priser eller priser som inte bygger på företagsekonomiskt grundade kalkyler. Särskilt från industrins sida är det naturligt att när nu en skärpning av konkurrensbegränsningslagen (KBL) aktualiseras kräva att statsmakterna i högre grad än hittills genom handelspolitiska åtgärder motverkar import som bygger på snedvridna konkurrensförutsättningar.

På det inhemska planet föranleder en skärpt konkurrensbegränsningslag också krav på att den offentliga upphandlingen sker på ett konkurrensneutralt sätt. Ej heller kan stödpolitiken få leda till att företag som ej åtnjuter stöd missgynnas.

Organisationernas mening är att KBL:s konkurrensfrämjande betydelse är mycket begränsad jämfört med vår handelspolitik. KBL innebär en administrativ reglering av företagens beteende på marknaden. Det innebär att företagens anpassning till tillämpningen av KBL är av ett helt annat slag än den löpande anpassningen till konkurrenternas uppträdande. Effektiviteten i det marknadsanpassade uppträdandet mäts genom företagets förmåga att hävda sig i konkurrensen. De ekonomiska effekterna av en anpassning till konkurrensrättsliga regler är inte mätbara på samma sätt. Den hypotesen måste dock ställas upp att ju längre avståndet är mellan styrningen av företagets uppträdande och marknaden desto sannolikare är det att maximal effektivitet inte uppnås. Därför finns i marknadslagstiftningen risker för effektivitetsförluster som är större ju rigorösare lagstiftningen är och ju större förhandlande och beslutande befogenheter som lagts i myndigheternas händer.

Den konkurrenspolitiska regleringen av företagens handlande på mark-

naden måste bygga inte bara på teoretiska principer utan även på den föreliggande verkligheten. Långtgående lagstiftningsåtgärder som i huvudsak bygger på konkurrensteoretiska överväganden kan ha sin plats på en sluten marknad som i sin helhet kan omfattas av lagstiftningen. För svensk del måste konkurrensbegränsningen utgå från att Sverige som marknad i storlek kan jämföras med delar av de stora världsstäderna, att även de största svenska företagen är små i jämförelse med sina utländska konkurrenter och att vår ekonomi är öppen mot internationell konkurrens. Därför måste man acceptera en långtgående koncentration och samverkan inom svenskt näringsliv. Genom frihandelspolitiken säkras ändock konkurrensen på den svenska marknaden. Mot den bakgrunden har det varit av utomordentligt värde att den nu gällande konkurrensbegränsningslagstiftningen utgjort en "svensk modell" vars unika huvudprincip varit samverkan inom ett förhandlingssystem mellan de konkurrensvårdande myndigheterna och företagen.

Lantbrukarnas riksförbund (LRF) konstaterar inledningsvis att det svenska samhällets utveckling och förverkligandet av de uppställda samhällsmålen kräver politiska beslut och åtgärder med i åtskilliga fall konkurrenspåverkande effekter. LRF finner den breddning av synsättet på konkurrenspolitiken som utredningen har givit uttryck för riktig. Likaså är det enligt LRF:s mening generellt sett motiverat att konkurrensaspekterna ges grundläggande och mera allmän betydelse i en marknadsekonomi av svensk typ. Denna grundinställning måste dock med hänsyn bl. a. till kravet på totalt bästa samhällsresultat nyanseras med avseende på speciella områden och förhållanden.

Enligt LRF:s mening är det nödvändigt att en svensk konkurrensbegränsningslag ses i ett internationellt perspektiv. Sverige utgör en internationellt sett liten marknad som dessutom är öppen för konkurrens genom Sveriges frihandelspolitik och de svenska företagens mindre storlek jämfört med utländska konkurrenter. Angivna förhållanden nödvändiggör enlig LRF:s mening ett accepterande av en långtgående koncentration och möjligheter till samverkan inom näringslivet för att erforderlig konkurrenskraft och effektivitet skall uppnås.

Beträffande avvägningen koncentration och samverkan – konkurrens konstaterar LRF att utvecklingen under den pågående lågkonjunkturen krävt statliga engagemang i näringslivet av typ och omfattning som tidigare knappast ansetts möjliga. Genomförda och planerade koncentrations- och samverkansåtgärder inom bl. a. varvs-, stål-, textil- och skogsindustrin understryker sårbarheten i vår ekonomi och medför att utredningens förslag till bl. a. koncentrationskontroll i dag framstår som i stor utsträckning inaktuella och obehövliga.

Kravet på nyanserad syn på konkurrensideologins tillämpning gör sig med styrka gällande. Utredningen framhåller under avsnittet "Medlen för den ekonomiska politiken" att jordbrukspolitiken inte tillhör de områden

som haft störst betydelse för utredningens överväganden och förslag (s. 62). Detta har naturligen medfört att utredningen inte närmare analyserat de konsekvenser ett genomförande av en skärpt, mera förbudsbetonad lagstiftning medför för de med jordbrukspolitiken sammanhängande områdena och där verksamma företag. LRF vill som företrädare för de lantbrukskooperativa företagen som verkar inom denna sektor av näringslivet i folkhushållningens tjänst med kraft och skärpa understryka vikten av att en ny konkurrensbegränsningslag utformas så att de speciella förhållandena på nämnda områden beaktas. Detsamma gäller fördelarna av kooperativ samverkan som alternativ till konkurrens.

LRF ställer frågan om en skärpt konkurrensbegränsningslag behövs och ger följande svar: Enligt LRF:s uppfattning har KBL fyllt sin funktion såväl från samhällets som näringslivets och konsumenternas synpunkter. Näringslivet kan med fog hävdas ha som helhet motsvarat lagstiftarens förtroende. Det fåtal ärenden som sedan 1960-talets mitt underställts MD talar sitt tydliga språk. Självsaneringen inom näringslivet har tillsammans med NO:s förhandlande verksamhet givit resultat. Det förhållandet att antalet ärenden hos NO ökat under 1970-talet motiverar inte slutsatser i motsatt riktning. Det övervägande antalet ärenden torde ha förhållandevis ringa betydelse. Det förtjänar här att understrykas att NO:s möjligheter till ingripanden i högre grad får anses vara mer en resursfråga än en fråga om otillräcklig lagstiftning. Det totala resultatet av NO:s verksamhet är naturligtvis även i viss mån en prioriteringsfråga.

Att KBL misslyckats kan enligt LRF:s mening inte med fog göras gällande. En skärpt lagstiftning måste då motiveras med att det nuvarande systemet behöver ändras för att möta nu och i den närmare framtiden uppkommande behov. LRF är inte övertygat om att alla de förslag till lagskärpning som föreslås är erforderliga. Snarare synes det LRF som om utredningen utifrån en konkurrensteoretisk modell kommit fram till att KBL-systemet är omodernt och att en mera utpräglad förbudslagstiftning är motiverad. LRF framhåller att lagstiftningen med nödvändighet måste bygga på en realistisk bedömning av verkliga behov. En alltför sträng lagstiftning innebär risker för kollision med marknadskraven och därmed att den motverkar sitt syfte.

LRF tar också upp principiella frågor rörande konkurrenspolitiken och de kooperativa företagen. De senaste årens ekonomiska utveckling och samhällets åtgärder för att främja nödvändig strukturomvandling i riktning mot ökad koncentration och gemensam planering i flera betydande branscher aktualiserar enligt LRF frågan om medlen att nå de uppsatta samhällsmålen. Utredningen diskuterar konkurrenspolitiken och för- och nackdelar med konkurrens respektive koncentration i näringslivet. Men, anför LRF, utredningen har, mot bakgrund av sin generella infallsvinkel till problemen, inte beaktat de kooperativa sektorerna av näringslivet. Statsmakterna har däremot genom tillsättandet i februari 1977 av en utred-

ning om kooperationens roll i samhället (kooperationsutredningen) markerat sitt ökade intresse för detta alternativ till de privata och samhällsägda företagen.

Föreningsföretagen samlar in, förädlar och saluför medlemmarnas/ägarnas råvaror och tillhandahåller förnödenheter, service och krediter. Samverkan tjänar medlemmarnas ekonomiska intressen men har också till fullföljande av jordbrukspolitiken till syfte att bereda konsumenterna och samhället en trygg livsmedelsförsörjning till skäliga priser. Den uppnådda stabiliteten har inneburit trygghet för de anställda och utgjort en säker bas för samhällsplaneringen, anser LRF.

Den moderna lantbrukskooperationen har historiskt växt fram som en följd av lantbrukarnas ekonomiskt svåra situation vid ingången av 1930-talet. Enligt de uppgjorda planerna skulle föreningarnas uppgift vara att med anslutning från samtliga lantbrukare och utan eget vinstsyfte genom samordnande åtgärder i förhållande till såväl lantbrukarna inbördes som till köparna åstadkomma och upprätthålla vad som av de bildade riksorganisationerna ansågs som skäliga priser på jordbrukets produkter. Statsmakterna stödde lantbrukarnas organisationssträvanden och godtog åtgärderna till stöd härför. Denna samverkan har härefter successivt byggts ut.

LRF anser det vara av utomordentlig vikt att den kooperativa företagsformen i alla led även i framtiden ges reella möjligheter att verka inom och delta i utvecklingen av det svenska samhället i enlighet med sina grundsatser och förutsättningar. Detta gäller såvitt avser lantbrukskooperationen från de enskilda lantbrukarnas samverkan i primärföreningarna till föreningarnas samverkan i och genom riksorganisationer. Det är oundgängligen nödvändigt att en ny konkurrensbegränsningslag beaktar kooperationens särskilda aspekter.

Utredningen har som ovan berörts i enlighet med direktiven pekat på nödvändigheten av att konkurrenspolitiken samordnas med övrig närings- och konsumentpolitik. I anslutning till vad ovan anförts vill LRF understryka vad som framhålles i direktiven till kooperationsutredningen:

"Kooperationen spelar en viktig roll i det svenska samhället. En stor del av landets befolkning är som medlemmar, kunder eller anställda engagerade i den kooperativa verksamheten. Genom sin folkrörelsekaraktär bidrar kooperationen verksamt till samhällets ekonomiska, sociala och demokratiska utveckling."

I direktiven konstateras vidare, efter en kort redovisning av bl. a. lantbrukskooperationens omfattning, att kooperationens näringspolitiska roll inte varit föremål för någon närmare kartläggning och analys. Det påpekas dock att speciella frågor rörande kooperationen är under utredning i olika sammanhang, bl. a. nämns konkurrensutredningen. Direktiven fortsätter:

"Det svenska näringslivet är i huvudsak grundat på privat företagsamhet. Även om de statliga och kooperativa företagen inom vissa sektorer

spelar en betydande roll utgör dessa företagsgrupper totalt sett endast en mindre del av näringslivet. Näringslivet präglas av snabb strukturomvandling samt krav på demokratisering och decentralisering. Under dessa förhållanden är det från samhällets synpunkt angeläget att den kooperativa företagsformen utvecklas som ett livskraftigt alternativ och komplement till både den privata och den statliga företagsformen. De traditionella kooperativa grundsatserna synes i flera avseenden kunna tjäna som riktlinjer för handläggningen och lösningen av väsentliga näringspolitiska problem."

I direktiven sägs vidare att en betydelsefull fråga, som bör belysas närmare, är kooperationens möjligheter att medverka i omvandlingen av svenskt näringsliv. Det framhålles att utredningen bl. a. bör söka ange vad de nära kontakter med råvaruproduktionen eller avsättningsmarknaden som utmärker kooperationen innebär för dess industriella förutsättningar och i anslutning härtill studera på vad sätt dessa kan komma allmänna näringspolitiska syften till godo. Vidare bör tillkomsten av nya företag på kooperativ grund som ett betydelsefullt alternativ vid nyetablering av företag uppmärksammas. Utredningen bör också söka jämföra de villkor som olika företagsformer arbetar under och analysera frågan om ekonomisk verksamhet i kooperativa företagsformer på några väsentliga punkter bedrivs under andra villkor än dem som gäller för företagen i allmänhet.

I förarbetena till KBL konstateras allmänt att lagen är tillämplig på alla företagsformer. Med företagare förstås enligt 26 § KBL envar som yrkesmässigt utövar rörelse av de slag som anges i paragrafen. Enligt förarbetena innebär detta, att någon åtskillnad inte göres mellan företag i statlig eller kommunal drift, kooperativa företag eller enskilda företag. Förslaget innebär här endast att termen näringsidkare ersatt termen företagare.

Det kooperativa företagets förhållande till konkurrenslagstiftningen har inte berörts vare sig i KBL:s förarbeten eller i förslaget. Kooperationsutredningens direktiv visar på nödvändigheten av att denna fråga får sin belysning. Planmässig samverkan mellan lantbrukskooperationens föreningar är ett utflöde av de kooperativa grundsatserna. LRF hävdar med övertygelse och bestämdhet att denna samverkan, beprövad sedan årtionden, lett och leder till ett bättre totalt resultat för samhället och konsumenterna än en tillämpning av konkurrensideologin mellan föreningarna. En ny konkurrensbegränsningslag måste därför ge utrymme för och möjliggöra kooperationens etablerade samarbetsformer. Genomförandet i praktiken av de förslag som kooperationsutredningen kan framlägga får inte omintetgöras genom en stelbent, onyanserad konkurrensbegränsningslag. De föreslagna nya förbuden innebär härvidlag svårigheter.

LRF hemställer att kooperationsutredningen under det fortsatta lagstiftningsarbetet bereds tillfälle att belysa de kooperativa aspekterna i sammanhanget utifrån sina speciella utgångspunkter.

Även *Kooperativa förbundet (KF)* tar upp principiella frågor rörande konkurrenspolitiken och den kooperativa verksamheten samt lämnar en

redogörelse för den svenska konsumentkooperationens organisation och verksamhetsformer och de förutsättningar som dessa bygger på.

Vid utgången av 1977 fanns i Sverige 170 ekonomiska föreningar (konsumentföreningar), vilka är medlemmar och därigenom ägare av KF som likaså är en ekonomisk förening. Medlemmar och ägare av konsumentföreningarna var vid samma tidpunkt 1 885 614 fysiska personer, var och en med en rösts rätt vid föreningsstämma.

Föreningarna skall enligt sina stadgar främja medlemmarnas hushållning och för detta ändamål på effektivaste sätt anskaffa och tillhandahålla varor och tjänster till medlemmarna. Det mest synbara medlet för nyssnämnda ändamål är den detaljhandelsverksamhet, som föreningarna driver (Konsum, Domus, Obs). Föreningarnas verksamhet skall bedrivas så att en sådan kapitalbildning äger rum att deras utveckling och oberoende säkras. Varje förening har sitt geografiska verksamhetsområde bestämt på det sättet att föreningen utgör en kooperativ sammanslutning av konsumenter i t. ex. Stockholms-regionen, Västra Sverige eller, vanligtvis, mer lokalt preciserat.

KF skall enligt sina stadgar bl. a. samordna den konsumentkooperativa rörelsens resurser, inköpa och producera samt i parti tillhandahålla varor, bedriva utvecklings- och konsultverksamhet i syfte att inom förbundet och anslutna föreningar effektivisera produktion, distribution och annan verksamhet samt verka för en samordning av rörelsens kapitalanskaffning och investeringar. KF skall likaså enligt sina stadgar bedriva sin verksamhet så att en sådan kapitalbildning äger rum att förbundets och rörelsens utveckling och oberoende säkras. KF äger i sin tur samtliga aktier i drygt 40 rörelsedrivande aktiebolag, aktieposter i omkring 50 andra aktiebolag samt har det dominerande ägarinflytandet i mindre än tio producerande eller fastighetsförvaltande ekonomiska föreningar.

Mellan föreningarna, KF och de producerande industrierna förekommer ett mycket omfattande samarbete i skilda former rörande produktion, inköp och distribution. Genom samarbetet eftersträvas självfallet stordriftsfördelar och en så effektiv distribution som möjligt, allt i syfte att åstadkomma en rationell och kostnadsbesparande varuhantering.

Dessa medel och metoder har till ändamål det som gång på gång framhållits men likväl måste upprepas, tillgodoseendet av konsumenternas behov. Verksamheten drivs sålunda inte i vinstsyfte och det kan mot den bakgrunden till och med ifrågasättas om det traditionella marknadsekonomiska och konkurrenspolitiska tänkandet är tillämpligt på den konsumentkooperativa verksamheten, som inte har hög lönsamhet som bevis för att konsumenternas behov på bästa sätt tillgodoses. Överväganden med sistnämnda ändamål styrs i stället genom olika samverkansorgan, råd och laboratorier inom konsumentkooperationen och samma sorts bedömningar tas hänsyn till när det gäller butiksstruktur, öppethållandetider m. m.

Konkurrensutredningen har på sid. 84 något berört hur kooperationen

gått in i branscher med otillfredsställande konkurrens och avsevärt förbättrat konkurrensen. Utredningen anför också, att vid bedömningen av en konkurrenssituation bör särskild hänsyn tas till om konsumentkooperationen har marknadsandelar eller kan tänkas etablera sig på marknaden eftersom konsumentkooperationen utgör en viktig potentiell konkurrensfaktor. Vidare uttalas att konsumentkooperationen av ideologiska skäl i regel inte har intresse av konkurrensbegränsande samarbete med det övriga näringslivet. Utredningen nämner här också den utredning om kooperationens roll i näringslivet som tillsattes av statsmakterna i början av år 1977 (kooperationsutredningen).

KF pekar på att det i direktiven för kooperationsutredningen uttalas bl. a. att det är från samhällets synpunkt angeläget, att den kooperativa företagsformen utvecklas som ett livskraftigt alternativ och komplement till både den privata och den statliga företagsformen, att de traditionella kooperativa grundsatserna i flera avseenden synes kunna tjäna som riktlinjer för handläggningen av lösningen av väsentliga näringspolitiska problem samt att det mot denna bakgrund finns anledning att pröva förutsättningarna och villkoren för kooperationens medverkan i näringslivets omvandling. Vidare hänvisar KF till att det i direktiven sägs att tillkomsten av nya företag på kooperativ grund bör uppmärksammas som ett betydelsefullt alternativ vid nyetablering, att de villkor som olika företagsformer arbetar under bör jämföras samt att frågan analyseras huruvida ekonomisk verksamhet i kooperativa företagsformer på några väsentliga punkter bedrivs under andra villkor än dem som gäller för företag i allmänhet.

KF anser det – mot den nu skisserade bakgrunden – vara ändamålsenligt att det fortsatta arbetet med en ny konkurrensbegränsningslag på lämpligt sätt samordnas med kooperationsutredningens arbete. Det förefaller eljest enligt KF:s mening vara risk för att den lagstiftning som styr företagens medel och metoder, konkurrensbegränsningslagstiftningen, utformas utan analyserat hänsynstagande till vilka mål som styr medlen. KF anför vidare, att utredningens förslag har utformats med huvudsakligt hänsynstagande till traditionellt aktiebolagstänkande och till koncernreglerna i aktiebolagslagen. De mål och verksamhetsformer, som kännetecknar konsumentkooperationen, kan härigenom komma att påverkas på ett olyckligt sätt.

KF behandlar också allmänna frågor om konkurrenspolitiken m. m. KF hänvisar därvid till vad förbundet uttalade redan i sitt remissyttrande 1952 över nyetableringssakkunnigas betänkande med förslag till lag om skydd mot samhällsskadlig konkurrensbegränsning inom näringslivet som sin inställning till konkurrensfrihet och konkurrensbegränsning. I det sammanhanget redovisade KF också konsumentkooperationens roll i tillskapandet av den konkurrenspolitik som ligger till grund även för nu föreliggande förslag. Förbundet erinrade då bl. a. att konsumentkooperationen från första början i alla sina framställningar till statsmakterna om lagstift-

ning mot karteller och andra privata monopolorganisationer framhållit, att lagstiftningen och den statliga politiken mot privatmonopolen inte borde vara av organisatoriskt reglerande art utan inriktas mot att betrygga fullt handlingsutrymme för konsumentkooperationen och de företag i övrigt, som uppriktigt strävar efter att återställa konkurrens. Lagstiftningen borde, menade KF, vara sådan att den undanröjer hinder för den fria konkurrensen, som har åstadkommits av privata sammanslutningar utan att pålägga nya sådana av statlig art. Förbundets önskemål var därför genomgående inriktade på sådan lagstiftning som skapade offentlighet kring alla konkurrensbegränsningar och vid behov stadgade förbud mot sådana särskilda konkurrensinskränkande avtalstyper, förfaringssätt och försäljningsmetoder, som innebär skadliga följder för konsumentintresset. KF erinrade också om att det allmänna konsumentintressets betryggande genomgående varit riktmärket för konsumentkooperationens egna ingripanden mot karteller och monopolföretag.

Till detta vill KF nu foga den synpunkten att det traditionella konkurrensteoretiska synsättet där marknaden och konkurrensen samt statliga och kommunala konsumentpolitiska åtgärder betraktas som de mest framgångsrika medlen att tillgodose konsumentintresset gentemot det vinststyrda producentintresset faktiskt kan ifrågasättas. Mycket talar i stället för, enligt KF:s mening, att konsumenterna, organiserade i kooperativ form, själva bör utgöra det bästa medlet att främja konsumentintresset. I denna form kan konsumenterna själva medverka i beslut om vad som skall produceras, köpas in och tillhandahållas. – Mot bakgrund av det anförda uttrycker KF tveksamhet till – men vill inte helt avvisa – den huvudinriktning som ligger till grund för utredningens förslag.

Sveriges köpmannaförbund ansluter sig till de grundläggande värderingar som konkurrensutredningen utgår ifrån vid sina överväganden. Den i stort sett fria marknadsekonomi som utmärker svenskt näringsliv och vars väsentliga beståndsdelar utgöres av fri konkurrens och fri näringsutövning har visat sig möjliggöra ett successivt ökat välstånd. Den lagstiftning som tillkommit för att upprätthålla och förstärka marknadsekonomin och i samband härmed tillgodose väsentliga konsumentintressen har på det hela taget väl fyllt sin uppgift och har från fall till fall fått stöd från förbundets sida. Vi syftar bl. a. på marknadsföringslagen, konsumentköplagen, lagen om otillbörliga avtalsvillkor och den nu gällande konkurrensbegränsningslagen. Förbundet är också representerat i flera av de statliga organ som tillsatts för att handlägga hithörande ärenden.

När köpmannaförbundet sålunda ställer sig positivt till den princip om fri konkurrens som marknadsekonomin bygger på, anser förbundet emellertid det vara nödvändigt att samtidigt erinra om att förbundet alltid har framhållit, att denna konkurrens skall ske på lika villkor och att tillämpade priser skall stå i riktig relation till utförda prestationer. Förbundet säger sig därför ha med tillfredsställelse konstaterat att den helt nyligen publicerade

utredningen om leveranser till staten, den s. k. Monopolutredningen, fått den för enskild detaljhandel stimulerande titeln "Konkurrens på lika villkor". Det största hotet mot marknadsekonomin härrör inte från ofta rätt tillfälliga konkurrensbegränsningar inom det enskilda näringslivet utan från statliga ingripanden som på ett effektivt sätt försvagar och inte sällan helt eliminerar konkurrensen betonar köpmannaförbundet. Behandlingen av konkurrensbegränsningsproblemen får därigenom understundom karaktär av att "sila mygg och svälja kameler".

1953 års konkurrenslag har inom dagligvarusektorn kanske haft sin största betydelse genom det s. k. bruttoprisförbudet framhåller *Dagligvaruleverantörers förbund*. Dess medlemsföretag (ca 120 livsmedelsleverantörer och ca 90 leverantörer av kemisk-tekniska varor) arbetar på en marknad som har stor betydelse för konsumenternas välfärd, eftersom effektivitetseffekter omedelbart påverkar ca 25 procent av genomsnittskonsumenternas privata konsumtion. Omsättningen inom dagligvarusektorn uppgick 1977 till ca 50 miljarder kronor. Det är därför angeläget, påpekar förbundet, att dagligvaruföretagens speciella förhållanden särskilt observeras. Konkurrensutredningens betänkande bygger till stor del på "en teoretisk konkurrensansats". Förbundet anser att detta har medfört att mer djupgående analyser av hur konkurrensen de facto fungerar i ett samhälle av svensk typ med stor offentlig sektor, en omfattande regleringsapparat, stor utrikeshandel ej har intagits i utredningen. Den teoretiska utgångspunkten har fått en övervägande juridisk ansats och företagsekonomiska analyser av fåtalskonkurrens har behandlats mycket kortfattat. Detsamma gäller frågan om vertikal integration och betydelsen av köpardominans. En hel del av dessa frågeställningar har särskild betydelse för förhållandena inom dagligvarusektorn framhåller förbundet.

Företagarföreningarnas förbund delar utredningens åsikt att det också i framtiden måste vara en av uppgifterna för konkurrenspolitiken att söka ta till vara de positiva följder som konkurrens kan medföra. Därför måste negativa följder av långtgående eller total koncentration till följd av konkurrensbegränsning motverkas, säger förbundet.

Ingrepp i den fria marknadsekonomin innebär alltid risker för negativa effekter, anför *Svenska företagares riksförbund*. Varje form av regleringar och förbud från det allmännas sida måste därför noga avvägas och prövas mot bakgrund av konstaterade missförhållanden av allvarlig natur. Självfallet kan s. k. konkurrensbegränsande åtgärder från företagens sida innebära svårigheter av allmän politisk natur men i vårt land med en i huvudsak fri utrikeshandel är sådana svårigheter nästan undantagslöst temporära och måste vägas mot de uppenbara nackdelar för vår framtida levnadsstandard som ingrepp av den art konkurrensutredningen föreslår medför, anser förbundet. Sveriges industriförbund har i sitt remissyttrande utförligt behandlat utredningens olika avsnitt och Svenska företagares riksförbund anser sig kunna till alla delar ställa sig bakom de synpunkter och yrkanden som där framförts.

Studenterna vid Handelshögskolan i Stockholm har inom ramen för kursen "Samordnad företagspolitik", avsnittet "Omgivningsanalys", i form av grupparbeten studerat och bedömt utredningsförslagens inverkan på företagets strategiska möjligheter att agera i Sverige och på exportmarknaderna. Gruppernas arbetsrapporter har redovisats i en sammanställning som har överlämnats som ett remissyttrande.

Fördelar och nackdelar med koncentration. En gruppuppgift, som studenterna skulle lösa, var att granska och analysera utredningens diskussion om fördelar och nackdelar med konkurrens och koncentration i en marknadsekonomi (avsnitt 3.4). Studenterna anser att avsnittet har fått ett mycket begränsat utrymme i utredningen i förhållande till dess betydelse. Framställningen karaktäriseras av att för- och nackdelar betraktas som något som kan summeras aritmetiskt utan något djupare resonemang om deras inbördes betydelse och att många kategoriska uttalanden från klassisk teori återges. Studenterna anser vidare att en viktig förutsättning har utelämnats i detta avsnitt, nämligen att teori för en marknadsekonomi *ej* utan reservationer och diskussioner kan tillämpas på Sveriges blandekonomiska system. Överhuvudtaget saknas en ingående värdering och analys av för- och nackdelar och då en starkare anknytning till vilken effekt dessa får för de mål som samhället har för sin ekonomiska politik.

Studenterna framhåller som en ytterligare brist i betänkandet att utredningen diskuterar för- och nackdelar för samhället vid konkurrens och koncentration utan att skilja på olika typer av branscher och företag. Detta måste anses vara alltför generaliserat. Då Sverige är ett mycket utrikeshandelsberoende land hade avsnitt 3.4 troligen blivit mer givande om man delat upp analysen på konkurrensutsatt och *icke* konkurrensutsatt industri. Därigenom hade man kunnat utföra en mer ingående analys av hur de ekonomiskt-politiska målsättningarna påverkas för respektive näringstyp. Vidare hade detta medfört en ökad betoning av den internationella aspekten och därmed satt in Sveriges utveckling i ett större världsekonomiskt sammanhang. Även en diskussion med mer empiri, då gärna med utgångspunkt i olika branscher och dess struktur, torde ha höjt värdet av detta avsnitt, menar studenterna.

Närings- och kosumentpolitikens utformning från konkurrenssynpunkt. En annan gruppuppgift var att analysera och belägga/vederlägga med praktiska exempel utredningens överväganden i 6 kap. rörande utformningen av samhällets närings- och konsumentpolitik från konkurrenssynpunkt.

Studenterna konstaterar till en början att en betydande samordning måste ske mellan den "egentliga konkurrenspolitiken" och annan närings- och konsumentpolitik. Detta bör ske genom utökat samråd myndigheter emellan och *ej* genom hårdare styrning och därmed bundenhet till ett visst handlande. Här påpekas vilken förändring detta innebär gentemot konsumentutredningen (SOU 1971: 37 s. 49) där det sägs att konsumentpolitiken i större utsträckning borde frikopplas från samhällets konkurrenspolitik.

Att som utredningen påstå att arbetsmarknads- och regionalpolitiken kan ha positiva effekter på konkurrenssituationen måste enligt studenterna betraktas som en överdrift. Först och främst är insatserna ofta av temporär natur och *ej* primärt utformade för att befrämja konkurrensen. Stödåtgärder kan leda till att företag som fortsätter sin verksamhet endast på grund av dessa stöd slår ut andra reellt mer konkurrenskraftiga företag. Som exempel på ovanstående nämner studenterna nyetableringen av Sirius skidfabrik i Haparanda. Det stöd som denna fabrik åtnjöt gjorde att många andra skidfabrikanter slogs ut och den totala förändringen av sysselsättningen blev negativ. Liknande effekter har uppstått inom teko-industrin där arbetsmarknadspolitiska och regionala stödåtgärder har gjort att tidigare lönsamma mindre företag har slagits ut.

Studenterna anser beträffande *industripolitiken* att branschprogrammen är nödvändiga för att lösa strukturproblem och därmed upprätthålla konkurrenskraften gentemot utlandet. Vidare måste dessa stöd betraktas som acceptabla för att förhindra en alltför snabb strukturomvandling med medföljande sociala problem och stora samhälleliga omställningskostnader. Emellertid anser studenterna att utredningen *inte* tillräckligt omfattande analyserar vikten av en övergripande industripolitik med lång tidshorisont. Man måste ta ställning till vad Sveriges framtida styrka är och vilka sektorer av näringslivet vi skall inrikta oss på, menar studenterna. Dagens industripolitik kännetecknas i alltför hög grad av kortsiktstänkande och har mer karaktären av arbetsmarknads- och ekonomisk-politiska överväganden. Risken finns också att gjorda utfästelser inom industripolitiken skapar ett psykologiskt klimat där det förväntas att staten skall träda in i alla krissituationer. De stödåtgärder som i dag sätts in tycks enligt studenterna i alltför hög grad tillfalla krisdrabbade branscher vilket på längre sikt kan vara mycket olyckligt.

Enligt flera studentgrupper måste man även vända sig mot utredningens uttalande om den statliga företagspolitiken (s. 188). Uttalandet kan *ej* betraktas som generellt giltigt. Stora olägenheter drabbar vissa orter genom de stora företag som har skapats av staten (SSAB, Svenska varv) och konkurrensen stärks *ej* på hemmamarknaden. Problem uppstår även för de företag som hamnar utanför en dylik uppgörelse. Den internationella konkurrenskraften bedöms dock av studenterna kunna stärkas.

Det uttalade stödet till mindre och medelstora företag anses i huvudsak bra. Vissa av studenterna anser dock att man måste precisera förutsättningarna under vilka det kan vara motiverat med statligt kreditstöd på ungefär följande sätt:

a) Statligt kreditstöd bör ej konkurrera med befintligt kreditutbud. Skall vara ett komplement.

b) Kreditstödet bör inriktas på företag som på sikt bedöms lönsamma eller utvecklingsbara.

c) En marknadsmässig räntenivå bör tillämpas för att snedvridande konkurrenseffekter ej skall uppstå.

Beträffande utredningens avsnitt rörande *handelspolitik* pekar studenterna på att Sveriges möjligheter att införa handelspolitiska restriktioner inte är så stora till följd av vårt beroende av exporten. Ur konsumentens synvinkel är det viktigt att konkurrensen med utländska producenter fortgår då detta leder till ett brett produktutbud med prispress, framhåller studenterna.

Beträffande *prispolitiken* påpekar studenterna att problemet med prisstopp kan vara att t. ex. detaljhandeln drabbas av prisstopp och trots detta höjs priserna i tidigare led, vilket innebär stora påfrestningar för en bransch. Detta kan leda till substituering till billigare utländska varor och kanske sämre kvalité vilket måste betraktas som negativt för konsumenten. Företag som för övrigt arbetar under lika villkor men som vid prisstoppstillfället tillämpar olika pris drabbas högst olika. Införandet av högstpris kan innebära att priserna höjs till denna nivå vilket snedvrider konkurrensen mellan företag med olika kostnader.

Genom att införa lagar inom *konsumentpolitiken* torde konkurrensen hållas tillbaka och man minskar framför allt användningen av vissa konkurrensmedel, konstaterar studenterna. Risken är att man uppmuntrar en *icke* önskvärd likriktning av produktsortimenten och i extremfall ställer så höga krav att konkurrensen minskar. Vid alltför ofta förekommande förbud avtrubbas den enskilde individens förmåga till kritisk bedömning. Studenterna anser att konsumentpolitiken i ökad utsträckning bör syfta till att stärka individerna och deras förmåga att ta ställning till produkter, försäljare och marknadsföring. – Frivilliga överenskommelser mellan konsumentorganisationer och olika branscher bör vara möjliga vad gäller utformande av riktlinjer för information.

Studenternas åsikter sammanfaller beträffande *offentlig upphandling* i huvudsak med utredningens, dock ifrågasätts en del statsägda företags eller myndigheters monopol vad gäller affärsförbindelser med staten (t. ex. PK-banken).

Centralorganisationen SACO/SR finner att huvudintresset i betänkandet är koncentrerat till det lagförslag som läggs fram men betänkandet förtjänar också uppmärksamhet för den översikt det innehåller bl. a. över den hittillsvarande konkurrensbegränsningslagens tillämpning och relationerna mellan svenska och utländska förhållanden på konkurrenspolitikens område.

Utredningen går också in på konkurrenspolitikens uppgifter sett i relation till andra delar av samhällets ekonomiska politik och diskuterar översiktligt hur konkurrens mellan företag kan medföra för samhället gynnsamma effekter. Man understryker bland annat att konkurrens inte är mål i sig utan ett medel att nå andra resultat. De förhållanden man därmed kommer

in på är komplicerade och svåröverskådliga och det är därför inte förvånansvärt att utredningen inte har lyckats genomföra den djupgående och i alla avseenden tillfredsställande analys som i och för sig hade varit önskvärd som utgångspunkt för den revidering av konkurrensbegränsningslagstiftningen som föreslås.

Självfallet kan inte heller ett remissvar ge en sådan bakgrund. Några kompletterande påpekanden och markeringar till utredningens analyser anser dock organisationen kan finnas anledning att föra fram.

Konkurrens kan, som utredningen påpekar, uppfattas som en tävlan mellan företag. I en sådan tävlan kan inte alla vinna. Några måste förlora, kanske tvingas reducera sin verksamhet eller helt försvinna. En aktiv tävlan förutsätter, säger SACO/SR, rörlighet och risktagande. Samtidigt har stabilitet i företagen och den sysselsättning de erbjuder kommit att prioriteras allt högre under senare år. Detta leder till en målkonflikt som blir speciellt kännbar när många företag ställs inför svårigheter att upprätthålla lönsamhet och sysselsättning. Synen på konkurrens och konkurrensbegränsningar borde därför, menar organisationen, kunna vara något olika när det gäller konkurrens mellan företag som alla har gynnsamma förutsättningar och konkurrens mellan företag som alla har en stark press på sig och kämpar för att överleva. Det minskar uppenbarligen möjligheterna att formulera sådana lagregler för företags konkurrens som kan bli av värde som styrmedel i alla typer av situationer.

Konkurrens i form av tävlan mellan företag förekommer i många former. En av de viktigaste sett både från företagens och konsumenternas synpunkt är den successiva anpassningen av företagens utbud av varor och tjänster till köparnas behov och önskemål. Den leder till en från samhällssynpunkt önskvärd produktdifferentiering. Samtidigt kan emellertid vissa företag få en form av monopolinställning i vilken de dock vanligen utsätts för en kraftig konkurrenspress från företag som säljer olika substitutsprodukter. Här föreligger, konstaterar SACO/SR, en påtaglig konflikt mellan utredningens sätt att uppfatta konkurrens som en tävlan och dess sätt att längre fram mot varandra ställa konkurrens och koncentration. Koncentrationsgraden som mått på konkurrensen är snarare uttryck för ett konkurrensbegrepp grundat på den traditionella ekonomiska teori i vilken fullständig konkurrens framstår som ett idealtillstånd.

Att utredningens förslag till stor del kommit att präglas av detta senare konkurrensbegrepp anser organisationen framgå av det stora intresse som ägnas åt företagsförvärv och deras betydelse för koncentrationsgraden. Något påtagligt försök att jämsides med priskonkurrens föra fram den ovan antydda formen av tävlan om att bjuda ut produkter anpassade till köparnas behov och önskemål görs inte heller. Här hade utrymme funnits för ett nytänkande som kunde ha fått stor betydelse för utvecklingen av den framtida konkurrenspolitiken.

Utredningen pekar på, anför SACO/SR vidare, att konkurrens inte är ett mål i sig utan ett medel att nå andra mål. Det viktiga är alltså inte i första hand att man konkurrerar utan att man konkurrerar med medel vars effekter blir positiva för samhället som helhet. Hit hör inte bara priset utan också bland annat produktutbudet. Vad konkurrenspolitiken främst borde vara inriktad på är att skapa vilja till tävlan i företag, möjligheter att tävla för dem som vill göra det och ett från samhällssynpunkt lämpligt val av medel. Förbud för vissa former av konkurrensbegränsningar kan aldrig ensamt bli ett effektivt medel att nå ett sådant mål. Andra förutsättningar måste också finnas.

Sambandet mellan koncentrationsgrad, konkurrensvilja, konkurrenstryck på de individuella företagen, valet av medel i företagens tävlan med varandra samt de därav följande konsekvenserna för konsumenterna och samhället i övrigt är emellertid ofullständigt kända. Behovet av bättre kunskaper är påtagligt. Förändringar inom företagssektorn, inom den ekonomiska politiken och i synen på marknadsekonomin och målen för den ekonomiska politiken accentuerar ytterligare det behov som sedan länge funnits av nya utgångspunkter för beskrivningar och analyser av konkurrensförhållanden. Ett slutligt ställningstagande till konkurrenspolitikens framtida utformning skulle egentligen kräva sådana nya fördjupade kunskaper.

Som kunskapssituationen nu är blir möjligheterna att bedöma effekterna av olika förändringar i konkurrenspolitiken mycket ofullständiga. Detta får enligt SACO/SR:s mening självfallet inte leda till att man inte vidtar åtgärder och försöker påverka utvecklingen. Det borde emellertid mana till viss försiktighet när det gäller att för lång tid framåt binda upp konkurrenspolitiken med hjälp av detaljerade lagregler.

Konkurrensutredningen har mot bakgrund av de givna direktiven enligt *Landsorganisationens i Sverige (LO)* uppfattning gjort en mångsidig genomgång av konkurrensfrågorna, en saklig, ingående granskning av olika problem och tänkbara metoder att komma till rätta med dessa samt förtjänstfullt dragit slutsatser om hur en moderniserad och effektivare konkurrensbegränsningslag skulle kunna utformas. Konkurrensutredningens förslag till lagstiftning om företagsförvärv är ett nytt regelsystem, som avses komplettera den nya konkurrensbegränsningslagen. Däremot har konkurrensutredningen avstått från att utforma förslag till lag om samråd vid företagsförvärv. Utredningen framhåller att det vore naturligt om den nya arbetsrättskommittén utformade och lade fram ett sådant lagförslag.

LO förordar att konkurrensutredningens förslag till ny konkurrensbegränsningslag läggs till grund för ny lagstiftning. Den skärpning av konkurrensreglerna genom viss utökning av förbudsområdet och t. ex. en reformerad procedur av prövningen angående missbruk, som förslaget innefattar, är behövlig och angelägen. Likaså tillstyrker LO konkurrensutredning-

ens förslag till regler om prövning av företagsförvärv. Detta är en minst lika angelägen reform med tanke på den inriktning och upptrappning som företagskoncentrationen i olika former visat.

Statens jordbruksnämnd (JN) erinrar om att statsmakterna har anslutit sig till 1972 års jordbruksutrednings krav på att garantier måste skapas för en tillfredsställande konkurrens inom förädlingsledet, dvs. den s.k. primärförädlingen av animaliska produkter, främst mjölk och slaktdjur, (jfr. prop. 1977/78: 19 s. 188, JoU 1977/78: 10 s. 23–25 och även SOU 1977: 17 s. 211–228).

Två vägar anvisas, nämligen

1. statsmakternas insyn i konkurrensförhållandena bör utökas.
2. möjligheterna till ingripanden vid eventuellt uppkommande missförhållanden bör förbättras.

Enligt riksdagens beslut bör det ankomma på jordbruksnämnden att utöva den avsedda insynen som faller utanför näringsfrihetsombudsmannens (NO) område. Nämnden, som bör kunna agera både på eget initiativ och efter klagomål från enskild part, skall bereda och besluta i sådana frågor. Vid beredningen av hithörande frågor bör nämnden ha tillgång till expertbiträde från de pris- och konkurrensvårdande myndigheterna. Beslut bör fattas av nämnden i plenum.

Det förutsätts i statsmakternas beslut att frågorna i regel kan lösas genom frivillig medverkan från berörda parter. Kan frivillig uppgörelse inte träffas, bör jordbruksnämnden ha möjlighet att ingripa inom jordbruksprisregleringens ram. Nämnden har anmodats att till regeringen inkomma med förslag angående vilka medel som i sistnämnda fall behöver tillgripas.

Inom nämnden har diskuterats att inrätta en särskild beredning för konkurrensfrågor. I denna bör beredas ärenden som anmälts till nämnden och som rör konkurrensbegränsningar inom jordbruksprisregleringens område. Jordbruksnämnden avser att sedan ytterligare samråd skett med bl. a. NO återkomma till regeringen i denna fråga.

Nämnden avser vidare att inrätta en rådgivande beredning på köttområdet. Denna beredning bör följa marknaden inom köttbranschen och medverka vid bedömningar av ärenden som nämnden har att ta ställning till i plenum, t. ex. justering av införselsavgifter vid prisgränserna, restitutionsärenden, m. m.

Förutom företrädare för nämnden bör representanter för berörda branschorganisationer ingå i beredningen.

Motorbranschens riksförbund (MRF) delar den grundsyn på konkurrenspolitiken som utredningen redovisar och som väl anknyter till hittillsvarande lagstiftning och praxis. Dock önskar MRF framföra den generella synpunkten att de principiellt intressanta och utvecklingsmässigt väsentliga resonemang som förs i direktiven till utredningen icke i allo synes ha

fångats upp i utredningsarbetet. En diskussion om de grundläggande konkurrenspolitiska begreppen och samhällspositionerna till dessa blir under alla förhållanden nödvändig om inte en alltmer komplicerad utveckling skall överflygla även en ny lagstiftning. MRF beklagar vidare att i utredningen icke ingått företrädare för näringslivet, vars förhållanden trots allt lagstiftningen helt avser, och i vars intresse den till stor del har tillkommit. En till utredningen något oklart kopplad s. k. referensgrupp kan knappast ersätta den genomgripande analys och problembearbetning som sker i en allsidigt sammansatt utredning.

Även om sålunda en mer långtgående analys av grundläggande värderingar i konkurrenspolitiken varit värdefull önskar MRF i princip tillstyrka utredningens förslag med vissa reservationer, som ej generellt innebär ställningstaganden som skiljer sig från utredningens utan i flertalet fall i stället syftar till att fördjupa och nyansera desamma.

Varje näringsgren bör bedömas efter sina förutsättningar och måste få utvecklas efter sin egenart, anför MRF. Konkurrenspolitiken får i en marknadsekonomi aldrig tillåtas förhindra rationella lösningar på distributionens och servicegivningens områden. Synpunkten att en konkurrensbegränsande åtgärd måste bedömas efter sina långsiktiga – och slutgiltiga – effekter mer än till de omedelbart skönjbara understryks med rätta i direktiven till utredningen. Ett väsentligt intresse för samhället torde vara att bilindustri och bildistribution fungerar effektivt. Enligt MRF:s mening är bilbranschens selektiva distributionssystem en grundförutsättning för effektivitet och stabilitet i branschutvecklingen. Det medger en hur hård konkurrens som helst både mellan märkena och inom desamma. Försäljnings- och servicefunktionerna är lika viktiga som produktionens och måste vara lika välplanerade. Det selektiva systemet innebär en systematiserad men samtidigt flexibel samverkan mellan huvudleverantör och detaljist, och kan från denna synpunkt sägas utgöra ett påtagligt exempel på s. k. franchising i detta begrepps mer vidsträckta bemärkelse, framhåller MRF.

MRF ifrågasätter om inte tiden är mogen att statsmakterna närmare analyserar de framväxande franschisingsystemen, främst därför att de av allt att döma utgör ett av de mest positiva och effektiva instrumenten för ett funktionerande och framtidsinriktat småföretagande i en samhällsutveckling som i övrigt gått egenföretagande emot i många avgörande hänseenden. I detta sammanhang blir det emellertid även nödvändigt att förutsättningslöst förstärka detaljisters och servicegivares rättsställning både utom och inom samarbetsstrukturerna vare sig dessa har franchisingkaraktär eller inte. På detta område, menar MRF, måste småföretagarpolitik, konkurrensrätt och allmän civilrätt utvecklas i nära samband med varandra. Det är MRF:s förhoppning att den riksdagsmotion som har väckts till årets riksdag i frågan och som har utmynnat i ett tillkännagivande till regeringen kommer att leda till snabba och konkreta åtgärder.

Som inledningsvis framhållits delar MRF den grundsyn på konkurrensrättens framtida utformning som utredningen i sitt utförliga och väl genomarbetade betänkande har presenterat. De är emellertid väsentligt att ej skärskåda konkurrenspolitiken endast utifrån konkurrensbegränsningslagens synvinkel. De senaste årens utveckling har inte enbart inneburit en betydande integration i svenskt näringsliv – speciellt i produktionsapparaten – utan har härjämte medfört en starkt ökad offentlig kontroll – och regleringsverksamhet på exempelvis prisområdet. Den har, tror MFR, inte varit principiellt eftersträvad, men har ändå bedömts samhällsekonomiskt erforderlig. Det finns anledning att allvarligt begrunda huruvida de beaktansvärda konkurrensbefrämjande reformer som nu övervägs kan komma att allvarligt äventyras om den fria prisbildningen systematiskt och över längre tidsintervall sätts ur spel genom prisstopp eller liknande regleringsmekanismer. Det är nödvändigt, menar MFR, att på detta som på andra samhällsområden söka nå en helhetssyn. Viktiga samhällshänsyn kan understundom nödvändiggöra avsteg från marknadshushållningens principer men i lika mån kan omsorgen om utvecklingen inom olika branscher – exempelvis bilbranschen – motivera avsteg från principiella ståndpunkter som intas i konkurrensrätten.

MRF önskar som företrädare för en handels- och servicenäring med ett dominerande inslag av små och medelstora företag betona vikten av att konkurrenspolitiken håller dörren öppen för det ansvarsfulla utnyttjandet av samverkan som ett av flera likvärdiga konkurrensmedel. En sådan grundsyn från samhället torde också vara mest gynnsam för dem som ytterst utgör skyddsintresset för konkurrenspolitiken, nämligen konsumenterna.

Svenska civilekonomföreningen (SCF), som har avgett ett remissyttrande som beträffande de allmänna synpunkterna nära ansluter till SACO/SR:s, anför sammanfattningsvis att de förändringar som konkurrensutredningen har föreslagit av KBL knappast framstår som revolutionerande. Någon påtaglig förändring i konkurrensviljan och effektiviteten i näringslivet tror föreningarna inte att förslagen kommer att medföra. Med hänsyn till bristen på djupgående kunskaper om vad som måste till för att ett marknadssystem skall fungera bra sett från samhälls- och konsumentsynpunkt är också långtgående regleringar av konkurrensen svåra att motivera. Med hänsyn till att den nuvarande konkurrensbegränsningslagen i stort sett fungerat bra i realiteten via sin generalklausul och då den ger marknadsdomstolen stora möjligheter att ingripa i praktiskt taget alla de fall då det är uppenbart önskvärt borde därför också flera av de förslag till låsningar av synen på vissa former av konkurrensbegränsningar som det nya lagförslaget innehåller kunna skjutas på framtiden, anser civilekonomerna. Detta gäller dels de föreslagna specifika förbuden mot prissamverkan och marknadsdelningsavtal, dels det föreslagna systemet för granskning av företagsförvärv.

Svenska sågverks- och trävaruexportföreningen anser att det hade varit värdefullt om utredningen närmare hade berört den verksamhet som bedrivs inom branschorganisationernas ram.

2 Åtgärder mot vissa konkurrensbegränsningar (den s. k. KBL-delen)

På det område som KBL nu täcker föreslår utredningen att nuvarande lagtekniska konstruktion behålls med dels ett antal straffbelagda förbud (förbudsprincipen) mot vissa typer av generellt skadliga konkurrensbegränsningar, dels en generalklausul som omfattar också övriga konkurrensbegränsningar som medför skadlig verkan (missbruksprincipen). Två nya straffbelagda förbud föreslås, ett priskartellförbud och ett marknadsdelningsförbud. Generalklausulen effektiviseras genom att MD får möjlighet att förena sina beslut med vitesföreläggande, något som i dag endast kan ske i leveransvägransfall. Det förutsätts dock att NO liksom f. n. genom förhandling med berörda företag skall försöka få till stånd en uppgörelse som innebär att skadlig verkan upphör.

2.1 Principiella synpunkter

Hovrätten för Västra Sverige anför att utredningen i sitt arbete på en ny, utbyggd och moderniserad lag beaktat erfarenheter av gällande lagstiftning både inom konkurrensområdet och på näraliggande områden. Samtidigt har hänsyn tagits till regelsystem i bl. a. andra länder. De överväganden och ställningstaganden – ofta utförligt motiverade – som ligger till grund för utredningens förslag synes ha medfört att den föreslagna lagen blivit väl anpassad till den utveckling som har skett på förevarande område. Hovrätten anser sig dock inte böra yttra sig över den principiella frågan om i vilken utsträckning det allmänt sett kan anses erforderligt eller önskvärt att i olika hänseenden gripa in på det här området genom lagstiftning mot näringsidkare och företag.

Enligt ordalydelsen kan rubriken, konkurrensbegränsningslag, uppfattas på det sättet att lagen innehåller bestämmelser som begränsar konkurrensen. Den omständigheten att 1953 års lag mera allmänt bland tillämpade myndigheter och inom näringslivet har benämnts konkurrensbegränsningslag bör inte föranleda att den nya lagen rubriceras så. Lämpligare torde vara att benämna den t. ex. konkurrenslag eller lag om företagskonkurrens.

Kammarrätten i Jönköping anmärker att såvitt framgår av betänkandet är skärpningar av lagstiftningen på flera av de väsentliga punkterna inte föranledd av att några bestående missförhållanden har konstaterats råda.

Det framgår dock som motiverat att skapa ökade möjligheter till ingripanden. Frågan i vilken omfattning det härvidlag kan anses påkallat att skärpa lagstiftningen är en fråga där flera olika samhälleliga intressen berörs. Kammarrätten konstaterar att förslaget har syften som går långt utöver att förhindra skadlig konkurrensbegränsning.

Kammarrätten som huvudsakligen inriktat sin granskning till de rättsliga frågorna har intet att erinra mot att det framlagda förslaget i allt väsentligt får ligga till grund för lagstiftning. Förslaget synes väl fylla avsett syfte och är – såvitt kammarrätten kunnat finna – väl genomtänkt i sina detaljer.

Bankinspektionen hänvisar till vad som har påpekats vid den nuvarande konkurrensbegränsningslagens tillkomst nämligen att det ligger i sakens natur att de särregleringar som finns bl. a. på bankområdet och vars tillämpning kan medföra konkurrensbegränsande verkningar inte kan sättas ur kraft av regler i konkurrensbegränsningslagen. Liksom i fråga om nuvarande lag kan det sålunda bli möjligt att den föreslagna lagen i dessa fall beaktas endast i den mån de konkurrensbegränsande verkningarna går längre än som måste accepteras med hänsyn till regleringens syfte. Inspektionen anför vidare att, på grund av den offentliga regleringen av all verksamhet inom inspektionens tillsynsområde, torde flera av de bestämmelser utredningen föreslår mot konkurrensbegränsningar i egentlig mening endast undantagsvis bli tillämpliga på förfaranden som rör banker och andra under inspektionens tillsyn.

Bankinspektionen tar också upp förslaget till en effektivisering av förhandlingssystemet i MD genom vitesmöjlighet och anför att systemet i stort sett har visat sig ändamålsenligt. Eftersom det är fråga om tillämpning av en generalklausul, där de skadliga förfaranden som bestämmelsen riktar sig mot inte konkret anges, framstår det emellertid från rättssäkerhetssynpunkt som icke tillrådligt att sanktioner kan drabba den som brutit mot bestämmelsen utan vetskap om det oriktiga i förfarandet. Det nuvarande systemet med förhandlingar har så gott som undantagslöst visat sig effektivt. Under sådana förhållanden finns det knappast fog för att införa en reglering med vitessanktionerade förbud och åligganden. Hänsyn till rättssäkerheten väger enligt inspektionens mening tyngre än de fördelar, bl. a. ett snabbare förfarande, som ett sanktionssystem skulle kunna medföra.

Med utgångspunkt i de speciella förhållanden som råder på försäkringsområdet har *försäkringsinspektionen* inte funnit anledning till erinran mot den precisering och skärpning av konkurrensbegränsningslagstiftningen, som föreslås av utredningen i den s. k. KBL-delen.

Enligt *Stockholms fondbörs* har KBL i huvudsak fungerat väl. Den smidighet, som har utmärkt den svenska modellen för konkurrenslagstiftning och rättstillämpning, har möjliggjort lösningar av problem i fråga om konkurrens och konkurrensbegränsning, som passar ett litet högindustrialiserat land som Sverige. Utländska förebilder, hämtade t. ex. från USA och EG, är inte utan vidare tillämpliga på Sverige.

Styrelsen vill emellertid i princip inte motsätta sig en revision av konkurrenslagstiftningen. Det är viktigt att det finns en effektiv sådan. Utredningens förslag att bruttoprisförbudet och förbudet mot anbudskarteller skall hållas och utvidgas tillstyrks. Likaså tillstyrks införandet av priskartellförbud och marknadsdelningsförbud. Det är emellertid viktigt att, när vissa handlingar kriminaliseras, de förbjudna handlingarna är klart och otvetydigt formulerade. I dessa avseenden finns det enligt börsstyrelsens mening anledning att vara kritisk mot förslaget.

Likartade synpunkter på formuleringen av förbuden framförs av *handelskamrarna*, som dock i princip tillstyrker genomförandet av de föreslagna bestämmelserna. De anser att många uttryck framstår som vaga och därför kan medföra stora tolkningssvårigheter med därav följande rättsosäkerhet. Handelskamrarna anför: Som en allmän synpunkt på det framlagda förslaget vill handelskamrarna framhålla att utredningens förslag innebär en utvidgning av det straffbara området, gällande konkurrensbegränsande åtgärder, som från rättssäkerhetssynpunkt inte kan anses godtagbar. Utredningen tycks inte fullt ut ha förstått vikten av att regler som är straffsanktionerade är utformade med stor exakthet.

Handelskamrarna framhåller vidare att förhandlingsprincipen i den nuvarande generalklausulen har fungerat mycket väl och att den därför bör bibehållas. Knappast något fall kan redovisas där den nuvarande ordningen inte lett till önskat resultat. Tvärtom måste systemet anses ha haft betydande positiva effekter med hänsyn till den flexibilitet som förhandlingsprincipen möjliggjort, en flexibilitet som självfallet är av stor vikt när det gäller att tillämpa en generalklausul som med nödvändighet måste komma att bli mycket allmän till sin avfattning. Eventuellt skulle systemet kunna kompletteras med en möjlighet för MD att meddela förbud i särskilt allvarliga fall, om förhandlingar inte leder till någon överenskommelse anför handelskamrarna.

Stockholms fondbörs berör också förhandlingsprincipen. Utredningen har enligt fondbörsen inte anfört några övertygande skäl för att vid tillämpning av generalklausulen ersätta förhandlingar med ett system av vitessanktionerade förbud och åligganden. Såvitt styrelsen har sig bekant har de tvångsmedel, som nu finns tillgängliga när det gäller missbruk, inte behövt tillgripas under de senaste tio åren. Det nuvarande förhandlingssystemet har lett till att skadliga konkurrensbegränsningar kunnat undanröjas på ett acceptabelt sätt. Det har dessutom visat sig väl anpassat till det svenska näringslivets struktur och till att lösa problem av aktuellt slag. Den nuvarande förhandlingsprincipen bör därför behållas. Enligt styrelsens uppfattning kan dock reglerna skärpas såtillvida att vitesföreläggande får förekomma, då domstolen inte lyckats genom förhandling undanröja konstaterad skadlig verkan.

Kommerskollegium (KK) pekar på att med den föreslagna utvidgningen av förbudsområdet och med utbyggnaden och effektiviseringen av anbuds-

kartellförbudet kommer den svenska lagstiftningen att bringas i närmare överensstämmelse med konkurrensreglerna i Romfördraget och i Fördraget om upprättande av Kol- och Stålunionen. Förbudsprincipen i detta avtal gäller nämligen samtliga av näringsidkare utövade konkurrensbegränsningar utom utnyttjandet av dominerande marknadsställning.

Förbudsfallen i såväl gällande som föreslagen lagstiftning avser endast konkurrensbegränsningar med verkan inom Sverige. Däremot får generalklausulen i både KBL och enligt förslaget efter regeringens tillstånd tillämpas också på konkurrensbegränsningar med verkan utomlands om det påkallas av hänsyn till internationell överenskommelse framhåller KK. Förslaget till 1 kap. 5 § i den nya konkurrensbegränsningslagen skiljer sig från gällande rätt endast i det avseendet att den uppställer en legaldefinition för skadekriteriet: Konkurrensbegränsningen skall anses ha skadlig verkan om den strider mot överenskommelsen ifråga.

KK har att ta ställning till svensk konkurrenslagstiftning med hänsynstagande till Sveriges förpliktelser på detta område i internationella överenskommelser, för närvarande i frihandelsavtalen med EEC och CECA (artikel 23 respektive 19) samt EFTA-konventionen (artikel 15). Då förslaget till ny konkurrensbegränsningslag ej står i strid varken med frihandelsavtalen eller EFTA-konventionen, har KK i detta avseende inga invändningar mot dess bestämmelser. KK ansluter sig särskilt till utredningens bedömning att systemet i förslagets 1 kap. 5 § med prövning av de enskilda fallen av konkurrensbegränsning med verkan utomlands möjliggör en avvägning av svenska intressen mot vad som är förenligt med våra internationella förpliktelser. Även med beaktande av inrikeshandelssynpunkter tillstyrker kollegiet de föreslagna förbuden och generalklausulen.

MD anser det vara välmotiverat att KBL:s förhandlingsinstitut ersätts med bl. a. ett sådant förbuds- och åläggandesystem som gäller enligt marknadsföringslagen (MFL) och avtalsvillkorslagen (AVL).

Även *NO* tillstyrker utredningens förslag såvitt avser en effektivisering av förhandlingsprincipen. NO anför:

Marknadsdomstolen (MD) har i dag till uppgift att sedan viss konkurrensbegränsning funnits medföra skadlig verkan genom förhandling söka undanröja denna verkan. Denna förhandlingsprincip har varit unik för Sverige. Utredningen föreslår här en förändring innebärande att MD, när skadlig verkan konstaterats, skall kunna utfärda förbud eller åligganden, vilka kan förenas med vite. Detta förslag innebär emellertid inte ett övergivande av principen att överläggningar om frivillig rättelse utgör den primära formen för samhällsingripande. Det bör här framhållas att förhandlingsprincipen i praktiken kommit till uttryck främst genom de överläggningar som NO regelmässigt har med olika företag rörande konkurrensbegränsande förhållanden. I det helt övervägande antalet fall nås överenskommelse redan på denna nivå. I ett fåtal fall, under de senaste fem åren varierande mellan fyra och åtta per år, nås en sådan överenskommelse inte

och NO hänskjuter ärendet till MD med hemställan om förhandling för att undanröja skadlig verkan av påtalad konkurrensbegränsning. Även sedan framställning till MD gjorts förekommer överläggningar mellan NO och företagen. I detta skede vidtar företagen ofta sådana förändringar i sitt agerande att NO kan återkalla ärendet, då skadlig verkan inte längre anses föreligga. På detta sätt reduceras ytterligare det antal ärenden som kommer upp till huvudförhandling i MD. Under 1970-talet har MD i genomsnitt förhandlat i ett fall per år sedan skadlig verkan konstaterats. Det är endast i denna del som utredningens förslag förändrar förhandlingsprincipen.

För att understryka att förhandlingsprincipen fortfarande är den primära formen för samhällsingripande bör ett tillägg till 2 kap. 1 § göras av innebörd att förbud och åläggande enligt första stycket och enligt 15 § första stycket får meddelas endast om NO i förhandling med näringsidkare ej kunnat undanröja den skadliga verkan.

NO delar utredningens uppfattning att tidsaspekten är ett väsentligt skäl för den föreslagna omläggningen av förhandlingssystemet. Det bör vara såväl ett allmänt som enskilt intresse att handläggningstiden förkortas. KBL har såsom nyss anmärkts varit unik i det svenska rättsväsendet genom att den i stort sett inte gett samhället några omedelbart verkande tvångsmedel för att komma till rätta med de missförhållanden som lagstiftningen syftar till att förhindra. Det är ett naturligt steg att sådana möjligheter nu införs. De modifieringar av förhandlingsmönstret som föreslagits fullföljer tankegångar från nyetableringssakkunniga (SOU 1951: 27) och den ursprungliga propositionen (1953: 103). Den omständigheten att MD:s karaktär av domstol på senare år blivit mer markerad bör också beaktas i detta sammanhang.

Den huvudsakliga formen för MD:s ingripande skall enligt utredningen vara förbud. Åläggande skall inte få användas annat än i de fall där åläggande kan utfärdas redan enligt gällande lag, dvs. i fall av leveransvägran eller liknande diskriminering. Eftersom MD i nuläget har praktiskt taget obegränsade möjligheter att inom ramen för en förhandlingslösning välja former för undanröjande av skadlig verkan, finns det anledning att fråga sig om utredningens förslag ger ett tillräckligt utrymme för MD att på ett effektivt sätt ingripa mot alla typer av konkurrensbegränsande förfaranden. Vid vissa tillfällen kan det framstå som nödvändigt för att undanröja skadlig verkan att ett företag korrigerar viss tidigare vidtagen åtgärd vars verkningar alltjämt fortlever. Det kan exempelvis vara fråga om att återkalla uppmaning till bojkott eller liknande aktioner.

MD:s rätt att meddela förbud för näringsidkare att tillämpa visst konkurrensbegränsande förfarande omfattar enligt utredningen även möjlighet att förbjuda underlåtenhet som medför skadlig verkan. Även med en sådan tolkning av innebörden av ett förbud torde man inte kunna ingripa mot varje form av konkurrensbegränsning med skadlig verkan. Det finns risk för att den ovanliga konstruktionen att förbjuda underlåtenhet inte är

tillfyllest. Det kan nämligen visa sig svårt att formulera invändningsfria förbudsteman. Utredningen anför att det skulle bli alltför betungande för myndigheterna att utfärda ålägganden, varför möjligheterna till detta skall begränsas. Till detta kan sägas att det i och för sig är eftersträvansvärt att begränsa myndigheternas detaljstyrning av företagens agerande men att myndigheterna måste kunna undanröja de redan inträffade verkningar som befunnits skadliga. Utredningen har ju ansett att åläggande att leverera skall kunna utfärdas. Det bör inte kunna väcka betänkligheter att det ges möjlighet för MD att t.ex. ålägga ett företag att genom rundskrivelse korrigera tidigare vidtagen åtgärd, vilket i praxis i många fall visat sig vara erforderligt för att undanröja den skadliga verkan vid bojkottaktioner och liknande åtgärder. Mot bakgrund härav anser NO att MD:s möjligheter att utfärda ålägganden måste vidgas, så att sådana kan utfärdas även när det inte är fråga om leveransvägrans- och diskrimineringssituationer. En ändring av 2 kap. 1 § första stycket 2 i denna riktning bör vidtas.

Även om den förhandlingsprincip som hittills rått visat sig fungera väl, anser likväl *konsumentverket (KOV)* de av utredningen framförda skälen väl motivera att tekniken för bedömning av konkurrensbegränsningsärenden utformas i överensstämmelse med vad som gäller i frågor om marknadsföring. Det förslag utredningen fört fram kan väntas medföra snabbare handläggning, exempelvis genom möjligheterna för marknadsdomstolen att utfärda interimistiskt förbud samt för NO att meddela förbuds- och leveransföreläggande. Såsom utredningen framhållit kommer – liksom hittills – huvudparten av ärenden att handläggas och avslutas av näringsfrihetsombudsmannen. Härigenom torde enligt KOV i allt väsentligt nuvarande förhandlingsprincip komma att bevaras.

SPK anser utredningens förslag rörande förhandlingsprincipen välmotiverat och tillstyrker därför att, i den mån rättelse inte kan uppnås förhandlingsvägen, MD skall ha möjlighet tillämpa vitessanktionerade förbud och ålägganden.

Statens industriverk (SIND) biträder utredningens förslag i den s.k. KBL-delen.

Länsstyrelsen i Stockholms län anför att styrelsen med stor tillfredsställelse ser att det nuvarande förhandlingssättet avskaffas. Genom utredningens förslag kan MD i de flesta fall – efter anmälan från NO – ingripa med omedelbar sanktion när skadlig verkan har påvisats föreligga. NO:s resurser kan härigenom enligt länsstyrelsens uppfattning förväntas komma till användning på ett mera ändamålsenligt sätt än för närvarande är fallet.

Minoriteten i länsstyrelsen i Kronobergs län anser också att de principer som har lagts till grund för förbuden och generalklausulen är riktiga.

Sveriges advokatsamfund ansluter sig till utredningens allmänna synpunkter (s. 207 f) på valet mellan förbudsprincip och missbruksprincip. Härvid vill samfundet emellertid understryka nackdelarna från effektivitetssynpunkt av så vidsträckta förbud att ett omfattande dispenssystem

blir oundvikligt. Som praktiska erfarenheter utomlands visar är det inte lyckligt att stora resurser hos såväl myndigheter som näringsliv måste inriktas på handläggning och prövning av normala och från allmän synpunkt rent av önskvärda affärsförhållanden, vilka emellertid till följd av den generella avfattningen av ett förbud faller därunder. Detta bör beaktas även när det gäller utformningen av förbud mot specifika typer av konkurrensbegränsningar.

Samfundet delar vidare utredningens synpunkter (s. 207) att förbudsprincipen till viss del gör det lättare för den enskilde näringsidkaren att bedöma vilka åtgärder samhället tillåter. Mot detta står – som utredningen också påpekar – att ett generellt förbud kan medföra tolkningssvårigheter. Så snart ett handlande är straffbelagt måste från rättssäkerhetssynpunkt krävas att envar har möjlighet att på förhand bedöma huruvida ett visst handlande är straffbelagt eller inte. Mot denna bakgrund måste ett straffsanktionerat förbud vara otvetydigt i sin utformning. Vidare bör, som utredningen framhåller, förbudet vara så avfattat att det endast träffar konkurrensbegränsningar med generellt skadlig verkan. Utredningen har löst dessa avvägningar på så sätt att, samtidigt som förbudsfallen utökas med fall av förbud mot priskartell och marknadsdelningskartell, från dessa förbud undantas vissa förfaranden enligt särskild uppräkning i 2 kap. 10 § Alla övriga fall av skadlig konkurrensbegränsning kan anses falla inom missbruksområdet.

Samfundet vill här framhålla att en förutsättning för en förbudsreglering på sätt utredningen har föreslagit är att beskrivningen av förbudsfallen enbart träffar konkurrensbegränsande åtgärder som har skadlig verkan. Svårigheten ligger således i att avgränsa förbudet så att endast fall med generellt skadlig verkan faller därunder. Samfundet har inte någon principiell invändning mot att denna fråga löses på så sätt att från ett generellt förbudsfall undantas vissa förfaranden som av särskilda skäl inte anses vara generellt skadliga. Av rättssäkerhetsskäl måste dock beskrivningen av såväl det generella förbudet som undantaget därifrån vara klart utformad. Uppfyller regleringen inte kraven på rättssäkerhet – att det är möjligt för näringsidkare att bedöma vilka åtgärder samhället tillåter och vilka åtgärder samhället förbjuder – måste åtgärderna överföras från förbudsområdet till missbruksområdet, oberoende av hur angeläget det må vara från andra synpunkter att åtgärden snabbt kan beivras genom förbud.

Advokatsamfundet anför beträffande utredningens förslag om frångående av den hittills tillämpade förhandlingsprincipen enligt KBL följande.

Förhandlingsprincipen har hittills – som utredningen framhåller (s. 242) – endast i ett fall inneburit krav på ingripande från regeringens sida. Mot detta ställer utredningen att det från principiell synpunkt "får anses oegentligt" att samhället på missbruksområdet i de flesta fall när samhällsskadlig verkan befunnits föreligga saknar effektiva tvångsmedel. Samfun-

det har inte något att invända mot att den nuvarande förhandlingsordningen ändras så att MD ges möjlighet att ingripa med förbud förenat med vite. Möjlighet härtill finns redan enligt 21 § KBL vid leveransvägran. Ett enligt samfundet berättigat intresse för samhället att effektivt komma till rätta med skadlig konkurrensbegränsning blir därmed tillgodosett. Emellertid måste, som utredningen framhåller (sid. 244), också näringsidkarens rättssäkerhet beaktas. Genom att generalklausulen utformats så att ingripande får göras endast mot visst förfarande i framtiden har hänsyn tagits till vissa rättssäkerhetssynpunkter. Motsvarande utformning förekommer också i annan lagstiftning med generalklausul. Vidare måste här också beaktas att de avtal, avtalsvillkor eller andra konkurrensbegränsande förfaranden varom är fråga ofta utgör del i ett komplicerat affärsförhållande mellan parterna, vilket försvårar möjligheten att, om hänsyn tas till samtliga övriga avtalsförhållanden och relationer parterna emellan, rätt bedöma verkan av ett förbud riktat mot ett avtal, avtalsvillkor eller förfaranden. Den nuvarande förhandlingsordningen har gjort det möjligt för MD och parterna att, efter det att MD uttalat sin mening huruvida ett visst förhållande inneburit en skadlig konkurrensbegränsning, gemensamt söka finna en ändring i avtalet så att den skadliga verkan undanröjts. Genom det sätt på vilket utredningen föreslår att MD nu skall kunna utfärda förbud kommer parterna inte att ha denna möjlighet att justera avtalet och samtidigt vara säkra på att det justerade avtalet inte strider mot av MD utfärdat förbud. Det kommer därför att vara av avgörande betydelse för parternas fortsatta agerande hur förbudet utformas. Samfundet anser ej att paralleller kan dras med motsvarande bestämmelser i t. ex. lagen om otillbörlig marknadsföring.

En ytterligare omständighet som skulle tala mot ett övergivande av förhandlingsprincipen är de civilrättsliga följder för ett avtal som ett förbud inom missbruksområdet skulle medföra. Detta förhållande har behandlats av utredningen (s. 281). Utredningen synes ha uppmärksammat dessa problem genom att i 15 § lagförslaget angående ändring i lagen om marknadsdomstolen föreskriva att MD i ärende enligt 2 kap. 1 § kan, om part så begär, ta upp till särskild prövning frågan huruvida skadlig verkan föreligger. Med rätta påpekar utredningen (s. 270) att det ofta endast är ovissheten huruvida skadlig verkan rättsligt föreligger som avhåller näringsidkare från att frivilligt göra en för NO godtagbar ändring i visst beteende. Fortfarande skulle dock möjlighet saknas att genom mellandom få MD:s prövning av hur den konkurrensbegränsande åtgärden skall undanröjas.

För att möjliggöra prövning av huruvida skadlig verkan föreligger eller inte och för att bereda parterna möjlighet att frivilligt anpassa avtalet, avtalsvillkoret eller andra åtgärder så att de inte längre anses ha skadlig verkan vill samfundet föreslå att huvudprincipen för ingripande inom missbruksområdet utformas på sådant sätt att MD först – i enlighet med nu gällande principer – har att uttala sig om huruvida en konkurrensbegräns-

ning medför skadlig verkan och därefter – efter förhandlingar – får utfärda ett förbud förenat med vite i det fall näringsidkaren inte ändrar den konkurrensbegränsande åtgärden så att den inte längre kan sägas medföra skadlig verkan. Samfundet är väl medvetet om att utredningens förslag syftar till att medföra ett visst påskyndande av handläggningen av ärendena. Samfundet, som inte är övertygat om att ett sådant resultat uppnås genom förhandlingssystemets slopande, anser att en fördröjning likväl bör kunna accepteras, om härigenom bättre garantier skapas för näringsidkarens berättigade intressen från rättssäkerhetssynpunkt att för framtiden kunna bedöma på vilket sätt en konkurrensbegränsande åtgärd skall ändras för att den inte skall anses ha skadlig verkan. Samtidigt tillgodoses samhällets intressen av att kunna ingripa med förbud när så anses erforderligt.

Utökningen av MD:s möjligheter att utfärda vite torde komma att innebära en ökning av antalet konkurrensbegränsningsfall som kommer under allmän domstols prövning. Detta förhållande talar för att MD:s beslut bör kunna överprövas av Högsta domstolen (HD). Samfundet har också tidigare – i yttranden över förslaget till marknadsföringslagen, lagen om otillbörliga avtalsvillkor och lagen om marknadsdomstolen – framfört uppfattningen att det från rättssäkerhetssynpunkt är önskvärt att MD:s beslut skall kunna prövas av HD. Samfundet hyser fortfarande den uppfattningen.

Även *SI m.fl.* berör vissa principiella frågor i samband med de straffbelagda förbuden. Eftersom de föreslagna nya kartellförbuden avser centrala konkurrenspolitiska principer vill organisationerna inte motsätta sig att vissa former av pris- och marknadsdelningskarteller förbjuds. Men problemet ligger enligt deras mening i att utforma förbudsstadgandena så att endast generellt sett skadliga förfaranden förbjuds medan lojala förfaranden går fria. En alltför rigorös eller oklar lagstiftning kan hindra samverkan som är ägnad att öka konkurrensen genom att på marknaden små företag kan utnyttja gemensamma resurser och därigenom uppträda med ökad slagkraft. Särskilt i kristider eller då den internationella konkurrensen är särskilt hård är pris- och marknadssamverkan mellan företag ibland en överlevnadsfråga. På grund härav och av rättssäkerhetsskäl – eftersom fråga är om strafflagstiftning – finner organisationerna anledning till detaljkritik mot de nya kartellförbuden. Det förbjudna området får inte tas till "med marginal" utan enbart avse sådana klandervärda förfaranden som det är typiskt sett angeläget att förhindra och där missbruksprincipen kan visas vara otillräcklig.

SI m. fl. tar också upp till diskussion hur utredningsförslaget kan tänkas påverka förhållandet mellan företagen och de konkurrensvårdande myndigheterna. De anför:

Konkurrensbegränsningslagen har betydelse för företagen *dels* genom sin så att säga allmänpreventiva verkan *dels* genom att de konkurrensvår-

dande myndigheterna aktualiserar lagens tillämpning i visst fall. Från båda dessa aspekter är det viktigt att myndigheternas agerande är adekvat och förutsebart, dvs. att rättssäkerhet föreligger. Rättssäkerhetens funktion är inte bara att ge den enskilde skydd mot övergrepp från myndigheterna utan också att se till att lagens tillämpning hålls inom dess syfte. Rättsreglernas utformning är då självfallet av central betydelse.

Konkurrensutredningens förslag innebär en radikal förändring av balansförhållandet mellan NO och företagen. Utvidgningen av det förbjudna området genom straffbud med oklara gärningsbeskrivningar, övergivandet av förhandlingsprincipen och införandet av möjlighet att till regeringen driva frågor om uppdelning av företag ger NO förhandlingsresurser som enligt organisationerna innebär en skadlig obalans.

Det är ingen självklarhet att myndigheterna som till sitt förfogande får svepande generalklausuler och stora befogenheter handlägger sina ärenden med omdöme. De flesta ämbetsmän som handlägger marknadsrättsliga frågor har tyvärr inte direkt näringslivserfarenhet. Noggrannhet och omsorg vid prövningen måste därför vara inbyggda i själva regelsystemet. Myndigheternas befogenheter måste avgränsas så att risken för att sådana ingripanden "i överkant" som medför oförutsebara konsekvenser minimeras. Det är här en fråga om förtroende för myndigheterna. Till skillnad mot många andra länder finns i Sverige ett relativt öppet förhållande mellan de konkurrensvårdande myndigheterna och näringslivet. Förskjuts balansen på ett sätt som inte är motiverat av den faktiska utvecklingen kan ett motsatsförhållande uppstå som ingendera parten har intresse av. Därför känner organisationerna oro inför den balansförändring som konkurrensutredningens förslag innebär.

Organisationerna anför vidare att den nuvarande KBL tar sikte på förfaranden som det kan finnas anledning att reglera med en avvägning mellan missbruks- och förbudsregler på sätt som har skett. Förhandlingsförfarandet i missbruksfallen har på ett internationellt unikt sätt möjliggjort nyanserade avvägningar för att undanröja skadliga konkurrensbegränsningar. För organisationerna är det angeläget att behålla förhandlingsprincipens fördelar. Ett system där missbruksregler blir omedelbart sanktionerade genom förbud och ålägganden är enligt deras mening alltför trubbigt inte minst därför att konsekvenserna härav är oberäkneliga då förhållandena ändrats med tiden efter ett beslut. Samtidigt vill organisationerna inte bestrida värdet från konkurrensvårdande synpunkt av att möjlighet finns att meddela sanktionerade beslut om en förhandlingslösning inte kan åstadkommas. Konstruktionen bör dock vara den att sanktioner inte skall kunna knytas till ett beslut med mindre det konstaterats att förhandling har misslyckats. SI m. fl. anför i denna del följande:

Utredningens förslag innebär ett övergivande av den förhandlingsprincip som utgör ett karakteristiskt och grundläggande drag i svensk konkurrensbegränsningsrätt utanför förbudsområdet. Detta förslag är inte föranlett av

att förhandlingsprincipen i den praktiska tillämpningen misslyckats när det gällt att förverkliga lagstiftningens syften. Tvärtom synes även utredningen ansluta sig till uppfattningen att tillfredsställande resultat kunnat uppnås. Vid en internationell jämförelse framstår i själva verket förhandlingsprincipen såsom ett effektivt och samtidigt smidigt instrument för att främja en fungerande konkurrens under de förhållanden som råder i Sverige.

Under mer än ett decennium har tillgängliga tvångsmedel på missbruksområdet – särskilt vitesåläggandet vid diskrimineringsfall enligt 21 § KBL – inte behövt tillgripas och frånvaron av tvångsmedel på missbruksområdet i övrigt har inte i något fall under denna tid hindrat att skadlig verkan av konkurrensbegränsning undanröjts förhandlingsvägen. Med hänsyn härtill synes rent principiella betänkligheter mot den begränsade räckvidden av nuvarande tvångsmedel i förhandlingssystemet knappast väga särskilt tungt. Avgörande är emellertid att – såsom framgår av 21 § KBL – ett behov av att ytterst kunna tillgripa tvångsmedel för att undanröja skadlig verkan inte utgör något skäl att överge förhandlingsprincipen.

Utredningens kritik av förhandlingssystemets tidsmässiga effektivitet grundas inte på någon redovisad analys av förekommande tidsutdräkt i förhandlingsskedet. En genomgång av det tiotal fall under senaste decenniet, i vilka MD beslutat uppta förhandling, utvisar emellertid att i flertalet fall förhandlingen avslutats framgångsrikt inom ca 3 månader efter beslutet om förhandling och att i några speciella fall ca 6 månader tagits i anspråk.

Vad utredningens kritik avser synes i själva verket vara tidsutdräkt i "rättegångsförfarandet" inför MD före beslut om förhandling samt att avsevärd tid kan förflyta under behandlingen hos NO före ansökan till MD.

Att förfarandet kan dra ut över flera år måste emellertid ses mot bakgrunden av att prövningen av verkningarna av en konkurrensbegränsning kan ha stor principiell räckvidd och nödvändiggöra ingående belysning av och utredning om komplicerade ekonomiska sammanhang som kan gälla konkurrens- och strukturförhållanden inom en hel bransch. Inte bara elementära rättssäkerhetsskäl utan också den samhällsekonomiska betydelsen av att i sådana fall undvika förhastade beslut omöjliggör en ensidig inriktning av intresset på tidsaspekten. Utredningen har inte påvisat att förutsättningar föreligger för att väsentligt öka snabbheten i förfarandet.

Utredningen har överhuvudtaget i alltför liten grad beaktat att – såsom rättspraxis utvisar – NO:s bedömningar långt ifrån alltid står sig vid en rättslig prövning. Att företag inte "rättar sig" efter NO:s påpekanden kan därför inte tas till intäkt för att krav på avkortade behandlingstider inför MD är berättigade. Erfarenheten utvisar för övrigt att rättegångsförfarandet i tidsmässigt angelägna fall kan genomföras på mindre än ett halvt år. I praktiken ger förfarandet inte heller utrymme för NO:s motpart att omotiverat fördröja handläggningen.

Inte heller utredningens kritik mot förhandlingssystemets tidsmässiga

effektivitet synes sålunda berättigad. Med fog kan snarare ifrågasättas om inte utredningens förslag att vitessanktionen normalt skall ingå i prövningen leder till minskad effektivitet. Såsom redan konstaterats har inte i något leveransvägransfall hittills domstolen eller parterna behövt belastas med den nog så besvärliga frågan om utformningen av ett vitesåläggande.

Den allvarligaste invändningen mot förslaget att överge förhandlingsprincipen är dock att utredningen förbisett dess värde för den lojala medverkan från NO:s motpart som kan vara väsentligt för det praktiska resultat som uppnås. Att med tvångsåtgärder t.ex. etablera ett fungerande affärsförhållande mellan leverantör och kund kan erbjuda betydande svårigheter. Sådana svårigheter har emellertid genomgående kunnat undvikas i Sverige och det lär inte kunna betvivlas att en medverkande faktor varit respekten för förhandlingsuppgörelser. Även utanför området för säljförelägganden kan för övrigt den vid förhandlingsförfarandet naturliga inriktningen på åtgärder som skall vidtagas vara av större praktisk betydelse än den med vitesförbud förknippade inriktningen på en negativ avgränsning av ett förbudsområde. En väsentlig skillnad synes här föreligga mellan ingripanden enligt KBL och ingripanden mot t.ex. otillbörliga marknadsföringsåtgärder enligt MFL.

Med hänsyn till vad ovan har anförts bör det – även om vidgade möjligheter till tvångsingripande på missbruksområdet anses påkallade – vara uteslutet att nu överge förhandlingsprincipen. Skall möjlighet skapas till tvångsingripande generellt över missbruksområdet bör den utformas efter förebild av den nu gällande 21 § KBL, dvs. att vitesföreläggande bör förekomma endast om förhandling avslutats utan att skadlig verkan av konkurrensbegränsning har kunnat undanröjas.

LRF framhåller att KBL som lagsystem fyllt sin funktion, vari LRF inbegriper det nuvarande förhandlingssystemet i MD. Att ta bort detta innebär en eftergift för ett konkurrensteoretiskt synsätt som inte förefaller LRF övertygande. Parallellen med marknadsföringslagen (MFL) kan enligt förbundets mening inte med fog anses bärande då det i KBL och MFL är fråga om helt olika ärendetyper. Förhandlingssystemets förtjänster för företagen har inte heller närmare berörts av utredningen, säger LRF. Det nuvarande systemet innebär en möjlighet till flexibla, företagsanpassade lösningar som skapat förståelse för en lojal medverkan hos NO:s motpart. MD:s krav har kunnat utformas på ett sätt som inte samtidigt i onödan skadar företaget ifråga.

Emot förhandlingssystemet anför utredningen främst att det är tidsödande och att missbruk förekommer. Väl kan det visas fall då ärenden dragit ut på tiden. Man måste emellertid komma ihåg, fortsätter LRF, att det kan vara fråga om komplicerade förfaranden med stora följdverkningar som kräver överväganden och anpassning i olika hänseenden. F.ö. torde det vara möjligt att ha regler som bidrar till att "skynda på" förhandlingarna. Eftersom förhandlingslösningar alltid har nåtts, utom i ett undantagsfall,

kan förhandlingsprincipens slopande inte motiveras med bristande samarbetsvilja från företagens sida. Skulle en förhandling misslyckas kan det dock vara befogat, anser LRF, att MD får möjlighet till förbud och åläggande vid vite mera generellt. På så sätt förstärks lagens sanktionssystem, vilket i dag är för svagt såvitt avser generalklausulen. LRF förordar att denna lösning närmare övervägs.

KF tar – i likhet med SI m.fl. – upp frågan om avvägningen mellan förbudsprincipen och missbruksprincipen och påpekar att utredningen har utgått från att ingendera principen generellt skall vara mer tillämplig än den andra utan att i stället frågan skall prövas förutsättningslöst i fråga om skilda typfall av konkurrensbegränsning. Resultatet av utredningens överväganden har dock lett till att förbudsprincipen har vunnit framsteg på missbruksprincipens bekostnad. KF påpekar vidare att även på det s.k. missbruksområdet har utredningen gått längre än nuvarande rätt i sitt förslag till tvångsingripanden från samhällets sida under hänvisning till att det mot bakgrund av vunna erfarenheter är angeläget att effektivisera KBL och få till stånd snabbare och effektivare metoder för konkurrensmyndigheterna då skadlig verkan har konstaterats.

De skäl, som utredningen har redovisat för sina förslag i denna del mer effektiva medel för ingripanden godtar KF. KF är däremot inte övertygat om att det föreligger ett behov av utvidgning av det förbudsbelagda området till att omfatta priskarteller och marknadsdelning. Även med hänsyn till den konsumentkooperativa rörelsens särdrag avstyrker KF förslaget till marknadsdelningsförbud.

Sveriges köpmannaförbund erinrar om att tillämpningen av förhandlingsprincipen har kunnat ske med stor framgång och att den vitesmöjlighet vid leveransvägran som tillskapades efter den enda hitintills misslyckade förhandlingen inte har behövt tillämpas under de senaste tio åren. Det främsta skälet för den skärpning av lagstiftningen som konkurrensutredningen föreslår är, att förhandlingsmetoden ibland har visat sig vara tidsödande. Men bortsett ifrån att argumenteringen härför inte är övertygande, säger köpmannaförbundet, må framhållas att många förhandlingar kan gälla för ett företag eller en näringsgren mycket viktiga frågor, som kräver omfattande utredningar. Att en förhandling kräver viss tid, kan också sammanhänga med att det saknas vägledande ställningstaganden från tidigare fall. I den mån man vinner ökad erfarenhet av lagtillämpningen kan man enligt köpmannaförbundets mening räkna med att förhandlingsförfarandet blir snabbare. Det är önskvärt att flera ärenden underställes MD för att härigenom en fastare rättspraxis skall kunna skapas.

Med hänsyn till de goda erfarenheterna av förhandlingsförfarandet vilka klart framgår av utredningens betänkande och med hänsyn till att utredningen enligt förbundets bedömande inte har förebragt bärande skäl för att överge detta förfarande bör detta bibehållas. Under alla förhållanden bör tvångsingripande på missbruksområdet (vitesföreläggande) vara möjligt

endast om förhandling inte har medfört att skadlig verkan av konkurrensbegränsning har kunnat undanröjas, anför köpmannaförbundet.

TCO framhåller att "en svaghet i det nuvarande systemet har varit den långa tid och den omständighet som måste föregå varje ingripande" från MD:s sida. Enligt TCO:s mening är det en angelägen förändring som utredningen har föreslagit i vad avser ersättande av förhandlingsprincipen med vitesföreläggande.

Inte heller *SACO/SR* och *Svenska civilekonomföreningen, Civilekonomernas riksförbund* har några invändningar mot en förstärkning av MD:s sanktionsmöjligheter.

2.2 Förbudsområdet

2.2.1 Allmänt

Vissa allmänna synpunkter som rör förbudsområdet har redovisats i föregående avsnitt. *NO* berör – mot bakgrund av utredningens förslag att utvidga förbudsområdet till att omfatta även pris- och marknadsdelningskarteller – utredningens utgångspunkt att endast de företeelser som kan hävdas vara generellt skadliga skall förbjudas. De båda nämnda typerna av karteller medför, säger NO, att konkurrensen mellan de deltagande företagen sätts ur spel och att därigenom mindre effektiva företag skyddas, vilket på sikt leder till en orationell företagsstruktur. NO har i flera fall prövat pris- och marknadsdelningskarteller. Bedömningen har härvid i det helt övervägande antalet fall överensstämt med den uppfattning om dessa karteller som utredningen har givit uttryck åt. NO säger sig också dela utredningens ståndpunkt att endast förfaranden som generellt sett är skadliga skall förbjudas. Mot denna bakgrund finner NO en utvidgning av konkurrenslagstiftningens förbudsområde välgrundad. I fråga om de befintliga förbuden mot anbudskarteller och bruttopriser föreslår utredningen vissa justeringar och konkretiseringar, vilka NO i huvudsak kan tillstyrka.

Utredningens förslag att generalklausulen skall kunna användas också mot företeelser som är otillåtna enligt straffbestämmelserna i lagen innebär en förändring i förhållande till nuvarande ordning, anför NO vidare. Flera företeelser som står i strid med förbuden kan vara av den art att en prövning inför MD med dess speciella kompetens kan visa sig lämplig. Särskilt kan detta bli aktuellt i fråga om gränsfall. Skapandet av handlingsalternativ i dessa fall borde enligt NO:s mening kunna bidraga till en mer ändamålsenlig ordning. Också *MD* finner den föreslagna ordningen lämplig.

SPK tar upp NO:s möjligheter till alternativa handlingsvägar. Såsom utredningen påpekar (s. 266) kan en handling som är otillåten enligt någon av straffbestämmelserna i marknadsföringslagen (1975: 1418) angripas också med stöd av generalklausulen om otillbörlig marknadsföring. Möjlighet finns sålunda, anför SPK, att dra samma handling inför antingen allmän

domstol eller MD. Samma förfarande kan därför teoretiskt prövas i mer än en ordning även om endast en sanktion kommer i fråga. Utredningen framhåller emellertid att då det i princip lagts i konsumentombudsmannens hand att avgöra om viss handling skall föranleda åtal vid allmän domstol eller förbudstalan vid MD har nackdelarna av möjligheten till en sådan dubbelprövning i allt väsentligt undanröjts. Åtalsvägen anlitas inte annat än i de fall där en straffpåföljd anses påkallad av allmän- eller individualpreventiva skäl. Huvudalternativet är alltså att talan förs vid MD. SPK delar utredningens uppfattning att samma princip bör tillämpas i konkurrensbegränsningsärenden.

Förutom NO tillstyrker flertalet myndigheter i princip en utvidgning av förbudsområdet. Här bör nämnas *MD, SPK, KK, KOV* och *SIND. KOV* ifrågasätter dock den valda tekniken att införa två ytterligare förbud. Det kan enligt KOV:s mening i och för sig diskuteras om lagstiftaren därmed uppnår en lika smidig tillämpning som en generalklausul medger. KOV tillstyrker emellertid de nya förbuden "med hänsyn till de starka konkurrens- och konsumentintressen som härigenom skyddas".

SI m.fl. är utifrån allmänna rättssäkerhetssynpunkter kritiska mot utformningen av de enskilda bestämmelserna inom det straffbelagda förbudsområdet. Organisationerna påpekar att det otillåtna handlingssättet har av utredningen föreslagits få en identisk utformning i flera av förbuden. Särskilt vänder de sig mot förslaget att även samverkan eller samråd som inte grundar sig på formliga avtal skall vara straffbelagda och anför:

Det av utredningen angivna syftet med formuleringen "eljest samverka eller samråda" är att uppnå en så effektiv lagstiftning som möjligt. Effektivitetssträvanden genom en så generell formulering får dock inom ett kriminaliserat område inte gå så långt att skäliga rättssäkerhetskrav lämnas obeaktade. Toleransnivån på exakta formuleringar inom ett område som bestäms av en generalklausul kan vara högre. Speciellt gäller detta när andra ingripanden än förhandling inte kan ifrågakomma. Ett av skälen till ett utvidgat förbudsområde är just behovet av att fastlägga vad som typiskt sett av lagstiftaren har ansetts klandervärt. Detta syfte får inte motverkas genom vaga uttryckssätt i lagtexten och allmänt hållna motivuttalanden. Uppenbar risk föreligger i sådant fall för att lagstiftningen stannar på papperet och aldrig når ut till näringslivet eller leder till missuppfattningar och tolkningssvårigheter såväl för tillämpande myndigheter som näringslivet. Osäkerheten kan ge upphov till två lika allvarliga konsekvenser, nämligen handlingsförlamning eller allmänt minskad respekt för strafflagstiftningen. Det är därför av yttersta vikt att den inom straffrätten allmänt erkända legalitetsprincipen upprätthålls även inom konkurrensbegränsningslagstiftningen. De av utredningen föreslagna uttryckssätten fyller inte ens lågt ställda krav på förutsebarhet och medför risk för godtycke vid tillämpningen. Osäkerheten om gränsen mellan straffbart och straffritt avtar heller inte genom generella motivuttalanden av arten att prisdiskussioner som

"endast utgör ett mer lösligt omnämnande av prisfrågor" (s. 405) inte skall anses straffbara.

Organisationerna motsätter sig alltså starkt av rättssäkerhetsskäl det vaga uttryckssättet "eljest samverka eller samråda". Också annan samverkan än sådan som grundar sig på skriftliga eller muntliga avtal bör dock enligt deras mening i viss utsträckning omfattas av förbud. För att fånga den typiskt sett skadliga handlingen, dvs. när samverkan formaliserats på ett mer påtagligt sätt, förordar organisationerna att ovan nämnda uttryck ersätts med det mer precisa uttrycket "i samförstånd bestämma". Det förbjudna handlingssättet får härigenom enligt organisationernas mening en större pregnans som fyller kraven på rättssäkerhet inom ett kriminaliserat område. Eventuellt förlorade "effektivitetsvinster" som förslaget innebär kan inhämtas genom tillämpning av generalklausulen med ett bibehållet krav på rättssäkerhet. Organisationerna framhåller vidare att – om deras förslag inte vinner beaktande – det även från konkurrensrättslig synpunkt saknas anledning att generellt inkludera samrådssituationerna.

Organisationerna har också utifrån rättssäkerhetsöverväganden gjort invändningar mot rekvisitet "söka förmå". Utredningens motiv för införandet av detta rekvisit synes vara detsamma som för det av organisationerna kritiserade uttryckssättet – "eljest samverka eller samråda" – nämligen att uppnå en så effektiv lagstiftning som möjligt. Gränsen mellan det straffria och det straffbara området har, enligt organisationerna, i denna strävan blivit oklar.

För att undvika svåra gränsdragningsproblem mellan straffbart och straffritt och ett onödigt åsidosättande av legalitetsprincipen som är nödvändigt förbunden med ett så vagt uttryckssätt som "söka förmå" inom ett straffbelagt område förordar organisationerna att lagstiftaren överväger om inte brottsbalkens regler mot försök också kunde äga tillämpning inom ifrågavarande område. Fördelar synes härigenom stå att vinna, anser organisationerna, inte minst för de tillämpande myndigheterna som kan antas ha en referensram som gör det lättare att bedöma om brottsbalkens försöksregler är tillämpliga än att tolkningsvis utröna huruvida "ett krav på medveten aktivitet som inte endast är obetydligt" (s. 406) har förelegat.

I likhet med SI m.fl. anför bl.a. *LRF*, *KF* och de *handelskamrar* som har yttrat sig till KK kritiska synpunkter på utvidgningen av förbudsområdet och på utformningen av förbuden. Kritiken redovisas i de följande avsnitten.

2.2.2 Bruttoprisförbudet (2 kap. 6 §)

MD konstaterar att det föreslagna förbudet täcker vad som i dag är otillåtet enligt 2 § i KBL. Därutöver kommer enligt förslaget förbudet även att omfatta bindning av priset i efterföljande led vid uthyrning, något som MD finner vara välgrundat. I specialmotiveringen till stadgandet anförs att förbudet täcker inte bara det fallet att vidareförsäljning av en vara sker i

dess levererade skick utan också den situationen att varan efter leverans överlåts i förädlad eller bearbetad form eller såsom beståndsdel av annan produkt. Måhända, säger MD, kan däri inläsas att förbudet omfattar också det fallet att en produkt överlåts i samband med utförande av tjänst åt annan såsom kan ske t. ex. bilreparationer, vari ofta ingår både arbetsprestation och produktöverlåtelse. Med hänsyn till osäkerheten i detta avseende och då MD finner det vara angeläget att förbudet täcker även denna situation bör ett förtydligande göras i ämnet. Av specialmotiveringen till den föreslagna förbudsregeln i 6 § framgår vidare, anför MD, att lagtextens lokution "söka förmå" innebär att den i stadgandet angivna åtgärden i sig träffas av förbudet och detta även för det fall att något påtryckningsmedel inte kommer till användning. Detta utgör – såsom anförs i betänkandet – en utvidgning av det straffbara området i förhållande till gällande rätt. MD finner för sin del denna extension av bruttoprisförbudsområdet vara jämförelsevis avsevärd och erinrar om att viss försiktighet bör iakttas för undvikande av att en alltför långtgående kriminalisering sker.

NO framhåller att bruttoprisförbudet föreslås få en delvis ny utformning. Därvid har uppenbarligen beaktats högsta domstolens prejudicerande dom den 25 maj 1976 i ett bruttoprismål. Förslaget att även oaktsamhet skall kunna medföra påföljd vid brott mot det andra ledet i bruttoprisförbudet ligger hel i linje med de synpunkter som NO har framfört i remissyttranden över de betänkanden som avgivits av riktprisutredningen och byggkonkurrensutredningen.

Sammanfattningsvis framhåller NO att bruttoprisförbudet har haft stor betydelse för den utveckling som har skett inom handeln under det senaste kvartsseklet. Olika företagsformer har genom förbudet mot fasta vertikala bruttopriser fått möjlighet att låta sina olika kostnader komma till uttryck i prissättningen. Det får anses vara från allmän synpunkt utomordentligt önskvärt att slå vakt om priskonkurrensen även för framtiden och bruttoprisförbudet är en viktig faktor i detta sammanhang.

Utredningens förslag att göra bruttoprisförbudet tillämpligt även på uthyrning av varor är inte enligt NO:s mening utförligt underbyggt. NO vill dock slå fast att det är angeläget att främja konkurrens i senare uthyrningsled, eftersom det kan hållas för sannolikt att t. ex. leasingverksamheten kan komma att öka i omfattning. NO anför vidare att utredningens förslag i 2 kap. 10 § första stycket att bl. a. från bruttoprisförbudet undantaga förfarande som ett koncernföretag tillämpar i förhållande till ett annat företag inom samma koncern torde med hänsyn till ägargemenskapen i dylikt fall anses välmotiverat. Undantaget hindrar ju heller ej NO att vid behov aktualisera prövning enligt generalklausulen i 2 kap. 1 §.

NO tillstyrker utredningens förslag till utformning av bruttoprisförbudet.

Även *hovrätten för Västra Sverige* berör avgränsningen av förbudet till vara varmed har jämställts uthyrning. Hovrätten hänvisar till att i special-

motiveringen sägs bl. a. att om bruttoprissättning undatagsvis skulle förekomma beträffande annat än varor finns möjlighet att ingripa med stöd av generalklausulen. Det framgår inte, framhåller hovrätten, varför dessa undantagsfall skall hållas utanför förbudet. Därför kan ifrågasättas om inte de fall som avser bruttoprissättning på annat än varor borde omfattas av förbudet. Även om det kan vara svårt att föreställa sig bruttopris på t. ex. tjänst eller annan nyttighet borde dock övervägas att behandla jämförbara fall lika.

Konsumentverket (KOV) delar utredningens uppfattning att bruttoprisförbudet har främjat priskonkurrens i distributionen och att förbudet alltjämt är välmotiverat. Verket konstaterar emellertid att konkurrensen under 1950- och 1960-talen medfört en stark koncentration i skilda branscher och en strukturutveckling som i vissa avseenden fått till effekt att vissa konsumentgrupper, exempelvis sådana som saknar bil eller är handikappade, missgynnats. Även om konkurrenspolitiken haft stor nytta för konsumenterna genom att främja nya distributionsformer finns anledning anta att konkurrenspolitiken – särskilt med avseende på tillämpningen av bruttoprisförbudet – varit en av orsakerna till en i vissa fall alltför stor koncentration av distributionen till få men stora butiksenheter. Dessa kan vara en effektiv distributionsform men de bidrar enligt verkets mening till att närbutiker alltför hårt slås ut. Som motåtgärd har samhället infört glesbygdsstödet, som syftar till att ge befolkningen tillfredsställande dagligvaruförsörjning.

Länsstyrelsen i Stockholms län och *minoriteten i länsstyrelsen i Kronobergs län* har inga erinringar mot bruttoprisförbudets utformning. Länsstyrelsen i Stockholms län anför att styrelsen vidare vill instämma i att vertikal cirkaprissättning ej görs till föremål för ett generellt förbud utan att varje marknad därvid i stället behandlas individuellt dvs. enligt missbrukspricipen.

Också *SPK* tar upp vertikal cirkaprissättning och förordar att i specialmotiveringen till 2 kap. 6 § uttryckligen uttalas att beteckningen "cirkapris" bör användas när en leverantör till ledning för prissättningen i senare led önskar rekommendera visst pris.

Sveriges advokatsamfund pekar på att förbudet utvidgas till att gälla åtgärden att söka förmå någon att hålla visst pris. Genom den föreslagna ändringen kommer – klarare än i KBL – att till det förbjudna området också hänföras "försök". Det nuvarande bruttoprisförbudets tillämpning har enligt samfundets uppfattning inte vållat några svårigheter. En utökning av förbudet att gälla även försök torde inte föranleda några betänkligheter mot att förbudet också straffsanktioneras i fortsättningen. Inte heller har samfundet något att invända mot att straff även kan utdömas på grund av oaktsamhet i visst fall. Samfundet vill dock understryka att förbudet endast bör avse fall där åtgärden innebär att söka förmå någon att tillämpa visst pris, uttytt ett angivet pris.

Även *SI m.fl.* skjuter i förgrunden att utredningsförslaget innebär att även åtgärder av försökskaraktär straffbelägges genom att "söka förmå" någon till en straffbar överträdelse av förbudet också kriminaliseras. Genom att ersätta det nu använda uttrycket "betinga sig" med "söka förmå" inträder enligt organisationernas mening en väsentlig skärpning därigenom att inte endast åtgärder som innebär att företagaren i det tidigare försäljningsledet i anbud, vid avtalsslut eller eljest i mellanhavandet mellan parterna uppställer som villkor att medkontrahenten iakttar det fastställda priset, straffbelägges utan även alla former av aktivitet för att få till stånd den lägstprisbindning som paragrafen tar sikte på kommer att omfattas av förbudet. Organisationerna fortsätter:

Utgångspunkten vid skärpning av en lagbestämmelse bör vara att den vid tillämpningen visat sig icke effektivt främja eller motverka vad som vid dess tillkomst åsyftades. Någon sådan dokumentation har utredningen inte framlagt. Tvärtom vitsordar utredningen att förbudet mot bruttopriser effektivt har visat sig främja priskonkurrens i distributionen. Skärpningen anses – som nyss har nämnts – påkallad för att uppnå önskvärd effektivitet. Effektivitetssträvanden genom vaga uttryckssätt som "söka förmå" innebär dock ett oacceptabelt åsidosättande av kravet på rättssäkerhet. Enligt organisationerna synes närmast utredningens val av uttrycket "söka förmå" i bruttoprisbestämmelsen vara betingat av en önskan att uppnå en likformighet i uttryckssätten i de olika förbudsparagraferna. Någon analys som grund för en skärpning av bestämmelsen finns nämligen icke dokumenterad.

Det kriminaliserade området har genom att förbudet riktar sig mot varje form av aktivitet för att få till stånd den lägstprisbindning som förbudet siktar till gjorts onödigt omfattande. Belysande för förbudets räckvidd är att det även skulle avse den situationen att en detaljist bedriver lockvaruförsäljning under sådana former att förfarandet uppenbarligen måste anses såsom otillbörlig marknadsföring och leverantören vänder sig till detaljisten och påtalar detta. Organisationerna vill i detta sammanhang erinra om att departementschefen i samband med bruttoprisförbudets införande påpekade att lockvaruförsäljning i vissa fall kunde utgöra skäl till dispens från förbudet.

Även i andra fall kan i förhållandet mellan leverantör och återförsäljare det finnas ett berättigat intresse av prisdiskussioner som synes omfattade av förbudet. Detta gäller exempelvis den situationen att i återförsäljaravtalet även ingår ett åtagande att hålla en viss servicenivå på leverantörens produkter. Kravet härpå och att servicefunktionen inom vissa produktområden kan vara ett betydande konkurrensmedel innebär att leverantören – för att inte skada sin goodwill – vill främja en prispolitik hos återförsäljaren så att leverantörens berättigade intressen inte åsidosätts.

Utformningen av förbudet har även den negativa konsekvensen att frivilligt tillbakaträdande inte botar den redan vidtagna otillåtna handling-

en. En leverantör kan exempelvis ha en så varierad flora av försäljningskanaler att sammanblandning av återförsäljare och provisionsagenter lätt uppkommer. Om på grund av misstag i den praktiska situationen en återförsäljare tas för en provisionsagent och en prisbindning i ett inledande förhandlingsskede inträffar kan detta misstag inte frivilligt rättas med befriande verkan i straffrättshänseende. Benägenheten att söka rättelse elimineras därför i hög grad på grund av bestämmelsens utformning.

Även missuppfattningar på grund av kommunikationsproblem mellan leverantören och dennes kunder kan leda till straffbarhet. Från förbudsområdet undantas nämligen även fortsättningsvis rekommenderande prisangivelser. Vad som av den ene återförsäljaren i prisdiskussioner med leverantören uppfattas som en rekommendation kan av en annan återförsäljare uppfattas som en påtryckning eller aktivitet att få till stånd en lägstprisbindning, utan att detta varit leverantörens egentliga syfte.

En klar avgränsning mot det straffbara området har genom Högsta domstolens tolkning av uttrycket "betinga sig" i det s.k. RFSU-målet (NJA 1976, s. 299) åstadkommits. Sålunda ansågs inom det straffbara området falla åtgärder när leverantören i anbud, avtalsslut eller eljest i mellanhavandet mellan parterna som villkor uppställer att visst pris icke må underskridas.

Enligt organisationernas uppfattning kan inte redan försök att uppnå prisbindning utan att detta förenas med någon form av villkor anses äga sådan grad av skadlighet att det bör förbjudas. Såsom typiskt skadligt med återverkningar på distributionsstrukturen framstår dock den situationen att det i anbud, avtalsslut eller eljest i mellanhavandet mellan parterna uppställs som villkor att medkontrahenten iakttar det fastställda priset.

Mot bakgrund av vad ovan har anförts förordar organisationerna att i 2 kap. 6 § första stycket första punkten uttrycket "söka förmå" utgår och det hittills tillämpade begreppet "betinga sig" bibehålls.

Likartade synpunkter anförs av *LRF* som framhåller att uttrycket "söka förmå" är betydligt mer omfattande än "betinga sig" samtidigt som det är oklarare till sin innebörd. Något behov av en skärpning av bruttoprisförbudet på föreslaget sätt har enligt LRF inte visats av utredningen. Den nuvarande förbudsbestämmelsen har väl fyllt sitt främsta syfte att effektivt främja priskonkurrens i distributionen, vilket utredningen också medger (s. 211) LRF pekar vidare på att utredningen säger (s. 213) att man beträffande förbudet har beaktat den utveckling som skett i praxis. LRF kan inte finna att den sparsamma praxis som föreligger motiverar förbudsutvidgningen. Det förtjänar vidare att erinras om undantaget för vertikala cirkapriser. Gränsen, anför LRF, mellan tillåten rekommendation och förbjuden påtryckning kan uppfattas olika av såväl olika återförsäljare som olika leverantörer. LRF förordar att nuvarande laguttryck "betinga sig" tas in i den föreslagna bruttoprisbestämmelsen, som i övrigt "i princip godtas".

Också *Sveriges köpmannaförbund* vill behålla rekvisitet "betinga sig". Med hänsyn till att bruttoprisförbudet med sin nuvarande utformning visat sig vara effektivt, är den föreslagna ändringen omotiverad, säger köpmannaförbundet. "Betinga sig" är dessutom en mer stringent formulering, som medger en klar gränsdragning i förhållande till de vägledande vertikala priser (vertikala cirkapriser) som med fog förblir tillåtna. Enligt 2 kap. 11 § kan MD under angivna omständigheter meddela dispens från bruttoprisförbudet. En sådan dispens kan inte gärna, säger köpmannaförbundet, avse rätt för näringsidkare att "söka förmå" återförsäljare att ej gå under visst pris. Orden "betinga sig" måste vara en rimligare utgångspunkt för prövningen av en dispensansökan.

LO och *TCO* tillstyrker utredningens förslag till utformning av bruttoprisförbudet.

2.2.3 Anbudskartellförbudet (2 kap. 9 §)

Ett flertal remissinstanser tillstyrker eller förklarar sig inte ha någon erinran mot utredningens utformning av anbudskartellförbudet. Till dessa instanser hör *TCO*, *bankinspektionen*, som särskilt omnämner att även försök till samverkan förbjuds om det tillstyrkta utredningsförslaget genomförs, *RRV* och *konsumentverket* (KOV).

KOV framhåller att från konsumentsynpunkt är det angeläget att anbudsgivningen försiggår öppet och utan risk för att prisnivån vid upphandling på grund av samverkan blir så hög att konsumenternas intressen blir lidande. Enkla samråd och s. k. "artighetsanbud" bör sålunda inte tillåtas.

Länsstyrelsen i Stockholms län finner utredningens förslag till anbudskartellförbud väl underbyggt och i överensstämmelse med det förhållandet att hela anbudsförfarandet bygger på ett förtroende mellan anbudstagare och anbudsgivare samt att skador till följd av missbruk kan bli av omfattande natur. Genom de preciseringar som gjorts i förslaget har vidare uppnåtts en önskvärd klarhet i stadgandet. *Minoriteten i länsstyrelsen i Kronobergs län* betonar att det utmärkande för anbudsförfarandet är beställarens syfte att uppnå en hård konkurrens mellan anbudsgivarna. Varje form av samarbete som syftar till en begränsning av nämnda konkurrens anser länsstyrelsen generellt medföra skadlig verkan från allmän synpunkt och bör förbjudas.

MD, konstaterar att det föreliggande lagförslaget i likhet med det förslag som lämnades i byggkonkurrensutredningens betänkande (SOU 1972: 40) även omfattar det fallet att näringsidkare utan föregående avtal härom samverkar eller samråder om visst anbudsinnehåll. I enlighet med vad MD anförde i sitt yttrande över byggkonkurrensutredningens förslag i denna del tillstyrker domstolen den föreslagna utvidgningen av förbudsområdet. MD finner det även vara välbetänkt att det föreslagna förbudet också omfattar det förfarandet att en näringsidkare söker förmå annan att inleda ett otillåtet samarbete.

MD pekar vidare på att utredningen har sökt konkretisera vilka beteenden som skall vara otillåtna, varför i lagtexten har upptagits en enumeration av otillåtna typer av överenskommelser. MD anser att – för det fall en sådan konkretisering bör ske – som en första punkt bör upptas det fallet att överenskommelse träffas mellan näringsidkare av innebörd att de samverkande förbinder sig att vid avgivande av anbud inte underskrida visst anbudspris. Den antydda tveksamheten beträffande lämpligheten av en konkretisering av otillåtna beteenden har sin grund i fruktan för att ett kringgående av förbudsstadgandet härigenom kan tänkas bli underlättat. Den föreslagna formuleringen beträffande otillåtna överenskommelser torde sålunda inte utgöra hinder mot att två eller flera näringsidkare avtalar om att den av dem, som erhåller uppdrag efter avgivande av anbud, på visst sätt har att till de övriga utge ersättning härför – något som för de samverkande skulle reducera drivkraften att avge lägsta möjliga bud. Som det lämnade exemplet illustrerar synes sålunda den föreslagna formuleringen vara alltför snäv åtminstone med avseende på den exemplifierade situationen.

MD anför vidare att – som domstolen – redan i sitt yttrande över byggkonkurrensutredningens betänkande framförde synes det uppenbart att förbudet inte bör träffa förfarande som avser samarbete mellan näringsidkare för åstadkommande av samfälld prestation med gemensamt anbud. Att utredningen härvid tagit fasta på domstolens i det tidigare yttrandet lämnade förslaget om att vid beskrivet förfarande en ensidig upplysningsplikt beträffande samarbetet torde vara tillfyllest hälsas av domstolen med tillfredsställelse.

Enligt *NO:s* uppfattning får utredningens förslag att komma tillrätta med olika missförhållanden i samband med anbudsförfarande anses vara realistiskt och förhållandevis väl anpassat efter vad som hittills är känt i fråga om beteenden i praktiken anbudsgivare emellan. Anbudsupphandling, som är föreskriven för statens del och rekommenderad för landsting och kommuner och i ej ringa utsträckning tillämpas inom det enskilda näringslivet, syftar till att erhålla i effektiv konkurrens angivna anbud. Det får anses utomordentligt angeläget att samhället motverkar sådan anbudssamverkan, som har till mål att omintetgöra detta syfte med anbudsupphandlingen. Utredningens förslag till utformning av anbudskartellförbudet synes NO erbjuda bättre förutsättningar att effektivt motverka otillåten anbudssamverkan än anbudskartellförbudet i dess nuvarande utformning.

NO påpekar att från det föreslagna anbudskartellförbudet undantas bl. a. "förfarande som avser att flera näringsidkare skall gå samman för samfälld prestation med gemensamt anbud". Enligt specialmotiveringen ligger häri att de samverkande alla skall delta i utförandet av den prestation som anbudsförfarandet avser. Samgående mellan leverantörer om ett enda anbud när leverantörerna var för sig hade kunnat åta sig leveransen sägs inte åsyftas med undantaget. Denna förklaring är mycket väsentlig och

borde, enligt NO:s mening komma till direkt uttryck i lagtexten. Det ligger annars nära till hands att man inläser ett generellt undantag för i stort sett all gemensam anbudsgivning. Undantaget kan måhända omformuleras på ungefär följande sätt: "– – – gemensamt anbud i fall då samverkan är en förutsättning för prestationens fullgörande. Första stycket gäller inte heller förfarande i den formen att näringsidkare medverkar – – –". Ett konsortium eller liknande som bildas för leveranser eller arbeten av större omfattning än deltagarna var för sig kan prestera behöver därmed inte söka dispens även om samarbetet avser upprepade tillfällen. Men om deltagarna, vilket kan ligga nära till hands, även vill samarbeta i fråga om mindre uppdrag, skall detta inte vara möjligt utan dispens av marknadsdomstolen. För att komma in under undantaget bör det inte heller vara tillräckligt att samarbete anges avse prestationer av sådan storlek och art att enskilda deltagare i samarbetet inte kunnat fullgöra dem. Den faktiska tillämpningen måste vara avgörande för bedömningen. I dagsläget synes det vara så att MD fäster största vikt vid uppgivet syfte med överenskommelse om gemensam anbudsgivning (jfr. MD:s beslut den 25 april 1978, VIBO RÖR).

En samarbetsform, som utredningen vill undanta från anbudskartellförbudet, är utbyte av allmän information om marknadsförhållanden. NO anser sig böra anmäla viss tveksamhet mot detta förslag. I och för sig är det naturligt att varje entreprenadföretag måste hålla sig underrättat om utvecklingen på marknaden, anför NO. Företagen behöver ha en överblick över förutsebara framförliggande anbudsupphandlingar för att planera sin fortsatta verksamhet. Företagen kan på olika vägar skaffa sig erforderlig marknadsinformation. Så länge detta sker individuellt torde ingen erinran kunna göras häremot. Det finns emellertid också exempel på att ett flertal entreprenadföretag – utan formellt avtal härom – tillämpat ett inbördes samarbete av innebörd att de låtit en särskild konsult sammanställa marknadsöversikter för ett halvt eller ett år i taget och sedan fortlöpande haft sammanträden hos konsulten för samtidig information om förutsebara anbudsupphandlingar. Ett kontinuerligt samarbete av detta slag inbjuder till svårpåvisbart samråd också om sådan anbudssamverkan som avses skola drabbas av förbudet. Det får enligt NO:s mening anses önskvärt att även fortlöpande gruppsamverkan i fråga om marknadsutvecklingen för anbudsupphandlingar inbegrips under anbudskartellförbudet.

Sveriges advokatsamfund har inget att erinra mot en utvidgning av förbudet mot anbudssamråd att gälla även mot samråd sedan anbud har infordrats, beroende av om tidigare avtal finns, men framhåller hur angeläget det är att förbudet ges en sådan utformning att det i enlighet med utredningens påpekande (s. 220) preciserar de former av samverkan eller samråd som förbudet skall omfatta så att näringsidkaren med säkerhet kan bedöma huruvida förfarandet är förbudsbelagt eller inte. Utredningens förslag innebär en viss precisering, som emellertid enligt samfundets me-

ning genom sin vida beskrivning kommer i konflikt med utredningens målbeskrivning (s. 219); att endast sådana beteenden som med fog kan bedömas som generellt skadliga skall omfattas av förbudet. Genom att hänföra förbudet till anbudsförfarande inbegrips däri inte endast fall av typisk anbudstävlan utan alla fall av anbud. Samfundet vill på grund härav förorda att begreppet anbudsförfarande ges en snävare utformning, exempelvis genom användande av uttrycket "anbudstävlan", vilket i sig innebär att samrådsförfarandet blir förbjudet endast i det fall beställaren uttryckligen har meddelat att anbud infordrats genom tävlan. Under alla förhållanden anför samfundet bör fall som avses i 9 § första stycket 3 begränsas till anbudstävlan.

Utredningen har från förbudet inte velat undanta cirkaprislistor i den mån de har tillkommit för anbudsförfarandet och inte för sedvanlig butiksförsäljning. Härigenom torde enligt samfundets mening förbudet komma att omfatta upprättande av cirkaprislistor som även kan användas vid upphandlingsförfaranden. Sådana cirkaprislistor torde i praktiken ofta ha utarbetats gemensamt av beställar- och leverantörsorganisationer. Att på detta sätt begränsa leverantörernas möjlighet att söka kontakt för gemensam utformning av vissa pris- och leverantörsvillkor torde sålunda innebära en inskränkning i leverantörernas möjlighet enligt nuvarande praxis, som enligt samfundet inte har ansetts medföra någon skadlig konkurrensbegränsning. Förbudet träffar därigenom ett förfarande som inte kan sägas ha skadlig verkan. Samfundet anser på grund härav att förbudet måste ytterligare inskränkas till att omfatta anbudstävlan och att samverka eller samråda om särskilda villkor just för aktuell anbudstävlan.

Även *SI m.fl.* riktar kritik mot utredningens förslag till ett skärpt anbudskartellförbud. Beträffande avgränsningen av anbudssituationen anser organisationerna att begreppet "anbudsförfarande" på ett tillfredsställande sätt torde bestämma tillämpningsområdet för anbudskartellförbudet. Vissa motivuttalanden på s. 412 i betänkandet har dock i avseende på innebörden av begreppet kommit att ej återge den normala situationen inom exempelvis byggnadsbranschen. Sålunda sägs på nämnda sida att beställaren "anger att anbud har begärts från flera" respektive "att anbudsinfordraren klargör för den som anmodas avge anbud att också andra har uppmanats lämna anbud". Normalt inom främst nämnda bransch framträder konkurrenssituationen genom sättet för anbudsinfordran t. ex. genom annonsering i dagspressen (öppen anbudsinfordran) eller genom att det är praxis med konkurrens även vid s. k. begränsad anbudsinfordran, som sker genom inbjudan till endast vissa företag. Organisationerna förordar att detta kommer till uttryck i motiven.

I lagtexten avgränsas personkretsen genom begreppet näringsidkare men, säger SI m. fl., i motiven har personkretsen en snävare avgränsning. I betänkandet s. 413 sägs att den som tänker avge anbud givetvis får samråda med annan näringsidkare som inte avser att lämna

anbud beträffande exempelvis leveranser, konsultationer eller kreditgivning. Vidare sägs: "I sådana fall saknas den grundläggande förutsättning som bestämmelsen bygger på – att de som samverkar eller samråder på något sätt är eller kan bli konkurrenter med varandra i fråga om den prestation som anbudsförfarandet avser." Den grundläggande förutsättning som anges i motiven är riktig. Den är dock icke så självklar att den följer vid en tolkning av bestämmelsen enligt dess ordalydelse. Tvärtom – av ordalydelsen följer ett betydligt vidare tillämpningsområde. Bestämmelsens ordalydelse och motivuttalandena strider mot varandra. Detta är inte acceptabelt, i synnerhet inte som fråga är om en straffbestämmelse.

Mot bakgrund härav förordar organisationerna att den grundläggande förutsättningen – avsikten att avge anbud – kommer till uttryck som ett rekvisit i lagtexten för att fånga konkurrensförhållandet. Annars faller samråd med kreditgivare eller andra finansiärer, konsulter etc. in under förbudet. Det är således nödvändigt enligt organisationernas mening att finna en snävare avgränsning än enbart näringsidkare.

Organisationerna har också invändningar mot utredningens förslag till avgränsning av de förbjudna förfarandena. Genom att det förbjudna samrådet tar sikte på "bestämmandet av anbudssumma" i stället för endast "anbudssumma" blir det straffbelagda området alltför omfattande anser de. Enligt organisationernas mening bör mot bakgrund härav i lagtexten "bestämmandet av" utgå.

Grundtanken i anbudskartellförbudet är att anbudsgivare skall konkurrera om vad anbudsinfordraren önskat skall vara föremål för konkurrens. I första hand bör då anbudsgivare inte få samråda på den totala anbudssumman. I vissa fall – särskilt i fråga om mer komplex upphandling – begärs vid anbudsinfordran en specifikation av anbudssumman på olika delposter. Det är rimligt att i sådana fall samråd även om dessa delposter förbjuds. Det synes organisationerna tillräckligt med motivuttalande om att med anbudssumma avses såväl slutsumman för hela anbudet som anbudssummor på delposter då specifikation har begärts vid anbudsinfordran.

Däremot bör det förbjudna området inte omfatta samarbete om kalkylnormer och om bestämning av olika kostnadsfaktorer såsom inkurans, handverktyg, maskinprislistor m. m. Sådant samarbete som avser bestämning av de kostnadsposter som bygger upp anbudssumman bör enligt organisationerna inte vara förbjudet utan falla under generalklausulens tillämpningsområde. Samarbete därom synes generellt medföra en rationalisering av anbudsförfarandet och underlätta jämförbarheten mellan anbud. (Organisationerna hänvisar här till tidskriften "Byggnadsindustrin" nr 16/1977 s. 6 och 31–32 ang. kalkylbilaga till ackordsprislistan resp. kalkyler med ADB).

Organisationerna pekar vidare på vad utredningen anför i avseende på kostnadsindex på s. 414 i betänkandet där följande uttalas: "En särskild form av *otillåten* anbudssamverkan i fråga om pris m. m. är samverkan om

att inte bjuda fast pris eller om att gemensamt kräva visst indexskydd mot kostnadsstegring e.d. under arbetets utförande." På s. 415 säger dock utredningen att information om skedd kostnadsutveckling m.m. inte anses som otillåtet prissamarbete enligt 9 §. Utredningen fortsätter "om man därutöver samarbetar eller påverkar för att få en enhetlig prishöjningsmodell, samma påslag eller uppräkning e.d. kan detta falla under förbudet."

Utredningens uttalanden på s. 414 resp. 415 synes stå i strid mot varandra. Hur än därmed förhåller sig uppfattar organisationerna "enhetlig prishöjningsmodell" och "uppräkning" å ena sidan samt samarbete om "indexskydd mot kostnadsstegring" å andra sidan som i sak detsamma. Enligt organisationernas uppfattning kan det samarbete som här avses inte vara av den skadlighetsgrad att det bör generellt förbjudas. Snarare torde samarbetet tjäna syftet att bekämpa osund konkurrens genom spekulation om framtida kostnadsutveckling och öka jämförbarheten mellan de olika anbuden. Skulle i enskilda fall samarbetet leda till från allmän synpunkt skadliga verkningar bör tillämpning av generalklausulen ifrågakomma.

Inom det straffbelagda området anser dock organisationerna att samarbete om sådant påslag som innefattar handelsvinst bör falla därför att sådant samarbete avser mer direkt anbudssummans belopp. Med påpekande härom i motiven torde borttagande av "bestämmandet av" ur lagtexten ej medföra att generellt klandervärda förfaranden går straffria, säger organisationerna.

Också samarbete i fråga om betalningsvillkor förbjuds i bestämmelsen, påpekar organisationerna. I motiven har från förbudsområdet undantagits samarbete om rena leverans- eller konditionsbestämmelser av gängse standardiseringsart. Betalningsvillkor utgör dock ändå ett oklart begrepp inom ett kriminaliserat område. Vad som bör vara uttryckligen förbjudet att samråda om utöver anbudssumma torde vara förskott och kreditgivning, dvs. sådana betalningsvillkor som typiskt sett kan användas som konkurrensmedel. För samråd om övriga betalningsvillkor som föranleder skadlig verkan är, enligt organisationernas mening, generalklausulen ett tillräckligt remedium. I lagtexten bör därför "eller betalningsvillkor" utbytas mot "förskott eller kreditgivning", föreslår organisationerna.

SI m.fl. tar också upp förhållandet mellan de nya förbuden och anbudskartellförbudet. Organisationerna konstaterar att vid priskartellförbudet undantas uttryckligen samarbete i gemensamma säljbolag. Från förbudet mot anbudskarteller görs undantag för gemensamma anbud. Organisationerna hänvisar till ett uttalande av utredningen (s. 416):

"Det bör dock särskilt framhållas att i begreppet samfälld prestation med gemensamt anbud, som undantaget avser, i princip ligger att de samverkande alla skall på något sätt delta i utförandet av den prestation som anbudsförfarandet avser. Att exempelvis leverantörer av en vara går samman om att genom en juridisk person lämna ett enda anbud om leverans som de i princip var för sig hade kunnat åta sig, innebär inte att de har gått samman för samfälld prestation på sätt som åsyftas med nämnda undantag."

De varor som säljs i ett försäljningsbolag kan, fortsätter organisationerna, i många fall bjudas ut både genom vanlig försäljning och genom anbud i anbudsförfarande. Är formen för upphandling i en viss situation anbudsförfarande och de genom försäljningsbolaget samverkande företagen i och för sig självständigt hade kunnat utföra den ifrågavarande prestationen träffas samverkan av anbudskartellförbudet. Detta kan enligt organisationernas uppfattning inte ha varit utredningens mening med definitionen av begreppet "samfälld prestation med gemensamt anbud".

Organisationerna anför vidare att det i viss utsträckning föreligger konkurrens mellan marknadsdelningsförbudet och anbudskartellförbudet. Det senare täcker inte blott visst anbudsförfarande utan även generella överenskommelser om framtida förhållanden. Ett specialiseringsavtal omfattas inte av marknadsdelningsförbudet men om upphandlingsformen för den ifrågavarande varan, tjänsten eller nyttigheten vanligen är anbudsförfarande faller avtalet under anbudskartellförbudet (9 § första stycket 1) som förbjuder avtal om att näringsidkare vid anbudsförfarande skall avstå från att avge anbud. Detta torde inte ha varit avsikten. Visserligen har utredningen genom ett motivuttalande sökt råda bot på denna brist. Sålunda anför utredningen på s. 413 följande:

"Men innebär detta att vederbörande helt upphör med att tillhandahålla en nyttighet på anbudsmarknader eller överhuvud blir läget ett annat. Hans åtagande gentemot annan om detta innebär att han lämnar den marknad det är fråga om. Detta faller i princip inte under förbudet men kan angripas enligt 1 § när förutsättningarna för detta föreligger."

Bestämmelsen bör dock enligt organisationerna ändras så att denna effekt ställs utom tvivel. Organisationerna förordar därför följande formulering på 9 § fösta stycket 1.: "någon skall avstå från att avge anbud i syfte att åstadkomma fördelning av uppdrag mellan olika anbudsgivare."

Från anbudskartellförbudet har i andra stycket undantag gjorts för gemensamma anbud. Lagtexten anger i detta avseende inte någon begränsning. Sålunda undantas såväl gemensamma anbud som tar sikte på *visst fall* som generella avtal om samverkan. Mot denna bakgrund finns anledning, anför organisationerna, att hänvisa till utredningens uttalande under den allmänna motiveringen till undantagsbestämmelsen för gemensamma anbud.

"Vissa andra former av samverkan vid anbudstävlingar än de nu nämnda kan dock, som har påpekats bl. a. vid remissbehandlingen av byggkonkurrensutredningens betänkande, vara nyttiga och till beställarens fördel eller i vart fall vara påkallade för att den prestation ett anbud avser skall kunna genomföras. Sådana företeelser är att näringsidkare beträffande *visst* anbudsförfarande samverkar eller samråder med annan näringsidkare om att flera näringsidkare skall gå samman för samfälld prestation med gemensamt anbud. Vidare kan det gälla att någon av dem skall medverka som underleverantör till anbudsgivare. Eftersom det alltså inte kan hävdas att dessa former av samarbete generellt har skadlig verkan bör de tas undan från förbudet."

Att motivuttalandet tar sikte på en begränsning till visst anbudsförfarande synes organisationerna närmast vara ett oavsiktligt förbiseende som inte endast förklaras av lagtextens utformning utan även av utredningens specialmotivering. För att undanröja alla tveksamheter bör dock motivuttalandet enligt deras mening anpassas till lagtexten. Organisationerna vill "för ordningens skull" anföra att de tillstyrker lagtextens och specialmotiveringens utformning såvitt avser undantag för både generell samverkan och samverkan i visst fall.

I paragrafens andra stycke finns bestämmelser om upplysningsplikt. Organisationerna anför härom att såväl i Sverige som internationellt vill man framför allt komma åt hemliga anbudskarteller, där beställaren vilseleds om att konkurrens förekommer. Försöker man göra en nyanserad förbudsbestämmelse där lojala förfaranden inte hindras finns en risk att det blir alltför lätt att maskera otillbörliga handlingssätt. Motåtgärder häremot är då insyn även i de lojala förfarandena vilket skärper beställarnas vaksamhet.

En generell och automatisk upplysningsplikt om tillåtet samråd kan enligt organisationernas uppfattning medföra betydande administrativa komplikationer varför det kan finnas anledning att upplysning bara skall behöva lämnas på begäran av den som erhållit anbudet. Konkurrensutredningen föreslår dock automatisk upplysningsplikt. Som framgått av vad organisationerna anfört om anbudskarteller är det ett väsentligt näringslivsintresse att långsiktigt samarbete om gemensamma anbud och underleverantörsförhållanden inte förbjuds. De anbudsgivande företagen bör då ha förståelse för beställarintresset av att om sådan samverkan tillåts den inte ges möjlighet att tjäna som täckmantel för förbjudna handlingar. Därför bör den automatiska upplysningsplikten accepteras. Upplysningsplikten bör dock enbart avse vid anbudstillfället gällande avtal och ej spräckta konsortier eller avtal som har upphört att gälla.

I fråga om underleverantörsförhållanden noterar SI m.fl. att den föreslagna upplysningsplikten inte avser varje kontakt mellan huvud- och underleverantör utan enbart samarbete i fråga om anbudssummas beräkning eller betalningsvillkor i huvudanbudet. En annan ordning skulle leda till en orimlig pappersexercis, menar de. Av vad organisationerna har anfört om avgränsning av personkretsen och förbjudna förfaranden följer att upplysningsplikten bör avgränsas på motsvarande sätt. Dessutom synes beställarintresset inte påfordra en uppgiftsskyldighet som avser "typiska" underleverantörer som på grund av sin storlek eller annat förhållande inte torde vara i stånd att avge eget huvudanbud. Från konkurrensbegränsningssynpunkt torde för dessa fall heller knappast finnas något större intresse för att kräva en uppgift härom i samband med anbudsgivningen. Detta synes också vara utredningens uppfattning när den anför på s. 417 i betänkandet: "Det åligger alltså anbudsgivaren att lämna upplysning om den samverkan eller det samråd som har förekommit med konkurrenter om

gemensamt anbud eller medverkan som underleverantör". Den föreslagna regelns avfattning ger däremot inte uttryck för att uppgiftsskyldigheten skulle vara begränsad till sådan underleverantör som kan sägas vara reell konkurrent. Det finns dock enligt organisationerna skäl för en ytterligare begränsning.

Modellen för en anbudstävling är ett formellt förfarande där efter granskning av inkomna anbudshandlingar den som avgivit bästa anbudet får uppdraget eller ordern. I verkligheten förekommer ofta förutom det formella anbudsförfarandet omfattande förhandlingar där beställaren söker genom att spela ut olika anbudsgivare mot varandra och på annat sätt pressa anbudsgivarna till prissänkningar eller ytterligare åtaganden.

Detta förfarande kan, säger organisationerna, med ett enklare uttryckssätt karakteriseras som "hästhandel". Det är en allmän uppfattning att det är illojalt att låta ett formellt anbudsförfarande urarta på sådant sätt och i vissa rättsordningar är det förbjudet vid offentlig upphandling. Ger sig en beställare in på detta talar skäl mot att han erhåller rättsordningens skydd mot samverkan mellan anbudsgivare. I vart fall bör den automatiska upplysningsplikten rörande samverkan som avses i 9 § första stycket 3. (samarbete vid anbudsgivning i fråga om bestämmandet av anbudssumma eller betalningsvillkor) endast avse sådan samverkan som har ägt rum innan anbud avgivits första gången i visst anbudsförfarande.

Organisationerna vill också ifrågasätta nödvändigheten av skriftlig uppgiftsskyldighet när anbud kan lämnas muntligen. Regeln synes endast leda till en ökad byråkratisering, anför de.

LRF inleder sitt avsnitt om anbudskarteller i remissyttrandet med att konstatera att det möter betydande svårigheter att göra en avvägning mellan missbruks- och förbudsprincipen vid lagreglering mot anbudskarteller. Problemen belyses i OECD-rapporten "Collusive tendering" (1976). Där framgår att med Sverige i fråga om industriell utveckling jämförbara mindre stater i stor utsträckning valt missbruksprincipen för reglering av anbudskarteller. Förbudsprincipen dominerar däremot bland de stora industriländerna.

Begreppet "anbudsförfarande" förefaller LRF tillfredsställande definierat. I lagtexten avgränsas personkretsen till näringsidkare. Motiven är dock snävare (s. 413). Skillnaden hänför sig till konkurrenssituationen. LRF anser att en bättre samordning bör ske av lagtext och motiv. Den grundläggande förutsättningen – avsikt att avge anbud – skulle med fördel kunna tas in i lagtexten. LRF hemställer att denna fråga närmare studeras.

LRF noterar att det i förslaget förbjudna samrådet tar sikte på "bestämmandet av anbudssumma" i stället för endast "anbudssumma". Det föreslagna uttrycket gör det straffbara området betydligt vidsträcktare än det senare. Detta förefaller onödigt med hänsyn till föreliggande behov.

Från det föreslagna priskartellförbudet undantas samarbete i gemensamma säljbolag. Från anbudskartellförbudet görs som nämnts undantag för

gemensamma anbud. I betänkandet (s. 416) sägs dock med avseende på gemensamt anbud genom särskild juridisk person att i begreppet "samfälld prestation med gemensamt anbud", som undantaget avser, i princip ligger att de samverkande alla skall på något sätt delta i utförandet av den prestation som anbudsförfarandet avser. Att exempelvis leverantörer av en vara går samman om att genom en juridisk person lämna ett gemensamt anbud om leverans som de i princip var för sig hade kunnat åta sig, innebär inte, framhåller utredningen, att de har gått samman för samfälld prestation på sätt som åsyftas med nämnda undantag. LRF framhåller att varor som säljs i ett försäljningsbolag i många fall kan bjudas ut både genom vanlig försäljning och genom anbud i anbudsförfarande. Om formen för upphandling i en viss situation är anbudsförfarande och de genom försäljningsbolaget samverkande företagen i och för sig självständigt hade kunnat utföra den ifrågavarande prestationen träffas samverkan av anbudskartellförbudet. Utredningen kan enligt LRF knappast ha menat detta i sin precisering av begreppet "samfälld prestation med gemensamt anbud".

LRF noterar – i likhet med SI m. fl. – vissa oklarheter också i förhållandet mellan anbudskartellförbudet och marknadsdelningsförbudet (2 kap. 8 §). Anbudskartellförbudet täcker formellt inte bara ett enstaka anbudsförfarande utan även överenskommelser av generell natur avseende framtiden. Specialiseringsavtal är i princip tillåtna enligt motiven till 2 kap. 8 § men faller formellt under anbudskartellförbudet såsom omfattande avstående från anbud om upphandlingsformen normalt är anbudsförfarande. Utredningens uttalande (s. 413) att anbudskartellförbudet inte omfattar det fallet att någon upphör att tillhandahålla en nyttighet på anbudsmarknaden bör enligt LRF klart avgöras i bestämmelsen.

LRF finner skäl föreligga för en obligatorisk upplysningsplikt beträffande visst förekommet samråd. Upplysningsplikten bör dock enbart avse vid anbudstillfället gällande avtal och ej spräckta konsortier eller avtal som upphört att gälla. Vad avser underleverantörsförhållanden noterar LRF att den föreslagna upplysningsplikten inte avser varje kontakt mellan huvud- och underleverantör utan enbart samarbete i fråga om anbudssummans beräkning eller betalningsvillkor i huvudanbudet. Av vad som ovan anförts om avgränsning av personkretsen följer vidare att upplysningsplikten bör avgränsas på motsvarande sätt.

LRF vill allmänt förorda att en kontroll genomförs beträffande samstämmigheten mellan lagtext och motiv till paragrafen samt dennas förhållande till de föreslagna priskartell- och marknadsdelningsförbuden.

Sveriges köpmannaförbund anför beträffande anbudskartellförbudet att anbudsgivning överhuvudtaget inte spelar så stor roll för detaljhandeln som för flera andra näringsgrenar. Större anbud avges i huvudsak från industrin och grosshandeln. Lokalt anpassade anbud sker dock från detaljhandlare var för sig. Det kan också förekomma, att detaljhandlare medverkar som underleverantör till anbudsgivare. Båda dessa fall är emellertid undantagna från förbudet.

Byggherreföreningen har med hänsyn till föreningens uppgifter och medlemssammansättning avstått från att kommentera andra delar av utredningens förslag än anbudskartellförbudet.

Föreningen konstaterar inledningsvis att en grundläggande svårighet vid tillämpningen av förbudslagstiftning av den aktuella karaktären är bevisproblem. Det ligger i sakens natur att det är svårt att bevisa förekomsten av ett samråd, som samtliga inblandade önskar hålla hemligt. En åklagare blir lätt hänvisad till indiciebevisning, vars styrka ofta kan ifrågasättas. Det nu gällande anbudskartellförbudet har i detta avseende erbjudit särskilda svårigheter, eftersom det "spontana" samrådet i ett enskilt fall ej är förbjudet; förbjudet är endast ett samråd som led i ett organiserat förfarande (jämför orden "träffa eller tillämpa överenskommelse" om samråd i nu gällande anbudskartellförbud).

Det nu föreslagna anbudskartellförbudet träffar även det enstaka "spontana" samrådet. Detta innebär enligt föreningens uppfattning en ändring till det bättre i två avseenden:

- Regeln får ett riktigare materiellt innehåll, eftersom även ett enstaka prissamråd måste anses illojalt och stridande mot gängse marknadsekonomiska principer.
- Bevisbördan för åklagaren i en straffprocess blir något lättare – om än fortfarande svår.

I största allmänhet lider enligt föreningens mening det nu gällande anbudskartellförbudet av en brist på precision som är besvärande. Det gällande förbudet träffar sålunda enligt ordalagen varje organiserat samråd, oavsett ämnet för överläggningarna. I själva verket är förbudet så omfattande att det uppenbarligen ej kunnat tillämpas enligt ordalagen. Denna – för ett straffbud särskilt påtagliga – brist har sannolikt lett till osäkerhet hos både åklagare, domstolar och "allmänhet". Om en lag uppenbarligen ej är avsedd att tillämpas som den är skriven – var går då gränsen för det straffbara?

Mot denna bakgrund anser byggherreföreningen att det är tillfredsställande att området för det förbjudna samrådet har preciserats. De föreslagna begränsningarna är väl valda. Det är sålunda en riktig begränsning i 9 § tredje punkten att samarbetsförbudet avser "anbudssumma eller betalningsvillkor". Samarbete ifråga om annat kan visserligen också ibland framstå som illojalt men rymmer också många former av fullt lojal samverkan, som inte generellt kan fördömas.

Inom byggnadsbranschen förekommer i viss utsträckning s. k. artighetsanbud. I betänkandet ges (s. 413–414) en definition därav som inte riktigt stämmer med byggbranschens bestämning av begreppet. Till skillnad från konkurrensutredningen anser föreningen att ett artighetsanbud (ett anbud med så högt pris att anbudsgivaren ej räknar med att hans anbud skall bli antaget, avgivet för att visa "artig" uppmärksamhet mot anbudsmottagaren) ingalunda alltid behöver vara resultatet av ett samråd med annan. I

olikhet mot konkurrensutredningen menar sålunda föreningen att termen artighetsanbud och skyddsanbud inte är likabetydande. Alla former av artighetsanbud kommer därför inte att drabbas av det nya förbudet. Föreningen anser dock att den begränsning av det straffbara området som följer av kravet på samråd är motiverad. En utsträckning av förbudet till att gälla varje form av artighetsanbud, alltså även sådana höga anbud som avgivits utan samråd, skulle innebära ett slag i luften, eftersom bevissvårigheterna skulle vara överväldigande. Även om sålunda artighetsanbud är ett av byggnadsbranschens problem, måste problemet i denna del angripas med andra medel än förbudslagstiftning.

Byggherreföreningen vill vidare föreslå en omformulering av paragrafens sista stycke. Det föreslås därför att föreskriven uppgift skall lämnas till "den som har infordrat anbudet". Enligt föreningens uppfattning är det inte ovanligt i byggnadsbranschen att anbud infordras för annans räkning, nämligen i den formen att ett s. k. byggledarföretag eller annan konsult infordrar anbud, avsett att ställas till en byggherre. I dessa fall är det inte särskilt lämpligt att den föreskrivna uppgiften lämnas till den som har infordrat anbudet. I stället bör uppgiften lämnas till den som anbudet riktas till. Föreningen ifrågasätter också om det inte innebär överdrivet nit att föreskriva skriftlig uppgift i de fall anbudet avges muntligen. Det är väl ändå att byråkratisera affärslivet i onödan? Om man slopar skriftlighetskravet, kan man föreskriva att uppgiften skall lämnas "i anbudet".

Föreningen ställer sig också frågande till att uppgift skall lämnas "om den samverkan eller det samråd som har förekommit med konkurrenter om gemensamt anbud eller medverkan som underleverantör" (s. 417). När det gäller medverkan som underleverantör har en dylik uppgift större intresse, endast om den tilltänkte underleverantören är ett företag, som rimligen skulle ha kunnat lämna ett eget anbud. Om det däremot är fråga om en "typisk" underleverantör är det från konkurrensbegränsningssynpunkt knappast något större intresse att kräva en uppgift härom i samband med anbudsgivningen. Av orden "med konkurrenter" i det senaste citerade motivuttalandet synes framstå att konkurrensutredningen har samma uppfattning. Den föreslagna regelns avfattning ger däremot inte uttryck för att uppgiftsskyldigheten skulle vara begränsad till sådan underleverantör som kan sägas vara "konkurrent".

När det gäller den föreslagna paragrafen har byggherreföreningen sålunda i de grundläggande frågorna en positiv inställning. När det gäller vissa motivuttalanden har föreningen emellertid kritiska synpunkter. Därvid syftar utredningens diskussion på s. 412 i betänkandet av vad som skall avses med uttrycket "anbudsförfarande" i den föreslagna paragrafens första stycke. Utredningen hävdar att ett anbudsförfarande karakteriseras av att anbud har begärts från flera och att beställaren "klargör för den som anmodas avge anbud att också andra har uppmanats lämna anbud". Utredningen framhåller vidare: "Däremot täcker inte begreppet anbudsförfa-

rande den situation att samverkan m. m. sker när anbud har infordrats från flera utan att anbudsinfordraren har gett till känna att anbudet skall avges i konkurrens med andra. Sådan samverkan kan visserligen klart ha skadlig verkan men faller utanför den speciella situation som 9 § omfattar."

Vid upphandling av byggande är den dominerande formen upphandling i konkurrens genom infordran av anbud från flera vid en och samma tidpunkt. Eftersom detta är så vanligt, brukar man vid infordrande av anbud ej särskilt ange att anbud infordras från flera – en dylik upplysning skulle närmast framstå som en överflödig självklarhet. Om nu konkurrensutredningens motivuttalanden på s. 412 får kvarstå oemotsagda, skulle enligt byggherreföreningens uppfattning följden bli att anbudskartellförbudet i sin nya utformning överhuvudtaget ej blev tillämpligt inom byggnadsbranschen, trots att förbudet kanske har sin största funktion i den branschen! Alternativet skulle enligt föreningen vara att beställarna och deras konsulter vande sig vid att vid anbudsinfordran tillfoga en rituell fras av innebörd att anbud infordras från flera. Eftersom man knappast kan räkna med att en sådan rit skulle bli undantagslös inom överskådlig framtid, skulle tillämpningen av det nya anbudskartellförbudet inom byggnadsbranschen bli oöverskådlig och nyckfull samt beroende av huruvida den konsult som framställt förfrågningsunderlaget, kommit ihåg att tillfoga den rituella fras som skulle göra anbudskartellförbudet giltigt. Mot denna bakgrund är det enligt byggherreföreningen viktigt att en förändring sker av konkurrensutredningens alltför stela bestämning av begreppet "anbudsförfarande". Åtminstone bör detta ske genom uttalande av departementschefen i den blivande propositionen till riksdagen.

Arbetstagarorganisationerna – *TCO, SACO/SR och LO* – är samtliga positiva till utredningens förslag till en utvidgning av anbudskartellförbudet. LO, som uttryckligen säger att det är angeläget att de föreslagna utvidgningarna kommer till stånd, anser att utredningens argumentation vid "olika fall och situationer" har mycket stark tyngd. SACO/SR uttalar att ett behov av en effektivisering av det nuvarande förbudet mot anbudskarteller har funnits länge. Det finns därför anledning att se positivt på det förslag i den riktningen som nu läggs fram. Samtidigt bör emellertid påpekas, framhåller SACO/SR, att en helt ohämmad anbudsgivningskonkurrens i vissa situationer också kan medföra nackdelar ur effektivitetssynvinkel och att stabilare samarbete mellan köpare och säljare än det som anbudsgivningskonkurrensen medger därför är nödvändigt. Sådana problem bör emellertid snarare lösas genom att köparna väljer andra former för sin upphandling än att säljarna etablerar någon form av enligt förslaget otillåten anbudssamverkan. *Svenska civilekonomföreningen* uttalar sig på samma sätt som SACO/SR.

2.2.4 Priskartellförbudet (2 kap. 7 §)

MD anmärker att förbud mot horisontell prisbindning, dvs. priskartellförbud, saknar motsvarighet i KBL. MD finner det vara välbetänkt att bindande horisontell prissamverkan kriminaliseras, varför den föreslagna regleringen tillstyrks.

NO slår inledningsvis fast att ingripanden mot olika begränsningar av priskonkurrensen har kommit att framstå som konkurrenspolitikens främsta uppgift. Mot bakgrund av de gynnsamma effekter som priskonkurrensen får i kostnads- och strukturhänseende samt den betydelse som priset har för konsumenterna, är det angeläget att olika hinder mot en effektiv priskonkurrens undanröjs. Under hänvisning till sin allmänna inställning att förbud endast bör komma i fråga då en viss företeelse allmänt kan anses medföra skadliga verkningar anser NO att det är ett naturligt steg att införa ett principiellt förbud mot sådan samverkan. Prissamverkan har nämligen enligt NO:s uppfattning sådan skadlig karaktär. Vissa undantag kan väl vara befogade men de av utredningen föreslagna har enligt NO:s mening gjorts alltför vidsträckta.

Vägledande horisontellt prissamarbete som redovisas öppet bör enligt utredningen inte omfattas av något förbud utan skall prövas i varje enskilt fall. Horisontella prisrekommendationer förekommer i stor omfattning och har betydande täckning i flera branscher, anför NO. Genom det föreslagna undantaget kan antas att vägledande prissamarbete blir än vanligare.

NO påpekar vidare att ett påtagligt problem är svårigheterna att visa att ett vägledande samarbete medför skadlig verkan. Dessa svårigheter är i huvudsak av utredningsteknisk art och gäller frågan huruvida prisrekommendationerna verkar prishöjande eller åtminstone motverkar prissänkningar. Ett sätt att visa detta är att bestämma graden av prisföljsamhet till rekommendationen. Av intresse är därvid i huvudsak två frågor, säger NO. Den första frågan gäller "den statiska situationen" vid något eller några bestämda tillfällen. Hur ligger de faktiska priserna i förhållande till den rekommenderade prisnivån? Den andra frågan gäller "den dynamiska aspekten". Hur förändras den faktiska prisnivån när rekommendationen ändras? Motverkar rekommendationen prissänkningar som i och för sig motiveras av förändringar i marknadssituationen?

Den största svårigheten i detta sammanhang uppkommer när man skall klarlägga den faktiska prisnivån. Om man skall skaffa sig en tillförlitlig – och därmed oantastlig – bild av den faktiska prisutvecklingen måste man i praktiken gå till de särskilda fakturorna. Detta gör att det innebär ett stort arbete att redan hos en enda näringsidkare utreda den faktiska prisnivån vid ett visst bestämt tillfälle. Skall man studera en hel bransch och dessutom klarlägga förändringar över tiden blir uppgiften synnerligen arbetskrävande. I praktiken har uppgiften visat sig vara så arbetskrävande att det finns uppenbar risk för att utredningsresultatet när det väl är färdigt framstår som föråldrat.

Utredningen har behandlat detta problem på s. 226–228. Den redovisning av olika fakta och synpunkter som där lämnas är enligt NO:s mening i allt väsentligt riktig. Det finns dock anledning att särskilt betona svårigheten att visa att priset kommit att ligga högre än det skulle ha legat om rekommendationen inte funnits. Erfarenheterna tyder på att de horisontella prisrekommendationerna i hög grad verkar styrande på prissättningen inom olika branscher. Ofta torde avsikten också vara att åstadkomma en enhetlig prisbild.

En form av styrning som förekommer är enligt NO s.k. moonpricing. Detta innebär att man vid fastställandet av prisrekommendationerna anger priser som är högre än vad kostnaderna för tillverkning och försäljning av den aktuella produkten motiverar. Avsikten är här inte primärt att företagen skall tillämpa dessa höga priser. Företagen får i stället möjlighet att i reklam jämföra sitt pris med det rekommenderade högre priset och kommer därigenom att framstå som lågprisföretag, trots att så ingalunda är förhållandet. Moon-pricing leder, anser NO, till att konsumenterna kan vilseledas genom prisjämförelser. Dessutom kan de organisationer som utfärdar prisrekommendationer försvara dessa genom att hänvisa till en låg följsamhet. Vidare underlättar moon-pricing för enskilda företag att höja sina priser och kan därigenom få en allmänt prishöjande effekt.

Mycket talar alltså för att horisontella prisrekommendationer medför negativa effekter på prisbildningen och minskar användningen av priset som konkurrensmedel. Trots detta fordras, för att skadlig verkan skall kunna visas, omfattande undersökningar som ofta är komplicerade på grund av de utredningstekniska svårigheterna, anför NO. NO fortsätter: Som illustration till svårigheterna att få tillräckligt bedömningsunderlag beträffande branschomfattande prissystem kan NO:s ärende, upptaget våren 1974, om det kartellregistrerade prissamarbetet i rörgrossistbranschen ses. Under ett tidigt skede av ärendet framfördes att rörgrossisterna hade planer på ett helt nytt prissystem som bl.a. skulle bli bättre kostnadsanpassat än det gällande och som skulle kunna införas 1976. NO inhämtade synpunkter från köparsidan och kom så småningom fram till att ärendet var av sådan principiell vikt att MD borde få pröva prissamarbetet. Härför skulle emellertid krävas ett vidare utredningsunderlag än vad NO:s resurser tillät, varför en utredning beställdes av SPK hösten 1975. SPK och NO har därefter haft upprepade kontakter sinsemellan för precisering av uppdraget, konkretisering av frågeställningar osv. Parterna i samarbetet har så småningom skisserat utformningen av det planerade nya prissystemet som successivt har fördröjts. SPK har ansett det föga meningsfullt att göra en kostnadskrävande utredning och analys av prisföljsamheten till det gällande systemet om ett nytt är nära förestående. Det skulle då kunna anföras att det nya systemet har lett till väsentliga förändringar. Ett skäl som har anförts för gemensamma grossistpriser har varit de många småföretagens i efterföljande led behov av en utgångspunkt för prisjämförel-

ser. Styrkan i detta behov skulle SPK kartlägga vid den undersökning av rörinstallatörsledet som NO också begärt. Men detta försvåras av att även beträffande installatörernas prissamarbete nyligen har aviserats förändringar. Det är alltså ännu mycket osäkert om och när NO skall få tillräckligt utredningsunderlag för att kunna göra sin framställning till MD.

Ett alternativ till de beviskrav som med nuvarande lagstiftning ställs är enligt NO:S uppfattning att MD får bedöma dessa branschomfattande konkurrensbegränsningar på huvudsakligen principiella grunder. Det torde närmast vara så utredningen har tänkt sig tillämpningen i fortsättningen (s. 228), anför NO. Ett betydligt effektivare sätt att handlägga sådana vittomfattande prissamarbeten skulle dock vara att inbegripa dem under det föreslagna priskartellförbudet och låta eventuellt samhällsnyttiga undantag få dispens. Ett prissystem skulle då inte år efter år kunna undandra sig myndigheternas bedömning t. ex. genom att det förklaras att – i och för sig kanske från företagssynpunkt välgrundade – ändringar planeras. Företagen har också oftast den bästa tillgången till material om praktiska effekter av ett samarbete och får genom tillståndskravet ökat incitament att ta fram erforderligt material.

NO vill mot bakgrund av de antydda bevissvårigheterna ifrågasätta om vägledande prissamarbete generellt bör hänföras till missbruksprincipen. Såsom utredningen framhållit föreligger påtaglig fara för negativa effekter när de samverkande näringsidkarna tillsammans har en dominerande ställning på marknaden. Med hänvisning härtill och till vad i övrigt har anförts anser NO det vara nödvändigt att undantaget begränsas till de fall då de deltagande i samarbete tillsammans har förslagsvis 25 procent eller mindre av den relevanta marknaden. Detta innebär givetvis att näringsidkarna även i tveksamma fall får söka dispens. Den olägenhet från näringsidkarnas synpunkt som följer härav synes dock inte alltför besvärande då man ändå har skyldighet att redovisa samarbetet öppet.

Utredningens förslag förutsätter att dold prissamverkan alltid är straffbar. Öppen samverkan som endast är vägledande skulle dock förbli tillåten. Utredningen uttalar (s. 408) att det kan vara svårt för en näringsidkare att avgöra huruvida tillräcklig grad av öppenhet föreligger. Genom möjligheten att lämna uppgift till någon av de konkurrensvårdande myndigheterna kan dock näringsidkaren alltid gardera sig enligt utredningen. Men, anför NO, det finns i detta sammanhang ingen diskussion av den omvända problematiken, nämligen förbudets effektivitet. De samarbetande näringsidkarna går fria från ansvar om samarbetet anges öppet "på annat sätt" än genom redovisning till konkurrensvårdande myndighet. Den gräns till det straffbara området som här har dragits förefaller flytande i alltför hög grad. Är det tillräckligt att samarbetet är välkänt i branschen? Krävs för straffbarhet att åklagaren kan visa att de samarbetande företagen försökt att dölja samarbetet? Vilken straffrättslig betydelse har kravet på subjektiv täckning? Kan endast den fällas till ansvar som kan övertygas om att han insett att samarbetet inte var tillräckligt känt?

Mot den angivna bakgrunden anser NO att undantaget – om förbudet skall få önskvärd effekt – måste utformas så att det krävs att samarbetet måste redovisas genom uppgift till myndighet som avses i lagen om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden.

NO ifrågasätter vidare behovet och lämpligheten av att från priskartellförbudet undantas försäljningsorganisationer, särskilt sådana med betydande marknadsandel. Med hänsyn till att sådana organisationer, genom att kvotering nära nog regelmässigt erfordras, normalt torde falla under marknadsdelningsförbudet i 8 § torde räckvidden av undantaget hur som helst bli begränsad. NO:s tveksamhet förestavas även av risken för att priskartellförbudet kringgås genom att prissamarbete omvandlas till försäljningsbolag.

Det bör här också påpekas, anför NO, att det finns ett större antal säljorganisationer än vad utredningen har beräknat. Inom åkerisektorn finns t. ex. inemot 300 s. k. lastbilscentraler. Dessa säljorganisationer har ofta en mycket dominerande ställning på lokala marknader.

KOV, som ifrågasätter utvidgningen av förbudsområdet men som ändock tillstyrker de nya förbuden med hänsyn till de starka konkurrens- och konsumentintressen som härigenom skyddas, anser att det är angeläget att sådana avtal förbjuds där priserna är bindande för de deltagande företagen. Sådana priskarteller förhindrar enligt KOV:s mening företag att verka efter respektive företags inneboende ekonomiska förmåga.

SPK pekar på att i specialmotiveringen (s. 406) sägs att också samverkan, samråd eller påverkan i fråga om maximipris, dvs. ett försäljningspris som får underskridas men inte överskridas, faller under priskartellförbudet. SPK ställer sig tveksam till behovet av att förbjuda maximiprissättning i detta sammanhang, eftersom när det gäller bruttoprisförbudet maximipris inte förbjuds (s. 402). Det kan enligt SPK knappast hävdas att samarbete om maximiprissättning generellt har skadlig verkan. Ett tänkbart fall med skadlig verkan är att en grupp samverkande företag överenskommer om maximipriser för att konkurrera ut ett annat företag eller för att försvåra en företagsetablering. För sådana fall bör det vara tillräckligt att generalklausulen kan tillämpas.

SPK anser att ett problem är i vilken mån priskartellförbudet skall anses omfatta sådana avtal som en leverantörsorganisation träffar med ett köpande företag eller en organisation av köpande företag rörande priser och leveransvillkor. Som exempel kan anföras att en åkeriförening gör upp med en mejeriförening om priser och villkor för mjölktransporter. Innan ett avtal sluts förekommer vanligen samråd inom något organ inom åkeriföreningen om vilka priser och villkor som skall erbjudas mejeriföreningen. Formellt skulle ett sådant förfarande enligt utredningens förslag omfattas av priskartellförbudet. Häremot talar dock det förhållandet att det kan vara praktiskt och därmed kostnadsbesparande att köparen (mejeriföreningen) kan välja att sluta avtal med åkeriföreningen i stället för att ingå avtal med enskilda åkeriföretag. Om åkeriföreningen beslutar att de enskil-

da medlemsföretagen ej får sluta avtal med mejeriföreningen, bör dock enligt SPK:s uppfattning priskartellförbudet vara tillämpligt. I detta fall har nämligen alternativen för mejeriföreningens agerande begränsats. – SPK anser det angeläget att det av förarbetena till den föreslagna lagen framgår att samverkan av nu angivet slag faller under priskartellförbudet.

Länsstyrelsen i Stockholms län finner ej anledning invända mot förslaget om att införa förbud mot prisbindning, enär de synpunkter som underbygger förbudet mot bruttoprissättning också i stort får anses föreligga såvitt avser prisbindning. Allvarliga konsekvenser av prisbindning kan sålunda bestå i att företag med högt kostnadsläge skyddas mot konkurrens samt att företagsstrukturen på längre sikt blir ineffektiv, anför länsstyrelsen.

Vad angår förslaget om att undanta säljorganisationer från förbud finner länsstyrelsen dock detta "något betänkligt då just prisbindningsförbudet kan medföra att företagen i stället styr sitt handlande mot samarbete i säljorganisationer". Utredningen tycks emellertid förutsätta att detta problem kan lösas genom de regler som tillskapas för vissa fall av företagsförvärv, något som länsstyrelsen anser svårt att bedöma. Länsstyrelsen anser dock tillräckliga skäl föreligga för ett avstyrkande av den föreslagna undantagsregeln. För den händelse att reglerna om företagsförvärv inte skulle komma att genomföras anser länsstyrelsen det emellertid angeläget att utvecklingen av uppkomsten av säljorganisationer följs med speciell uppmärksamhet.

Undantaget för prisrekommendationer tillstyrks av länsstyrelsen.

Inte heller *minoriteten i länsstyrelsen i Kronobergs län* avvisar priskartellförbudet. Minoriteten säger uttryckligen sig dela utredningens uppfattning att det inte med hänsyn till bevisfrågan finns några skäl till att undanta samrådsförfarandet om man vill ha en effektiv bestämmelse och att det är riktigt att samarbete som redovisas öppet faller utanför förbudet. I fråga om prissamarbete betonar minoriteten att de mindre effektiva företagen genom prissamarbetet kan få ett skydd mot konkurrens från de andra, vilket kan medföra en allvarlig risk för att företagsstrukturen inte anpassas till vad som är rationellt och effektivt. Prissättningen inom företag bör baseras på de enskilda företagens förutsättningar och inte av en för branschen lämplig nivå. Uppenbara risker finns annars för att priserna anpassas till de minst lönsamma företagen. Länsstyrelsens minoritet förutsätter att de föreslagna förbuden inte skall hindra att branschföreningar även i fortsättningen skall kunna verka.

Sveriges advokatsamfund delar utredningens uppfattning att skäl föreligger för förbud mot såväl öppen som dold bindande prissamverkan. En förutsättning måste dock vara, säger samfundet, att förbudet enbart träffar förfaranden som har skadlig verkan. Sålunda konstaterar samfundet att öppna horisontella prisrekommendationer och samverkan genom säljorganisationer inte enligt samfundets bedömning kan sägas ha sådan generell skadlig verkan att de bör förbjudas. Svårigheten ligger då i att utforma förbudet mot priskarteller så precist att rättssäkerhetssynpunkterna tillgo-

doses utan att förbudet samtidigt ges en alltför vid eller snäv omfattning. Visserligen anser även samfundet att skäl finns att skärpa bestämmelserna om marknadsdelning. I dessa fall uppkommer emellertid också konflikt mellan, å ena sidan, rättssäkerhetssynpunkten och kravet på en lättolkad avfattning av förbudet och, å andra sidan, önskemålet att åtgärder som samhället bör beivra faller innanför förbudet resp. att tillåtna åtgärder faller utanför.

Utredningen har löst avvägningen mellan generellt skadliga förfaranden och icke skadliga förfaranden genom att dels ange vissa förfaranden som inte är i fråga enligt 2 kap. 7 §, dels föreslå generella undantag i 2 kap. 10 §. Undantag är emellertid så utformade att det blir omöjligt för den enskilde att exakt kunna bedöma om ett förfarande är förbjudet eller inte.

Enligt samfundets mening torde detta i praktiken komma att innebära att näringsidkarna, innan de vidtar en åtgärd såvitt avser prissamverkan eller marknadssamverkan, antingen kommer att söka dispens enligt reglerna i 2 kap. 11 § oberoende av om de anser förfarandet förbjudet eller inte, eller helt avstår från en åtgärd som annars kunde ha positiva konkurrenseffekter. Detta kommer att innebära en administrativ belastning på systemet, vilket inte torde öka möjligheterna att snabbt och effektivt kunna ingripa mot fall där verklig skada föreligger. Den föreslagna regleringen är därför enligt samfundets uppfattning inte tillfredsställande.

Enligt samfundets mening skulle en utökning av förbudsområdet till att omfatta priskarteller och marknadsdelningskarteller på sätt utredningen har föreslagit innebära att förbuden inte enbart träffar konkurrensbegränsade åtgärder med skadlig verkan, vilket bl. a. skulle komma att innebära en kraftig utökning av dispensansökningar. Dessutom är avfattningen såväl av förbudet som av undantagen enligt 2 kap. 10 § inte tillräckligt precis för att uppfylla rimliga krav på rättsäkerhet. På grund härav kan samfundet inte acceptera utökningen av förbudsområdet enligt utredningens förslag. I stället förordar samfundet att näringsidkare ges möjlighet att hos MD på förhand få prövat huruvida ett visst förfarande som näringsidkaren redan tillämpar eller avser att tillämpa är förbjudet. Näringsidkaren skulle därvid vara fri att – utan att därmed göra sig skyldig till brott mot förbudet – tillämpa förfarandet fram till dess MD:s uttalande har erhållits. En ordning av detta slag kommer naturligtvis, säger samfundet, att medföra en viss ökad belastning för MD. Emellertid skall häremot vägas en tänkbar utveckling mot ett utökat dispensförfarande, varvid dispensprövningen även kommer att omfatta fall där sökanden med rätta anser sig tvungen söka dispens för att få full klarhet i frågan. Kan en ordning av nu föreslagen karaktär inte införas, kan samfundet av rättssäkerhetsskäl inte tillstyrka en utvidgning av förbudsområdet till att omfatta även priskarteller och marknadsdelningskarteller utan vill i sådant fall förorda att förfaranden med skadlig verkan, som faller inom dessa områden, överförs till missbruksområdet.

SI m.fl. konstaterar att utredningens förslag innebär att inte endast prissamarbete mellan konkurrerande eller presumtiva konkurrenter förbjuds utan även samråd om prissättning eller rabattering mellan sådana näringsidkare träffas av förbudet. Dessutom förbjuds näringsidkare att söka förmå annan näringsidkare till sådan förbjuden åtgärd.

Som redan har redovisats i avsnitt 2.2.1 är organisationerna utifrån rättssäkerhetsaspekter starkt kritiska mot att även samråd faller under förbudet. De förordar i stället att det förbjudna handlingssättet i priskartellförbudet (2 kap. 7 §) – och även i marknadsdelningsförbudet (2 kap. 8 §) – begränsas till att avse sådan samverkan som grundar sig på formliga avtal, skriftliga eller muntliga eller som "bestämts i samförstånd".

Organisationerna kan i och för sig vitsorda att prisbindningar generellt har en viss grad av skadlighet. Att motsvarande skulle gälla för prissamråd är inte lika självklart. Typiskt sett framstår inte prisöverläggningar som inte tar sig uttryck i faktisk samverkan som generellt skadliga från konkurrenssynpunkt. Tvärtom kan hävdas att även härigenom situationer eller åtgärder mellan konkurrenter som från affärsmässig synpunkt kan sägas sakna all grad av otillbörlighet kommer att omfattas av förbudet. Samråd som innebär utbyte av prisinformation torde lika väl som det har en konkurrensbegränsande effekt vara konkurrensfrämjande. Först när överläggningen leder till att prisbindning uppkommer inträder de skadliga verkningar som från allmän synpunkt är angeläget att förhindra. Utredningen har enligt organisationernas uppfattning inte heller genom någon analys eller dokumentation visat i vilken grad redan samråd har en skadlig verkan. Vad som synes ha motiverat utredningen att låta förbudet täcka även samrådssituationen är "att det i ett visst fall kan vara svårt att visa att ett likartat beteende har skett i samförstånd" (s. 405).

Enligt organisationerna bör bevissvårigheter inte föranleda utvidgning av ett kriminaliserat område utöver vad som är nödvändigt särskilt inte om man därigenom med ett straffbud även träffar beteenden som kan vara samhällsnyttiga. Därför bör enligt organisationernas mening generalklausulen tillämpas på samrådssituationerna.

Utredningen behandlar på s. 405 i betänkandet priskartellförbudets förhållande till utsänd prisinformation och framhåller att på vissa marknader flera eller alla samordnar sitt agerande utan att som grund härför behöver gälla någon överenskommelse men att det dock utgör en medveten samverkan. Medveten samverkan kan, säger utredningen, "vara fråga om olika praktiska arrangemang, direkta eller indirekta kontakter samt bl. a. utsänd prisinformation från prisledaren med förvarning om prishöjning som han planerar". Gränsdragningen mot objektiv information och aktivitet av tillåtet slag blir nära nog omöjlig att bedöma.

Organisationerna framhåller att insamling av bl. a. priser och utsändande av historisk prisinformation även kan utgöra en del av branschföreningarnas verksamhet. Syftet härmed är huvudsakligen att öka kunskapen om

marknaden för att möjliggöra för enskilda företag att framgångsrikt kunna konkurrera. Det är av största vikt enligt organisationernas bedömning att inte regler och lagtillämpning omöjliggör inhämtande av marknadskunskap av detta slag vare sig den mottagna informationen kommer från offentliga eller enskilda personer.

Enligt organisationernas mening saknas grund för att påstå att marknadsinformation generellt skulle medföra skadlig verkan. Detta synes också ha kommit till uttryck i den sjunde konkurrensrapporten från EG-kommissionen (Syvende Beretning om Konkurrencepolitikken, Bruxelles-Luxembourg, April 1978 s. 20–21). Inte ens i USA synes det organisationerna som om man på här ifrågavarande område har funnit det självklart att förfarandena skall förbjudas "per se". (A.D. Neale: The Antitrust Laws of the U.S.A., 2. uppl. 1970, s. 404).

Erfarenheterna från EG och USA har enligt organisationernas mening lett myndigheterna till att i fråga om marknadsinformation inta en nyanserad hållning. För svensk del synes erfarenhetsunderlag för bedömning av konkurrenseffekterna av marknadsinformation föreligga i mycket begränsad omfattning. Inte minst är MD:s praxis härvidlag outvecklad. Eftersom internationella erfarenheter inte är entydiga och det svenska erfarenhetsunderlaget bristfälligt samt marknadsinformation från teoretiska utgångspunkter kan framstå som såväl konkurrensfrämjande som hämmande anser organisationerna att frågan om kriminalisering är för tidigt väckt. Huruvida tillgängligheten av marknadsinformationen i det enskilda fallet medför skadlig verkan kan inte bedömas utan en grundlig undersökning av de aktuella marknadsförhållandena. Därför bör enligt organisationerna generalklausulen även fortsättningsvis äga tillämpning på ifrågavarande förfaranden.

På s. 415 i betänkandet under specialmotiveringen till anbudskartellförbudet anför utredningen följande:

"Ibland förekommer också viss spridning inom en bransch av vad som endast är information om skedd kostnadsutveckling m. m. under viss period, förändring av officiella index eller annat. Detta material för självständig beräkning av skilda företags anbudssummor utgör inte ett otillåtet prissamarbete enligt 9 §."

Att denna form av information inte träffas av priskartellförbudet torde vara ställt utom tvivel. En motsatt tolkning skulle framstå som orimlig. Organisationerna vill dock förorda att ett motsvarande motivuttalande även kommer till uttryck under priskartellförbudet.

LRF har redovisat den ståndpunkten att generalklausulen i KBL fungerat tillfredsställande. Med hänsyn till att missbruksprincipen innebär selektiva ingripanden har företagen i näringslivet förhållandevis fritt kunnat utveckla och pröva olika samarbetsformer. Förbudsprincipen är en stelare regleringsform genom att lagstiftaren i förväg måste precisera vad som

typiskt sett är så skadligt att det är motiverat med förbud. Denna stelhet försvinner enligt LRF:s mening endast i ringa mån genom möjligheter till dispens.

Enligt LRF:s uppfattning kan mera utvecklade förbudssystem ha sin plats inom rättsordningar som gäller på stora marknader med liten utrikespåverkan och mycket stora företag. På en marknad av svensk typ föreligger stora risker att omfattande förbud får negativa bieffekter. Om lagstiftaren trots allt väljer förbud får det förbjudna området inte tas till i överkant utan enbart avse sådana klandervärda förfaranden som det är typiskt sett angeläget att förhindra och där missbruksprincipen visats vara otillräcklig. Utredningen synes ha drivits av en i och för sig förståelig ambition att göra lagen effektivare. Den allmänpreventiva effekt som otvivelaktigt uppstår med förbuden drar dock med sig en rad nackdelar som kräver noggrant övervägande, anför LRF.

Det som är otillåtet i förslagen till priskartell- och marknadsdelningsförbud (2 kap. 7 och 8 §§) – och även i det skärpta anbudskartellförbudet – är att ingå eller tillämpa avtal eller att eljest samråda eller samverka om det förbuden riktar sig mot. Själva förfarandet är straffbart. Skada anses typiskt sett föreligga. LRF anser att definitionen är synnerligen vag. Den leder oundvikligen till betydande tolkningssvårigheter med åtföljande rättsosäkerhet.

LRF noterar att det s. k. kartellfallet i 1953 års KBL innehöll en liknande oklar formulering, nämligen samverkan på grund av kartellavtal eller annan överenskommelse "eller eljest i tyst samförstånd tillämpat gemensamt förfarande". Departementschefen godtog avgränsningen med följande motivering: "Betänkligheterna får så mycket mindre betydelse, om man, som i departementsförslaget avses, icke ger prövningsorganet rätt att ingripa på annat sätt än genom att uppta förhandling med vederbörande" (prop. 1953: 103, s.136). Häri instämmer LRF.

Utredningsförslaget omfattar, framhåller LRF, även icke avtalsbunden samverkan. Utredningen anför som skäl härför att det i ett fall kan vara svårt att visa att ett likartat beteende har skett i samförstånd. Vagheten i gränsområdet framgår ytterligare av följande uttalande av utredningen (s. 405):

"Det bör tilläggas att i begreppet samråda ligger ett krav på ett konkret handlande som har karaktären av att man rådslår i frågan om prissättning eller rabattering och som inte endast utgör ett mer lösligt omnämnande av prisfrågor. Förbudet avser att hindra näringsidkare att söka uppnå samarbete om prissättning men inte att förbjuda varje form av prisdiskussioner."

Det är enligt LRF:s mening uppenbart att stora bevis- och tolkningsproblem uppstår då det gäller att dra gränsen mellan lösliga omnämnanden av prisfrågor och rådslag. Man skall beakta att det näringsidkare emellan finns åtskilliga fullt rimliga och försvarbara skäl till att priser förs på tal i

t. ex. informativt syfte. Att utvidga det kriminaliserade området till samråd och liknande förfaranden på grund av bevissvårigheter, som utredningen synes ha gjort, är enligt LRF inte godtagbart.

Problemens svårighetsgrad understryks av utredningens uttalanden (s. 405) om parallellt handlande och samordnade förfaranden. Medveten samverkan kan, säger utredningen, "vara fråga om olika praktiska engagemang, direkta eller indirekta kontakter samt bl. a. utsänd information från prisledaren med förvarning om prishöjning som han planerar". Härtill anför LRF att köparnas krav på information i god tid före prisändringar i många fall synes välgrundade av praktiska skäl.

Huvudregeln i förbuden uppfyller inte de krav som bör ställas på förutsebarhet och rättssäkerhet. Än mera gäller detta "försökskriminaliseringen" i förbuden. Detta förslag innebär enligt LRF ett anmärkningsvärt utvidgande av det straffbara området som understryker och ökar de stora bedömningssvårigheter som följer med en allmän kriminalisering enligt huvudreglerna. Uttrycket "söka förmå" återfinns i alla förbudsbestämmelserna. Skadligheten anses inbyggd i förfarandet.

Det är ovanligt, anför LRF vidare, att försök straffbeläggs inom specialstraffrätten. Utredningen synes också ha sökt närma sig de allmänna försöksreglerna i brottsbalken, dock utan att fullfölja. Vad utredningen avser att angripa är främst påtryckningsförsök. På s. 406 (priskartellbestämmelsen) säger utredningen att om försöket leder till samråd blir båda parter ansvariga och fortsätter: "I uttrycket söka förmå ligger ett krav på medveten aktivitet som inte endast är obetydlig. Det krävs inte för straffbarhet att någon form av påtryckningsmedel används." På s. 402 (bruttoprisbestämmelsen) säger utredningen: "Åtgärden kan bestå i uppställandet av villkor i anbud, vid avtalsslut eller eljest. Sådana villkor omfattas av uttrycket söka förmå, vilket vidare täcker alla former av aktivitet för att få till stånd den lägstprisbindning som paragrafen tar sikte på."

LRF noterar att de nya förbuden föreslås omfatta också verksamhet i och genom organisationer. Beträffande priskartellförbudet anför utredningen att med näringsidkare jämställs sammanslutning av näringsidkare. Detta innebär – vid tillämpningen av bestämmelsen 2 kap. 7 § – att en branschförening inte får samverka eller samråda om bestämmandet av pris eller rabatt med en näringsidkare i samma säljled som det föreningen representerar genom sina medlemmar. Föreningen får inte heller i sådant fall utöva påverkan på sådan näringsidkare. Utredningen påpekar också att samverkan eller samråd mellan konkurrenter även kan i sin helhet ske i föreningsform och därvid komma till uttryck i föreningens stadgar eller i föreskrifter som föreningen utfärdar. Beslut av sammanslutning av näringsidkare jämställs med samverkan eller samråd. Samarbetet i en förening e. d. behöver dock inte visa sig i sådana eller andra skriftliga och öppna former. Samarbetet kan också bedrivas slutet inom föreningsstyrelsen i en särskild priskommitté e. d. Det kan också ha den juridiska formen

av ett styrelsebeslut. Motsvarande till vad nu sagts gäller marknadsdelningsförbudets omfattning.

LRF konstaterar att förbuden genom nu nämnd omfattning får stor inverkan på lantbrukskooperationens samarbetsformer genom arbetsfördelningen på olika led och verksamheten i riksorganisationerna.

LRF säger sig inte kunna finna att behov har visats av regler med straffbarhet i den omfattning utredningen har föreslagit. Gränsdragningen mot objektiv information och aktivitet av tillåtet slag blir nära nog omöjlig att bedöma. Det kan inte anses ändamålsenligt att för näringslivet ha straffbestämmelser beträffande vilka berörda näringsidkare inte har tillräcklig möjlighet att i förväg bedöma om de gör sig skyldiga till straffbar handling. Ovissheten uppvägs ej av att NO i somliga fall kan ta upp ett förfarande i MD i stället för att anmäla det till eller medge åtal. Rättssäkerheten kräver att ingen skall vara så hänvisad till NO:s bedömning då det gäller huruvida straff skall kunna ådömas.

Sammanfattningsvis avstyrker LRF förslagen till nytt priskartellförbud och nytt marknadsdelningsförbud. Enligt LRF:s mening är det tillfyllest att särskilt uppmärksamma pris- och marknadsdelningsavtal och annan sådan samverkan inom ramen för generalklausulens tillämpning.

Även *KF* är negativt till priskartellförbudet och anser att det bör utgå ur lagförslaget (närmare härom under avsnitt 2.2.5).

Sveriges köpmannaförbund påminner om att priskarteller enligt gällande lag faller under generalklausulen och behandlas inom ramen för förhandlingsförfarandet. Av allt att döma har det härigenom varit möjligt att på ett smidigt men ändå effektivt sätt hindra priskarteller med skadlig verkan. Enligt förbundets uppfattning har inte bärande skäl anförts för en ändring av denna ordning. Förbundet vänder sig särskilt emot att inte endast avtal utan även annan samverkan inklusive samråd föreslås bli straffbelagda.

Förbundet konstaterar vidare att vägledande priser blir – liksom vägledande rabatter – alltjämt tillåtna. För företagen inom detaljhandeln som i regel arbetar med ett mycket stort sortiment, ofta med 10.000-tals artiklar, är tillgång till sådan vägledning av praktiska skäl nödvändig. Det ligger i sakens natur, att ett sådant system förutsätter visst samråd, ibland med anlitande av speciell ekonomisk sakkunskap. I sådana fall måste enligt förbundets uppfattning samråd också anses vara tillåtet. Det kan vara svårt, ibland omöjligt att redan på samrådsstadiet bedöma, om resultatet blir ett prisavtal eller samarbete om vägledande priser respektive rabatter. Resultatet av samrådet kan också bli, att de näringsidkare som deltar i samrådet enas om att tillhandahålla sina varor eller tjänster genom särskild juridisk person eller eljest gemensamt. Det kan vidare inträffa, att samrådet utmynnar i ett avtal som endast i mindre mån begränsar konkurrensen. Ytterligare kan påpekas att för en dispensansökan fordras samråd om vad den konkurrensbegränsning för vilken dispens sökes skall avse. Mot bakgrund av detta föreslår köpmannaförbundet att priskartellförbudet inskränks till att gälla ingångna eller tillämpade avtal.

Av arbetstagarorganisationerna ställer sig *LO* och *TCO* positiva till införande av de nya förbuden. LO säger sig dela utredningens uppfattning att de föreslagna utvidgningarna av förbudsområdet är behövliga och angelägna. Förhoppningsvis innebär dessa nya regler att en självsanering inom näringslivet förstärks och att öppen konkurrens betraktas som en naturlig sak. Liksom i tidigare rättstillämpning finns dock enligt LO:s mening risk för att förbjudna affärsbeteenden inte anmäls av fruktan för motåtgärder och därmed inte beivras. På olika sätt kan dock uppmärksamheten skärpas så att den nya rättsnormen blir gällande i praktiken.

SACO/SR, vars ställningstagande är likalydande *Svenska civilekonomföreningens*, anser det inte vara påkallat att införa de nya förbuden. I princip ger de nya förbuden inte några nya möjligheter att ingripa eftersom ingripanden mot konkurrensbegränsningar av det slag förbuden omfattar tidigare har kunnat göras med stöd av KBL:s generalklausul. Införandet av de nya förbuden kan trots det få betydande effekter framförallt genom en direkt påverkan på företagens beteende. Företagen kan enligt SACO/SR:s mening väntas bli mindre benägna att gå in på en form av samarbete när detta är direkt förbjudet i lagen. Möjligheten av ett ingripande från NO och MD med generalklausulens hjälp har knappast samma avskräckande effekt.

Häri ligger, anser organisationen, de föreslagna förbudens såväl styrka som svagheter. I den mån de former av konkurrensbegränsningar som nu uttryckligen förbjuds kan väntas ge övervägande positiva effekter med avseende på de mål konkurrensbegränsningslagstiftningen avser att tillgodose i ett inte obetydligt antal fall finns det enligt SACO/SR en risk för att förbudens positiva effekter vägs upp av att de också förhindrar eller försvårar ett värdefullt samarbete. När flera små företag alla konkurrerar mot någon eller några marknadsledande storföretag kan situationen mycket väl uppkomma i vilka ett samarbete i prisavseende och i form av marknadsdelningsavtal kan öka konkurrenspressen på de marknadsledande företagen och få klart positiva totaleffekter.

Men, anför SACO/SR, andra situationer när de nya förbuden får negativa effekter kan mycket väl tänkas finnas. Kunskaperna om vilka effekter förbuden totalt sett kommer att få är knappast tillräckliga för att man nu skall tillstyrka deras införande. Generalklausulen bör enligt organisationens uppfattning även i fortsättningen vara tillräcklig som ett medel att motverka de former av konkurrensbegränsningar det här är fråga om.

MRF tar inte direkt avstånd från det straffbelagda priskartellförbudet men anför:

Mindre och medelstora företag – främst inom de med stark både reguljär och irreguljär konkurrens arbetande handels- och servicenäringarna – har ofta svårt att hävda sina berättigade marknadsintressen i en alltmer centraliserad, internationaliserad och generellt sett mer komplicerad tillvaro. I bilbranschen gäller detta inte minst de fristående serviceföretagen.

Utvecklingen kan befaras bli än mer utpräglad. En hårdhänt priskonkurrens, inriktad på ett "grunt", köpfrekvent utbud från exempelvis en internationell koncern med betydande marknadskapacitet skulle kunna åstadkomma stor strukturell skada om den ej kan balanseras av en effektiv samverkan i företagsekonomiska frågor mellan fristående mindre företag. Detta kan gälla såväl kalkyl- som prissamverkan. Den traditionella skepsisen mot horisontell prissamverkan är stark och i sig berättigad men får inte tillämpas därhän att den motverkar sitt syfte, dvs. tillåter de stora enheterna att ta över marknadsdominansen, oåtkomliga för konkurrensbegränsningsorganen medan samma organ kan slå ned på de små egenföretagen om de skulle vilja samordna sig för att säkra sitt fortbestånd. Man bör genom en vaksamt generös inställning till samverkan småföretagen emellan bidraga till att ett decentraliserat serviceutbud bibehålls och helst förstärks. Konkurrenspolitiken har hittills i för hög grad byggt på priset som dominerande konkurrensfaktor. Sortiment, betjäning, tillgänglighet, samordnade garanti- och servicesystem är minst lika viktiga som de ofta obetydliga prisskillnader som kostnadsläget tillåter. Framtidens standardhöjning kommer i stor utsträckning att bygga på högre servicegrad efterhand som hushållens ekonomiska utveckling nått betydande nivåer samtidigt som allt större delar av befolkningen för sin utkomst kommer att vara hänvisade till servicesektorn.

En mer modern syn på pris- och kalkylsamverkan mellan små och medelstora företag skulle enligt MFR:s mening kunna bli ett betydelsefullt inslag i en framtida näringspolitik som vill värna om just småföretagens utveckling. Genom SPK och dess regionala organisation har statsapparaten alla möjligheter att ha kontroll och översikt över utvecklingen och i tid upptäcka och rätta till eventuella konkurrensmässiga skevheter eller olämpliga låsningar.

Också *Svenska sågverks- och trävaruexportföreningen* är oroad för hur priskartellförbudet förhåller sig till viss av föreningen bedriven verksamhet samt pekar på uttrycket "eljest samverka eller samråda" är "särskilt diffust". Föreningen anför:

Den svenska sågverksindustrin är helt beroende av utvecklingen på den internationella trävarumarknaden. Det är därför nödvändigt att föreningen samlar medlemmarna till gemensamma åtgärder för att möta den alltmer hårdnande konkurrensen från andra trävaruproducerande länder och från andra material. Som ett exempel på dylik verksamhet kan vi peka på vår s. k. prisrapportering, syftande till kontinuerlig prisinformation till de medlemsföretag som anslutit sig till denna aktivitet. Rapporteringen innebär att berörda medlemsföretag till föreningens kansli inrapporterar de vid försäljning av sågade och hyvlade trävaror på export och på hemmamarknaden uppnådda priserna. Dessa sammanställes av kansliet efter en särskild mall och distribueras i regel en gång per vecka och då enbart till de företag som är anslutna. Övriga medlemmar får ej del av rapporternas innehåll. Denna

form av prisinformation har pågått under många år och synes fylla en viktig funktion vid marknadsföringen av ovannämnda produkter. Det kan framhållas att de deltagande företagen på intet sätt avtalat att iakttaga de priser som har redovisats i rapporteringen. Är man ansluten har man å andra sidan förbundit sig att rapportera priserna i samtliga avslut överstigande vissa särskilt fastställda kvantiteter.

Frågan är om man enligt lagförslaget skall anse denna prisinformation såsom fallande inom priskartellförbudet. Vi har underhand konsulterat expertis, men inte erhållit något entydigt svar. Följaktligen önskar vi förorda att bestämmelserna i ifrågavarande avseende blir föremål för översyn för att undanröja varje tveksamhet. Eftersom det är ett kriminaliserat område måste det vara ur rättssäkerhetssynpunkt viktigt att berörda parter får redovisat var gränsen går för brottsligt handlande.

Det föreslagna priskartellförbudet innebär, anför *bankinspektionen*, en precisering av de principer som är vägledande bl. a. för den kontinuerliga prisövervakning som sker genom inspektionens försorg på bankområdet. I det kartellregister som förs hos inspektionen finns f. n. ett tjugotal överenskommelser av konkurrensbegränsande natur. Det är huvudsakligen fråga om prisrekommendationer men också prisbildningsavtal och andra samarbetsavtal förekommer. Parter är oftast medlemmarna i viss organisation.

2.2.5 Marknadsdelningsförbudet (2 kap. 8 §)

MD ansluter sig i huvudsak till utredningens bedömning att det är lämpligt att i en ny konkurrenslag föra in ett förbud mot horisontell marknadsuppdelning. I den föreslagna regleringen av priskartellförbudet har dock, fortsätter MD, införts en regel av innebörd att bindande horisontellt prissamarbete är straffritt försåvitt fråga är om förfarande som har sin grund i att flera näringsidkare tillhandahåller vara, tjänst eller annan nyttighet genom särskild juridisk person eller eljest gemensamt. Utredningen anför vad gäller prissättning i gemensam säljorganisation att samarbetet i en sådan organisation normalt förutsätter att produkterna åsätts samma pris samt att de samarbetande mestadels avstår från att konkurrera med varandra också i fråga om produktegenskaper, sortiment, service, distribution och marknadsföring. Bevekelsegrunden för straffrihet vid horisontell prisbindning i gemensam säljorganisation är enligt utredningen att samordningsvinster genom t. ex. lägre totala sälj- och transportkostnader ofta uppkommer, varför sådana säljorganisationer inte generellt kan anses ha skadlig verkan. MD anser att vad utredningen sålunda anför som skäl för straffrihet i aktuellt hänseende vid priskarteller i lika mån kan anföras som stöd för införande av motsvarande straffrihet vid marknadsdelning.

Det synes MD således föga naturligt att vid ett så långtgående samarbete som en gemensam säljorganisation i allmänhet innebär det vore de samarbetande betaget att också överenskomma om marknadsdelningar av olika slag; möjligheter till avsevärda samordningsvinster beträffande bl. a. distri-

butionskostnader torde sålunda ofta kunna uppkomma till följd av sådana marknadsdelningsöverenskommelser. En regel motsvarande den i föreslagna 2 kap. 7 § tredje stycket andra punkten upptagna bör därför enligt MD:s uppfattning införas i bestämmelsen avseende marknadsdelningsförbud.

NO instämmer i utredningens bedömning att marknadsdelningskartellerna i allmänhet är förenade med skadlig verkan och av denna anledning bör förbjudas. NO tillstyrker den föreslagna utformningen av förbudet.

KOV anför, att marknadsdelningsavtal bör motverkas motiveras av att sådana begränsar konkurrensen, särskilt priskonkurrensen. Detta är allvarligt från konsumentsynpunkt och kan leda till att en viss ogynnsam företagsstruktur konserveras. Verket framhåller emellertid i detta sammanhang att andra samhällsekonomiska överväganden kan leda till andra slutsatser. Det kan t. ex. vara så att företag som berörs av marknadsdelningsavtal är belägna i mindre orter, som helt eller delvis är beroende av företagen från sysselsättningssynpunkt. Förbjuds marknadsdelningskarteller som omfattar företag av detta slag kan detta föra med sig behov av arbetsmarknadspolitiska stödåtgärder. Här är man enligt KOV:s mening inne på svåra bedömningsfrågor. Dessa har inte belysts av utredningen. I motiven måste klara riktlinjer för bedömningen tas upp, anser verket.

SPK anför: Bestämmelser om kvotering och/eller områdesindelning kan förekomma i avtal om försäljningssamverkan. Förbud föreslås mot kvotering och områdesindelning men däremot inte mot försäljningssamverkan. Intressenterna i ett försäljningsbolag kan således inte i avtalet om försäljningssamverkan överenskomma om kvotering eller områdesindelning.

En fråga, som inställer sig, är om det är möjligt att ha samverkan genom försäljningsbolag utan att tillämpa någon form av fördelning av leveranserna mellan intressenterna. I fråga om försäljningsorganisationer sägs i utredningen (s. 224) att den form av konkurrensbegränsning, som säljorganisationen innebär, rätt ofta kan ha positiva sidor på så sätt att samordningen ger vinster från rationaliseringssynpunkt, t. ex. genom lägre sälj- och transportkostnader. Vidare sägs i utredningen att det alltjämt saknas fog att påstå att säljorganisationer generellt har skadlig verkan.

I många av de kartellregistrerade avtalen om säljorganisationer ingår kvoteringsbestämmelser. Förbjuds bl. a. kvoteringsbestämmelser har man i praktiken i många fall förbjudit även försäljningsbolag.

Nära samband med marknadsdelningskarteller, som har som målsättning att fördela tillverkning mellan de i kartellen ingående företagen, har avtal om kapacitetsbegränsning. Sådana avtal har tidigare förekommit inom kvarnindustrin och varit sammankopplade med bestämmelser om förmalningsbegränsning. Det råder ingen tvekan om att förmalningsbegränsning är förbjuden enligt lagförslaget, då den på ett direkt sätt begränsar företagens utbud.

Huruvida en överenskommelse om kapacitetsbegränsning kan anses

vara en marknadsdelningskartell beror på hur nära kapacitetstaket den faktiskt utnyttjade kapaciteten ligger. Är skillnaden stor behöver kapacitetsbegränsningen inte begränsa företagens utbud på ett sätt som begränsar konkurrensen, i varje fall inte på kort sikt. Är skillnaden däremot liten, är risken större för att samma effekter uppnås som då en kvoteringsöverenskommelse föreligger. Om i ett sådant fall parterna då och då justerar kapacitetsgränserna t. ex. i samband med samordnad nedläggning av produktionsenheter, bör en överenskommelse om kapacitetsbegränsning jämställas med en kvoteringsöverenskommelse.

Länsstyrelsen i Stockholms län, som i denna del biträder förslaget, framhåller att effekterna av det nya förbudet på kort sikt kan bestå i ej önskvärda sysselsättnings- och regionalekonomiska konsekvenser. Förbudet kan således komma att medföra ett behov av skilda samhällsinsatser för att mildra dessa effekter, anser länsstyrelsen.

En marknadsdelning skiljer sig delvis från de övriga förbuden därigenom att delningen oftast syftar till en rationalisering i något avseende, anför *SI m.fl.* Det kan gälla exempelvis undvikande av överinvesteringar, minskade distributionskostnader eller minskade marknadsföringskostnader. Organisationerna vill ändock inte avstyrka ett förbud mot marknadsdelning dock under förutsättning att det straffbelagda området begränsas väsentligt i förhållande till utredningens förslag.

Det är en besvärande olägenhet i utredningens förslag att förbudet omfattar inte enbart delningar som har tagit sig uttryck i mer fasta former utan även samrådssituationer. Härigenom förhindras enligt organisationernas uppfattning även diskussioner som kan utgöra ett led i en process mot en rationellare produktion. Att visst samråd äger rum mellan näringsidkare om det totala kapacitetsutnyttjandet kan sålunda vara nödvändigt för en rationell utbyggnad. Överkapacitet kan annars uppkomma till nackdel för samhället. Inom den tunga processindustrin där investeringarna kan avse mycket stora belopp kan samråd om framtida investeringar för kapacitetsutbyggnad vara avgörande för företagets kvarvarande på marknaden. Samrådet har i denna situation inte från konkurrenssynpunkt medfört några nackdelar utan endast ökat kunskapen om marknaden och därigenom skapat underlag för ett säkrare beslut om en framtida effektiv produktion. På motsvarande sätt gäller att en ökad kunskap om marknaden i avseende på distributionen skapar utrymme för en mer verksam konkurrens.

Från marknadsdelningsförbudet föreslår utredningen inte något korresponderande undantag till priskartellförbudets undantag för samarbete i gemensam försäljningsorganisation. Endast om de samverkande företagen låter hela sin produktion säljas genom det gemensamma försäljningsbolaget undgår de förbudet. Denna lösning är otillfredsställande och bortser helt från verkliga förhållanden, anser SI m. fl.

Vad som synes ha motiverat utredningens inställning är riktprisutredningens uttalande i dess betänkande "Prissamverkan och konkurrens"

(SOU 1966: 48, s. 91) att försäljningsorgans rationaliseringseffekt oftast endast avser säljfunktionen och att företagen på produktionssidan då fortfarande arbetar som självständiga enheter. Då någon form av kvotering av leveranserna mellan företagen är nödvändig kan produktionsstrukturen bevaras i en kanske orationell form. Konkurrensutredningen uttalar att riskerna för negativa verkningar bedöms vara i stort sett desamma som beträffande priskarteller. Enligt organisationernas mening är utredningens påstående för generellt och för kategoriskt. Utredningen analyserar inte frågan. Dess argumentering gäller också uteslutande rena delningskarteller. Detta är desto märkligare som utredningen på s. 231 anför att "ett stort antal kvoteringsbestämmelser har samband med att parterna har en gemensam försäljningsorganisation". Det återgivna uttalandet av riktprisutredningen innehåller dessutom väsentliga reservationer. Sålunda sägs att produktionsstrukturen "kan bevaras i en kanske orationell form". Riktprisutredningen påstår inte att generell skadlighet föreligger, påpekar organisationerna.

Effektivitetsvinster och därmed sammanhängande kostnadsbesparingar vid samverkan genom gemensamma försäljningsbolag berör ofta inte enbart säljfunktion. Inom exempelvis vissa delar av den tunga processindustrin är kostnadsstrukturen sådan att rationaliseringsarbetet är direkt förbundet med gemensamt utnyttjande av resurser inom både försäljning, distribution, lagerhållning och produktion. Samarbetet kan även verka effektivitetshöjande därigenom att delägarna i försäljningsorganet träffar överenskommelse om t.ex. specialisering, standardisering och utvecklingsarbete. En fastare arbetsform kan vara en förutsättning för att parterna i dessa sammanhang skall ge varandra tillgång till know-how och andra resurser som fordras för ett effektivt samarbete.

Samverkan i gemensamma försäljningsbolag förutsätter för en rationell drift kvotering på produktions- eller leveranssidan. Motsatsen är närmast att jämföra med drift utan plan eller budget. Riktprisutredningen framhöll i det nämnda betänkandet (s. 61) att kvotering av inköpsorderna normalt förekom mellan delägarna i ett försäljningsorgan. Priserna från köparens synpunkt påverkades gynnsamt av de rationaliseringsvinster som samverkan kunde medföra i form av lägre totala försäljnings- och transportkostnader, påpekades det. Varje form av försäljningssamarbete med syfte att på rationellt sätt tillvarata effektivitetsvinster måste nämligen bygga på någon form av planerad fördelning av löpande leveranser för att effektivitetsvinsten skall komma marknaden till godo. Detta behöver icke innebära någon varaktig fast marknadsdelning med risker för bestående orationell företagsstruktur utan kan vara en fördelning i förhållande till aktuella kapacitets- och marknadsförhållanden.

För exportinriktad industri som har valt att samordna sina försäljningsinsatser i ett gemensamt säljbolag för försäljning på utländska marknader framstår en kvotering på leveranssidan som nödvändig om på exportmark-

naden gäller importkvoter, fortsätter organisationerna. Det ökade protektionistiska trycket kan framdeles förmodas medföra ytterligare handelshindrande ingrepp i form av importregleringar. Dispensmöjligheter fyller för dessa situationer inte kravet på flexibilitet för redan befintliga gemensamma säljbolag med försäljning på den kvoterade marknaden.

Även föreliggande praxis på området talar för att gemensamma säljbolag med ingående kvotering inte generellt kan sägas vara skadliga. I ett fall (MD 15/1977) hade MD att bedöma försäljningssamverkan inom AB Brukens Säcksystem med ingående kvotering i gemensamt försäljningsbolag. Bolaget svarade för en marknadsandel på 75 %. Konkurrensen utgjordes av ett utanför samarbetet stående företag med en marknadsandel på 25 %. Importkonkurrensen var i det närmaste obefintlig. MD fann inte skadliga verkan föreligga. Som skäl härför anfördes främst att samarbetet kunde medföra beaktansvärda rationaliseringsvinster samt att samarbetet medfört betydande kostnadsbesparingar. MD pekade också på konkurrensen från andra material, huvudsakligen plast.

Enligt organisationernas uppfattning saknas i utredningen belägg för att samverkan i gemensamma försäljningsbolag med ingående kvotering generellt skulle vara skadliga. Skadlighetsbedömningen måste ske utifrån en individuell prövning där marknaden inom vilken försäljningsorganet verkar analyseras. Missbrukprincipen bör därför ges företräde framför ett förbud. Vad som även talar härför är den öppenhet utåt som präglar samverkan genom försäljningsbolag. För de konkurrensvårdande myndigheterna kan sålunda på ett relativt tidigt stadium eventuella skadliga effekter av samverkan uppmärksammas och åtgärdas.

Organisationerna förordar med anledning härav att – i likhet med vad som har skett i priskartellförbudet – från förbudet mot marknadsdelning undantas samverkan genom gemensamt säljbolag.

Förbudet är, anför organisationerna vidare, enligt lagtextens utformning tillämpligt på näringsidkare i samma säljled vid bl. a. delning av marknaden på geografisk grund. Enligt denna formulering synes förbudet ta sikte på samverkan mellan dem som allmänt sett är konkurrenter.

Av de motivuttalanden som förekommer i betänkandet på s. 410 framgår inte klart huruvida uppdelning av marknaden mellan konkurrenter som har sin grund i bakomliggande exklusivavtal omfattas av förbudet. Utredningen anför sålunda följande: "Det bör framhållas att delning som endast har sin grund i bakomliggande exklusivavtal med samme leverantör inte omfattas av förbudet." Något längre ner på samma sida anför dock utredningen: "Som har anförts tidigare avser förbudet de horisontella ledet, dvs. delning mellan konkurrenter. Utanför bestämmelsen faller därmed, som ovan har berörts, exempelvis exklusivavtal som är förenade med vertikal områdesdelning. Därvid kan en leverantör tillförsäkra envar av sina återförsäljare ensamrätt inom visst distrikt till leverans från honom."

Är innebörden av utredningens uttalande att utesluta delning av marknа-

den mellan konkurrerande näringsidkare som har sin grund i bakomliggande exklusivavtal synes detta organisationerna närmast ha diskriminatoriska inslag i avseende på olika handelsled. Valet av återförsäljaren blir i en sådan situation inte bedömd utifrån rationella distributionsekonomiska överväganden utan påverkas av rättsreglerna så att en leverantör hindras att som återförsäljare med exklusivavtal anlita ett företag som jämväl är verksamt i samma led som säljaren.

Vad utredningen har anfört som motiv för att från förbudsområdet undanta vertikala exklusivavtal äger enligt organisationernas mening i samma utsträckning giltighet beträffande avtal mellan konkurrenter då den ene erhåller uppdrag som återförsäljare till den andre även om konkurrensförhållandet delvis består oaktat avtalet.

Även *LRF*[1] tar upp frågan om undantag för gemensamma säljbolag m. m. i sitt remissyttrande och pekar på att något undantag för marknadsdelning i sådana bolag motsvarande det i 2 kap. 7 § (priskartellförbudet) inte föreslås av utredningen. Endast om de samverkande företagen låter hela sin produktion säljas genom det gemensamma organet undgår de förbudet. Denna lösning är enligt LRF otillfredsställande och svarar inte mot faktiska behov och förhållanden i näringslivet.

Riktprisutredningen framhöll i sitt betänkande "Prissamverkan och konkurrens" (SOU 1966: 48, s. 61) att kvotering av inköpsorderna normalt förekom mellan delägarna i ett försäljningsorgan. Priserna från köparens synpunkt påverkades gynnsamt av de rationaliseringsvinster som samverkan kunde medföra i form av lägre totala försäljnings- och transportkostnader, påpekades det.

Konkurrensutredningen tar upp frågan i anslutning till priskartellförbudet och åberopar att riktprisutredningen (s. 91) har framhållit att försäljningsorgans rationaliseringseffekt oftast endast avser säljfunktion och att företagen på produktionssidan då fortfarande arbetar som självständiga enheter. Då någon form av kvotering av leveranserna mellan företagen är nödvändig kan produktionsstrukturen bevaras i en kanske orationell form. Utredningen uttalar att riskerna för negativa verkningar bedöms vara i stort sett desamma som beträffande priskarteller.

Enligt LRF:s mening är utredningens påstående för generellt och för kategoriskt. Utredningen analyserar inte frågan. Dess argumentering gäller också uteslutande rena delningskarteller. Detta är desto märkligare som utredningen (s. 231) säger att "ett stort antal kvoteringsbestämmelser har samband med att parterna har en gemensam försäljningsorganisation". Riktprisutredningens uttalande innehåller f. ö. reservationer. Sålunda sägs att produktionsstrukturen "kan bevaras i en kanske orationell form". Riktprisutredningen påstår inte att generell skadlighet föreligger. LRF framhåller att utredningens syn på effektivitetsvinsterna vid marknads-

[1] Se också avsnitt 2.2.4 Priskartellförbudet.

delning är för negativ. Sålunda vill LRF påpeka att inom lantbrukskooperationen tillmäts möjligheterna att undvika t. ex. korsande transporter stor betydelse. Effektiv samverkan i ett gemensamt säljorgan förutsätter vidare samverkan också i tillverkningsledet. Efterfrågan styr oftast – i varje fall beträffande dagligvaror – produktionen och tillverkningen måste därför planeras med utgångspunkt från marknadsplaneringen. Marknadsföring genom marknadsbolag/förening förutsätter styrd produktion om denna skall kunna bli specialiserad, kostnadspressad och marknadsorienterad. De tillverkande företag, vilkas produkter säljs genom ett gemensamt företag, måste följaktligen tillåtas att samråda kring uppdelning av tillverkningen, om effektivitetsvinsterna av det gemensamma säljorganet skall kunna tillvaratas.

Bedömningen av om skadlig verkan föreligger kräver också en analys av den marknad inom vilken säljorganisationen verkar, anför LRF vidare. Missbruksprincipen bör därför ges företräde framför ett förbud.

LRF förordar på grund av det anförda att om marknadsdelningsförbud införs från förbudet undantas samverkan genom gemensamt säljbolag/förening eller eljest gemensamt.

Marknadsdelningsförbudet föreslås inte gälla för specialiseringsavtal (s. 410), fortsätter LRF. Härmed avses överenskommelse mellan två näringsidkare om att den ene skall t. ex. helt upphöra med att tillverka viss produkt. LRF anser att utredningens exemplifiering av detta viktiga motivundantag är alltför bristfällig. Specialiseringssituationer med flera företag än två berörs ej, ej heller fall då specialiseringen sker under medverkan av tredje part, t. ex. en riksorganisation. Det kan nämnas att NO sett positivt på systemet med sådan centraltillverkning som har utvecklats inom slakteriorganisationen. Vidare bör specialisering och tillverkning genom t. ex. legoavtal belysas. Man kan också fråga sig om det är rimligt att en marknadsdelning där en part inte helt upphör med verksamheten ifråga skall kunna leda till straffansvar medan ett avtal där en part helt avstår från att konkurrera ej är straffbart. Med hänsyn till att undantaget inte framgår direkt av lagtexten kräver rättssäkerheten att frågan ytterligare belyses. LRF hemställer därför om en utförligare motivdiskussion kring specialiseringsproblematiken. Det förtjänar uppmärksammas att EG har en särskild gruppundantagsförordning för specialiseringsavtal.

Också *KF* är kritiskt till den föreslagna utformningen av marknadsdelningsförbudet. KF hänvisar till vad förbundet har anfört om uppbyggnaden av den konsumentkooperativa rörelsen och pekar på att det såsom har redovisats förekommer ett av effektivitetsskäl betingat samarbete mellan de juridiskt självständiga, geografiskt avgränsade konsumentföreningarna i och genom deras centrala inköpsorganisation KF. Marknadsdelningsförbudet, som förbjuder avtal, samverkan eller samråd med annan näringsidkare i samma säljled om delning av tillverkning eller försäljning av vara inom landet i kvoter eller på geografisk grund, förefaller dock utformat

utan hänsyn till att regional fördelning och samverkan och samråd om en så ändamålsenlig tillverkning och försäljning som möjligt är en del av konsumentkooperationens konstruktion och en förutsättning för en så kostnadsbesparande och i övrigt effektiv varudistribution som möjligt. Den samverkan som förekommer innebär å andra sidan inte att konsumentföreningarna eliminerar konkurrens sinsemellan. Just till följd av att föreningarna arbetar inom geografiskt avgränsade områden är emellertid konkurrensen mellan föreningarna mindre viktig än just samverkan för tillgodoseendet av det gemensamma konsumentintresset.

KF hemställer att noggrann hänsyn tas till dessa synpunkter vid bearbetningen av ifrågavarande bestämmelse, och att detta – förutom det som tidigare har sagts om det ifrågasatta behovet av förbud mot priskarteller och marknadsdelning – bör leda till att förbuden utgår och att företeelsen i stället regleras genom generalklausulen (2 kap. 1 §). KF framhåller också särskilt att den dispensmöjlighet, som föreslås från dessa förbud, inte kan godtas såsom alternativ i nu berörda hänseenden. KF kan inte acceptera att konsumentkooperationens verksamhet och organisation skall vara beroende utav MD:s prövning.

Sveriges köpmannaförbund anser, att marknadsdelningsförbudet torde sakna direkt aktualitet för de enskilda detaljhandelsföretag som företrädes av köpmannaförbundet och som knappast tillämpar marknadsdelning. Förbundet understryker, att den marknadsdelning, som närmast förekommer i produktions- respektive grossistledet måste anses utgöra en rationalisering, som det inte finns anledning att onödigtvis försvåra. Detta gäller gemensamma försäljningsorganisationer, som från leverantörssynpunkt kan befinnas vara ändamålsenligt och som ofta främjar försäljningen och varutillförseln till detaljhandeln. Sådana organisationer förutsätter många gånger kvotering mellan de samverkande leverantörsföretagen både för att kunna planera produktion och för att åstadkomma en rationell distribution. Förbundet anser därför att något behov av ett särskilt marknadsdelningsförbud inte föreligger men betonar att marknadsdelning inte får utnyttjas som underlag eller utgångspunkt för prisdiskriminering.

LRF och KF får stöd av *handelskamrarna* som anser att från marknadsdelningsförbudet bör göras undantag för gemensamma säljbolag/föreningar och att undantagsbestämmelsen utformas så att den även "innefattar förhållanden som motsvarar koncernförhållanden, exempelvis kooperativa företag inom samma grupp".

Sveriges advokatsamfunds synpunkter på marknadsdelningsförbudet har redovisats i avsnitt 2.2.4 Priskartellförbudet.

2.2.6 Undantag från förbuden (2 kap. 10 §)

Förfaranden inom koncerner föreslås bli undantagna från samtliga förbud, konstaterar *NO*. Termen koncern har här samma innebörd som den som lagts till grund för 4 § lagen (1974:12) om anställningsskydd.

Innebörden är vidare än aktiebolagslagens koncernbegrepp. Det finns emellertid företagssammanslutningar och företagsgrupperingar med ägarsamband, där man kan ha olika tolkningar huruvida de omfattas av koncernbegreppet eller inte, vilket kan skapa tveksamhet om undantagets räckvidd. Det torde dock tillhöra sådana frågor som bör lösas i rättstillämpningen. Självfallet är det väsentligt att koncerninterna transaktioner av berört slag, särskilt på starkt koncentrerade marknader, kan bli föremål för ingripande enligt generalklausulen. Närheten till det förbjudna området får vid prövningen enligt generalklausulen tillmätas särskild vikt, anför NO.

LRF, som avstyrker de nya förbuden, anser att alla de undantag på förbudsområdet som utredningen har föreslagit är motiverade. LRF anför beträffande koncerninterna förfaranden och kooperativ samverkan, att i svensk lagstiftning finns f. n. bara en koncerndefinition, nämligen den i aktiebolagslagen. I övrigt förekommer vad som allmänt kallas koncernliknande förhållanden, t. ex. om en ekonomisk förening äger ett aktiebolag eller moderföretaget är en stiftelse eller ett handelsbolag. Sådana förhållanden likställs ofta med formella koncerner, t. ex. i arbetsrätten och i förslaget.

Genom koncernundantaget faller instruktioner inom en koncern utanför förbuden. Koncernen konstituerar en intern intressegemenskap med viss arbetsfördelning mellan ingående företag. Bruttoprissättning som ett företag tillämpar på order från moderföretaget är alltså inte otillåten. Motsvarande gäller prissamarbete mellan koncernföretag, marknadsdelning mellan dem samt gemensamt uppträdande av koncernföretag vid anbudstävlan (s. 418).

Lantbrukskooperationens samarbete har under åren successivt byggts ut i olika led. Branschvis har det skett främst genom riksorganisationerna, som har anförtrotts att svara för vissa uppgifter på bl. a. pris- och marknadsområdet. Under långa perioder har också regleringsuppgifter åvilat riksorganisationerna. Denna samverkan inom branscherna är en naturlig tillämpning av de kooperativa grundsatserna och en förutsättning för en planmässig utveckling och utbyggnad av föreningarnas verksamhet mot allt effektivare enheter i livsmedelsförsörjningens tjänst, anför LRF.

Enligt LRF:s uppfattning är de grupperingar som här är ifråga – lantbrukskooperationens organisatoriska uppbyggnad med primärföreningar, förbund och riksorganisationer där föreningarna tillsammans äger och är medlemmar i föreningar i senare led – *inte* koncerner av den formella typ som definieras i aktiebolagslagen, där moderföretaget äger dotterföretaget eller eljest har ett bestämmande inflytande över detta och en betydande andel i resultatet av dess verksamhet. Det är i stället fråga om en parallell till koncernbegreppet, nämligen den organisatoriska och juridisk-tekniska uppbyggnaden av kooperativ samverkan. Detta har också LRF slagit fast i yttrande över förslaget till ny lag om ekonomiska föreningar 1976 (DsJu

1976:11). Inom lantbrukskooperationen är det således tvärtemot förhållandet inom koncerner de många delägande föreningarna som bestämmer i förbund respektive riksorganisationer, anför LRF. Föreningarna har valt att i demokratisk ordning på dessa organisationer överlåta vissa arbetsuppgifter för det gemensamma bästa.

Emellertid konstaterar LRF att den intressegemenskap som i förslaget motiverar koncernundantaget föreligger mellan primärföreningar, förbund och riksorganisationer inom lantbrukskooperationens branscher i lika hög grad som i de formella koncernbildningarna. Den samordning av föreningarnas verksamhet som sålunda sker genom förbund och riksorganisationer är ett sätt att förverkliga den kooperativa tanken om samverkan. Utan denna samverkan förfelas det kooperativa syftet, menar LRF. Ett omfattande arbete med gemensam planering och samverkan pågår därför i olika kommittéer, nämnder och i förbundens och riksorganisationernas styrelser. Denna samverkan kräver generellt undantag från förbuden likaväl som förfaranden i formella koncerner och koncernliknande förhållanden av den typ utredningen anger eftersom den kooperativa idén eljest motsägs och motverkas.

LRF pekar med anledning av det föreslagna marknadsdelningsförbudet på de naturliga förutsättningarna för primärföreningarnas verksamhet. Varje förening har ett geografiskt verksamhetsområde inom vilket man tar in medlemmar. Detta område är enligt LRF:s uppfattning nödvändigt med hänsyn till att medlemmarna skall delta i föreningens verksamhet genom t. ex. leveranser eller inköp av produkter. Områdena på uppsamlingssidan är samordnade. Det ligger också i sakens natur att tillverkning äger rum inom respektive förenings verksamhetsområde. Härtill ansluter sedan naturligt olika former av samarbete föreningarna emellan på t. ex. marknadsområdet.

LRF vill också fästa uppmärksamheten på att lagstiftningen om ekonomiska föreningar är under översyn, att kooperationsutredningen har hithörande frågor under bedömning och att 1974 års bolagskommitté under februari 1978 fått tilläggsdirektiv att se över koncernbegreppet i mera vid mening. Enligt direktiven skall bolagskommittén förutsättningslöst utreda frågan om en ändamålsenlig utformning av det aktiebolagsrättsliga koncernbegreppet. Härvid bör också, sägs i direktiven, en översyn ske av bestämmelser såväl i aktiebolagslagen som i annan lagstiftning där koncernbegreppet är av betydelse.

I Norge finns ett principförbud mot horisontell prissamverkan (betänkandet s. 167), fortsätter LRF. Förbudet inbegriper där anbudskarteller, prissättningsrekommendationer och gemensamma säljbolag. Legala undantag medges "för exportsamverkan, för jordbruks-, skogs- och fiskerinäringarna, bank- och försäkringsväsendet och efter särskild prövning, försäljningsbolag". Det förekommer sålunda utomlands att man tagit konsekvenserna av de speciella förhållandena på jordbruksområdet.

Utredningen säger (s. 286) att den övervägt men inte funnit lämpligt att också ta undan "med koncernfallet jämförliga omständigheter". Frågan bör enligt utredningen lösas dispensvägen. LRF kan för den händelse förbuden införs mot bakgrund av vad ovan har anförts inte dela denna uppfattning. Frågan är för principiell och betydelsefull med hänsyn till att det gäller om en företagsform – den kooperativa – skall få verka på marknaden i enlighet med sina grundsatser och förutsättningar.

LRF hemställer att samarbetet inom och mellan kooperativa föreningar inom ramen för bl. a. lantbrukskooperationens organisatoriska uppbyggnad jämställs med – inte anses som – koncerninterna förfaranden i lagförslagets mening. Föreningarnas väsentliga intressegemenskap, arbetsfördelning och organisatoriska ägarsamband utgör härvidlag grunden för undantaget.

NO tar upp utredningens förslag i 10 § andra stycket 1 om undantag för bagatellkarteller. I motiven anges att om de samverkande endast har en ringa marknadsandel, fem procent eller mindre, bör man utgå ifrån att konkurrensen begränsas endast i mindre mån. Den sammanlagda marknadsandelen är alltså här av primär betydelse. NO, som delar utredningens uppfattning om nödvändigheten av ett undantag, anser att lagtexten klarare borde uttrycka vad motiven säger. Företag med en betydligt större marknadsandel kan naturligtvis hävda att deras förfarande endast i mindre mån begränsar konkurrensen. Från rättssäkerhetssynpunkt är det väsentligt – särskilt vid avgränsningen av straffbelagda förfaranden – att lagens innebörd framgår av lagtexten. Företagen skall inte behöva ta del av förarbetena för att få veta denna. NO vill förorda att en något högre gräns väljs, förslagsvis tio procent och att denna gräns anges i lagtexten.

MD finner också lika med utredningen det vara välbetänkt att från förbudsområdet undanta bagatellartade horisontella prisbindningar.

Kammarrätten i Jönköping anser att undantaget i 2 kap. 10 § andra stycket kan komma att medföra tolkningssvårigheter på grund av den allmänt hållna lagtexten. Det är diskutabelt om denna olägenhet uppvägs av de praktiska fördelar som uppnås genom att bagatellartade förfaranden härigenom undantas från dispensprövningen, anför kammarrätten.

Även *KOV* pekar på att det i praktiken kan bli svårt att avgöra vad som skall anses vara s. k. bagatellkarteller som är tillåtna. Det är angeläget från rättssäkerhetssynpunkt att klarläggande uttalanden görs i motiven på denna punkt. Av erfarenheter från EG är känt att det är svårt att på förhand precisera vilka konkurrensbegränsningar som skall antas vara av bagatellkaraktär.

Handelskamrarna har också kritiska synpunkter på undantagsbestämmelsen för bagatellkarteller. Utredningen har på goda grunder ansett att förfaranden som i vissa situationer kan komma att bedömas som priskarteller eller marknadsdelning inte bör förbjudas, skriver handelskamrarna. I 2 kap. 10 § har sålunda undantagits förfaranden som "endast i mindre mån

kan begränsa konkurrensen". Denna inskränkning är sakligt väl motiverad. Men mot utformningen härav finns emellertid anledning att rikta motsvarande kritik som mot utformningen av förbudsbestämmelserna. Varken lagtext eller motivuttalanden innehåller någon klar avgränsning av det kriminaliserade förbudsområdet. För näringsidkaren som står inför situationen att sluta ett samarbetsavtal innebär formuleringen svåra avvägningsproblem om huruvida avtalet faller inom undantaget eller ej. På en bestämmelse som är avsedd att vara vägledande för företagens handlande och ange ramen för vad som inte är straffbart måste enligt kamrarnas mening ställas väsentligt högre krav på förutsebarhet. Handelskamrarna vill härvid förorda att möjlighet skapas att från näringsfrihetsombudsmannen erhålla förhandsbesked i marknadsdelningsärende. En sådan möjlighet, kombinerad med en icke alltför restriktiv tillämpning av dispensreglerna torde vara viktiga förutsättningar för att marknadsdelningsförbudet skall få en lämplig effekt, anser kamrarna.

LRF noterar att det varken i själva bestämmelsen eller i motivuttalanden görs någon egentlig avgränsning mot de förbudsbelagda områdena. Utredningen säger (s. 419) att "har de samverkande tillsammans endast en helt ringa marknadsandel, såsom blott fem procent eller mindre, bör man vid rättstillämpningen normalt utgå från att konkurrensen begränsas endast i mindre mån".

Bestämmelsen är mycket vagt formulerad. LRF erinrar om att EG-kommissionen nyligen har ändrat sitt tillkännagivande om s. k. bagatellkarteller (Official Journal No C 313 1977-12-29) och därvid valt att som avgränsning mot förbudsområdet bibehålla en viss bestämd marknadsandel – 5% – kumulativt med en gräns för parternas sammanlagda årsomsättning. Undantaget gäller även om gränserna överskrids men förfarandet fortfarande inte märkbart påverkar konkurrensen. Den angivna tekniken skulle kunna vara av värde också i det svenska undantaget. LRF förordar att bagatellkartellundantaget ses över i syfte att öka förutsebarheten och därmed användbarheten av bestämmelsen.

Företag kan inleda samråd för att undersöka förutsättningarna för samarbete i tro att detta kommer att omfattas av undantagsbestämmelsen. Vad beträffar dispensansökan har utredningen (s. 260) framhållit att det ligger i sakens natur att samråd, som krävs för en dispensansökan, inte faller inom ramen för vad som träffas av förbuden i lagförslaget. Det vore enligt LRF:s mening värdefullt med ett motsvarande uttalande för ifrågavarande bagatellkartellfall.

Även *SI m.fl.* kritiserar utformningen av undantagsbestämmelsen.

Varken lagtext eller motivuttalanden innehåller enligt organisationernas mening någon klar avgränsning mot de kriminaliserade förbudsområdena. I betänkandet s. 419 sägs att: "Har de samverkande tillsammans endast en helt ringa marknadsandel, såsom blott fem procent eller mindre, bör man vid rättstillämpningen normalt utgå från att konkurrensen begränsas endast i mindre mån".

För näringsidkaren som står inför situationen att sluta ett samarbetsavtal innebär de angivna vaga formuleringarna svåra avvägningsproblem om avtalet faller inom undantaget. På en bestämmelse som är avsedd att fungera som vägledande för företagens handlande och ange ramen för vad som icke är straffbart måste enligt organisationernas mening ställas väsentligt högre krav på förutsebarhet.

Inom EG-rätten gäller enligt ett tillkännagivande av EG-kommissionen bl. a. att utanför förbudet i artikel 85 (1) faller sådana konkurrensbegränsande avtal mellan mindre företag som inte märkbart påverkar konkurrensen på den gemensamma marknaden. Det tidigare tillkännagivandet från år 1970 har nyligen på vissa punkter ändrats av kommissionen. Kommissionen har även i detta tillkännagivande valt att som avgränsning mot förbudsområdet bibehålla dels en bestämd marknadsandel på 5 % och dels parternas sammanlagda årsomsättning. Denna lösning framför allt såvitt avser marknadsandel synes enligt organisationernas mening bättre tillmötesgå kravet på rättssäkerhet.

Organisationerna inser dock att genom uppställande av bestämda gränser en stor del av en önskvärd flexibilitet försvinner. Till viss del kan denna brist botas på motsvarande sätt som kommit till uttryck i EG-kommissionens nämnda tillkännagivande. Sålunda är undantaget tillämpligt även om gränserna överskrides så länge som förfarandet inte märkbart påverkar konkurrensen.

Organisationerna framhåller dock angelägenheten av att bestämmelsens ena syfte att stärka mindre företags konkurrenskraft gentemot större medtävlare på marknaden inte beskärs i sådan grad att undantaget närmast blir illusoriskt. Belägg i betänkandet saknas för att endast konkurrensbegränsningar där de samverkande har en marknadsandel på 5 % eller mindre skulle begränsa konkurrensen i endast mindre mån. Snarare synes gränsvärdet vara överflyttat utan analys från EG-rätten.

Organisationerna förordar därför för att anpassa regeln till den svenska marknadens storlek att undantagets räckvidd utsträcks till att gälla förfaranden där de samverkande har en marknadsandel på 15 % eller mindre. Denna gräns bör, som organisationerna nyss har framhållit indirekt, intas som ett uttryckligt rekvisit i bestämmelsen.

Utredningens förslag innebär att redan samråd om visst förfarande är straffbelagt. Organisationerna erinrar om att organisationerna avstyrkt att samråd om de i pris- och marknadsdelningsförbuden angivna förfarandena är otillåtna. En belysande konsekvens av vaga formuleringars följder är förhållandet till bagatellkarteller. Genom att redan samråd förbjuds träffas av förbuden samråd mellan näringsidkare som företas i syfte att utröna förutsättningar för samverkan som endast i mindre mån begränsar konkurrensen.

Organisationerna framhåller med anledning härav för det fall organisationernas yrkande skulle ogillas nödvändigheten av att dessa situationer som har angivits uttryckligen undantas i lagbestämmelsen.

LRF behandlar även undantaget i 2 kap. 10 § som har sin grund i upplåtelse av immateriell egendom. LRF pekar på att mycket av den samverkan som sker inom slakteriorganisationen utgår från det gemensamma varumärket Scan. Varumärket Scan ägs av SS som upplåter det på licens till slakteriföreningarna på villkor att produkterna uppfyller vissa fastställda kvalitetskrav och underkastas kontroll. Bassortimentet för Scanmärkta charkuterivaror är gemensamt för slakteriföreningarna och SS. Den samverkan på marknadsföringsområdet som är en förutsättning för det gemensamma varumärket måste undantas från marknadsdelningsförbudet. Flera föreningar skulle nämligen inte kunna uppträda på samma marknad med samma produkt under samma varumärke. En väsentlig del av slakteriorganisationens bas för produktkvalitet med köptrygghet för konsumenterna skulle raseras om det gemensamma varumärket måste överges. Motivskrivningen bör utvecklas för att möjliggöra en bedömning av undantagets omfattning, anser LRF.

NO framför stark tveksamhet till det föreslagna undantaget, särskilt såvitt gäller priskarteller. I specialmotiveringen (s. 420) sägs: "Men även tekniska förebilder, yrkeshemligheter och know-how omfattas av undantaget. Med sistnämnda begrepp förstås i allmänhet ett företags kunskap och erfarenhet, oavsett om den är patenterbar eller kan på annat sätt skyddas. Undantaget omfattar alltså immateriell egendom även till den del det är fråga om sådant som faller utanför det immaterialrättsligt skyddade området". Genom detta uttalande har undantaget enligt NO:s mening gjorts utomordentligt vidsträckt. MD:s beslut i Dubbmanärendet, som torde vara prejudicerande också i förhållande till andra immaterialrätter, hade innebörden att prisföreskrifter faller utanför den legala ensamrättens ram. Uttryckssättet "har sin grund i" kan mot denna bakgrund ge anledning till missuppfattning. Däremot fann domstolen att kvoteringsregler knutna till licensupplåtelser som regel faller inom ramen för patenträtten. Prisöverenskommelser med anknytning till en legal ensamrätt utgör mycket långtgående konkurrensbegränsningar genom att de förstärker en av immaterialrätten skyddad ställning. Genom att göra undantag för priskarteller som har sin grund i upplåtelse av immateriell egendom finns också risk för smittoeffekter på den bedömning som i detta fall skulle göras enligt generalklausulen. NO hyser alltså starka betänkligheter mot detta undantag i all synnerhet som undantaget avses omfatta inte endast de legala ensamrätterna utan även tekniska förebilder, yrkeshemligheter och know-how.

Gränsdragningen mellan konkurrensbegränsningslagstiftningen och den immaterialrättsliga lagstiftningen tas upp av *patent- och registreringsverket* (PRV). Frågeställningen som inte är speciell för förbudsområdet kan dock naturligen redovisas i detta sammanhang.

Det är sedan länge vedertaget, anför PRV, att det ligger i samhällets intresse att stödja viktiga former av intellektuellt skapande verksamhet genom att meddela legala ensamrätter. Denna grundsats har varit vägle-

dande för det svenska lagstiftningsarbetet på immaterialrättens område, vilket senast resulterat i bl.a. varumärkeslagen 1960, patentlagen 1967 med viktiga ändringar genomförda 1978 och mönsterskyddslagen 1970.

Genom att ge rättighetsinnehavaren en skyddad position på marknaden ger man honom även möjlighet att ekonomiskt utnyttja vad han skapat. Immaterialrättigheterna kommer härigenom att utgöra viktiga konkurrensmedel, menar PRV. De är konkurrensfrämjande på så sätt att de stimulerar till intellektuellt skapande genom att prestationerna kan skyddas. I och med att ensamrätterna utgör ett slags rättsliga monopol kan de dock samtidigt ha konkurrensbegränsande effekter. Dessa är särskilt framträdande inom patenträtten men kan även bli påtagliga inom mönsterskyddet. Genom möjligheten för en näringsidkare att erhålla tvångslicens till patent eller mönster har man dock sökt motverka sådant utnyttjande av patent- eller mönsterrättigheter, som står i strid mot viktiga samhällsintressen.

Även kännetecknsrätten, dit varumärkesrätten räknas, fyller enligt PRV:s mening en konkurrensfrämjande funktion genom möjligheten att individualisera en näringsidkares rörelse och de i denna tillhandahållna varorna och tjänsterna till nytta för samhälle och konsumenter. Skyddet för kännetecken, framför allt varumärkesskyddet, kan i likhet med skyddet för intellektuella prestationer medföra vissa konkurrensbegränsande effekter. Detta har samband med att varumärken i praktiken inte bara individualiserar olika företags produkter utan i viss mån differentierar dem i konsumenternas ögon. Genom reklampåverkan kan hos konsumenterna skapas märkespreferenser av irrationell karaktär, vilka kan ge företag en skyddad position i förhållande till konkurrenter, anför verket.

Frågan om gränsdragningen mellan lagstiftningen mot konkurrensbegränsning och den immaterialrättsliga lagstiftningen har diskuterats i förarbetena till 1960 års varumärkeslag, 1967 års patentlag, 1970 års mönsterskyddslag och till de ändringar i patentlagen, som har ägt rum under år 1978.

Utredningen har på s. 143–145 i betänkandet redogjort för olika departementschefsuttalanden i frågan. Av dessa framgår det att under de mer än två decennier som KBL har varit i kraft uppfattningen i frågan har undergått en viss förändring. Denna ändrade uppfattning torde ha sin grund dels i näringslivets utveckling mot större företagsenheter, därvid drivkraften har varit krav på högre effektivitet och en hårdare konkurrens från utlandet, dels i samhällets strukturomvandling med därtill hörande konkurrenspolitiska ingredienser. I de få rättsfall som har förekommit på detta område avspeglas denna ändrade uppfattning. Utredningen har också kommenterat utvecklingen i praxis. MD:s avgörande år 1972 i det s.k. däckdubbsmålet utvisar att MD i särskilda fall kan ingripa med stöd av KBL även mot sådana konkurrensbegränsande avtalsvillkor, som faller inom ramen för patenträtten. Avgörandet torde även kunna vara vägledande för andra grenar av immaterialrätten.

Däckdubbsmålet gällde den konkurrensbegränsande effekten av patent. Risken för att sådan effekt kan uppkomma även på mönsterskyddsområdet har PRV uppmärksammat i samband med tillämpningen av 1970 års mönsterskyddslagstiftning. Ett fall som gäller ett mönsterskyddat avgassystem för bilar har tilldragit sig viss uppmärksamhet och lett till diskussion i massmedia. Företrädare för bl. a. textil- och möbelbranscherna har uttalat farhågor för att konkurrenshämmande monopol kan skapas genom registreringsskydd för alltför enkla mönster. Tillämpningen av mönsterskyddslagen medför otvivelaktigt vissa avvägningsproblem. PRV säger sig vara väl medvetet härom och strävar efter att utforma en praxis som även beaktar konkurrensaspekten.

Risken för att otillbörliga monopol tillskapas genom varumärkesregistrering är däremot enligt PRV:s uppfattning betydligt mindre. Genom den noggrannhet varmed PRV tillämpar varumärkeslagens krav på särskiljningsförmåga förhindras att oberättigade ensamrätter uppkommer till sådana ord eller figurer som bör hållas fria för begagnande av envar i reklam eller eljest i näringsverksamhet.

Konkurrensutredningen har ansett att det även fortsättningsvis bör ankomma på rättspraxis att vidareutveckla vad som bör gälla i fråga om gränsdragningen mellan konkurrensbegränsningslagstiftningens och den immaterialrättsliga lagstiftningens kompetensområde.

Enligt PRV:s uppfattning är det ogörligt att genom lagreglering dra mera strikta gränser mellan de olika lagstiftningarnas kompetensområden än vad som redan nu kan sägas råda. Normalt måste man acceptera sådana konkurrensbegränsande effekter, som uppkommer som en följd av ensamrätternas legitima utövning. Men om dessa effekter kan konstateras vara skadliga, kan det å andra sidan vara rimligt att samhället har tillgång till lämpliga och effektiva medel för att motverka dem.

PRV anför vidare att verket delar konkurrensutredningens uppfattning att det är lämpligt att frågor om gränsdragningen löses i den praktiska rättstillämpningen. För att bekämpa sådana fall av skadlig konkurrensbegränsning som undantagsvis kan uppstå även vid rättigheternas normala utövning får man liksom hittills förlita sig på möjligheten till ingripande med stöd av konkurrenslagstiftningen.

Hovrätten för Västra Sverige har uppmärksammat att i 10 § CECA-lagen finns intaget ett undantag från bruttoprisförbudet. Näringsidkare som följer de föreskrifter som har meddelats med stöd av denna internationella överenskommelse kan, anför hovrätten, riskera att göra sig skyldig till straffbelagt förfarande enligt KBL. För att motverka den konflikt som följer härav och de som kan uppkomma beträffande andra överenskommelser mellan Sverige och främmande makt borde måhända i 10 § i lagförslaget intas ett undantag också för sådana internationella överenskommelser.

Också *KK, NO och SI m.fl.* berör förhållandet mellan CECA-lagen och

konkurrenslagstiftningen. KK har gjort en genomgång och anför:

Sverige har i och med frihandelsavtalet med den europeiska kol- och stålgemenskapen (CECA) också iklätt sig vissa förpliktelser på stålprissättningens område. Dessa förpliktelser är nedlagda i avtalets artikel 20: 2. Stadgarna gäller endast sådana järn- och stålprodukter, som faller under CECA-fördraget, det s.k. Parisfördraget. I artikeln åtar sig den svenska regeringen att ifråga om priser för leveranser såväl på svenskt område som till den gemensamma marknaden, som verkställs av svenska företag, garantera huvudprinciperna i CECA:s egna prisregler (se Parisfördragets artikel 60).

Med stöd av den s.k. CECA-lagen (1972: 762) har regeringen i särskild kungörelse (1973: 720) uppdragit åt kommerskollegiet att utfärda de tillämpningsbestämmelser, som erfordras i anledning av de svenska åtagandena i frihandelsavtalet med CECA, artikel 20: 2. Så har skett genom kollegiets meddelande nr 1–2 samt 4 angående prisbestämmelser för vissa järn- och stålvaror (KFS 1973: 10/II, KFS 1974: 7 samt KFS 1975: 16). Frågan uppkommer nu, hur dessa bestämmelser förhåller sig till den nuvarande konkurrenslagstiftningen och till den av utredningen föreslagna. På en punkt har statsmakterna redan reglerat denna fråga, nämligen CECA-lagens förklaring att 2 § KBL (bruttoprisförbudet) ej äger tillämpning på ifrågavarande varuområde, om detta är oförenligt med bestämmelserna i vårt frihandelsavtal med CECA, artikel 20. Utredningen föreslår i materiellt hänseende inte någon ändring på denna punkt. Här kan antecknas, att kommerskollegiets första meddelande angående prisbestämmelser på stålområdet (KFS 1973: 10/II) i § 9 ålägger stålproducenterna att i avtal med sina köpare förplikta dessa att iaktta prisreglerna vid återförsäljning av varor i förändrat skick.

Grundläggande för CECA:s prissystem är, att varje stålproducent självständigt fastställer, publicerar och ändrar sin prislista. Prislistan skall i princip gälla non-diskriminatoriskt gentemot alla köpare. Avvikelser från prislistan får ske endast under vissa förutsättningar, bl.a. genom s.k. alinjering. Kommerskollegiet har i de grundläggande tillämpningsbestämmelserna endast i ett avseende auktoriserat ett prissamarbete mellan de svenska stålproducenterna. Det gäller frakttarifferna, vilka enligt CECA:s grundläggande principer skall vara offentliga. Den av Sverige valda lösningen på detta offentlighetsproblem har varit att ålägga producenterna att själva offentliggöra sina tillämpade fraktpriser (meddelande nr 1, 6 §). Kommerskollegiet har godkänt ett förfarande, varigenom stålföretagen i sina prislistor hänvisar till gemensamt (av Stålmarknadsinstitutet) fastställd frakttariffpublikation. Det synes angeläget, framförallt av starka praktiska skäl, att det av utredningen föreslagna priskartellförbudet icke utformas så, att detta förfarande görs otillåtet.

Vad som hittills har sagts om CECA:s regler och reglerna i Sveriges avtal med CECA har avsett vad som gäller under normala marknadsförhål-

landen. CECA-fördraget ger emellertid möjlighet att tillgripa extraordinära åtgärder då en "påtaglig krissituation" (crise manifeste) föreligger eller är omedelbart förestående. Kommissionen kan t. ex. i enlighet med artikel 58 i CECA-fördraget införa ett bötessanktionerat system med produktionskvotering då gemenskapen befinner sig i ett sådant krisläge. På prisområdet kan i enlighet med artikel 61 i fördraget minimipriser införas om en sådan kris föreligger eller är omedelbart förestående. Även i detta fall sanktioneras överträdelse mot ett sådant beslut med böter.

Hittills har trots rådande svårigheter på den gemensamma marknaden något produktionskvoteringssystem inte införts. Däremot har minimipriser införts för vissa varor. Dessa minimipriser gäller inte endast vid försäljning på den gemensamma marknaden utan även vid försäljning till de EFTA-länder som har avtal med CECA. Någon alinjering eller anpassning till offerter under minimipriser får ej heller förekomma. Alinjeringsförbudet gäller dock inte vid export till de EFTA-länder som inte själva har infört alinjeringsförbud på sina egna marknader. Inom CECA har även införts system med leveransbegränsningar för vissa handelsstålprodukter och på prisområdet gäller system med rekommenderade priser.

Genom en brevväxling med kommissionen från den 8 mars 1978 har den svenska regeringen bl. a. åtagit sig att tillse att ovan nämnda minimipriser iakttas vid export från Sverige till gemenskapen. Brevväxlingen, som gäller till utgången av år 1978, får anses utgöra en överenskommen, temporär tolkning av prisreglerna i Sveriges avtal med CECA.

Även om nämnda brevväxling för Sveriges del endast direkt avser export från Sverige till gemenskapen påverkar den indirekt genom likabehandlingsprincipen också prisbilden i Sverige. De svenska stålverkens prislistor har i praktiken också anpassats till de högre CECA-priserna.

Den här nämnda brevväxlingen kan vara ett exempel på att svenska företagare till följd av en internationell överenskommelse kan försättas i en situation där de riskerar att komma i konflikt med priskartellförbudet. I och för sig är det inte heller uteslutet att företagare till följd av någon liknande överenskommelse också kan komma i konflikt med marknadsdelnings- och anbudskartellsförbuden.

Eftersom det inte bör komma ifråga att tillämpa förbud mot åtgärder som är det avsedda resultatet av en internationell överenskommelse eller en ofrånkomlig följd av denna bör undantag för sådana åtgärder göras i någon form. Detta kan exempelvis ske genom att det i 2 kap. 10 § införs ytterligare ett undantag med innebörd att förbuden i 2 kap. 6–9 §§ inte gäller ifråga om förfaranden som har sin grund i internationell överenskommelse som Sverige har ingått. Alternativet skulle annars kunna vara att berörda företag ansöker om dispens enligt 2 kap. 11 §, men detta synes mindre tilltalande eftersom företagen inte själva har tagit initiativ till dessa förfaranden. Genom att utöka antalet undantag i 10 § med det ovan föreslagna utformas också lagen så att det ovan nämnda av kollegiet sanktionerade frakttariff-

arrangemanget liksom CECA-prisreglernas åläggande att tillverkare i vissa fall är skyldiga att vid sina leveranser till senare handelsled ställa upp villkor i fråga om priserna vid vidareförsäljning också undantas från förbuden i 6–9 §§.

Även *NO* redogör för de åtgärder som har vidtagits på stålområdet inom ramen för CECA-lagens bestämmelser. Under våren 1978 har den svenska regeringen undertecknat en brevväxling med EG-kommissionen, vari regeringen bl. a. har åtagit sig att tillse att vissa minimipriser iakttas vid export från Sverige till gemenskapen, noterar NO.

De nu redovisade omständigheterna har redovisats i en skrivelse den 5 april 1978 från kommerskollegium till företrädare för de berörda svenska företagen. Dessa företag förväntas handla i enlighet med vad som anges i skrivelsen utan att någon ytterligare svensk författning utfärdas i ämnet.

Vad som här har anförts, skriver NO, torde vara ett exempel på att svenska företagare till följd av överenskommelse mellan Sverige och främmande makt kan försättas i en situation där de löper risk att komma i konflikt med priskartellförbudet. I och för sig synes det inte heller uteslutet att företagare till följd av den nu berörda eller eventuellt av någon annan överenskommelse av liknande art också kan komma i konflikt med förbuden i 8 § eller 9 § i förslaget.

Eftersom det inte i fall av detta slag bör komma i fråga att tillämpa förbud bör enligt NO:s mening undantag göras i någon form. I och för sig lämnar lagförslaget redan en möjlighet till undantag öppen, nämligen i form av dispens enligt 11 §. Det synes dock mindre tillfredsställande att näringsidkare, som inte själva tar något initiativ till en förbjuden konkurrensbegränsning, skall begära dispens från denna. Härtill kommer att dispensförfarandet framstår som formalistiskt och onödigt omständligt för fall av detta slag. NO förordar därför att i 10 § införs ytterligare ett undantag av innebörd att förbuden i 6–9 §§ inte gäller i fråga om ett förfarande som har sin grund i överenskommelse mellan Sverige och främmande makt.

Ehuru det knappast behöver uttryckas särskilt i lagtexten bör det i förarbetsform inskärpas att undantaget endast gäller sådana förfaranden som är det direkta och avsedda resultatet av den internationella överenskommelsen eller en ofrånkomlig följd av denna (jfr. s. 139 och 264). I tveksamma fall anser NO att företagen bör söka dispens.

Samtliga undantag från en viss lag bör anges i konkurrenslagen, anför NO, för att göra bestämmelsernas räckvidd överskådlig. Av denna anledning bör undantaget i CECA-lagen från bruttoprisförbudet överföras till en ny konkurrenslag medan man i CECA-lagen kan göra hänvisning till denna nya lag.

Också *SI m.fl.* konstaterar att Sverige har i och med frihandelsavtalet med den europeiska kol- och stålgemenskapen (CECA) iklätt sig vissa förpliktelser på stålprissättningens område. Dessa förpliktelser återfinns i avtalets artikel 20:2. Häri åtar sig den svenska regeringen att i fråga om

priser för leveranser såväl på svenskt område som till den gemensamma marknaden, som verkställs av svenska företag, garantera huvudprinciperna i CECA:s egna prisregler.

Fråga uppkommer härvid hur CECA-avtalets bestämmelser förhåller sig till det föreslagna förbudsområdet. På en punkt har statsmakterna redan reglerat denna fråga, nämligen CECA-lagens (SFS 1972: 762) förklaring att 2 § KBL ej äger tillämpning på ifrågavarande varuområde, om detta är oförenligt med bestämmelserna i vårt frihandelsavtal med CECA. Utredningen föreslår i materiellt hänseende inte någon ändring på denna punkt. Redan i dag föreligger av myndigheter godkänt prissamarbete mellan stålproducenter, nämligen i fråga om frakttarifferna, vilka enligt CECA:s grundläggande principer skall vara offentliga. Enligt organisationernas mening är det av största vikt att priskartellförbudet inte utformas så att detta förfarande träffas av förbudet.

CECA-fördraget ger dock kommissionen möjlighet att i en påtaglig krissituation tillgripa extraordinära åtgärder såsom produktionskvotering eller införande av minimipriser. Överträdelse av dessa beslut är sanktionerat med böter. Något produktionskvoteringssystem har ännu inte införts men däremot har interna leveransbegränsningar till CECA-marknaden införts. Vidare har minimipriser och orienteringspriser införts för vissa varor. Genom brevväxling mellan svenska regeringen och kommissionen och i samband därmed ingånget åtagande från svensk sida har de svenska verken tvingats anpassa sina prislistor till de högre CECA-priserna. Svenska företag kan sålunda på grund av internationell överenskommelse komma i konflikt med priskartellförbudet framhåller organisationerna. Det kan dock inte uteslutas att konflikt även kan ske med marknadsdelnings- och anbudskartellförbudet.

Organisationerna framhåller vidare betydelsen av att svenska företag inte hindras att medverka till fullföljande av svenska internationella åtaganden. Organisationerna förordar därför att det i 2 kap. 10 § införs ett ytterligare undantag med innebörd att förbuden i 6–9 §§ inte gäller i fråga om förfaranden som har sin grund i internationell överenskommelse som Sverige har ingått.

2.2.7 Dispens (2 kap. 11 §)

MD anför: Lagförslagets 2 kap. 11 § upptar en regel om att dispens kan meddelas från de föreslagna förbuden. Enligt utredningen bör till grund för dispensbestämmelsen läggas de principer som får antas gälla enligt 4 § konkurrensbegränsningslagen, varvid emellertid dessa principer enligt vad som sägs i betänkandet bör komma till mer klart uttryck i lagtexten. Lika med utredningen finner MD det vara välgrundat att förutsättningarna för erhållande av dispens i princip lämnas orubbade. MD erinrar emellertid om att ett rekvisit för erhållande av dispens enligt 4 § konkurrensbegränsningslagen utgörs av det förhållandet att – såsom sägs i lagtexten – en konkur-

rensbegränsning kan antas främja kostnadsbesparingar vilka till väsentlig del kommer konsumenterna till godo. Enligt vad utredningen anför på s. 258 i betänkandet ryms i föreslagna lagtextens lokution "på annat sätt bidraga till effektivitet inom näringslivet" det fallet att samarbete mellan konkurrenter leder till kostnadsbesparingar som kommer konsumenterna till godo. Det bör emellertid enligt MD:s mening direkt av lagtexten framgå att den effektivitetsökning som ett samarbete mellan konkurrenter må kunna åstadkomma skall – för att dispens får meddelas – på ett påtagligt sätt komma konsumenter till godo och inte endast leda till större lönsamhet för de samarbetande. Lagtexten bör sålunda kompletteras i detta hänseende.

NO anser att formuleringen av dispensbestämmelsen i 4 § i nuvarande KBL jämte doktrinen i och för sig väl beskriver de principer för beviljande av dispens som förslaget syftar till. NO motsätter sig emellertid inte den utformning som utredningen givit dispensbestämmelsen som enligt NO kan sägas kodifiera nuvarande praxis.

Genom utvidgningen av förbudsområdet kan förväntas en ökning av antalet dispensärenden hos MD, anför *länsstyrelsen i Stockholms län*. Länsstyrelsen föreslår att möjlighet bör införas för näringsidkare att anföra besvär hos regeringen när ansökan om dispens avslagits av marknadsdomstolen. Ett dispensärende kan enligt länsstyrelsens uppfattning innehålla frågor som ej kan ses enbart från konkurrenssynpunkt varför den allsidiga bedömning som därmed kan vara påkallad bör kunna ske hos regeringen om marknadsdomstolens beslut gått näringsidkaren emot.

Samma synpunkter förs fram och utvecklas av *SI m.fl.* Inledningsvis slår organisationerna fast att dispensbestämmelsen bygger på en överviktsprincip så att sökanden har att visa att den åtgärd för vilken dispens söks har viss samhällsnytta. Prövningen av hur härmed förhåller sig skall exklusivt åligga MD. Genom den utvidgning av förbudsområdet som föreslås av utredningen kan förväntas ett ökat antal dispensärenden. Visserligen har genom vissa generella undantag från förbudsområdena skapats möjligheter till samverkansformer där annars dispensinstitutet framstått som enda utväg.

Kvar finns dock de konkurrensbegränsande åtgärder som faller inom förbudsområdena och för vilka någon undantagsbestämmelse inte är tillämplig. Det kan inte heller enligt organisationernas mening hållas för uteslutet att för just dessa fall eller i vart fall en övervägande del av dem dispensärendet rymmer överväganden som går utöver rent konkurrensrättsliga synpunkter och även innehåller svåra näringspolitiska överväganden.

MD:s prövning av dispensärenden kan sägas huvudsakligen vara och bör så vara av konkurrensrättslig natur. Detta framgår bl. a. av betänkandet s. 258:

"För att kunna förverkliga lagförslagets syfte måste nämligen domstolen liksom nu äga rätt att pröva alla de negativa följder den konkurrensbegränsande åtgärden kan få, så länge dessa följder har betydelse från konkurrenssynpunkt. Därför måste beaktas, förutom samhällsnyttiga följder, också tänkbara konsekvenser som är negativa från sådan synpunkt."

Ett dispensärende kan dock enligt organisationernas mening aktualisera frågor utanför de rent konkurrensrättsliga. I dessa fall krävs en allsidig bedömning av ärendet med möjlighet att göra bedömningar utifrån ett större näringspolitiskt sammanhang.

För dessa situationer kan MD inte anses ha den erforderliga kompetensen. Ett avslagsbeslut på en dispensansökan kan därför objektivt sett framstå såsom alltför ensidigt grundat. Därför bör enligt organisationernas mening möjlighet finnas för näringsidkaren att anföra besvär hos regeringen när MD har vägrat dispens.

I och för sig skulle det kunna göras gällande att även i missbruksfallen en besvärsrätt skulle införas. Enligt den av organisationerna förordade lösningen att för dessa fall bibehålla förhandlingsförfarandet synes dock effekterna av ett ingripande från myndigheterna mot ett visst förfarande bli tillfredsställande belysta. Detta är inte på motsvarande sätt möjligt i ett dispensärende. Enligt organisationerna är det därför just i dispensärenden viktigt att en prövning kommer till stånd med en bred inriktning.

Organisationerna erinrar vidare om att man har avstyrkt att samrådssituationerna träffas av pris- och marknadsdelningsförbuden.

För anbudskartellförbudet medför dock utredningens förslag att redan samråd mellan näringsidkare för att utröna förutsättningar för dispens träffas av förbuden. Utredningen har sökt råda bot på denna situation genom att i motiven undanta samrådssituationer som syftar till dispensansökan. Sålunda anför utredningen på s. 260 att "det ligger i sakens natur att samråd, som krävs för en dispensansökan, inte faller inom ramen för vad som träffas av förbuden i lagförslaget."

Organisationerna kan inte acceptera att en så viktig begränsning av det straffbara området blott kommer till uttryck i ett motivuttalande. Regeln bör alltså komma till direkt uttryck i själva lagtexten.

Organisationerna påpekar vidare att utredningens förslag innehåller möjlighet till dispens från de enskilda förbuden när vissa förutsättningar är uppfyllda såsom att den samverkan för vilken dispens söks främjar effektiva konkurrensförhållanden på marknaden, ökar effektiviteten inom näringslivet eller är till fördel för annat allmänt intresse. Dock får för att dispens skall beviljas inte förfarandet begränsa konkurrensen mer än som är nödvändigt eller i övrigt framstår som olämpligt från allmän synpunkt.

Bestämmelsen bygger på en överviktsprincip så att sökanden har att visa att den åtgärd för vilken dispens söks har en viss samhällsnytta. Utredningen anför (s. 258) "att det ligger i sakens natur att den positiva följden av konkurrensbegränsning måste vara påtaglig och ha viss omfattning för

att över huvud kunna anses tala för att begränsningen är motiverad".

I vissa akuta situationer som kan vara orsakade av exempelvis vikande marknader, lågkonjunkturer eller som nu i nuläget speciella kriser kan samverkan mellan samtliga eller en stor del av företagen inom den drabbade branschen framstå som nödvändig för att övervinna den uppkomna situationen. Ett system med individuella dispenser kan i dessa fall vara både otillräckligt och alltför byråkratiskt. I de lägen kan i stället erfordras generella dispenser inom vilka företagen utan individuell prövning från myndigheternas sida kan träffa överenskommelser exempelvis om marknadsuppdelning. Sökande i sådana ärenden bör kunna vara en branschorganisation men även enskilda företag. Med hänsyn till att det för regelns tillämpning krävs en allsidig bedömning av ärendet med möjlighet att företa bedömningar utifrån ett större näringspolitiskt sammanhang bör regeringen enligt organisationernas uppfattning vara prövningsmyndighet.

Också inom EG har denna problematik på senare tid uppmärksammats. Sålunda arbetar EG-kommissionen enligt uppgifter från svenska delegationen i Bryssel på att utforma en förordning jämlikt Romfördragets artikel 87 som syftar till att medge dispens för särskilt krisdrabbade branscher och där villkoren för undantag jämlikt Romfördragets artikel 85 punkt 3 ej kan uppfyllas närmast på grund av begränsningens omfattning.

Sammanfattningsvis föreslår alltså organisationerna att i lagtexten regeringen för särskilt krisdrabbade branscher ges möjlighet att för branschen som sådan eller för en grupp av företag inom den berörda branschen bevilja en generell dispens från förbudsområdet då så är nödvändigt för att mildra effekterna av en akut kris.

LRF utgår ifrån att den föreslagna utvidgningen, om den genomförs, av förbudsområdet, leder till ett ökat antal dispensansökningar. De generella undantagen från förbudsområdena i 2 kap. 10 § eliminerar visserligen dispensbehovet i där avsedda fall men kvar finns de konkurrensbegränsande åtgärder som faller inom förbudsområdena och för vilka någon undantagsbestämmelse inte är tillämplig. LRF finner det sannolikt att i just dessa fall eller i varje fall åtskilliga av dem krävs överväganden som går utöver rent konkurrensrättsliga synpunkter och även innehåller näringspolitiska aspekter. I viss mån kan bedömningar av nu angivet slag uppkomma också ifråga om företagsförvärv. För dessa situationer äger naturligen inte MD den erforderliga kompetensen. Ett avslagsbeslut på en dispensansökan kan därför objektivt sett framstå såsom alltför ensidigt grundat. I likhet med SI m. fl. kommer LRF fram till att det finns skäl som talar för att möjlighet ges för berörda näringsidkare att anföra besvär hos regeringen när MD har vägrat dispens. Frågan bör enligt LRF:s mening utredas.

LRF tar i detta sammanhang upp frågan om inte regeringen i vissa lägen med hänsyn till konjunkturförhållandena eller av andra särskilda skäl bör ges fullmakt i lagtexten att för viss tid försätta förbuden ur kraft för vissa områden/förfaranden/företag. Motsvarande reglering torde vara under ut-

arbetande inom EG. Nuvarande ekonomiska krissituation för vissa branscher – varv, stål, textil, skog etc. – nödvändiggör omfattande kontakter mellan företagen i branschen om samarbete av olika slag. Enligt lagförslaget kan det, om samverkan formellt strider mot förbuden, bli nödvändigt att i dylika fall söka dispens hos MD. När regeringen eller myndighet ligger bakom ifrågavarande samverkan synes en sådan ordning mindre lämplig. Ånyo vill LRF påpeka behovet av klargöranden då det gäller myndighets engagemang och åtgärder visavi samverkan mellan näringsidkare som avser pris- och marknadsdelningsfrågor. LRF understryker att dispensproblematiken får betydligt större betydelse i lagförslaget än i KBL, vilket kräver ett annat och generellare grepp.

LRF hemställer att förslaget, om de nya förbuden införes, kompletteras med en fullmakt för regeringen av skisserat slag.

Svenska bankföreningen anser övervägande skäl tala för att bankinspektionen – och inte MD – skall vara dispensmyndighet såvitt gäller banker och andra under bankinspektionens tillsyn. Lagförslaget synes, enligt föreningens mening, inte beakta de särskilda förhållanden, som för bankernas del betingas av att bankernas verksamhet är underkastad en omfattande samhällskontroll dels genom bankinspektionens tillsyn enligt lagen om bankrörelse, dels genom riksbanken som uppträder i kraft av lagen om kreditpolitiska medel. Den senare lagen och riksbankens verksamhet med stöd av denna säkerställer bankernas medverkan vid genomförandet av riksbankens penning- och kreditpolitik; detta gäller bl. a. bankernas räntesättning.

För bankinspektionen såsom dispensmyndighet på bankområdet talar den särskilda kunskap om bankerna som bankinspektionen förvärvar såsom tillsynsmyndighet och som inte har sin motsvarighet hos någon annan myndighet. I detta ärende bör speciellt uppmärksammas att bankinspektionen är prisövervakande myndighet när det gäller bankerna. I denna egenskap granskar bankinspektionen fortlöpande bankernas prissättning. I granskningen ingår även en bedömning av bankernas priser från konkurrensbegränsningssynpunkter. En bedömning av bankernas priser bör enligt föreningens uppfattning ske bl. a. mot bakgrunden av banklagens särskilda krav på bankernas solvens, som på ett avgörande sätt har bestämt utformningen av banklagstiftningen och av den samhällskontroll över bankerna, för vilken bankinspektionen är en huvudman.

Dispens för banker från ett förbud mot priskartell förutsätter bankföreningen endast sällan aktualiseras. Även detta talar mot att en annan myndighet skulle komma att förvärva en sakkunskap likvärdig med bankinspektionens.

Bankinspektionens centrala roll i myndighetsövervakningen av bankerna har framhävts i flera lagstiftningsärenden under senare år. Sålunda har bankinspektionen fått tillsynen över bankernas efterlevnad av den nyligen antagna konsumentkreditlagen, som i övrigt upptar konsumentverket som

tillsynsmyndighet. (Jfr särskilt lagutskottets betänkande 1977/78: 5, s. 21.) Vidare är bankinspektionen tillsynsmyndighet i stället för datainspektionen såvitt gäller bankernas inkassoverksamhet och den interna kreditupplysningen mellan banker.

Den av konkurrensutredningen föreslagna bestämmelsen mot priskarteller förbjuder bl. a. att näringsidkare "samråder" om priser. Bankföreningen anser att ett så långtgående förbud skulle vara oförenligt med den förutsatta möjligheten för näringsidkarna att i särskilda fall få dispens. Om två eller flera näringsidkare finner skäl tala för en prisöverenskommelse och därför överväger att söka dispens från kartellförbudet, måste de rimligen förbereda ärendet genom att samråda i prisfrågan.

KOV pekar på en praktisk formell fråga, nämligen handläggningen av dispensärenden. Enligt verkets mening bör vid den fortsatta behandlingen av förslaget till ny konkurrensbegränsningslag utredas om inte beslut om dispens enligt 2 kap. 11 § av praktiska och arbetsekonomiska skäl skulle kunna prövas i första hand av NO. Talan mot NO:s beslut skulle kunna föras hos marknadsdomstolen dels av näringsidkare som fått sin dispensansökan helt eller delvis avslagen dels av sammanslutning av konsumenter, löntagare eller näringsidkare i fall då NO enligt sammanslutningens uppfattning felaktigt har meddelats dispens.

2.3 Generalklausulen (2 kap. 1 §)

De flesta remissinstanser är positiva till utformningen av generalklausulen med undantag för förslaget att MD vid vite skall kunna meddela förbud eller åläggande för att förhindra skadlig verkan av konkurrensbegränsning. Remissinstansernas inställning i denna del har redovisats i avsnitt 2.1. *Länsstyrelsen i Norrbottens län* noterar särskilt att i generalklausulen har tagits in en skrivning om hänsyn till konsumenternas intressen.

NO – som har antecknat att utredningen inte har föreslagit någon ändring av de faktorer som skall beaktas vid prövning av om en viss konkurrensbegränsning medför samhällsskadlig verkan – påpekar att det särskilda omnämnandet av konsumenternas intressen medför ingen förändring i förhållande till den prövning NO i dag utför. NO anser att hittills tillämpliga kriterier och principer har visat sig utgöra ett lämpligt underlag för en avvägning av det allmännas intressen vid bedömning av konkurrensbegränsningar och instämmer därför i utredningens förslag.

MD anför: Vad härefter gäller det av utredningen såsom missbruksområdet benämnda gebitet, dvs. vad som regleras materiellt i 1, 5 och 21 §§ KBL, uttalas i betänkandet att det är lämpligt att bibehålla tekniken med ett vidsträckt prövningsfält, konkurrensbegränsningarna, inom vilket fält en selektion görs genom uppställande av rekvisit som anger under vilka betingelser ingripande får ske. Därvid anför utredningen att erfarenheterna av det nuvarande systemet med kriterier, som närmare utpekar vad som

avses med skadlig verkan av konkurrensbegränsning, i allt väsentligt är goda. På grund härav och då det enligt utredningen ligger en särskild fördel i att föra den praxis, som inneburit att i rättstillämpningen preciserats och vidareutvecklats vilken innebörd och vikt som i skilda situationer bör tillmätas de faktorer som skadlighetsbegreppet inrymmer, och den doktrin som har utbildats vidare till den nya lagen, föreslås att rekvisitet skadlig verkan med därtill hörande nuvarande bedömningskriterier bibehålls. MD hälsar med tillfredsställelse vad utredningen sålunda har anmält vara dess uppfattning beträffande lämplig utformning av den grundläggande regleringen i ett för MD:s dömande centralt stadgande.

I lagförslaget har vidare efter enumerationen av de s. k. effektkriterierna införts formuleringen att "vid bedömningen skall särskild hänsyn tagas till konsumenternas intressen". Som ovan har angetts hälsar MD med tillfredsställelse utredningens ställningstagande att man inte funnit fog för att föreslå ändring i fråga om de principer som bör ligga till grund för ingripanden på missbruksområdet eller i fråga om de faktorer som får beaktas vid prövningen. Enligt utredningen utgör det förhållandet, att det centrala i lagstiftningen är att ingripa särskilt av hänsyn till konsumenterna, ett motiv för att detta uttryckligen anges i lagtexten. MD finner för sin del det vara synnerligen tveksamt om det aktuella tillägget fyller någon funktion, eftersom någon ändring i sak inte åsyftas därmed och då lagens huvudsakliga syfte torde framgå av dess sakliga innehåll även utan den aktuella lokutionen.

Utredningen föreslår i princip samma kriterier för bedömande av skadlig verkan som KBL innehåller, konstaterar också *LRF*. Detta visar att kriterierna haft förmåga att med rimlig tolkning täcka olika förekommande konkurrensbegränsningar.

Sveriges köpmannaförbund analyserar kriterierna för skadlig verkan närmare och anför. Konkurrensbegränsning har skadlig verkan, då den på ett från allmän synpunkt olämpligt sätt 1) påverkar prisbildningen, 2) hämmar effektiviteten inom näringslivet eller 3) försvårar eller hindrar annans näringsutövning.

Olämplig påverkan på *prisbildningen* kan i regel – till följd av den prisövervakning som i betydande omfattning och med stor intensitet äger rum – utan alltför stora svårigheter kartläggas och föranleda de åtgärder som bedöms vara erforderliga. Vad detaljhandeln beträffar, kan anföras att den hårda konkurrensen mellan olika företagsformer och företagartyper på ett påtagligt sätt minskar risken för konkurrensbegränsningar med en från allmän synpunkt olämplig påverkan på prisbildningen. Pris- och kostnadsförhållanden inom detaljhandeln har dessutom varit och är föremål för SPK:s oavlåtliga uppmärksamhet. Genom utredningar och förhandlingar mellan nämnden och detaljhandeln uppnås en mycket ingående insyn i konkurrensförhållandena inom denna.

Svårare kan det vara att bedöma "om konkurrensbegränsning på ett ur

allmän synpunkt hämmar *effektiviteten* inom näringslivet". Ett i och för sig konkurrensbegränsande samarbete kan i vissa sammanhang tvärtom vara ägnat att öka denna effektivitet. Den svenska detaljhandeln har ett mycket gott internationellt anseende och anses befinna sig i första ledet när det gäller rationalisering och effektivitet. Till inte oväsentlig del beror denna ställning på en väl genomförd samverkan, som gjort det möjligt för mindre och medelstora företag att gemensamt tillvarata de fördelar, som i många hänseenden är förenad med stordrift inom varudistributionen.

Den tredje effekten av skadlig konkurrensbegränsning, *försvårandet eller hindrandet av annans näringsutövning*, ger anledning till en mer ingående kommentar, närmast avseende problematiken kring prisdifferentiering respektive prisdiskriminering. Förbundet ansluter sig till principen om fri konkurrens men hävdar samtidigt, att denna måste ske på lika villkor. Såvitt förbundet förstår ligger detta synsätt även i konsumenternas intressen, till vilka enligt Konkurrensutredningens förslag särskild hänsyn skall tagas. Detta intresse tillgodoses bäst genom tävlan mellan olika företag i samma utgångsläge.

Utvecklingen inom näringslivet har givit upphov till en mycket differentierad struktur med små, medelstora och mycket stora företag som befinner sig i hård konkurrens sinsemellan. Inte minst är detta fallet inom detaljhandeln.

Det är emellertid ofta möjligt för de största detaljhandelsföretagen att uppnå fördelar i inköpshänseende som inte kommer deras mindre konkurrenter till del. Dessa ekonomiska inköpsfördelar är inte alltid företagsekonomiskt motiverade utan måste ses som en form av maktrabatt. I den mån som sådana fördelar beror av en kostnadsmässigt motiverad *prisdifferentiering* från leverantörens sida – stora engångsleveranser kan exempelvis medföra lägre distributionskostnader – finns givetvis inte anledning till invändningar. Helt annorlunda blir situationen, när ett företag erhåller eller tilltvingar sig maktrabatter eller andra förmåner som inte är baserade på särskilda prestationer. Det är då inte längre fråga om en kostnadsmässigt betingad prisdifferentiering utan kan vara en prisdiskriminering som riskerar att försvåra de diskriminerade företagens näringsutövning och samtidigt snedvrida konkurrensen med därav följande ogynnsam inverkan på utvecklingen av näringslivet.

Även om många enskilda mindre och medelstora företag inom detaljhandeln genom att sammansluta sig i inköpsorganisationer eftersträvat och även lyckats uppnå en viss jämvikt, kan det från samhällsekonomisk synpunkt inte vara riktigt att inte bedöma prisdiskriminering med hänsyn till dess skadliga verkningar och ingripa häremot.

Nu gällande konkurrensbegränsningslag har hittills inte visat sig vara ett effektivt hinder mot prisdiskriminering och alltså inte heller något medel för att främja den konkurrens på lika villkor som man allmänt bekänner sig till. Just nu är ett viktigt ärende rörande sådan diskriminering föremål för

MD:s prövning, det s. k. Metro-Marabou-fallet. I avvaktan på utgången av detta ärende avstår förbundet f. n. från att ytterligare gå in på här berörda problematik.[1]

Även *Dagligvaruleverantörers förbund (DLF)*, behandlar bl. a. prisdiskrimineringen. Enligt DLF har framförvarande led (gross- och detaljhandel) i dagligvarubranschen genomgått en snabb omvandling bl. a. beroende på 1953 års konkurrenslag. Antalet butiker har kraftigt reducerats och de för industriföretagen relevanta inköpsbesluten har koncentrerats till "tre kanalföretag" – Dagab, ICA och KF. Integrationen mellan partihandel och detaljhandel varierar inom de olika blocken, men totalt sett torde enligt DLF:s mening relativt hög grad av samordning mellan parti- och detaljhandel föreligga. Utvecklingen av nya adminstrativa system kommer att öka integrationsgraden. En liknande utveckling pågår även i många fackhandelsbranscher. Dagligvarusektorn kommer här att bilda mönster för hur 1980-talets handel kommer att se ut. "Kanalkoncentration" är således ett allmänt fenomen som bör uppmärksammas vid studier av konkurrens. Det bör nämnas att hittills har den nämnda koncentrationen sannolikt haft övervägande positiva effekter samtidigt som den torde ställa samhället inför en rad frågor som har relevans för den vidare behandlingen av betänkandet. Det är naturligt att i en sådan marknadsstruktur problemen kring prisdiskriminering tilldrar sig DLF:s särskilda intresse.

DLF ställer sig positiv till att stora köpare lämnas kostnadsmotiverade rabatter, eftersom de från leverantörernas synpunkt är effektivare som distributörer och kunder. En konkurrens mellan leverantörer på lika villkor kan emellertid inte ske när olika *icke* kostnadsmotiverade rabatter förekommer i stor omfattning. Speciellt gäller att årsbonussystemen sällan är kostnadsmässigt motiverade. En klarläggande analys av årsbonussystemen inom dagligvarubranschen och hur dessa fungerar, som vi vill hänvisa till, har gjorts av Näringsfrihetsombudsmannen i det s. k. Metro-Marabouärendet.

Förhållandena inom dagligvarubranschen innebär inte att icke helt kostnadsmotiverade årsbonussystem kan ha väsentlig funktion i andra branscher, t. ex. när det gäller att utestänga importkonkurrens. I dagligvarubranschen torde dock årsbonussystemen och andra icke kostnadsmotiverade rabatter framför allt ha tillkommit för att tillmötesgå de stora kundernas krav. Detta leder till betydande nackdelar för mindre köpare men också till en tilltagande beroendeställning för leverantörer, särskilt sådana med Sverige som enda marknad.

Utredningen anför i avsnittet om prisdiskriminering att ingripande måste ske genom prövning enligt missbruksprincipen. Vi har också noterat att enligt utredningen "det naturligen vilar på den som behandlar skilda kunder olika att lägga fram allt det material han menar utgöra stöd för att villkoren är prestationsanpassade. Sker så inte talar detta med styrka för

[1] MD meddelade den 5 september 1978 beslut i ärendet (19/1978).

att ett missgynnande föreligger." Vi vill gärna instämma med dessa synpunkter beträffande prisdiskriminering. Med hänsyn till de speciella förhållanden som föreligger inom dagligvarubranschen skulle dock ytterligare klarläggande i denna fråga vara värdefullt.

DLF hemställer därför att med beaktande av de särskilda synpunkter som har anförts ytterligare klarläggande anvisningar för bedömningen av prisdiskriminering intages i den kommande propositionen om ny konkurrensbegränsningslag. Härigenom skulle dagligvarubranschens leverantörer få en klarare uppfattning om vad samhället anser rimligt i denna för branschen viktiga fråga.

Utredningen behandlar frågan om prisdifferentiering och maktrabatter på skilda ställen i betänkandet, anför *SI m.fl.* Utredningens bedömning av prisdifferentieringsproblematiken är att även fortsättningsvis ingripanden måste ske genom en individuell prövning enligt missbrukprincipen. Denna bedömning delar organisationerna helt. Positivt enligt organisationernas mening är också utredningens avfärdande av en omvänd bevisbörda på ifrågavarande område. Som utredningen framhåller skulle en sådan regel i praktiken innebära detsamma som ett förbud från vilket dispens inte kan meddelas.

Organisationerna delar också utredningens uppfattning att det även i fortsättningen i princip bör ankomma på rättstillämpningen att ta ställning till maktrabatterna. Det resonemang som utredningen i denna del för framstår för organisationerna som nyanserat. Det är sålunda värdefullt att utredningen pekar på vikten av att granska rabattens effekter både i leverantörsledet och i handelsleden. För näringslivet och särskilt för industrin är det betydelsefullt att prisdifferentiering inte förhindras då möjligheten fortfarande står öppen för utländska företag att prisdifferentiera. Det är angeläget att i motiven klart sägs att hinder för svenska leverantörer att tillämpa prisdifferentiering kan medföra en snedvridning av konkurrensförutsättningarna i förhållande till importen.

SACO/SR och Svenska civilekonomföreningen berör strukturen inom dagligvaruhandeln och dess samband med konkurrensbegränsningslagstiftningen. Organisationerna anser att på åtminstone en punkt saknas diskussion och ställningstaganden från utredningens sida. Det gäller frågan om maktrelationerna mellan producenter och mellanhänder och konkurrensbegränsningslagstiftningens betydelse för dessa maktrelationer. Den hittillsvarande lagen har väsentligt kommit att stärka många mellanhänders ställning, dels genom bruttoprisförbudet, dels genom att de med lagens hjälp kunnat tvinga fram leveranser. När nu den starka koncentrationen inom viktiga delar av handeln lett till att mellanhänderna fått en i förhållande till många producenter mycket stark förhandlingsposition hade det legat nära till hands att diskutera behovet av att stärka sådana fabrikanters ställning så att de får motsvarande möjlighet att tvinga mellanhänderna att distribuera deras varor och kanske också möjlighet att påverka mellanhän-

dernas priser och marknadsföring i övrigt. Förmodligen är det så att utredningen anser att såväl nuvarande regler som de föreslagna kan användas för att motverka köpvägran, men ett påpekande av detta kunde ha varit på sin plats. Många angränsade viktiga problemställningar hade då också kunnat tas upp till behandling.

Även *Motorbranschens riksförbund (MRF)* tar upp förhållandet mellan konkurrens- och strukturfrågor, men med utgångspunkt från MRF:s erfarenheter av distributionen inom bilhandeln. Det är väsentligt, anför MRF, att man i konkurrensrätten lämnar ett betydande utrymme för selektiva branschstrukturer. Dessa skall givetvis stå under observans från de konkurrensvårdande myndigheterna så att eventuellt uppkommande missförhållanden kan rättas till. Bilbranschens distributionssystem innebär idag i allt väsentligt att detaljisten har omfattande skyldigheter i relation till sitt distrikt. Någon som helst ensamförsäljningsrätt föreligger icke och kan heller inte upprätthållas med andra styrmedel, exempelvis av ekonomisk art. Den omständigheten att den svenska bilbranschen gått så relativt oskadad genom de senaste årens påfrestningar i form av lågkonjunktur, oljekris etc. får i avgörande mån tillskrivas den inneboende styrkan i distributionssystemet. Till bilden hör också att i veterligen alla länder med marknadsekonomi i huvudsak samma system tillämpas.

Klara normer bör uppställas för s. k. koppling i inköpssammanhangen, dvs. bundenhet för detaljisten att vid inköp av önskad vara samtidigt inköpa andra varor som måhända är mindre attraktiva eller gångbara på marknaden. Sådana kombinationsbestämmelser bör enligt MRF i princip ej tillåtas. Även bonus- och kvoteringssystem kan få mycket snarlika effekter. Det gäller i dessa fall att mer se till de reella följderna för detaljisten – och därmed även konsumenten – än till formen för huvudleverantörens reglering.

Distributionssystemets långtgående bindningar för detaljisten till oftast en enda huvudleverantör innebär givetvis belastningar inte minst med tanke på det numera långtgående arbetsgivaransvaret. En konkurrensrättsligt viktig fråga blir därför avtalstidens längd för en bildetaljist. Uppsägningstiden bör icke tillåtas understiga ett år – såvida icke kvalificerat kontraktsbrott föreligger – och kortare avtalstider bör i princip föranleda ingripanden från de konkurrensvårdande myndigheterna. Uppenbart är dock att frågan om uppsägningstidens längd endast är en av många viktiga reformfrågor vad avser återförsäljarkontrakten, men den är enligt MRF:s uppfattning måhända den viktigaste från konkurrenssynpunkt, tillsammans med den rätt att upptaga kompletteringsmärken som återförsäljare numera är tillförsäkrade.

Man bör också enligt MRF:s mening i konkurrenslagstiftningen ge utrymme för en prövning ej blott av anbuds- eller försäljningskarteller utan i lika hög grad av s. k. inköpskarteller. Samverkan av storkunder till småföretag – exempelvis försäkringsbolagen – genom påverkan både på prisni-

våer och struktur kan ge skadeverkningar inte minst för konsumentintresset. Kortsiktiga kostnadsvinster kan måhända ibland uppnås genom denna typ av samordnad inköpsverksamhet som ofta förstärks med ett latent hot om uteblivna framtida inköp, men man riskerar samtidigt en försämrad servicestruktur inte minst i mindre tättbefolkade områden om de av inköpsgruppen "tillåtna" prisnivåerna till dominerande kunder ej är kostnadstäckande, något som tyvärr förekommer i bilbranschen. Frågan om inköpskartellerna finns kortfattat berörd i utredningen men den ovan redovisade grundsynen bör enligt MRF:s mening komma till klart uttryck i förarbetena till den kommande lagstiftningen.

MRF och bilbranschen i övrigt ser det som en huvuduppgift att vidmakthålla egenföretagandet inom bilhandel och service. Några önskemål att vidareutveckla fabrikant- eller importörsintressen i detaljistledet föreligger inte. De övertaganden eller etableringar som har skett från huvudleverantörshåll på senare år har som regel kommit till stånd eftersom privata satsningar inte har kunnat åstadkommas. Visserligen sker en icke obetydlig del av nybilsdistributionen genom huvudleverantörsägda detaljistenheter men några konkurrensmässiga skadeverkningar härav synes åtminstone hittills inte ha inträtt. Detta bekräftas för övrigt av den i konkurrensutredningens bilaga presenterade analysen av integrationsutvecklingen inom Volvo-Volvatorsektorn. Det finns emellertid all anledning understryka att det torde vara lika väsentligt att värna om den "vertikala" som den horisontella konkurrensen. Bägge är lika viktiga för att bibehålla ett sunt och utvecklingsbart konkurrensklimat. Det som i den horisontella dimensionen blir konkurrens mellan märken, modeller eller generellt sett "alternativ", blir i vertikaldimensionen en fråga om konstruktiv intressebrytning mellan å ena sidan en huvudleverantörs helt berättigade volymintresse och behov av marknadspenetration och å den andra sidan detaljistens "markkontakt", kännedom om kundkretsens önskemål och den lokala konkurrenssituationen samt inte minst omsorgen om de grundläggande lönsamhetskravet. De långsiktiga optimala resultaten torde uppnås när jämvikt råder mellan dessa marknadskrafter inom distributionskedjan. Det är därför enligt MRF:s uppfattning väsentligt att konkurrensrätten ger utrymme för en prövning även av vertikala konkurrensförhållanden, även om frågan för närvarande icke har dagsaktualitet, åtminstone ej i bilbranschen.

2.4 Högstpris (2 kap. 2 §)

Några remissinstanser tar upp utredningens förslag att överföra den nuvarande högstprisbestämmelsen i 21 § KBL med vissa ändringar till den nya lagen.

LO tillstyrker utredningsförslaget.

NO anser i likhet med utredningen att det i konkurrenslagstiftningen bör

finnas möjlighet att ingripa mot för högt pris. Även om nuvarande bestämmelse – för övrigt i likhet med bestämmelsen om leveransåläggande – inte behövt tillgripas av MD har den dock i många ärenden hos NO varit av stor betydelse. NO anser det inte finns anledning att erinra mot den omformulering av paragrafen som föreslås och inte heller mot att regeringen och inte MD skall besluta om överskridande av högstpris.

MD däremot delar inte utredningens – och NO:s – inställning på denna punkt. MD anför: Regleringen innebär i huvudsak att MD vid oskälig prissättning kan med eget yttrande överlämna ett ärende till regeringen, som kan ålägga näringsidkare att under viss tid hålla visst högsta pris. Beslutsfunktionen vid prisingripande skall således ligga hos regeringen. I betänkandet anförs att skäl finns för att MD skall ges beslutanderätt beträffande prisingrepp, nämligen det förhållandet att domstolen redan nu är behörig att genom förhandling söka undanröja skadlig verkan som rör bl. a. prisfrågor. Enligt utredningen talar emellertid mot en beslutanderätt för MD i aktuellt hänseende att beslutanderätten enligt allmänna prisregleringslagen primärt tillkommer regeringen, varför – teoretiskt – ingripanden enligt den lagen skulle kunna komma i viss motsatsställning till ett av MD med stöd av konkurrensbegränsningslagen givet förordnande om visst högsta pris. MD anser att utredningens farhågor för att en konflikt av angivet slag skulle kunna uppstå överdrivna och framhåller att – för det fall den angivna konfliktsrisken trots allt bör tillmätas betydelse – svårigheten lätt skulle kunna undanröjas genom att MD:s ålägganden av aktuellt slag förses med tillägget "försåvitt inte regeringen med stöd av allmänna prisregleringslagen bestämmer annat lägre pris". Enligt MD:s mening bör således beslutanderätten avseende prisingrepp ligga hos domstolen. Härför talar också den omständigheten att, för det fall regeringen efter överlämnande av ett ärende inte delar MD:s uppfattning om att förutsättningarna för ett prisingripande föreligger, det konkurrensbegränsande förfarandet inte kommer att bli föremål för någon åtgärd över huvud taget trots att skadlig verkan har konstaterats föreligga. Utredningen har uppmärksammat denna komplikation samt anfört att, om talan i den aktuella situationen lämnas utan bifall, det i princip finns möjlighet att pröva frågan på nytt i MD. Så torde emellertid inte vara fallet enligt den föreslagna lagen. I 2 kap. 13 § lagförslaget regleras res judicataspörsmålet. Där anges att beslut i fråga om förbud eller åläggande inte utgör hinder för att under vissa betingelser samma fråga prövas på nytt. I det aktuella fallet föreligger emellertid inte något beslut om vare sig förbud eller åläggande. För att MD i den angivna situationen skall kunna pröva frågan på nytt krävs således en komplettering av 2 kap. 13 § i lagförslaget. Det synes emellertid MD vara synnerligen opraktiskt att pröva frågan på nytt i hela dess vidd i ny rättegång; skadlig verkan har ju redan av domstolen konstaterats föreligga. För det fall MD – trots vad som har anförts häremot – inte skulle ges beslutanderätt beträffande prisingripande bör därför enligt domstolens

uppfattning en regel om återförvisning till domstolen för bestämmande av annan åtgärd än förordnande om visst högsta pris införas.

SPK diskuterar högstprisbestämmelsen utifrån andra synpunkter. I sina principiella överväganden om prispolitiken har utredningen diskuterat att slopa den möjlighet som för närvarande finns i KBL att ge föreskrifter om högsta priser och helt överföra denna funktion till prisregleringslagen, anför SPK. En sådan ordning skulle medföra att ingripandena på prisområdet i sin helhet skulle komma att administreras av SPK. Därmed skulle – enligt utredningen – risken elimineras att NO och SPK samtidigt förhandlar med ett och samma företag om dess prissättning. Utredningen avstyrker emellertid ett sådant överförande, eftersom det skulle innebära en väsentlig ändring av prisregleringslagens syften och principiella uppbyggnad.

Utredningen har dock – för att risken för dubbla ingripanden skall elimineras – förutsatt att NO – om NO tar upp en prisfråga – självfallet alltid först samråder med SPK. Enligt lagförslaget har MD – i motsats till enligt gällande KBL – icke möjlighet att ge näringsidkare tillstånd att överskrida av regeringen förordnat högsta pris. – SPK förutsätter att avsikten är, att övervakningen av att regeringsföreskrift om högsta pris åtföljs skall åvila SPK.

Bankinspektionen har i och för sig ingen erinran mot att möjligheterna till prisingrepp enligt generalklausulen behålls och att beslutanderätten också i fortsättningen skall förbehållas regeringen. Inspektionen granskar fortlöpande prissättningen hos banker och andra, som står under inspektionens tillsyn. I granskningen ingår, påpekar inspektionen, också en bedömning av prissättningen från konkurrensbegränsningssynpunkter. Prisfrågor på inspektionens område har inte handlagts i den ordning som KBL anvisar, eftersom inspektionen i egenskap av prisövervakande myndighet beträffande banker och andra under inspektionens tillsyn därvid har möjlighet att påverka prissättningen. Det förefaller inte heller troligt att åtgärder enligt konkurrensbegränsningslagens system i fortsättningen visar sig behövliga inom inspektionens tillsynsområde, anser inspektionen.

2.5 Dominansparagrafen (2 kap. 3 §)

Flertalet remissinstanser motsätter sig bestämt utredningens förslag att regeringen som en yttersta åtgärd skall kunna besluta om upplösning av ett bestående företag. Samtliga instanser med näringslivsanknytning tar sålunda avstånd från förslaget. LO och TCO tillstyrker däremot. Även en del myndigheter såsom MD, NO och SPK tillstyrker förslaget medan andra, t. ex. bankinspektionen, avstyrker eller ifrågasätter behovet av bestämmelsen.

Kammarrätten i Jönköping anser att nödvändigheten av att införa en så rigorös lagstiftning som föreslås i 2 kap. 3 § kan sättas ifråga. Ingenting i det redovisade utredningsmaterialet tyder på att det nu är påkallat att

införa en så långtgående regel. Kammarrätten finner antagligt att de möjligheter i övrigt som föreslås väl fyller avsedda behov av att kunna ingripa mot skadlig konkurrensbegränsning. Skulle ytterligare behov uppkomma bör de kunna tillgodoses genom särskild lagstiftning.

Bankinspektionen anför: Utredningen föreslår att regeringen på initiativ av marknadsdomstolen skall kunna föreskriva att ägare avhänder sig företag eller rörelse, om skadlig verkan på grund av marknadsdominans föreligger. Utredningen anser att en bestämmelse härom bör finnas i beredskap, om en sådan situation skulle uppstå. Enligt inspektionens uppfattning är en sådan bestämmelse alltför långtgående och strider mot hittills i Sverige tillämpade rättsprinciper. Utredningen har inte närmare berört de konsekvenser på andra områden av näringslivet, som kan bli följden av att en sådan föreskrift meddelas. Inte bara ägare utan också bl. a. anställda, kreditgivare och aktiemarknadens parter berörs. Härtill kommer att en situation av absolut marknadsdominans ytterst sällan torde uppkomma, då den ju bl. a. förutsätter frånvaron av importkonkurrens. Det torde finnas få branscher som åtnjuter ett sådant skydd. Konsumenternas krav och allmänna opinionen är andra faktorer som hindrar uppkomsten av företag med en marknadsdominans som medför skadlig verkan. En tvångsvis uppdelning av ett företag på flera enheter kan dessutom medföra ökade kostnader och förluster. På grund av det anförda avstyrker inspektionen förslaget i denna del.

Stockholms fondbörs är kritisk till förslaget och anser att utredningen inte har anfört några övertygande motiv för att införa en regel, som ger regeringen möjlighet att på initiativ av MD föreskriva att ägare avhänder sig företag eller del av företag,. Utredningen har inte pekat på några faktiska förhållanden inom det svenska näringslivet, som skulle motivera en sådan regel. I jämförelse med utländska företag är i regel även mycket stora och dominerande svenska företag små. Den uppnådda storleken kan enligt fondbörsens mening vara en förutsättning för internationell konkurrenskraft. Som regel bör möjligheten till effektiv importkonkurrens vara tillräcklig för att stävja missbruk av dominerande marknadsställning.

Utredningen har inte gjort någon närmare undersökning av effekten av jämförbar lagstiftning i USA och Storbritannien och i varje fall inte påvisat positiva effekter av denna lagstiftning i dessa länder. Utredningen har heller inte undersökt de praktiska konsekvenser, som skulle kunna drabba ett företag som uppdelas eller befinner sig under hot om uppdelning. Dessa konsekvenser blir enligt fondbörsens uppfattning företrädesvis av negativ art, och de kan drabba just det som är styrkepunkterna i ett stort företag, nämligen dess kapacitet för finansiering, forskning eller internationell marknadsföring. Utredningen avser visserligen situationer av så speciell art att den föreslagna regeln endast kan tänkas bli tillämpad i sällsynta undantagsfall. Blotta förekomsten av en lagregel av detta slag kan emellertid öppna möjligheter till spekulation i den politiska och ekonomiska debat-

ten om förestående ingrepp mot ett företag med åtföljande osäkerhet för dess ledning, anställda, kreditgivare m. fl.

Fondbörsen anser att denna osäkerhet försvårar en rationell kurssättning och motverkar därmed fondbörsens möjligheter att fungera som en effektiv marknadsplats. Den kan dessutom utgöra en hämsko på nyemissionsverksamheten när det gäller såväl aktier som obligationer.

Styrelsen avstyrker på anförda skäl att den föreslagna bestämmelsen intas i en ny lag om konkurrensbegränsning.

MD avvisar inte i och för sig behovet av strukturingrepp vid marknadsdominerande ställning. MD anför.

Syftet med den föreslagna regeln är att öppna möjlighet för ett undanröjande av en ofullkomlighet i näringslivets struktur, något som KBL inte ger utrymme för. MD finner på de av utredningen åberopade skälen att en regel som ger möjlighet till strukturingrepp vid marknadsdominerande ställning bör införas i en ny lag på konkurrensområdet. Som utredningen anför kan det med hänsyn till det aktuella stadgandets nära samband med den föreslagna generalklausulen i 2 kap. 1 § inte komma i fråga att MD lämnas utanför prövningen av en sådan konkurrensbergränsning som marknadsdominans kan innebära. Enligt utredningen kan det emellertid inte undvikas att ett beslut om strukturingrepp har en viss allmänpolitisk anknytning fastän de förutsättningar som krävs för att ett ingrepp skall få göras är konkurrensrättsliga. Detta talar enligt betänkandet för att beslutanderätten ges åt regeringen, varvid avgörande betydelse tillmäts även det förhållandet att utredningen funnit det nödvändigt att regeringen ges beslutanderätten vid den företagsförvärvsprövning, som föreslås i lagförslagets 3 kap. MD finner denna utredningens bedömning inte vara bärkraftig. Till skillnad från vad som gäller enligt den föreslagna regleringen beträffande företagsförvärvsprövning, vilken reglering uppställer ett stort antal olikartade bedömningskriterier av delvis inte konkurrensrättslig art vid förvärvsprövningen, utgör den aktuella regeln ett distinkt, avgränsat konkurrensspörsmål. Vid tillämpningen av 2 kap. 3 § blir således fråga om en judiciell bedömning utan den allmänpolitiska anknytning som må föreligga vid företagsförvärvsprövning. Som marknadsdomstolen och hovrätten för Västra Sverige anförde i sina remissyttranden över justitiedepartementets promemoria med förslag till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall (Ds Ju 1974: 17) kan det ifrågasättas om konkurrensrättsliga bedömningar bör ske i politiska instanser. Då således frågan om strukturingrepp vid marknadsdominerande ställning är ett entydigt konkurrensrättsligt spörsmål med nära anknytning till generalklausulen i 2 kap. 1 § bör frågan bli föremål för en judiciell bedömning i rättegångsförfarande vid MD. För denna lösning talar också de komplikationer och otympligheter som uppstår för det fall regeringen inte skulle finna förutsättningar föreligga att vidta åtgärder enligt den föreslagna regleringen i 2 kap. 3 §.

Det bör i detta sammanhang påpekas att enligt den föreslagna regleringen även åligganden av regeringen enligt 2 kap. 2 och 3 §§ skall kunna förenas med en vitessanktion. Detta synes stå i motsatsställning till gängse föreställningar om en kategoriskt bjudande kraft i regeringsmaktens befallningar samt saknar motsvarighet vid överträdelser av regeringsbeslut enligt 21 § tredje stycket KBL och allmänna prisregleringslagen, vilka är straffsanktionerade. Det nu påtalade förhållandet utgör ytterligare ett exempel på svårigheten att på ett harmoniskt sätt i den konkurrensrättsliga regleringen inordna en beslutanderätt för regeringsmakten beträffande konkurrensrättsliga frågor.

Även *NO* anser det vara väsentligt att möjligheter skapas för förändring av rådande marknadsstruktur om övriga åtgärder mot skadlig verkan har befunnits vara otillräckliga. Mot bakgrund av den fortgående koncentrationen inom näringslivet kan en effektiv konkurrenslagstiftning inte undvara en sådan bestämmelse. Koncentration kan ske genom företagsförvärv eller intern växt. Ingripande måste kunna göras mot varje form av koncentration eller marknadsdominans som medför skadlig verkan oavsett uppkomstsättet. I lagens 3 kap. föreslås förvärvskontroll. Logiken kräver möjlighet att ingripa mot samhällsskadlig koncentration även till följd av ett företags interna växt. Det bör i sammanhanget framhållas att bestämmelsen endast skall tillämpas om det är av synnerlig betydelse. Den torde därför komma att användas i ytterst begränsad utsträckning men bör inte saknas i samhällets åtgärdsarsenal.

Till de remissinstanser som inte avvisar förslaget till direkta ingrepp mot marknadsstrukturen hör *länsstyrelsen i Stockholms län* (majoriteten) som anför att förslaget är av mycket stor betydelse för samhällets möjligheter att ingripa mot koncentrationstendenser i näringslivet, något som enligt länsstyrelsens mening är angeläget i synnerhet när det gäller utländska multinationella företag. Länsstyrelsen säger uttryckligen sig biträda utredningens förslag.

Minoriteten inom länsstyrelsen konstaterar däremot att förslaget innebär att själva ägarstrukturen angrips och att den föreslagna regleringen kan komma att medföra stora ingrepp i näringsfriheten. Minoriteten menar att den föreslagna författningsregleringen måste kunna grundas på ett faktiskt konstaterat missbruk. Det förhållandet att utredningen förutsätter att ett ingripande kommer till stånd rent undantagsvis föranleder ej någon ändring av denna bedömning. Utredningen har inte enligt minoriteten påvisat att ett behov av lagstiftning föreligger enligt ovan uppställt krav utan har i stället fört ett på teoretiska synpunkter grundat resonemang. Effekterna av den föreslagna regleringen är vidare ytterligt svårbedömbara.

På grund av det anförda finner länsstyrelsens minoritet att det inte är möjligt att ta ställning till utredningens förslag utan föreslår i stället att empiriska studier företas av olika marknader – på liknande sätt som utredningen har gjort i fråga om effekterna av företagsförvärv (SOU

1977: 51) – i syfte att söka utröna huruvida det kan anses påkallat med en sådan lagstiftning som den nu föreslagna.

Länsstyrelsen i Kronobergs län (majoriteten), som anser att utredningens förslag inte kan läggas till grund för lagstiftning och därför inte vill gå in i någon närmare bedömning, uttalar dock att länsstyrelsen tar helt avstånd från förslaget om ingrepp mot ägarstrukturen vid dominerande ställning på marknaden. *Minoriteten inom länsstyrelsen* delar inte majoritetens inställning men betonar att det förutsätts att strukturingripanden endast kommer i fråga i undantagsfall.

SPK hänvisar till att det redan enligt nuvarande KBL (21 §) finns möjlighet till prisingrepp. Denna möjlighet har dock under lagens giltighetstid inte utnyttjats. En utvidgning av kontrollmöjligheterna att även omfatta strukturingrepp är därför måhända inte påkallat. Om emellertid sådana ingrepp betraktas som en nödfallsutväg torde enligt SPK:s uppfattning någon invändning mot den föreslagna lagstiftningsändringen inte behöva göras.

SIND tar uttryckligen ställning mot förslaget och menar att det innebär ett alltför långtgående ingrepp mot en befintlig ägarstruktur. SIND ansluter sig till en av konkurrensutredningsledamöternas reservation mot förslaget om strukturingrepp.

Också *KK* är negativt inställt mot förslaget. KK anser att utredningen inte har påvisat att det i Sverige har förekommit sådant missbruk av dominerande ställning som inte har kunnat avhjälpas med normala metoder. KK konstaterar därför "att en bestämmelse på detta område i allmänhet skulle få karaktär av undantagsregel". Såvitt KK kan bedöma synes det ändå finnas risk för att blotta närvaron av en sådan lag minskar företagens motivation att investera och expandera i Sverige. Vidare kan anföras att om företagsuppdelning åläggs finns stor risk för att det tillskapas företag som på sikt kräver kostsamma åtgärder från samhällets sida för att överleva. Med hänvisning till detta avstyrker KK förslaget om strukturingrepp. När det gäller utredningens betoning av vikten av konkurrens från utländska näringsidkare för att effektiv konkurrens skall råda på en så liten marknad som den svenska och framför allt missbruk av dominerande marknadsställning undvikas anser KK det vara av vikt att understryka att detta kan åstadkommas endast under förutsättning att fri handel och fri import upprätthålls.

KOV ställer sig tveksamt till den av utredningen föreslagna möjligheten att ingripa mot företag som fått en dominerande ställning på marknaden (2 kap. 3 §). För närvarande gäller att KBL inte kan nyttjas för att dela upp företag och företagsgrupper. Endast missbruk av dominerande ställning kan angripas enligt 5 § i den nu gällande lagen. Det kan visserligen synas vara en brist att KBL inte kan användas för att komma till rätta med dominerande företag som bedriver en marknadspolitik som är otillbörlig från allmän synpunkt anför KOV. Men utredningen har inte analyserat

frågan om marknadsdominans utifrån andra utgångspunkter än värdet i sig av konkurrens. Det saknas helt en diskussion av de konsumentpolitiska aspekter som kan anläggas och de möjligheter som finns att med konsumentpolitiska medel såsom varuprovningar, information, riktlinjer, prisövervakning och tillämpning av marknadsförings- och avtalsvillkorslagarna tillvarata konsumenternas intressen i en situation med marknadsdominans. Enligt KOV:s uppfattning kan inte heller slutsatser med avseende på förhållandena i Sverige dras av förhållandena i USA och den lag som finns där. I Sverige föreligger en avsevärt annorlunda marknad och svenska företag utsätts ofta för hård konkurrens från betydligt större utländska företag. För att klara denna konkurrens fordras enheter som är tillräckligt stora för att kunna göra sig gällande med de fördelar stordriften erbjuder.

De fall av missbruk av dominerande ställning som en konkurrensrättslig bedömning kan komma fram till torde enligt KOV:s mening i allt väsentligt kunna angripas med stöd av den föreslagna nya generalklausulen som ger möjlighet att förbjuda näringsidkaren att tillämpa visst avtal eller avtalsvillkor eller annat konkurrensbegränsande förfarande eller ålägga näringsidkaren att tillhandahålla annan näringsidkare viss vara, tjänst eller annan nyttighet på villkor som motsvarar vad han erbjuder andra näringsidkare. Domstolen har dessutom enligt förslaget (2 kap. 2 §) möjligheten att hos regeringen begära att regeringen ålägger näringsidkaren att under viss tid ej överskrida visst högsta pris.

Frågan om upplösning av dominerande företag väcker enligt KOV:s uppfattning många problem som inte tillräckligt har belysts i utredningens betänkande, exempelvis hur de anställdas intressen skall tillvaratas. Visserligen skall bestämmelsen enligt utredningen tillämpas såsom absolut undantag som yttersta medel för att återuppta en fri konkurrens. Mot detta kan anföras att en lag inte bör belastas med regler som med all sannolikhet inte kommer att tillämpas eller som vid tillämpning för med sig avsevärda problem.

Näringslivets organisationer är – som tidigare har nämnts – i allmänhet starkt kritiska mot förslaget om ingrepp mot marknadsdominans.

Handelskamrarna anför att vad beträffar företagsuppdelning anser kamrarna att utredningens resonemang helt måste underkännas. De effekter en faktiskt tillämpning av regler om företagsuppdelning skulle få torde bli orimliga. Beaktas härutöver sådana reglers retroaktiva verkan, de förhållanden som svenska företag arbetar under och vad som anförts i reservationen i denna fråga av ledamoten Knut Wachtmeister förefaller det uppenbart att utredningens förslag härutinnan inte bör bli föremål för lagstiftning.

Sveriges advokatsamfund avstyrker förslaget av följande skäl.

Möjligheter för samhället att bryta upp ett existerande företag har hittills – i vidare mening – endast tillämpats i USA. Erfarenheterna härifrån ger enligt samfundets mening inte anledning att införa motsvarande möjlighe-

ter i Sverige. Tvärtom vittnar erfarenheterna från USA om att betydande svårigheter föreligger att bryta sönder redan existerande företag. I Sverige torde det enligt samfundets mening vara i praktiken omöjligt att utan betydande negativa ekonomiska och samhälleliga konsekvenser dela upp ett existerande företag, som har uppkommit genom t. ex. rationaliseringsåtgärder. Samfundet är i princip mot att det i lagstiftningen införs regler som i praktiken inte kan tillämpas.

Det enda skälet för att införa möjlighet att ingripa mot företag som är marknadsdominerande vore enligt samfundets mening om man därigenom ville hindra kringgående av förbud enligt 3 kap. Denna fråga regleras emellertid klart genom bestämmelserna i 3 kap. 5 §.

Näringslivets organisationer är – som tidigare har nämnts – i allmänhet starkt kritiska mot förslaget om ingrepp mot marknadsdominans.

SI m.fl. riktar "synnerligen allvarlig kritik" mot förslaget om uppdelning. Någon motsvarighet till den föreslagna regeln finns inte i gällande rätt och heller inte i med Sveriges jämförbara industriländer, anför organisationerna. Regeln ingriper djupt i bestående rättsförhållanden. Såväl samhällsekonomiska aspekter som rättssäkerhetsskäl fordrar prövning av en sådan regel innan den införs. Organisationerna uppfattar härvid inte utredningens resonemang som "seriöst underbyggt". Utredningen för enligt deras mening huvudsakligen ett konkurrensteoretiskt resonemang utan egentlig anknytning till faktiska förhållanden i Sverige. En uppdelningsregel kan ha sin plats i rättsordningar som täcker mycket stora marknader för att bryta upp de största monopolen men även där ha tveksamma effekter. För svensk del saknas med hänsyn till landets storlek och vår öppenhet mot omvärlden anledning att införa en sådan regel. Utredningen har heller inte funnit några på praktiska svenska erfarenheter grundade skäl för sitt lagförslag. Då nyetableringssakkunniga behandlade frågan fann de sakkunniga det uteslutet att för vårt lands förhållanden tillämpa ett uppdelningsförfarande sådant som i USA (SOU 1951: 27 s. 523). Med hänsyn till näringslivets internationella erfarenheter framstår delningsregeln som direkt skadlig för svensk industris utveckling och måste därför enligt organisationernas uppfattning bestämt avstyrkas.

Även *LRF* anser förslaget att "dela upp" företag helt onödigt och kan dessutom medföra skadliga effekter. Denna USA-inspirerade idé skjuter långt över målet. Att "dela upp" ett företag innebär mycket stora svårigheter. De negativa ekonomiska och samhälleliga konsekvenserna är betydande och svåröverskådliga. Bestämmelsen är också unik och saknas i jämförbara länder. Några konstaterade missbruk i Sverige redovisas inte. Tillräckliga erfarenheter i MD rörande missbruk av dominerande ställning på marknaden saknas.

Det förefaller, anför LRF, som om utredningen av rent principiella skäl vill ha en möjlighet för regeringen att ingripa på föreslaget sätt. Nyetableringssakkunniga fann det dock på sin tid "uteslutet" att Sverige tillämpar

"sönderdelning i mindre, med varandra konkurrerande enheter" (SOU 1951:27 s. 523). LRF ansluter sig till denna bedömning. Utvecklingen har inte vederlagt uttalandet.

Också *KF* avstyrker förslaget. Enligt KF:s uppfattning har inte utredningen visat att det finns något behov av en sådan i svensk rätt unik bestämmelse, som kan få svåröverskådliga samhällsekonomiska konsekvenser.

Även om åtgärd om ingrepp i vissa fall mot ägarstrukturen vid dominerande ställning på marknaden enligt förslaget skall kunna ske endast i sällsynta undantagsfall kan säger sig *Svensk industriförening* icke kunna tillstyrka förslaget. Genomförandet av ett sådant förslag skulle nämligen enligt föreningens mening innebära ett alltför långtgående ingrepp i den privata ekonomiska integriteten. Vidare skulle det i sådana fall säkerligen bli mycket svårt att finna köpare som vore villiga att erlägga en skälig köpeskilling. Föreningen avstyrker således bestämt detta förslag.

Oberoende av om förslaget skall betraktas som en utvidgning av den gällande generalklausulens tillämpningsområde eller enbart som ett klarläggande av att ingripanden kan ske även mot sådana former av konkurrensbegränsningar förefaller tillägget väl motiverat anser däremot *SACO/SR och Svenska civilekonomföreningen*. Självfallet bör emellertid reglerna kunna komma till användning endast när substitutskonkurrensen är obefintlig eller helt otillfredsställande.

En klar utvidgning av hittillsvarande möjligheter till ingripande förefaller vara den möjlighet som regeringen enligt förslaget ges att genom krav på förändringar av ägarförhållanden motverka effekterna av att någon har en dominerande ställning på en marknad. Det är svårt att bedöma om sådana åtgärder verkligen kan leda till en effektivare konkurrens. Varje ingripande med stöd av de nya reglerna måste därför föregås av ingående analyser av de möjliga effekterna. Om så blir fallet kan det föreslagna stadgandet enligt föreningarnas uppfattning bli ett värdefullt stöd för ingripande i enstaka fall.

Odelat positiv till ifrågavarande förslag är *LO*, som framhåller att det finns ett stort antal tänkbara situationer där en dominerande ställning påverkar prisbildningen ofördelaktigt. Även nackdelar i övrigt kan uppstå för allmänheten och andra näringsutövare. LO delar utredningens uppfattning att detta är en allvarlig brist att ingripande inte kan göras i fall där dominerande ställning för ett företag medför utebliven rationalisering eller serviceförbättring. Visserligen föreslår utredningen ett särskilt kapitel i konkurrensbegränsningslagen om kontroll av företagsförvärv, där ytterligare företagskoncentration skall prövas mot bakgrund av just risken för sådana nackdelar för konsumenter och näringsliv. Men om dominerande ställning uppstått utan företagsvärv skulle motsvarande regler saknas. LO instämmer i utredningens förslag att MD skall behandla och bedöma fall av skadlig verkan på grund av dominerande marknadsställning för att över-

lämna dem till beslut i regeringen. Regeringen ges möjlighet att ålägga ett företag försäljning av aktier, andelar, rörelse eller del av rörelse. Regeringen kan också i sådana fall göra åläggande beträffande företagets beteende utan att viss företagsuppdelning förutsätts ske. Denna komplettering i förhållande till de föreslagna reglerna om prövning av lagen om företagsförvärv anser LO vara angelägen.

Sveriges köpmannaförbund tar inte direkt ställning till förslaget om åtgärder mot marknadsdominans. Risken för att företag inom detaljhandeln kan få ett sådant inflytande torde vara förhållandevis ringa. Detaljhandeln är uppspaltad på ett relativt stort antal enheter, vilket visserligen har minskat men som alltjämt synes vara tillräckligt stort och ha en sådan differentiering av strukturen, att man kan räkna med en fortsatt aktiv konkurrens. Härför krävs dock enligt köpmannaförbundets uppfattning uppfyllandet av två förutsättningar, som visserligen inte åstadkommes genom konkurrenslagstiftning, utan snarare är belägg för att denna behöver kompletteras av andra åtgärder som är viktiga för att bevara konkurrensen.

Den första av dessa förutsättningar hör ihop med det kommunala inflytandet på detaljhandelns utveckling. Detta inflytande utövas framför allt genom det s. k. kommunala planmonopolet. I sitt för en tid sedan avgivna betänkandet "Samhället och distributionen" (SOU 1975: 69) rekommenderade distributionsutredningen kommunerna att därutöver utarbeta särskilda försörjningsplaner med sikte på att tillgodose konsumenternas intressen av ett lämpligt uppbyggt butiksnät. I anslutning härtill bör det enligt förbundets mening vara möjligt att förhindra dominerande ställning inom den lokala detaljhandeln.

Den andra förutsättningen har samband med detaljhandelns finansieringsproblem. Genom att bereda mindre och medelstora fristående detaljhandelsföretag med möjlighet att göra effektiva insatser inom varudistributionen bättre finansieringsvillkor kan, anser köpmannaförbundet, konkurrens på ett positivt sätt främjas. Distributionsutredningen har varit inne på den linjen och ansett det lämpligt att överväga statligt stöd åt de finansieringsinstitut som finns för detaljhandeln och som har till uppgift att främja fortbeståndet och tillkomsten av fristående detaljhandelsföretag, påpekar förbundet. Dessa institut har endast begränsade resurser till sitt förfogande. Ett statligt stöd skulle ha varit värdefullt och utgöra en direkt konkurrens- och utvecklingsfrämjande åtgärd. Det behöver knappast framhållas att ett finansieringsstöd till mindre och medelstora företag skulle vara mindre riskabelt och väsentligt mindre kostnadskrävande än de ekonomiska stödåtgärder som den senaste tiden har vidtagits till förmån för andra näringsgrenar.

Även om risken för dominerande företag eller företagsgrupper inom detaljhandeln kan bedömas vara ringa och med här skisserade åtgärder kan motverkas, så kan man inte bortse från att dominerande ställning inom

leverantörsleden kan på ett mindre gynnsamt sätt påverka efterföljande led i distributionskedjan, exempelvis genom prisdiskriminering. Även detta är enligt köpmannaförbundet ett skäl att uppmärksamma sådan konkurrensbegränsning.

2.6 Övriga frågor

I anslutning till anbudskartellförbudet har flera remissinstanser tagit upp frågor rörande offentlig upphandling och utredningens behandling av dessa frågor. *Riksrevisionsverket (RRV)* anför att i betänkandet anges (s. 205) att det vid statlig anbudsinfordran skall införas annons i Tidning för leveranser till staten och, i den mån det gagnar annonseringens syfte, i en eller flera andra tidningar. RRV vill med anledning härav påpeka att regeln i 9 § upphandlingskungörelsen (1973: 600) innebär att anbud skall infordras genom annonsering eller skrivelser. Anbudsinfordran genom annonsering är sålunda inte obligatorisk.

Utredningen berör samordningen av den offentliga upphandlingen och vilka konsekvenser denna kan medföra på kort och lång sikt. Som utredningen nämner har regeringen år 1973 fastställt riktlinjer för den offentliga upphandlingen. Därvid har man bl. a. uttalat sig för en ökad samordning av denna upphandling.

Inom ramen för sin instruktionsenliga skyldighet att verka för en samordning av den statliga upphandlingen har RRV bl. a. utarbetat en rapport i ämnet (Statens inköpssamordning – utvärdering och förslag, 1976-06-18, dnr 1975: 1036). I rapporten understryks det väsentliga i att de ansvariga myndigheterna vid utbyggandet av den statliga inköpssamordningen tar hänsyn till risken för icke önskvärda marknadseffekter.

Efter att ha inhämtat synpunkter på rapporten från ett antal myndigheter, däribland näringsfrihetsombudsmannen (NO), samt vissa av näringslivets organisationer, har RRV i skrivelse till regeringen 1977-06-13 redovisat hur verket avser att bedriva det fortsatta arbetet med den statliga inköpssamordningen. Regeringen har genom beslut den 12 januari 1978 (dnr 1976: 849) uppdragit åt RRV att verka för att s. k. funktionsansvariga myndigheter finns i enlighet med de av verket föreslagna riktlinjerna.

I skrivelse till berörda statliga myndigheter den 7 juni 1978 har RRV redovisat hur det fortsatta arbetet med den statliga inköpssamordningen bör bedrivas. Verket har därvid bl. a. framhållit att de funktionsansvariga myndigheterna vid utformningen av den statliga inköpssamordningen bör beakta att denna inte får negativa effekter för konkurrensen på marknaden samt att det vid risk för monopolisering i vissa fall kan vara lämpligt att utnyttja flera leverantörer.

Åtgärder har sålunda vidtagits för att förhindra att den statliga inköpssamordningen skall leda till en icke önskvärd koncentration inom näringslivet. I detta sammanhang kan det också förtjäna påpekas att den statliga

inköpssamordningen uppgår till i runt tal 700 milj. kr., en siffra som bör sättas i relation till en total statlig upphandling på drygt 15 miljarder kr. Inköpssamordningen är sålunda alltjämt av relativt begränsad betydelse på det statliga området.

Till RRV är knuten en rådgivande delegation för upphandlingsfrågor. Enligt regeringens beslut den 29 juni 1973 har denna delegation bl. a. till uppgift att verka för inköpssamordning mellan staten ock kommunerna. Försöken att få till stånd en ökad samordning inom hela den offentliga sektorn har emellertid hittills inte lett till några nämnvärda praktiska resultat.

Utredningen tar särskilt upp de mindre och medelstora företagens möjligheter att göra sig gällande inom den offentliga upphandlingen. Hithörande frågor har RRV behandlat i en rapport (Statliga myndigheters upphandling från mindre och medelstora företag – problem, restriktioner och möjligheter, dnr 1976: 80).

Sammanfattningsvis sägs det i rapporten att de mindre och medelstora företagen torde kunna fylla viktiga funktioner främst som underleverantörer och som leverantörer av specialkonstruktioner samt som förmedlare av olika tjänster åt statliga konsumenter. Flera ekonomiska och teknologiska faktorer gör att dessa företags möjligheter att direkt anlitas som leverantörer torde ha minskat. En av de faktorer som nämns i rapporten är tendenser mot upphandling av allt större och mer integrerade systemlösningar. Vidare pekas på att myndigheternas interna upphandlingshandläggning kan medföra vissa risker för ett alltför snävt urval av anbudsgivare, något som i särskilt hög grad drabbar mindre och medelstora företag. I rapporten sägs att man fortlöpande bör beakta skilda konkurrenseffekter av olika former av systemupphandling och av olika bedömningar om vad som är affärsmässig upphandling på kort resp. lång sikt.

Möjligheterna att avsevärt öka den statliga upphandlingen från mindre och medelstora företag bedömer emellertid RRV som begränsade. Vissa åtgärder anses dock vara möjliga att vidta inom ramen för gällande upphandlingskungörelse, nämligen:

- förbättrad information om vad statliga myndigheter upphandlar och när upphandlingen genomförs under året
- utbildning om bl. a. de regler som gäller för den statliga upphandlingen och i samband därmed kontaktkonferenser mellan inköpspersonal från statliga myndigheter och representanter för mindre och medelstora företag
- försöksverksamhet i syfte att utvidga myndigheternas traditionella anbudsgivarkretsar.

RRV har den 29 juni 1977 överlämnat rapporten till statens industriverk för att detta närmare skall pröva de föreslagna åtgärderna.

Vad beträffar utredningens påpekande om att det bör vara möjligt att dela upp ett upphandlingsärende vill RRV endast framhålla att detta enligt

upphandlingskungörelsen förutsätter att det ekonomiska utfallet för staten inte påverkas i negativ riktning. Om det undantagsvis blir fråga om att göra avsteg från affärsmässighetsprincipen, är detta en fråga som, enligt vad departementschefen uttalat i prop. 1973:73, skall avgöras av regeringen och inte av den enskilda myndigheten.

De länsvisa företagarföreningarna avlöstes den 1 juli 1978 av speciella utvecklingsfonder. Dessa torde komma att överta företagarföreningarnas uppgift att stödja de mindre och medelstora företagen, t. ex. i samband med offentlig upphandling. Enligt RRV:s uppfattning är det angeläget att dessa företag genom utvecklingsfondernas försorg blir informerade om denna möjlighet att få hjälp vid exempelvis offertgivning till statliga och kommunala myndigheter.

Företagarföreningarnas förbund, som påpekar att företagareföreningens uppgifter från och med 1 juli 1978 har överförts på de nybildade regionala utvecklingsfonderna, belyser fondernas uppgifter i anslutning till offentlig upphandling och anför.

Utvecklingsfondernas uppgift är att fungera som serviceorgan till mindre och medelstora företag i frågan om offentlig upphandling. Deras ingående kännedom om länens näringsliv och personliga kontakter med särskilt mindre och medelstor industri gör dem väl lämpade att fullgöra konsultuppgifter i sådana upphandlingsfrågor.

Förbundet har tidigare i olika sammanhang pekat på konsekvenserna av den sekretess som påbjuds vid offertgivningen. Upphandlingskungörelsens krav på sekretess omöjliggör många gånger en aktiv insats från företagareföreningarnas/utvecklingsfondernas sida. Den offentliga upphandlaren får enligt upphandlingskungörelsen för närvarande inte meddela företagarföreningen vilka företag som har erhållit offertförfrågan. Därigenom finns inga möjligheter att aktivt kunna bistå med service i form av hjälp med upprättande av offerthandlingar eller liknande, varigenom en del av propositionens ursprungliga syfte omintetgörs. Det är överhuvudtaget ett rimligt antagande att den mindre och medelstora industrin i allmänhet hamnar i underläge i förhållande till de stora företagen när det gäller offentlig upphandling.

Företagareföreningarnas förbund anser att ovannämnda problematik faller väl inom de ramar som förslaget till ny konkurrensbegränsningslag lämnar. Det är, enligt förbundets uppfattning, nödvändigt att bestämmelserna ändras så att det blir möjligt för en upphandlande myndighet att jämsides med offertfrågan till små företag skicka en kopia på denna förfrågan till länets utvecklingsfond eller på annat sätt bistå.

Svenska kommunförbundet och *landstingsförbundet* anför i huvudsakligen likalydande yttranden följande.

I ett särskilt avsnitt av betänkandet behandlar utredningen den offentliga upphandlingens betydelse från konkurrenssynpunkt. Utredningen uppehåller sig särskilt vid ambitionen från de upphandlade myndigheternas sida

att åstadkomma en samordning av upphandlingsverksamheten och de problem detta kan innebära för de mindre och medelstora företagen. I samband därmed påpekar utredningen att en samordning på lång sikt kan leda till en koncentration i näringslivet genom att mindre och medelstora företag inte kan hävda sig som leverantörer, och att detta i sin tur kan leda till att konkurrensen minskar eller, om ett monopol uppstår, helt upphör. Enligt utredningens mening bör de mindre och medelstora företagens ställning i den offentliga upphandlingen stärkas bl. a. genom att statliga och kommunala beställare påverkas

att ta in anbud från flera leverantörer,

att där det är möjligt utforma enskilda upphandlingsärenden på ett sådant sätt att även mindre och medelstora företag kan delta i upphandlingen.

Såsom exempel på lämplig åtgärd nämner utredningen möjligheten att dela upp ett upphandlingsärende på flera mindre delar.

Enligt upphandlingskungörelsen är statliga myndigheter skyldiga att vid sin upphandling iaktta affärsmässighet. Det övervägande antalet kommuner tillämpar för närvarande det av Kommunförbundet rekommenderade normalreglementet för kommunal upphandling. Till skillnad från ett statligt upphandlingsbeslut kan ett kommunalt beslut i ett upphandlingsärende överklagas. Prejudikat från regeringsrätten visar att kommun som inte strikt följer principerna i upphandlingsreglementet riskerar att få sina upphandlingsbeslut upphävda. Mot bakgrund av gällande föreskrifter för statlig och kommunal upphandling måste därför konstateras, att det i samband med upphandlandet inte finns några möjligheter att tillgodose de mindre och medelstora företagens intresse om förfarandet strider emot kravet på affärsmässighet. En speciell fråga är i vad mån ett långsiktigt perspektiv på upphandlingsverksamheten kan motivera att de mindre och medelstora företagens behov tillmätes särskild vikt vid anbudsprövningen. Normalt sker bedömningen av affärsmässigheten i varje upphandlingsärende för sig och varken nuvarande upphandlingsregler eller förarbetena till dessa anvisar något alternativt betraktelsesätt. Möjligheterna att med nuvarande föreskrifter ge utrymme även för ett mera långsiktigt perspektiv framstår därför såsom mycket begränsade. En ändring av bestämmelserna på denna punkt kanske kan tänkas tillgodose de önskemål från mindre och medelstora företag som diskuterats i betänkandet men skulle med all sannolikhet medföra nya och mycket svårbemästrade problem i stället. Vad som är affärsmässigt eller inte, sett i ett långsiktigt perspektiv, torde bli ytterst svårt att bedöma objektivt.

RRV har sammanställt en den 29 juni 1977 dagtecknad rapport om statliga myndigheters upphandling från mindre och medelstora företag och har i missivskrivelse till statens industriverk framhållit att möjligheterna att mera väsentligt öka den statliga upphandlingen från mindre och medelstora företag förefaller vara begränsade. Analysen visar att dessa företags möjligheter att öka sina leveranser till staten främst hänför sig till två

områden. För det första har de en konkurrensfördel i fråga om produkter av beställningskaraktär framställda i korta serier. För det andra kan de fylla en roll som underleverantör till större leverantörer åt staten. De åtgärder som RRV bedömer möjliga att vidtaga inom ramen för gällande upphandlingskungörelse avser främst

- förbättrad information om vad statliga myndigheter upphandlar och när upphandlingen genomförs under året
- utbildning om bl. a. de regler som gäller för den statliga upphandlingen och i samband därmed kontaktkonferenser mellan inköpspersonal från statliga myndigheter och representanter för mindre och medelstora företag
- försöksverksamhet i syfte att utvidga myndigheternas traditionella anbudsgivarekretsar.

Den kommunala upphandlingen gäller ofta mindre kvantiteter än den statliga, vilket i och för sig borde innebära speciella möjligheter för de mindre och medelstora företagen att konkurrera. Trots detta föreligger enligt styrelsens bedömning anledning även för kommunerna att överväga vilka åtgärder som är tänkbara då det gäller att tillgodose ifrågavarande företags anspråk på tillfällen att konkurrera om de kommunala beställningarna. De av RRV förordade åtgärderna förefaller styrelsen böra kunna ifrågakomma även inom den kommunala sektorn.

Hitintills har strävandena att stödja de mindre och medelstora företagen organiserats via företagarföreningarna. Dessa avlöstes den 1 juli 1978 av speciella utvecklingsfonder och det förefaller självklart att dessa fonder skall överta denna funktion från företagarföreningarna. I många fall lär det vara så att företagen inte känner till sina möjligheter att få hjälp av företagarföreningarna och detta förhållande kan sannolikt bedömas råda även då det gäller utvecklingsfonderna. En möjlighet att söka råda bot på detta vore kanske att de offentliga beställarna helt rutinmässigt i anbudsförfrågningarna påminner om att anbudsgivare vid behov kan få hjälp från utvecklingsfonden i länet. En uppmaning till myndigheterna att förfara på det sättet skulle kunna intagas i anvisningarna till upphandlingskungörelsen och upphandlingsreglementet.

LRF har tagit upp till särbehandling området jordbrukspolitik och konkurrensbegränsningar. LRF anför.

Såsom framhålles i 1977 års riksdagsbeslut om nya riktlinjer för jordbrukspolitiken (prop. 1977/78: 19) har i Sverige samhället genom en aktiv och målmedveten reformpolitik sökt åstadkomma en rättvis fördelning av välståndet. Denna välfärdspolitik bygger på solidaritet mellan människorna och har en stark förankring hos det svenska folket. Med hänsyn till bl. a. förhållandena på den internationella marknaden förutsätter detta att jordbruket erhåller ett prisstöd. Den prisreglerande verksamheten blir därigenom ett viktigt led i jordbrukspolitiken. Mot denna bakgrund bör ett huvudsyfte med jordbrukspolitiken vara att tillförsäkra dem som är syssel-

satta inom jordbruket i alla delar av landet en ekonomisk och social standard, som är likvärdig med den som jämförbara grupper uppnår. Detta syfte bör särskilt beaktas vid prissättningen på jordbruksprodukterna.

Prisstödet till jordbruket bör liksom hittills främst ges i form av gränsskydd, vid behov kompletterat med marknadsreglerande åtgärder, främst lagring och export av överskott.

Statens jordbruksnämnd bär det övergripande ansvaret för att den med prispolitiken avsedda prisnivån skall kunna upprätthållas. Marknadsregleringarna handhas emellertid samtidigt av fristående regleringsföreningar. Dessa föreningar har att i sin verksamhet följa av regeringen fastställda stadgar och av jordbruksnämnden utfärdade direktiv.

Under KBLs första tid gjordes, som utredningen redovisar (sid. 138–140) särskilda bedömningar föranledda av jordbruksregleringen. Dessa innebar att i den mån lantbrukskooperationen arbetade enligt riktlinjer som erhållit statsmakternas stöd var KBL ej tillämplig. Undantaget kom dock ej till uttryck i lagtexten.

I 1960 års jordbruksutrednings betänkande (SOU 1966: 30–31) framhölls i fråga om sambandet mellan marknadsregleringarna och näringsfriheten angelägenheten av att dessa regleringar utformades så, att varje tvivel var uteslutet huruvida en viss privat reglering (t. ex. områdesindelning genomförd av företag tillhörande jordbrukets ekonomiska föreningsrörelse) var en omedelbar följd av en statlig reglering och därmed i princip undantagen från KBL. För att åstadkomma detta borde enligt utredningen alla statliga marknadsregleringar göras så fullständiga samt ges en sådan utformning och tillämpning, att syftet med prissättningen för varje enskild produkt kunde genomföras utan att detta förutsatte särskild medverkan i regleringsverksamheten eller kompletterande regleringar från föreningsrörelsens sida.

I prop. 1967: 95 om ny jordbrukspolitik, som antogs av riksdagen, angavs som angeläget att man inom jordbrukssektorn så långt möjligt tillämpade samma principer i fråga om konkurrens som för näringslivet i övrigt. Det borde åvila statlig myndighet (närmast jordbruksnämnden) eller regleringsföreningarna att handha marknadsregleringarna, vilket innebar att föreningsrörelsen borde befrias från åligganden av detta slag. Visst undantag skulle dock övergångsvis gälla för mejeriorganisationen, närmast den områdesindelning som ansågs behövlig för mjölkregleringen. Efter denna ytterligare koncentration till regleringsföreningarna torde enligt riksdagsbeslutet i allmänhet inte andra marknadsregleringar åtgärder erfordras än dem som åvilade jordbruksnämnden eller regleringsföreningarna.

LRF noterar att utredningen inte redovisar 1967 års riksdagsbeslut och ej heller den senaste jordbruksutredningens betänkande (SOU 1977: 17).

I prop. 1977/78: 19 om "Nya riktlinjer för jordbrukspolitiken m. m." uttalade departementschefen, att han i likhet med 1972 års jordbruksutredning ansåg att de på producentkooperativ grund uppbyggda mejeri- och

slakteriföreningarna ger effektivitetsfördelar. Den ägare- och företagsstruktur som råder har bl. a. möjliggjort anläggningar av stora produktionsenheter med planmässig uppsamling och distribution samt produktutveckling, vilket kommit både producenter och konsumenter till godo.

Med hänsyn till de farhågor som stundom framförts om att bristen på konkurrens, särskilt på mejeriområdet, skulle leda till försämrad effektivitet hade jordbruksutredningen undersökt möjligheterna att föra över prissättning och prisreglering för kött- och mjölkprodukter från partiledet till producentledet. Utredningen ansåg dock att någon ändring inte var motiverad men föreslog vissa åtgärder i syfte att garantera en önskvärd effektivitetsutveckling och tillfredsställande konkurrens inom de förädlingsled som omfattas av jordbruksprisregleringen. LRF noterar här uppskattningen av det marknadssystem som till väsentlig del bygger på de lantbrukskooperativa företagens nuvarande verksamhet.

För egen del ansåg departementschefen att utredningen mycket ingående hade analyserat möjligheterna att genomgående förlägga prisregleringen till producentledet. Den analys som genomförts visade att en sådan omläggning skulle komplicera prisregleringssystemet avsevärt.

Departementschefen delade utredningens uppfattning att en övergång till prisreglering i avräkningsprisledet för mjölk, mjölkprodukter och slaktprodukter skulle medföra omfattande statliga regleringar av förädlingsindustrin, vilkas konsekvenser i en rad olika avseenden var svåra att överblicka.

Garantier för en tillfredsställande konkurrens inom förädlingsledet borde enligt departementschefen kunna erhållas genom att statsmakternas insyn i konkurrensförhållandena utökades, samtidigt som möjligheterna till ingripanden vid eventuellt uppkommande missförhållanden förbättrades. Ingenting hade dock framkommit som visade att missförhållanden skulle föreligga och att svårigheter skulle kunna uppstå att vid en sådan eventualitet få dem tillrättalagda. Jordbrukstredningen framhöll (prop. 1977/78: 19, sid. 93):

"NOs verksamhet omfattar inte de konkurrensbegränsningar som kan ingå som ett led i en offentlig reglering och inte heller sådana av enskilda sammanslutningar eller företagare anordnade konkurrensbegränsningar som utgör en förutsättning för den offentliga regleringens tillämpning eller en ofrånkomlig och förutsedd följd av denna. Det får emellertid inte anses uteslutet att missförhållanden kan uppkomma till följd av sådana konkurrensbegränsningar som faller utanför NOs ämbetsområde. Det bör inom ramen för jordbruksprisregleringen finnas möjlighet att pröva och vid behov ingripa mot sådana missförhållanden. Det bör ankomma på jordbruksnämnden att bereda och besluta i här angivna frågor."

Departementschefen och riksdagen antog jordbruksutredningens förslag på nu berörd punkt.

Jordbruksutredningen förutsätter uppenbarligen att det finns ett samband mellan offentlig regleringsverksamhet och vissa konkurrensbegränsningar inom lantbrukskooperationen. Frånvaro av offentliga regleringsuppgifter för föreningarna utesluter heller inte detta.

Såsom framgår av det anförda har statsmakterna sökt förlägga marknadsregleringarna på jordbrukets område till statliga eller halvstatliga organ. Enligt 1967 års riksdagsbeslut – som i detta hänseende inte förändrats genom senare riksdagsbeslut – borde jordbrukets föreningsrörelse befrias från åligganden av marknadsreglerande slag. Det framhölls, som nämnts, att *i allmänhet* skulle inte andra marknadsregleringar än dem som åvilar jordbruksnämnden eller regleringsföreningarna erfordras. Ett visst utrymme lämnades alltså.

Vid sidan av utav jordbruksnämnden och regleringsföreningarna handhavda marknadsregleringar företas alltjämt viss regleringsverksamhet genom lantbrukets ekonomiska föreningsrörelse. Viss föreningssamverkan i och genom lantbrukskooperationens riksorganisationer kan dessutom på sitt sätt både anses betinga och betingas av statliga regleringsåtgärder. Statsmakternas insyn på området är mycket god och verksamheten handhas direkt på jordbruksnämndens uppdrag och med nämndens goda minne.

Det bör i detta sammanhang understrykas, att de nuvarande marknadsregleringarna som bl. a. föreningarna deltar i är en förutsättning för den prisnivå som utgör utgångsläget vid överläggningarna mellan statsmakterna, lantbrukarnas förhandlingsdelegation och konsumentdelegationen om prissättningen på jordbrukets produkter. Ändras förutsättningarna för dessa marknadsregleringar påverkar detta den prisnivå man har att utgå ifrån i förhandlingarna och därigenom också jordbrukarnas inkomster.

Vad som anförts visar enligt LRFs mening klart att det finns kopplingar mellan konkurrensbegränsningar inom lantbrukskooperarationen och jordbruksregleringen. Omfattningen härav är dock inte i detalj klarlagd. I bilaga lämnas vissa branschfakta av intresse i sammanhanget.

På sid. 264 redovisar utredningen de principer som gäller i fråga om KBLs förhållande till rättslig eller annan särreglering. Även förslaget bygger på dessa principer. Dessa innebär att generalklausulen får vika för "detaljerade särregler om hur företag skall förfara i visst hänseende när de konkurrensbegränsade effekter särregleringarna har kan sägas vara nödvändigt och med avsikt förbundna med dem eller en ofrånkomlig följd av dessa". Beträffande förbuden i lagförslaget anför utredningen:

"I fråga om det kriminaliserade området gäller enligt allmänna principer att förbuden inte är tillämpliga när i en annan lag uttryckligt har för visst fall legaliserats det enligt lagförslaget otillåtna förfarandet. I fråga om annan särreglering, som saknar denna statsrättsliga dignitet, torde dock krävas att dispens måste sökas beträffande ett förbjudet förfarande även om det exempelvis är ett utflöde av det allmännas politik på visst område.

Det kan då förutsättas att MD vid prövningen av dispensansökningen fäster särskilt avseende vid att det otillåtna förfarandet i ett speciellt fall har fått samhällets godkännande. Genom detta föreligger därför skäl för dispens."

LRF konstaterar att den teknik för undantag – dispensansökan hos MD – som här anvisas av utredningen får en helt annan praktisk betydelse i lagförslaget än i KBL. Kriminaliseringen av pris- och marknadsdelningssamarbete innebär en betydligt större och från olika synpunkter mer komplicerad konfliktyta mellan särregleringar som jordbrukslagstiftningen och konkurrensbegränsningslagstiftningen. Enligt LRFs uppfattning finns det som ovan anförts ett visst område av konkurrensbegränsningar genomförda av lantbrukskooperativa företag som är att anse som utflöde av det allmännas politik på jordbruksområdet. Idag löses problemet såvitt gäller pris- och marknadsdelningssamarbete genom att generalklausulen inte tillämpas. Så är som ovan visats inte möjligt enligt lagförslaget. Det är i hög grad oklart både vad som avses med vad "i en annan lag uttryckligt har för visst fall legaliserats" och vad som "täcks" av annan särreglering som saknar denna statsrättsliga dignitet. Stor rättsosäkerhet för en rad beslutsfattare inom lantbrukskooperationen blir följden. Möjligheterna att i förväg bedöma vad som är straffbart är små. Hela problematiken i vad mån myndighets medverkan direkt eller indirekt föreligger och vilken effekt i straffbarhetshänseende detta har på ett samarbete mellan föreningar bl. a. genom riksorganisationer saknar analys.

Utredningen har som nämnts enligt egen utsaga inte tagit upp och närmare analyserat jordbruksregleringen och hithörande problem. Det förefaller uppenbart att därmed heller inga närmare överväganden skett beträffande lämpligheten av den föreslagna dispenstekniken just ifråga om jordbruksregleringen.

LRF anser det såväl principiellt felaktigt som praktiskt olämpligt att tillämpa ett dispensförfarande i MD för de principiella och komplexa frågor som sammanhänger med jordbruksregleringens räckvidd visavi konkurrensbegränsningar inom lantbrukskooperationen. Att dispens måste sökas innebär ju en presumtion för skadlighet som kan prövas i det enskilda fallet. Den generella "stämpling" av skadlighet som här plötsligt drabbar de lantbrukskooperativa företagens etablerade och av samhället i jordbrukspolitiska sammanhang på olika sätt uppskattade och erkända samarbete på berörda områden kan icke godtas. Det kan inte anses rimligt att en företagsform som är till sin största del verksam inom livsmedelsförsörjningen skall beträffande samarbetsformer som kan hävdas vara på angivet sätt förbundna med jordbruksregleringen behöva sätta sin lit till en dispens. Dispens kan ju vägras. Bedömningen skall vara restriktiv. En vägrad dispens kan inte överklagas och beviljad dispens skall tidsbegränsas eller gälla tillsvidare vilket också i realiteten minskar samarbetets effektivitet genom osäkerhet om dess varaktighet.

Utredningen framhåller, sid. 260, att det ligger i sakens natur att samråd, som krävs för en dispensansökan, inte drabbas av förbuden. Uttalanden är välkommet – det behöver dock belysas ytterligare – men löser inte problemen eftersom kritiken inriktas just på skyldigheten att söka dispens.

LRF påyrkar bestämt att ovan berörda problem tas upp till särskild analys och bedömning under det fortsatta lagstiftningsarbetet under medverkan av bl. a. jordbruksnämnden. Frågan kan inte överlämnas till rättstillämpningen. En annan, mera generell och praktisk lösning måste ofrånkomligen utarbetas.

I särskilda yttranden till LRF, vilka har bifogats LRF:s remissvar, har vissa branschorgan på mejeri- och slakteriområdet lämnat vissa faktiska uppgifter rörande arbetet på resp. områden. Dessa redovisas här.

Svenska Mejeriernas Riksförening (SMR)

Den svenska mejeriindustrin domineras helt av till SMR anslutna mejeriföreningar. Dessa utgör en till storlek och produktionsinriktning mycket skiftande företagsgrupp. F. n. finns 27 mejeriföretag, varav 25 är anslutna till SMR-organisationen. Utanför organisationen står Tuna mf och Boxholm AB. Det senare är endast osttillverkare utan egna mjölkleverantörer. Av mejeriföretagen svarar 10 för över 90 proc. av marknaden, därav Mjölkcentralen Arla för 65 proc.

Mejeriföretagen samverkar i SMR genom råd, kommittéer och tillhörande planeringsorgan. Riksomfattande marknads- och säljprogram utarbetas inom marknadsområdet. Samordning sker också genom exempelvis producenttjänst-, mjölkplanerings- och planeringsråden. Det sagda innebär en stark samordning av bl. a. råvarudisponering, marknadsföring och investeringar.

En långtgående övergripande råvaruplanering och -disposition är nödvändig på grund av de avsevärda års- och säsongvariationerna i mjölkproduktionen ävensom de betydande vecko- och helgvariationerna i marknadsefterfrågan. Detta innebär ofrånkomligen att omflyttning måste ske av såväl mjölkråvara som färdigprodukter mellan olika områden. Särskilt gäller detta försörjningen av de stora konsumtionsmarknaderna med flytande mjölkprodukter.

Detta kräver en noggrann och långsiktig planering i vilken bl. a. allehanda restriktioner som uppställts av statsmakterna har att beaktas. Planeringen skall möjliggöra ett industriellt råvaru- och kapacitetsutnyttjande som tillgodoser verksamheten året om vid både högproduktions- och lågproduktionstid. Mjölkens egenskap av ömtålig färskvara ställer därvid särskilda krav. Behovet av övergripande råvarudispositioner understryker också kravet på ett rationellt tillvaratagande av mjölkens fett- och vätskedelar. Framställningen och avsättningen av biprodukter måste också samordnas.

De enskilda mejeriföretagen svarar för den direkta distributionen av

mjölk, specialprodukter och grädde. För matfett anlitar SMR mejeriföretagen som återförsäljare. Bland mejeriföretagen återfinns de marknadsansvariga såväl för specialprodukter (exv. fruktyoghurt och juice) som för det enskilda säljarbetet.

Enligt gällande regler och villkor för erhållande av mjölkbidrag åligger det mejeriföreningarna att leverera mjölk till avnämare till skäligt pris. Det bör understrykas, att utan dylika bidrag kan mejeriverksamhet över huvud taget inte bedrivas. Leveransbestämmelserna innebär såväl särskilda förpliktelser som rättigheter. Leveransskyldighet gäller till alla befintliga eller potentiella kunder utom enskilda hushåll. Mejeriföretagen kan inte som andra distributörer välja kunder, alternativt fastställa egna villkor så att i realiteten detta uppnås.

Bestämmelserna finns intagna i ett särskilt avtal mellan SMR, SSLF och KF, senast från 1971-07-01 om "Debiteringssystem för mjölk och grädde vid leverans till återförsäljare". Avtalet har godkänts av Statens jordbruksnämnd och debiteringssystemet följer de statliga föreskrifterna i fråga om pris och andra leveransvillkor. Såvitt kan bedömas har den avtalade ordningen fungerat till samtliga parters båtnad.

Marknadssamarbetet tar sig uttryck i åtgärdsplaner för främst mjölk, filprodukter, grädde och matfett. På ostområdet sker samarbetet i såväl vad avser marknadsfunktionen som produktionsplaneringsfunktionen genom Riks-Ost ek för med osttillverkande föreningar som medlemmar och med särskild styrelse. För mjölkpulver och vassleprodukter fungerar ett särskilt inlösen/reglerings/försäljningsorgan, Scandmilk AB, som är ett helägt dotterbolag till SMR. Scandmilk står under överinseende av Statens jordbruksnämnd.

Av lägesbeskrivningen har framgått, att den samverkan som idag förekommer inom SMR-organisationen både betingar och betingas av statligt jordbrukspolitiskt inriktade regleringsåtgärder. Den nuvarande konkurrensbegränsningslagens tillämpningsområde är därför i realiteten begränsat av särregleringarna på jordbrukets område.

Mejeriindustrin som en väsentlig del av näringslivet fullgör sina uppgifter inom ramen för de av samhället givna intentionerna och riktlinjerna. Ramen omfattar såväl ägarna/mjölkproducenterna som konsumenterna och de anställda. Att mejeriindustrin kan utföra sin samhällsekonomiskt viktiga uppgift beror på den samverkan och samordning, såväl vad gäller uppsamling, tillverkning som distribution, vilken uppnåtts inom SMR-organisationen. Verksamheten sker efter kända och accepterade kostnads- och effektivitetsprinciper, vilkas upprätthållande bl. a. övervakas av SPK. Bl. a. har ett rationellt regionalt system successivt byggts ut för avsättningen av de volymmässigt helt dominerande färskvarorna. På motsvarande sätt har rationella system eftersträvats för ost, matfett och mjölkpulver.

Sveriges Slakteriförbund (SS)

SS har som uppgift att på bästa möjliga sätt reglera marknaden för köttprodukter. I korthet innebär detta att förbundet inom organisationen står för utjämning mellan överskotts- och underskottsområden respektive överskotts- och underskottsperioder. Systemet är upplagt så att regleringen skall kunna ske till lägsta möjliga kostnad. Detta förutsätter också en samordning av utrikeshandeln vilket dessutom har en samhällsekonomisk fördel genom att svenska överskottskvantiteter som säljes på världsmarknaden kan bjudas ut mer koncentrerat.

Kostnaderna för regleringsverksamheten täckes delvis genom allmänna regleringsmedel. Trots uttalande av departementschefen i anslutning till 1967 års riksdagsbeslut om jordbrukspolitiken, att regleringsverksamheten skall skötas så att andra marknadsregleringar inte torde behövas utöver dem som åvilar Statens jordbruksnämnd eller regleringsföreningar, är inte nuvarande regler tillräckliga för att den avsedda regleringseffekten skall kunna uppnås. För att jordbrukarna skall få ut den prisnivå som avsetts genom jordbruksavtalet fordras nämligen en reglering av marknaden som till vissa delar bekostas av andra medel än allmänna regleringsmedel. Denna regleringsverksamhet bekostas av slakteriorganisationen. För organisationens del handhas verksamheten av SS.

Det är att märka att de priser som jordbrukarna genom jordbruksavtalet tillerkänns inte är garanterade t. ex. genom att motsvarande partipriser automatiskt fastställes som t. ex. för mjölk. Utan marknadsreglering skulle prisnivån till jordbrukarna med nuvarande prissystem – dvs. fri import med fasta införselavgifter – pressas starkt nedåt. En konkurrensrättslig lagstiftning som skulle begränsa slakteriföreningarnas möjligheter att inom slakteriförbundets ram fortsätta med marknadsreglerande funktioner skulle eliminera förutsättningarna för nuvarande jordbruksavtals målsättning och kräva betydande förändringar av jordbrukspolitikens utformning.

Nuvarande möjlighet till marknadsreglering bör betraktas som en förutsättning för att jordbrukets företrädare accepterat nuvarande jordbruksavtal. Den hittillsvarande prissättningen har också lett till en utjämning av partiprisnivåerna inom landet vilket bör vara en samhällelig målsättning.

Svenska Lantmännens Riksförbund (SLR)

SLR bedriver en omfattande inköpsverksamhet bl. a. i vad gäller spannmål. Medlemmarnas leveranser av brödsäd och fodersäd omfattar omkring två tredjedelar av all spannmål som producenterna saluför. Producentpriserna (inlösenpriser per den 1 april året efter skördeåret) bestäms preliminärt vid prisöverläggningar inför Statens jordbruksnämnd. Det definitiva inlösenpriset fastställs av regleringsföreningen Svensk Spannmålshandel (SSH). Från tiden för de första spannmålsleveranserna fram till 1 april påföljande år gäller en särskild prisstegringsskala som fastställs av SSH i

samråd med handeln. En sådan skala, som innefattar ersättning för lagring och ränta på spannmålen från skörden fram till den 1 april, byggs upp för att SSH skall kunna fullgöra sin skyldighet enligt jordbruksavtalen att avsätta spannmål även före inlösendagen, som är den 1 april. SSH träffar också överenskommelse med handeln om handelsmarginalerna på spannmål. De priser som sålunda fastställs av SSH utgör lägsta priser på den inhemska marknaden, vilka inte kan underskridas, men väl överskridas. Eftersom priserna fastställs inom jordbruksregleringens ram bör prisöverenskommelser inom handeln, som grundar sig på de av SSH fastställda priserna, generellt undantas från förbudsregler enligt KBL.

3 Prövning av företagsförvärv (3 kap.)

3.1 Inledning

Remissinstansernas inställning till utredningens förslag om prövning av företagsförvärv är mycket blandad. En del remissinstanser, såväl myndigheter som organisationer, tar inte direkt ställning till principfrågan om införande av förvärvsprövning. Till denna kategori hör *statskontoret*, *Svenska kommunförbundet* och *Landstingsförbundet*. Allmänt torde kunna sägas att näringslivets organisationer, främst SI m.fl. är emot en förvärvsprövning medan de konkurrensvårdande myndigheterna, *MD*, *NO* och *SPK*, samt *KOV*, i princip inte avfärdar förslaget. Andra myndigheter som *AMS* och *länsstyrelsen i Norrbottens län* är oreserverat positiva till förslaget. Vissa myndigheter återigen ställer sig helt avvisande, däribland *SIND* och *KK*. Bland arbetstagarorganisationerna uttalar sig *LO* och *TCO* klart för förslaget. *SACO/SR* och *Svenska civilekonomföreningen* riktar kritik mot det. Flera av de remissinstanser som i princip tillstyrker förvärvsprövningen anför skäl för mer eller mindre genomgripande förändringar i förslaget.

3.2 Remissinstansernas allmänna synpunkter

Ett flertal remissinstanser behandlar inledningsvis förslaget till förvärvsprövning utifrån allmänna lämplighetsöverväganden och samhällets åtgärder i övrigt på konkurrensområdet.

3.2.1 Myndigheternas inställning

MD anför. Förslaget om prövning av företagsförvärv innebär i huvudsak att vid onerösa förvärv av företag, rörelse, betydande aktiepost eller andel i handelsbolag regeringen under vissa betingelser får befogenhet att förbjuda förvärvet eller meddela annat förbud eller åläggande för att förhindra olägenhet av förvärvet. Förutsättningen för att så skall få ske är dels att det

företag eller den rörelse förvärvet avser har viss minsta storlek dels ock att förvärvet medför olägenheter som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt, varvid vid bedömningen härav särskilt skall beaktas hur förvärvet påverkar prisbildningen, effektiviteten inom näringslivet, annans näringsutövning, ägarkoncentrationen inom näringslivet, sysselsättningen, berörda arbetstagares och kommuners intressen, konsumenternas intressen och ägarnas intressen. Uppräkningen av bedömningskriterierna i lagtexten är inte att betrakta som uttömmande; enligt utredningen bör vid bedömningen hänsyn kunna tas även till andra allmänna intressen såsom tryggande av försörjningsberedskapen, önskvärdheten av god miljö samt bostadspolitiska och jordbrukspolitiska strävanden. Av den lämnade redovisningen av alla de olikartade bedömningskriterier som skall vinna beaktande vid prövningen av företagsförvärv framgår att det är ett högst sammansatt problemkomplex utredningen satt sig före att söka lösa, något som också framkommer i betänkandet. I själva verket torde uppgiften att på ett i allo invändningsfritt sätt tillskapa en enhetlig reglering med en ensartad beslutsordning i aktuellt hänseende vara nära nog ogörlig med hänsyn till de mångskiftande intressen den föreslagna lagstiftningen har att tillvarata. MD vill emellertid framhålla att den i princip ansluter sig till utredningens uppfattning att samhället bör ha möjlighet att vidta åtgärder vid företagsförvärv som har ingripande verkningar från konkurrensrättslig synpunkt eller som på ett påtagligt sätt berör vitala allmänna intressen. Sådana möjligheter står ju också samhället till buds enligt flera utländska rättsordningar som i övrigt uppvisar likheter med vår egen.

NO slår fast att företagskoncentrationen i det svenska näringslivet har ökat fortlöpande under 1960- och 1970-talen. Storföretagens andel av den totala produktionen har expanderat genom intern tillväxt, utslagning av mindre företag samt genom förvärv och sammanslagningar av företag. Koncentrationsprocessen torde komma att fortgå. NO delar utredningens bedömning att koncentrationen kan medföra väsentliga fördelar för konsumenten och samhället. Det är önskvärt att stordriftsfördelar tas till vara. I åtskilliga fall torde det vara samhällsekonomiskt motiverat att koncentrationsprocessen fortsätter bl. a. för att företagens internationella konkurrenskraft skall kunna stärkas. Enligt all erfarenhet är emellertid ett bibehållet konkurrenstryck en viktig förutsättning för att föreliggande storskalefördelar utnyttjas. En fortgående koncentration i förening med en försvagad konkurrens kan medföra allvarliga olägenheter från allmän synpunkt. Mot denna bakgrund är det angeläget att samhället har möjlighet att ingripa mot förvärv, som bedöms kunna leda till sådana olägenheter. NO konstaterar att förslaget om förvärvskontroll ligger helt i linje med NO:s uppgift att verka för en effektiv konkurrens. NO har redan tidigare i olika sammanhang uppmärksammat den ökande företagskoncentrationen, tagit upp olika ärenden rörande företags- och aktieförvärv samt talat för ökade möjligheter för det allmänna att kontrollera den växande företagskoncentrationen.

Ingripanden med stöd av den föreslagna förvärvskontrollen torde bli aktuellt i ett relativt begränsat antal fall, anför NO vidare. Till denna bedömning i nuläget bidrar det förhållandet att den svenska marknaden är relativt liten och att flertalet svenska företag ännu är internationellt sett små, samtidigt som Sveriges utrikeshandel på de flesta delmarknader är stor. En fri utrikeshandel som låter de svenska företagen verka i ett konkurrensklimat såväl på hemmamarknaden som på exportmarknader ger en naturlig stimulans till utveckling och effektivitet som det är angeläget att bibehålla. Det finns dock delmarknader som är relativt skyddade från utlandskonkurrens. Med hänsyn härtill, till den allmänna koncentrationstrenden och till vikten av framåtsyftande beredskap för ändrade förhållanden bör enligt NO:s mening även det svenska samhället ha ett system för kontroll av förvärv. Till en början får ett sådant system i detaljutformningen närmast anses ha försökskaraktär. Liksom i andra länder får systemet sedan byggas upp och förbättras successivt på gundval av erfarenhet.

Koncentrationsutvecklingen har varit stark i det svenska näringslivet konstaterar *KOV*. Kartellproblemen torde numera ha mindre betydelse än de problem som hänger samman med företagssammanslagningar och förvärv som bland annat leder till oligopol- och monopolsituationer. Utländska studier har visat att koncentrationsutvecklingen även i andra länder varit påfallande. Inom OECD har utretts ekonomiska effekter av och statlig politik mot koncentration och sammanslagning av företag. Under 1969–1973 ägde drygt 1 800 företagsförvärv rum i Sverige. Förekomsten av multinationella företag i Sverige har också ökat. Koncentrationsutvecklingen kan leda till att produktionen inom många varugrupper kommer att domineras av ett fåtal företag. En långtgående koncentration kan, enligt KOV:s mening, medföra nackdelar för samhället genom minskad effektivitet till följd av svag eller obefintlig konkurrens. Å andra sidan kan koncentrationen i vissa fall leda till stordriftsfördelar med sjunkande kostnader, möjlighet till rationaliseringsvinster samt lägre priser, vilket är till fördel för samhället och konsumenterna. Koncentration kan även innebära fortsatt sysselsättning för de sammanslagna företagens personal vilket är till fördel från samhällsekonomisk synpunkt. Som tidigare nämnts är större och mer konkurrenskraftiga enheter ofta nödvändiga för att svenska företag skall klara den internationella konkurrensen. Större enheter torde även ha större möjligheter att ta fram och vidareutveckla produkter, vilket kan vara till fördel för konsumenterna.

Utredningen konstaterar att intresset att uppnå konkurrens många gånger inte är det från samhällets synpunkt primära i samband med bedömning av förvärv. I stället får beaktas konsekvenser från strukturpolitisk synpunkt, intresset av att upprätthålla hög sysselsättning, kommunala synpunkter samt de anställdas möjligheter att påverka företagens eller enskildas beslut i samband med företagsförvärv.

Även om det – som utredningen redovisar (s. 303 ff) – redan nu i viss utsträckning går att gripa in mot icke önskvärda företagsförvärv, bör enligt KOV:s mening samhället ges större insyn och inflytande i samband med företagsförvärv. Verket delar härvid utredningens uppfattning att många olika intressen förutom konkurrenspolitiska måste beaktas. Verket anser att kontroll av företagsförvärv har en politisk prägel. Den av utredningen gjorda bedömningen att regeringen skall utöva erforderlig kontroll och fatta de beslut som är nödvändiga, finner konsumentverket därför riktig. Härigenom uppnås att statsmakterna snabbt kan bilda sig en uppfattning om de effekter från struktur-, sysselsättnings-, handels-, konkurrens- och konsumentpolitisk synpunkt som uppstår eller kan beräknas uppstå vid förvärv eller planerade förvärv.

KK delar utredningens uppfattning att flertalet företagsfusioner har positiva verkningar genom att större enheter kan ge bl. a. förbättrad effektivitet och bättre konkurrensförmåga gentemot utlandet. Kollegiet anser vidare att även om några företag härigenom uppnår marknadsdominerande ställning så är de ofta utsatta för priskonkurrens på grund av import. Utredningen har inte heller givit några konkreta exempel på fusioner som har haft skadliga verkningar och där regeringen har saknat handlingsmöjligheter.

Enligt förslaget kan regeringen ingripa mot ett förvärv "för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt". Såvitt kollegiet kan bedöma torde det vara en nästan omöjlig uppgift att avgöra detta med beaktande av alla de kriterier som anges. Härigenom föreligger stor risk för godtyckliga bedömningar. Ett förbud kan också medföra att en utveckling mot en rationellare branschstruktur förhindras.

Kollegiet anser vidare att utredningen alltför kortfattat har diskuterat vilket ansvar samhället kommer att ha dels mot ägare som ej får sälja sitt företag, dels mot det berörda företaget. Det anges visserligen att förbud ej bör komma ifråga i rena avvecklingsfall. Det synes ändå finnas stor risk för att samhället – på något längre sikt – kan tvingas vidtaga mycket kostsamma åtgärder för att fortsätta verksamheten vid företag som har förbjudits att förvärvas av annat företag. På grundval av vad som har anförts avstyrker kollegiet förslaget till regler för att kunna förbjuda företagsförvärv.

Om förvärvskontroll ändå skulle införas befarar kollegiet att den nedre storleksgräns för det förvärvade företaget som utredningen föreslagit är alltför lågt satt och kommer att leda till alltför många anmälningar. Såvitt kollegiet kan bedöma torde det dessutom vara lämpligt att kombinera kravet på en nedre storleksgräns med krav på en viss minsta marknadsandel eftersom det sannolikt är det förvärvade företagets marknadsandel som kommer att vara av störst intresse vid prövningen.

SIND är kritiskt mot förslaget och anför. I konkurrensutredningens

delbetänkande (SOU 1977: 51) görs en samhällsekonomisk utvärdering av tio större svenska företags förvärv under tiden 1969–73. Därav framgår att dessa sammanslagningar torde varit något av "räddningsplanka" för flertalet av de härvid uppköpta företagen och att den faktiska händelseutvecklingen för vart och ett av dessa företag framstår som mer positiv än om förvärvet inte kommit till stånd. Liknande slutsatser dras av en inom industriverket nyligen genomförd studie av familjeföretagsförvärven 1971.[1]

Av denna utredning framgår vidare att flertalet av de uppköpta familjeföretagen befann sig i någon form av kris vid förvärvstillfället. Industriverket delar därför konkurrensutredningens bedömning att de allra flesta företagsförvärven är positiva och att endast ett mindre antal skulle komma att hänskjutas till regeringen för granskning.

Verket ställer sig tveksamt till möjligheterna att genom samhällsekonomiska kostnads- och intäktsanalyser (som skett i utredningens delbetänkande SOU 1977: 51) eller på annat sätt göra samhällsekonomiska utvärderingar av enskilda företagssammanslagningar. För detta krävs bl. a. att långsiktiga strukturella konsekvenser för såväl region som bransch skall kunna överblickas och förutses både för det fall förvärvet kommer till stånd och inte kommer till stånd. Sådana bedömningar möter svårigheter därför att det är vanskligt att få tillräckligt omfattande och korrekt underlagsmaterial.

Industriverket avstyrker utredningens förslag i vad det avser möjligheten att förbjuda företagsförvärv. Enligt konkurrensutredningens bedömning kan mellan 10 och 40 förvärv per år komma att överlämnas till den permanenta interdepartementala grupp, som skall bedöma fallen innan regeringen fattar det slutgiltiga beslutet. Verket anser att det redan nu är möjligt att hindra sådana företagssammanslagningar som kan tänkas leda till påtagliga olägenheter för samhället. Regeringen kan nu ge befrielse från realisationsvinstbeskattning för att underlätta angelägna strukturomvandlingar. Även kungörelsen (1970: 180) om statligt regionalpolitiskt stöd möjliggör prövning av vissa förvärv m. m. om det säljande företaget fått lokaliseringsbidrag eller avskrivningslån. Genom att vägra dispens från realisationsvinstbeskattningen eller genom att återkräva regionalpolitiska stöd kan regeringen således omöjliggöra sammanslagningar som inte är önskvärda.

AMS däremot tillstyrker införandet av en förvärvsprövning. AMS menar att strukturomvandlingen har, som framhålls i betänkandet, ökat markant under senare år och medför inte sällan allvarliga problem på berörda orter. Om företagsförvärv i särskilt fall syftar till nedläggning eller flyttning av produktionen kan det därför vara motiverat med ingripande från samhällets sida.

[1] Familjeföretagsfusioner i svensk industri – en kartläggning och analys av utvecklingen 1970–76 (SIND 1978: 4).

Länsstyrelsen i Norrbottens län, som tillstyrker förslaget, "anser det särskilt värdefullt att närings-, sysselsättnings- och konsumentpolitiska hänsyn tas vid bedömningen av företagsförvärv".

Länsstyrelsen i Kronobergs län (majoriteten), som anser att utredningen inte kan ligga till grund för lagstiftning och därför inte går in på någon närmare bedömning av sakfrågorna, uttalar dock att länsstyrelsen tar helt avstånd från de förslag som utredningen har lagt fram beträffande kontroll över koncentrationsutvecklingen och prövning av företagsförvärv. *Minoriteten i länssstyrelsen* ifrågasätter om man i en ny konkurrensbegränsningslag skall samordna andra samhällsintressen med konkurrenslagstiftningen. Minoriteten anser det inte befogat att nu införa prövning av företagsförvärv i andra fall än från konkurrenssynpunkt. Som utredningen anfört kan det dock enligt minoritetens mening vara befogat att vid prövning av ett förvärv som från konkurrenssynpunkt medför olägenhet, även beakta andra allmänna synpunkter.

Innan lagstiftningen införes om prövning av företagsförvärv i andra fall än från konkurrenssynpunkt anser minoriteten att det finns skäl som talar för att avvakta pågående utredningar om bl. a. utländska övertagande av svenska företag och massmediakoncentrationsutredningen. Vidare bör även erfarenheterna av medbestämmandelagen (MBL) i detta avseende avvaktas. För närvarande sker i stigande omfattning en frivillig prövning av större förvärv genom att parterna tar kontakt med regeringen innan planerna offentliggörs.

De föreslagna reglerna ger rättsligt sett ett stort utrymme för ingripanden från regeringens sida, anför *länsstyrelsen i Stockholms län (majoriteten)*. Reglernas syfte torde emellertid först och främst vara att – i större utsträckning än för närvarande – motivera näringsidkare att förhandla med regeringen i sådana fall som är av stort allmänt intresse. En lagstiftning som den föreslagna måste emellertid i ett så exportberoende land som Sverige ge utrymme för vida handlingsalternativ. En koncentration i vissa näringsbranscher kan t. ex. vara en förutsättning för en livskraftig exportindustri. De näringspolitiska effekterna av en förvärvslagstiftning av nu aktuell typ är enligt länsstyrelsens uppfattning mycket svåra att bedöma varför en dylik lagstiftning måste uppfylla högt ställda krav på klarhet och därmed förutsebarhet i rättstillämpningen.

Minoriteten i länsstyrelsen anser den föreslagna regleringen vara av så svårbedömbar natur att det på grundval av utredningens material över huvud taget ej torde vara möjligt att ha någon bestämd uppfattning om reglernas ändamålsenlighet. Ej heller ger direktiven till utredningen sådan vägledning att det enligt minoritetens åsikt kan anses klart vilka egenskaper som har ansetts böra ingå i en förvärvslagstiftning.

Bankinspektionen påpekar att vid prövningen skall inte bara beaktas, om förvärvet medför olämpliga konkurrensbegränsningar utan också dess konsekvenser i industripolitiskt hänseende samt hur förvärvet påverkar

sysselsättningen, konsumenternas intressen, m. m. En sådan prövning går längre än som förutsätts i första kapitlets "portalparagraf", som anger lagens ändamål. Det kan enligt bankinspektionen ifrågasättas, om bestämmelser av så genomgripande karaktär över huvud taget har sin plats i en konkurrensbegränsningslag.

Bestämmelsernas innehåll ger enligt inspektionens uppfattning anledning till allvarliga betänkligheter. För företag som överväger ett samgående måste existensen av bestämmelserna innebära ett betydande mått av rättsosäkerhet. Det kan befaras att reglerna kommer att verka hämmande på företagens planering och näringslivet överhuvudtaget. Den föreslagna ärendegången vid prövningen av förvärven torde enligt inspektionens mening dessutom komma att försvåra eller hindra att beslut kan fattas tillräckligt snabbt, något som ofta kan vara nödvändigt med hänsyn till de berörda företagens situation eller vara en förutsättning för samgåendet. När det gäller företagsförvärv av större betydelse från allmän synpunkt torde regeringen redan nu regelmässigt informeras i förhand. Om olägenheter genom det nuvarande systemet bedöms kunna uppstå, kan dessa redan nu undanröjas eller motverkas genom regeringens agerande. Inspektionen anser därför att prövning av företagsförvärv inte bör ske i de former som utredningen föreslår.

De föreslagna bestämmelserna förutsätter att företagsförvärvet sker mot vederlag. När det gäller företag som står under inspektionens tillsyn skulle ett samgående mellan affärsbanker samt förvärv av kreditaktiebolag och fondkommissionsbolag med en strikt tillämpning av lagen bli underkastade prövning enligt denna. Vid tillämpningen av bestämmelserna skall vidare fusion enligt lagen (1951: 308) om ekonomiska föreningar likställas med förvärv av företag mot vederlag framhåller bankinspektionen. Bestämmelserna skulle därför bli tillämpliga också på fusioner mellan föreningsbanker. Fusioner mellan sparbanker faller däremot utanför lagen, eftersom dessa samgående formellt torde ske utan vederlag. Ev. sammanslagningar av stadshypoteks- resp. landshypoteksföreningar torde inte heller beröras. Utredningen har inte kommenterat de föreslagna bestämmelsernas tillämpning på nu nämnda subjekt.

Inspektionen erinrar om att för alla samgående i form av förvärv eller fusioner mellan företag som står under inspektionens tillsyn gäller att samgåendena prövas av regeringen eller, ifråga om sparbanker, föreningsbanker och fondkommissionsbolag, av inspektionen. Samhälleliga aspekter liksom bedömningar utifrån lämplighetssynpunkt och ändamålsenlighet omfattas därvid av regeringens och inspektionens bedömningar. Det skulle med hänsyn härtill framstå som både olämpligt och meningslöst att nämnda rättssubjekt dessutom skall bli föremål för prövning enligt den nu föreslagna lagen. Inspektionen föreslår därför – om de nya bestämmelserna genomföres trots inspektionens avstyrkande – att förvärv och fusioner av rättssubjekt under inspektionens tillsyn uttryckligen undantas från lagens tillämpning.

Det bör i detta sammanhang anmärkas att *Svenska bankföreningen* hänvisar i sitt yttrande till vad bankinspektionen har uttalat rörande förslaget till prövning av företagsförvärv och instämmer i vad inspektionen har yrkat och åberopat i denna del.

Enligt *försäkringsinspektionen* synes frågan om prövning av företagsförvärv inom försäkringsbolags och understödsföreningsområdena inte ha varit föremål för närmare överväganden från utredningens sida. Lagtexten i 3 kap. i lagförslaget har dock enligt inspektionen fått en så vid utformning att den däri föreslagna metodiken för förvärvsprövning formellt torde vara tillämplig även beträffande försäkringsföretag.

Inspektionen vill ifrågasätta lämpligheten av att dessa prövningsregler görs tillämpliga på de företag som står under inspektionens tillsyn. Samgående mellan försäkringsbolag följer speciella regler i 295 § lagen om försäkringsrörelse, enligt vilka det överlåtande bolaget överför sitt försäkringsbestånd till det mottagande bolaget, varefter det förra träder i likvidation. Även partiella överlåtelser kan förekomma. Verkställighet av avtal om beståndsöverlåtelser på försäkringsområdet förutsätter inspektionens tillstånd enligt nyss angivna bestämmelse. I 336 § lagen om försäkringsrörelse återfinns vidare regler om under vilka förutsättningar försäkringsbolag får äga och förvärva aktier. Aktieinnehav av viss omfattning förutsätter inspektionens medgivande i andra än särskilt angivna fall.

Mot angivna bakgrund synes det inspektionen angeläget att – om behov av utredning anses föreligga – tillämpningen av de nu föreslagna prövningsreglerna också på försäkringsområdet görs till föremål för bedömning i särskild ordning med beaktande av erforderlig samordning av bestämmelserna i lagen om försäkringsrörelse och den nya konkurrensbegränsningslagen.

För inspektionen framstår det som föga ändamålsenligt att förvärv som förutsätter inspektionens tillstånd även skall prövas i annan ordning. Inspektionen föreslår att i konkurrensbegränsningslagen undantag görs för förvärv inom försäkringsbolags- och understödsföreningsområdena. De angivna bestämmelserna i lagen om försäkringsrörelse ger utrymme för beaktande av de synpunkter som utredningen föreslår vid prövning av företagsförvärv.

3.2.2 Arbetstagarorganisationernas inställning

LO framhåller att förändringarna i företagsstrukturen har blivit alltmer betydande. En rad faktorer medverkar till denna utveckling, däribland också tekniska förändringar och en förändrad konkurrenssituation på den internationella marknaden. Fusioner mellan företag och företagsförvärv utgör en väsentlig del av koncentrationsprocessen för företagen. Vid sidan om rena marknadsförhållanden inverkar här enligt LO:s mening också diverse skatteregler som väsentliga motiv för fusioner och förvärv. För konkurrensutredningen synes det LO som om den väsentliga aspekten är

hur allmänheten och samhället skall skyddas mot den begränsning av öppen marknadskonkurrens som kan bli och ofta blir följden av företagssammanslagningar. Den utredning av ämnet som ges i betänkandet fyller en stor lucka och behandlar enligt LO:s syn på ett förtjänstfullt sätt både rådande problem och tänkbara åtgärder för att lösa dem. LO betonar särskilt vikten av att fusionsprocessen övervakas aktivt och kan förmås bidra till en effektivare och mångsidigare närings- och industristruktur.

En väsentlig del av utredningens förslag är det som sägs angående prövningens art. Genom att en rad olika intressen på en gång aktualiseras i samband med företagsköp måste denna enligt LO:s uppfattning bli mycket mångsidig samtidigt som berättigade krav finns på att handläggningen sker snabbt. Bedömningen måste gälla prisbildningen, effektivitet, inverkan på andras näringsutövning, ägarkoncentration, sysselsättningseffekter, kommunintressen i övrigt, konsumentintressen och andra allmänna intressen förutom de berörda ägarnas intressen. Det är enligt LO väsentligt överväga vilka alternativ som på längre sikt är tänkbara och vad dessa innebär för företagets överlevnadsmöjligheter och en sund branschutveckling, grundad på en säker marknadsutveckling och teknisk rationalisering. Regeringen får ansvaret för en samlad bedömning av dessa olika förhållanden.

LO anser att behovet av särskilda regler för prövning av företagsförvärv är mycket stort. Konkurrensutredningens förslag till sådana regler anser LO kunna bilda ett gott underlag för regeringsproposition. Den underliggande utredningen har genomförts på ett förtjänstfullt sätt. Det är viktigt stryka under, säger LO, att prövningen av företagsförvärv innefattar en rad olika aspekter, som måste beaktas samtidigt. Förhandlingar med förvärvaren, förbud eller åläggande om villkor måste placeras på regeringsnivå. LO delar uppfattningen att det krävs en permanent beredningsgrupp mellan departementen med eget sekretariat liksom att förstärkning behöver ske inom NO och andra berörda myndigheter.

Med hänvisning till det sagda förordar LO att konkurrensutredningens förslag till ett särskilt avsnitt i konkurrensbegränsningslagen angående företagsförvärv läggs till grund för proposition till riksdagen och lagstiftningen.

Reglerna om prövning av företagsförvärv präglas av en syn på konkurrensen som innebär att konkurrensens effektivitet är en funktion av koncentrationsgraden på en marknad anför *SACO/SR*. Från denna utgångspunkt blir det väsentligt att kunna motverka tendenser till ökad koncentration.

Tar man inte detta synsätt för givet kan det mycket väl vara så att de allra flesta företagsförvärv som föreslås blir föremål för granskning inte kan väntas få någon som helst negativ effekt från konkurrensbegränsningssynpunkt och kanske i stället snarare får positiva konkurrenseffekter. Sett från en sådan utgångspunkt förefaller det något överdrivet att göra alla företagsförvärv över en viss storlek till föremål för en ingående granskning

för att därmed öka möjligheterna att förhindra ett begränsat antal företagsförvärv, som kan tänkas få negativa effekter sett från konkurrensbegränsningslagstiftningens utgångspunkter. Med de möjligheter som lagen i övrigt ger till ingripanden mot företag som har en dominerande marknadsställning är den föreslagna granskningsapparaten knappast tillräckligt väl motiverad enbart av omsorg om konkurrensen. Det bör i detta sammanhang också framhållas att det för vissa branscher, bl. a. bank- och försäkringsverksamhet och eldistribution redan nu direkt eller indirekt finns fusionskontroll genom tillståndsgivningen, koncession eller liknande.

Företagsförvärv har emellertid ofta betydelsefulla effekter även på sysselsättningen. De anställdas intressen måste därvid beaktas. MBL har givit de anställda ökat inflytande men beträffande företagsförvärv finns, som utredningen framhåller, betydelsefulla luckor. Lagen gäller således endast de fall då arbetsgivaren, dvs. det enskilda företaget, fattar beslut om att avhända sig rörelsen eller del därav. Säljs i stället aktier i ett bolag är inte MBL tillämplig. Motsvarande gäller vid försäljning av andel av handelsbolag. Arbetsmarknadens parter har vid förhandlingar funnit att det inte är tekniskt möjligt att enbart genom kollektivavtal reglera frågan om samråd i de fall MBL ej är tillämplig. Utredningen har mot denna bakgrund kommit till den slutsatsen att rätt till samråd bör införas i angivna fall. Eftersom det har legat vid sidan av konkurrensutredningens uppdrag att utarbeta förslag till samrådslag anser utredningen att dessa lagstiftningsfrågor bör tas upp av nya arbetsrättskommittén. SACO/SR delar utredningens uppfattning att sysselsättningseffekterna särskilt skall beaktas vid bedömningen av företagsförvärv och att nya arbetsrättskommittén bör framlägga förslag om en utvidgning av MBL i detta avseende. I den mån det visar sig möjligt att på detta sätt skapa former för att bevaka sysselsättningsintresset i samband med företagsöverlåtelser bör övervägas om det av konkurrensutredningen föreslagna granskningssystemet är erforderligt.

Svenska civilekonomföreningen, som i huvudsak ansluter sig till SACO/SR:s synpunkter, anser knappast att "den granskningsapparat" som utredningen har föreslagit är tillräckligt väl motiverad. Andra skäl för att vilja motverka de koncentrationstendenser som finns än de som omsorgen om konkurrensen ger kan enligt civilekonomföreningen möjligen ge tillräckliga motiv för en liknande kontrollapparat men det är då diskutabelt om den skall införas som en del i en konkurrensbegränsningslag.

TCO, som tillstyrker förvärvsprövningen, tar upp utredningens diskussion angående de anställdas inflytande vid företagsförvärv, fusioner m. m. TCO instämmer i utredningens konstaterande att MBL tillämpad på frågor som rör samgående mellan företag endast gäller sådana fall när arbetsgivaren (ett enskilt företag) fattar beslut om att avhända sig rörelse eller del därav. Om aktierna i ett bolag säljs finns inte samrådsskyldigheten. Utredningen anser det dock vara befogat att de anställda har en laglig rätt till förhandling oavsett hur ett företagsförvärv gått till och oavsett vem som är

förvärvaren. Utredningen föreslår att en samrådslag får komplettera MBL.

TCO instämmer i utredningens uppfattning att en särskild samrådslag behövs och att frågan om samrådslag bör tas upp av arbetsrättskommittén. TCO anser dock att tillräckliga underlag finns för att redan nu stipulera om samrådsplikt före förvärv.

TCO understryker därutöver vikten av att en samrådslag blir mer omfattande än vad konkurrensutredningen föreslår. TCO anser att det vore fel med en begränsning till "förvärv mot vederlag av rörelse eller del därav" eftersom förvärv kan ske t.ex. genom byte av aktier. Samrådslagen bör omfatta bl.a. sådana fall. Fusioner bör också omfattas av lagen. Konkurrensutredningen anser att rätten till samråd bör begränsas till förvärv av aktier i aktiebolag och andelar av handelsbolag. TCO kan inte instämma i denna uppfattning utan anser att samrådslagen skall vara heltäckande, dvs. täcka alla former av överlåtelser som inte täcks av MBL i dag. TCO utgår ifrån att arbetsrättskommittén får full frihet att utreda dessa frågor.

LO berör också frågan om samråd angående företagsförvärv och anför. Konkurrensutredningens förslag till särskilda regler om prövning av företagsförvärv ersätter i vissa avseenden de förslag som lämnades år 1974 i en departementspromemoria "Förslag till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall" (Ds Ju 1974: 17). Men i den väsentliga frågan om att tillförsäkra löntagarna en insyn och ett reellt inflytande i samband med företagsöverlåtelser saknas ännu regler. Detta ligger utanför konkurrensutredningens direktiv i snäv mening. Konkurrensutredningen uttalar dock att en lagstiftning om samråd vid företagsförvärv är erforderlig för att komplettera MBL. Utredningen säger vidare att utarbetandet av förslag till samrådslag naturligen bör falla på den nya arbetsrättskommittén.

I remissyttrande till justitiedepartementet i februari 1976 över den ovannämnda departementspromemorian har LO angett synpunkter på innehållet och funktionen för en samrådslag. Med hänvisning till detta yttrande vill LO härmed på nytt hemställa om att en särskild lag om samråd i samband med företagsförvärv snabbt utarbetas och införs. Den ovannämnda promemorian samt de synpunkter LO anfört över densamma torde kunna ligga till grund för en sådan lagstiftning. LO vill också hänvisa till de synpunkter som anförts i särskilt yttrande av Svenska elektrikerförbundet.

Svenska elektrikerförbundet utgår från att förslaget till prövning av företagsförvärv huvudsakligen bygger på ett tidigare lagförslag, Ds Ju 1974: 17. För att rätt kunna bedöma nu föreliggande förslag måste enligt förbundet utvecklingen av arbetsmarknadslagarna beaktas. Härvid är att märka, anför elektrikerförbundet, att det tidigare lagförslaget från 1974 framlades innan arbetsrättskommitténs intentioner framlagts och sålunda långt innan medbestämmandelagen trätt i kraft. Förbundet fortsätter.

För den fackliga organisationen är det naturligt att inflytande kanaliseras enligt det för arbetsmarknaden gängse tvåpartssystemet. De rättigheter

och skyldigheter som enligt den arbetsrättsliga lagstiftningen tilläggs den fackliga organisationen, bör även ifråga om annan lagstiftning, där den fackliga organisationen förväntas spela en roll, få i görligaste mån samma innehåll. Frågan blir då på vilket plan sådant inflytande tänkes utövas enligt föreliggande förslag.

För den fackliga organisationen som företräder arbetstagarna innebär inflytande, som inte enbart inskränkts till någon typ av remissyttrande, en ny situation. I sådana fall befinner sig organisationen inte längre i gängse tvåpartsförhållande och därmed är det av största vikt att man i lagförslaget noga överväger den fackliga organisationens rättsställning.

I förslaget anges att vid bedömningen av förvärv skall särskilt beaktas sysselsättningen, berörda arbetstagares och kommuners intressen. Förbundet finner att en beskrivning av formerna för det inflytande som avses tillkomma företrädarna för nu nämnda intressen saknas.

I fråga om inflytande kanaliserat i former, angivna av MBL, synes konkurrensutredningen (s. 339–340) ha i princip samma uppfattning om MBL som förbundet och därmed skulle ett eventuellt samrådsförfarande, enligt lagförslaget, kunna inskränkas till fall som inte täcks av MBL. Emellertid kan erfarenhetsmässigt konstateras att flertalet arbetsgivare, möjligen missledda av sina organisationer, har en helt annan uppfattning om lagens innebörd.

Förbundet vill avslutningsvis anföra att om, som utredningen anger (s. 341), innebörden av begreppet samråd och den närmare utformningen av detta inte anges i förslaget om prövning av företagsförvärv blir lagförslaget, åtminstone vad beträffar situationer som inte omfattas av MBL, skäligen innehållslöst.

Sammanfattningsvis har förbundet sålunda uppfattningen att lagförslaget med nuvarande utformning, dvs. med en prövning av företagsförvärv som i sista hand görs av regeringen, är godtagbart. Lagförslaget bör dock kunna kompletteras med en reglering av de fackliga organisationernas rättsställning med hänsyn till den nya situation i vilken dessa är tänkta att fungera som företrädare för sysselsättningens och arbetstagarnas intressen.

Nya arbetsrättskommittén har granskat det avsnitt i konkurrensutredningens betänkande som avser frågan om samråd vid företagsförvärv och om lagstiftning i detta ämne. Kommitténs synpunkter redovisas här i anslutning till vad arbetstagarorganisationerna har anfört.

Enligt konkurrensutredningens uppfattning är det befogat att de anställda har en lagfäst rätt till förhandling vid företagsförvärv, oavsett hur förvärvet juridiskt sett har gått till och oavsett vem som är förvärvare (s. 339). Utredningen anser att en lag om samråd vid företagsförvärv bör komplettera lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet och utredningen skisserar också några huvuddrag i en sådan lag om samråd. Nya arbetsrättskommittén instämmer i konkurrensutredningens bedömning att

en eventuell särskild lagstiftning om samråd rörande företagsförvärv bör samordnas med MBL. Detta är enligt kommittén motiverat både från synpunkten att man bör undvika kollision i den praktiska tillämpningen av arbetstagarnas lagfästa rätt till medbestämmande och av det skälet att det ter sig praktiskt att undvika skillnader i lagreglernas utformning och metoderna för skapande av medbestämmanderätt, där sådana skillnader inte är nödvändiga av sakliga skäl. Det får bli en uppgift i ett kommande utredningsarbete att ta ställning till hur ett sådant samordnande skall ske. Nya arbetsrättskommittén går därför inte in på de bedömningar och uttalanden som utredningen har gjort i detta ämne. Självfallet bör ett kommande utredningsarbete vara förutsättningslöst, anför kommittén, bl. a. så att det sker en allsidig prövning av vilka former av företagsöverlåtelser och därmed jämförbara transaktioner som bör omfattas av samrådsrätt.

3.2.3 Näringslivets organisationer m.fl.

De ingripanden som enligt förslaget kommer i fråga är att förbjuda förvärv som ogiltiga eller meddela förbud eller åläggande på viss tid eller tills vidare, sammanfattar *SI. m.fl.* i vars yttrande över förslaget till fusionskontroll Svenska företagares riksförbund instämmer.

Organisationerna är medvetna om att samgående mellan företag i vissa fall kan leda till begränsning av konkurrensen. Frågan är dock enligt deras mening om dessa relativt sällsynta fall skall föranleda införandet av en fusionskontroll. Den frågan bör i första hand bedömas utifrån betydelsen av fortsatt strukturomvandling i det svenska näringslivet. Frågan bör också bedömas med hänsyn till de särskilda förhållanden och påfrestningar som ett totalt samgående mellan två företag innebär såväl för dem själva som deras externa intressenter.

Åter har det internationella perspektivet en väsentlig betydelse, anför organisationerna. En från konkurrenspolitisk synpunkt ändamålsenlig fusionskontroll måste kunna omfatta hela den relevanta marknaden. Endast då kan myndigheterna ta fulla ansvaret för en reglering. Som organisationerna har framhållit arbetar svenskt näringsliv på en marknad utsatt för internationell konkurrens. Detta gäller såväl exportindustrin som hemmamarknadsföretag som konkurrerar med import. Någon till Sverige avgränsad sektor av näringslivet finns långsiktigt sett inte utanför de områden som är föremål för offentlig reglering. Därför är förutsättningarna för fusionskontroll annorlunda än i exempelvis USA.

Det är organisationernas uppfattning att fortsatta, omfattande strukturrationaliseringar genom fusioner är nödvändiga för att svenskt näringsliv, särskilt industrin, skall kunna hävda sig i den internationella konkurrensen. Samtidigt konstaterar organisationerna att det under de senaste åren blivit allt svårare att genomföra samgående. Utan värdering i övrigt kan sägas att de anställdas ökade medinflytande spelat en väsentlig roll härvidlag. T. o. m. i krislägen har fusioner blivit utdragna, kostsamma processer

av ett slag som man tidigare haft endast begränsad erfarenhet av inom näringslivet. Enligt organisationernas iakttagelser har vidare företag som genomfört fusioner som vid tillfället för samgåendet inneburit konkurrensbegränsningar efter en tid åter befunnit sig i en situation där konkurrensen är återställd. Som exempelvis kan nämnas cementindustrin där det monopol som uppstod genom fusionen mellan Cementa och Gullhögen redan har utsatts för sådan konkurrens från öststaterna att det svenska företaget måste föra en aktiv priskonkurrerande politik (se SPK Pressmeddelande nr 16 2 maj 1978).

Organisationernas slutsats är att behovet av fortsatt strukturomvandling särskilt inom den konkurrensutsatta industrin är så stort, genomförandet av fusioner så allt mer komplicerat och möjligheterna att vid fusionstillfället bedöma potentiell konkurrens så ringa att en fusionskontroll som ytterligare komplikation skulle få övervägande negativa effekter. Därför avstyrker organisationerna förslaget om fusionskontroll.

LRF erinrar inledningsvis om den synpunkten som LRF har framfört i annat sammanhang, nämligen att den nuvarande ekonomiska situationen och härav föranledda statliga ingripanden i näringslivets struktur medför att utredningens kontrollförslag framstår som i stor utsträckning inaktuella.

LRF noterar att de mindre industriländerna i västvärlden närmat sig frågan om koncentrationskontroll betydligt försiktigare än större industriländer som t. ex. USA och Förbundsrepubliken Tyskland. Den svenska hemmamarknaden är öppen för import. Med hänsyn härtill och till vårt behov av en betydande export måste svenska företag genomföra en koncentrationsprocess som gör dem konkurrenskraftiga på en större marknad. Detta kräver oftast ekonomiska och tekniska satsningar som endast kan genomföras av företag som har viss storlek. LRF anser det nödvändigt att anlägga ett internationellt perspektiv på koncentrationsutvecklingen i Sverige. Från lantbrukskooperationens område kan sålunda framhållas att tillräckligt stora föreningsföretag är en nödvändighet för att bjuda tillräcklig konkurrens mot de multinationella livsmedelsföretag som bearbetar den svenska marknaden.

Det torde bli helt nödvändigt att strukturomvandlingen i Sverige i åtskilliga branscher fortsätter mot större enheter, fortsätter LRF. Redan i dag är det dock fråga om långdragna processer där alla berörda parter får tillfälle att bryta sina ståndpunkter. Detta gäller också i särskilt hög grad fusioner mellan ekonomiska föreningar inom lantbrukskooperationen. Den demokratiska beslutsprocessen leder i öppenhet fram till ett välgrundat långsiktigt ställningstagande. Erfarenheterna har också visat att större företagsförvärv numera är så komplicerade och har så många samhällsaspekter att myndigheterna regelmässigt kommer in i bilden på olika sätt innan besluten fattas. LRF erinrar också om betydelse av MBL för hithörande frågor och skattereglerna. LRF avstyrker förslaget om kontroll av företagsför-

värv under hänvisning till att något behov av den föreslagna regleringen ej har visats.

KF framhåller att bakgrunden till utredningens förslag om prövningen av företagsförvärv återfinns i den inom justitiedepartementet i slutet av år 1974 framlagda promemorian (Ds Ju 1974: 17) med förslag till Lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall. Utredningen har övervägt detta förslag, de synpunkter som kom fram vid remissbehandlingen av förslaget samt koncentrations- och förvärvsutvecklingen i övrigt och härvid också tagit särskild hänsyn till sitt eget delbetänkande "Fusioner och förvärv i svenskt näringsliv 1969–73 – en fallstudie" (SOU 1977: 51). De principer som styrt utredningens överväganden kan sammanfattningsvis sägas vara samhällets behov av att motverka koncentration av ägandet i näringslivet, strukturpolitiska synpunkter, samhällets intresse av en hög sysselsättning, kommunala synpunkter samt de anställdas intressen. Dessa principer utmynnar i ett övergripande samhälleligt önskemål om en konkurrenspolitik som åstadkommer att näringslivet utvecklas så att det förhindras att sådan koncentration inom näringslivet uppkommer som tillåter företagen att ta ut monopolvinster, leder till en ineffektiv produktions- eller distributionsstruktur eller innebär att nyetableringar försvåras eller att vissa företag diskrimineras.

KF har inget att invända mot dessa principiella värderingar. KF förklarar sig nu – lika lite som år 1974 – kunna ansluta sig till tanken att dessa värderingar skulle vara tillämpliga på fusioner mellan ekonomiska föreningar inom konsumentkooperationen. En fusion mellan två konsumentkooperativa föreningar innebär inte en koncentration av ägandeförhållandena i den genom fusionen nybildade föreningen. Strukturpolitiskt, sysselsättningsmässigt, kommunalt eller för de anställdas vidkommande innebär inte föreningsfusioner sådana förändringar, som behöver lösas genom konkurrensrättslig reglering. KF anser f. ö. även att de anställdas intressen, liksom berörda kommuners intresse, egentligen inte bör tillgodoses genom konkurrensbegränsningslagstiftningen. Dessa intressen skall enligt KF:s uppfattning i stället skyddas av annan, härför avsedd lagstiftning.

Även *Sveriges köpmannaförbund* ifrågasätter om lagregler för prövning av företagsförvärv egentligen hör hemma i denna konkurrenslagstiftning. Enligt utredningsförslaget skall vid prövningen även andra aspekter än konkurrensaspekten beaktas, bl. a. hur förvärvet kan påverka sysselsättningen samt berörda arbetstagares och kommuners intressen. Prövningen av företagsförvärv skall heller inte ske hos MD. Enligt utredningen måste vid behandlingen av dessa ärenden ske en politisk utredning och det måste därför vara regeringen som fattar beslut. Hela detta problemkomplex synes köpmannaförbundet falla utanför konkurrensbegränsningsfrågorna i egentlig mening. Något behov av prövning av företagsförvärv inom detaljhandeln synes inte föreligga. Konkurrensen mellan olika företagsformer och företagstyper är mycket livlig. Detta gör det svårt att åstadkomma en

effektiv konkurrensbegränsning genom företagsförvärv, därest de av köpmannaförbundet tidigare angivna förutsättningarna uppfylls, nämligen lämplig kommunal butiksplanering och rimliga finansieringsmöjligheter, för fristående företagsenheter. Sådana möjligheter kan enligt förbundets mening även minska lockelsen att deltaga i eventuella fusioner.

Prövning av företagsförvärv kan medföra risk för att utvecklingen inom detaljhandeln menligt påverkas fortsätter förbundet. Denna utveckling har i stort sett varit fördelaktig från såväl samhälls- som konsumentsynpunkt. Vad som kunnat kritiseras som mindre tillfredsställande har gällt glesbygdens varuförsörjning och – inom vissa områden – annan närservice, som inte ansetts vara tillräcklig. Åtgärder för att i sådana hänseenden åstadkomma en förbättring ligger givetvis på ett annat plan, anför förbundet.

Det måste också vara svårt att bedöma vilka fusioner inom detaljhandeln som rimligen skulle prövas. Företagens storlek är, betonar förbundet, mycket varierande. Härtill kommer att storleken, vare sig man mäter denna i antal sysselsatta, omsättning eller tillgångar, har mycket olika innebörd för olika branscher och olika lokala marknader. Men detaljhandeln kan komma att beröras av fusioner inom leverantörsleden, poängterar köpmannaförbundet, på liknande sätt som den kan påverkas av dominerande företag eller företagsgrupper inom dessa led. Det kan heller inte enligt förbundets mening uteslutas att det sker vertikala fusioner, inkluderade detaljhandelsföretag som i ännu högre grad påverkar den övriga detaljhandeln.

Handelskamrarna framhåller inledningsvis att det måste vara ett allmänt intresse att näringslivet genom effektivitetshöjande åtgärder och strävan efter en rationell marknadsstruktur ökar sin konkurrenskraft på de internationella marknaderna. Med hänsyn härtill torde det i många fall vara önskvärt att företagsfusioner också framgent kommer till stånd. Den hittillsvarande utvecklingen har enligt kamrarnas mening inte givit belägg för att regler om fusionskontroll skulle vara önskvärda i Sverige. Bland annat genom den starka importkonkurrensen utsätts även de svenska företag som har monopolställning för en betydande priskonkurrens. Regler om fusionskontroll skulle vidare i sig medföra problem genom den ovisshet som skulle skapas hos berörda företag. Särskilt i de icke sällan förekommande fall då företagsöverlåtelsen drivits fram av en finansiell kris kan ett utdraget prövningsförfarande leda till att företagets fortbestånd äventyras. I det sammanhanget anser kamrarna att det även finns anledning att kraftigt understyrka de problem i olika avseenden som skulle uppstå om tillstånd inte lämnas. Handelskamrarna avstyrker med hänvisning härtill förslaget om regler för kontroll av företagsförvärv.

Skulle det likväl anses önskvärt med ett regelsystem av ifrågavarande art kan det enligt kamrarnas mening endast vara ett samhälleligt intresse att regeringen informeras om företagsfusioner av väsentlig betydelse för landets näringsliv. Även utan de föreslagna bestämmelserna kan det enligt

handelskamrarna emellertid hållas för troligt att regeringen blir informerad om större, planerade företagsfusioner. Kamrarna erinrar härvid om att intresset av att i samband med fusioner undgå realisationsvinstbeskattning sannolikt i många fall har lett till förhandskontakter med regeringen. I klart avgränsade fall kan det möjligen härutöver finnas ett intresse av att ge regeringen en formell möjlighet att hindra vissa fusioner, anser handelskamrarna.

Även om sammanslagningar av företag har medfört och kommer att medföra positiva verkningar vad gäller effektivitet, rationellare struktur, teknisk utveckling och bättre konkurrenskraft, får en koncentration ofta till följd en från allmän konkurrenssynpunkt negativ effekt, uttalar *Sveriges advokatsamfund*. Samfundet anser därför att det från konkurrenspolitisk synpunkt är av behovet påkallat att nu införa regler som gör det möjligt för samhället att med beaktande av konsumenternas intresse värna om en aktiv konkurrens genom att inom konkurrensbegränsningslagens ram kunna förhindra uppkomsten av marknadsdominerande ställning.

Utredningens förslag om prövning av företagsförvärv innebär inte bara att företagsförvärv kan förbjudas, om därigenom marknadsdominerande företag uppkommer som olämpliga från konkurrenspolitisk synpunkt. Förbud skall också kunna komma i fråga i de fall då förvärvet från konkurrenssynpunkt kan anses oskadligt eller t. o. m. positivt, anför samfundet. Detta kan enligt förslaget ske om förvärvet från andra, mera allmänna synpunkter – exempelvis sysselsättnings- eller konsumentaspekter, regionalpolitiska eller kommunala synpunkter, arbetstagarintressen – kan anses olämpligt. Sålunda har i 3 kap. 1 § 1. införts de konkurrenspolitiska grunderna för förbud, under det att i samma paragraf 2. och 3. omnämns de övriga förbudsgrunderna.

Som skäl för denna ordning anförs att ett företagsförvärv har betydelse inte bara från konkurrenssynpunkt utan också i andra avseenden. Det kan påverka näringslivet i en kommun, beröra arbetstagarnas intressen, leda till minskad sysselsättning m. m. Det anges som önskvärt att staten kan pröva förvärvet även från dessa synpunkter, och det framhålls att hela prövningen bör ske i ett sammanhang. Enligt förslaget förutsätts dock att NO alltid skall överlämna frågan till vidare bedömning om andra överväganden än rent konkurrensrättsliga frågor kan föranleda att förvärvet kan medföra betydande olägenheter. NO anses tydligen i dessa fall inte kunna pröva frågan i ett sammanhang.

Samfundet fortsätter. Förslaget ansluter sig till de synpunkter som framförts i tidigare förslag till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall enligt justitiedepartementets promemoria (Ds Ju 1974: 17), över vilken promemoria samfundet avgett yttrande (se TSA 1975 s. 192 ff). Utredningens förslag kommer härigenom att i överensstämmelse med promemorian tjäna två syften, nämligen att ge berörda arbetstagare och kommuner möjlighet att av andra skäl än rent konkurrensrättsliga påverka företagsför-

värv samt att ge samhället möjlighet att inskrida mot tillskapande av marknadsdominerande företag.

Genom utredningens förslag införs i konkurrenslagstiftningen ett helt nytt moment, vilket understryks av utredningen bl. a. i specialmotiveringen till 1 kap. 1 § (''två i huvudsak skilda regelsystem''). Samfundet anser inte att under begreppet ''konkurrensbegränsning'' kan hänföras dessa två regelsystem. Samfundet menar att denna del av förslaget är otillräckligt motiverad och inte beaktar betydelsefulla motstående synpunkter. Praktiskt taget alla åtgärder som beslutas av företag och företagsägare inom näringslivet påverkar sådana mera allmänna intressen som företräds av kommuner, konsumenter m. fl. Härav följer inte med nödvändighet att staten skall kunna inskrida med förbud. Det måste vara klart otillfredsställande att i en konkurrensbegränsningslag, som har till syfte att förhindra skadlig konkurrensbegränsning, ta in bestämmelser som gör det möjligt att på andra skäl än rent konkurrensrättsliga förbjuda företagsförvärv som inte medför någon sammantaget negativ konkurrenspolitisk effekt. Med hänsyn till att förbud mot ett planerat eller redan företaget förvärv måste anses innebära ett mycket kännbart ingripande mot berörda parter måste man enligt samfundets mening från rättssäkerhetssynpunkt kunna kräva att förutsättningarna för ett ingripande är väl preciserade och ansluter sig till allmän rättspraxis. Att tillämpa så vida kriterier som verkan på sysselsättningen, berörda arbetstagares och kommuners intresse eller konsumenters intresse ter sig otillfredsställande.

Det kan anföras att även enligt nuvarande lagstiftning allmänna synpunkter av detta slag påverkar bedömningen när det gäller att avgöra huruvida en konkurrensbegränsning på ett från allmän synpunkt otillbörligt sätt påverkar prisbildningen, hämmar verkningsförmågan inom näringslivet eller hindrar eller försvårar annans näringsutövning. Enligt samfundets mening är det emellertid en avgörande skillnad mellan att tilldela sådana synpunkter självständig betydelse som grund för förbud och att låta dem i modererande riktning påverka en sträng konkurrenspolitisk bedömning.

På grund av vad ovan anförts avstyrker samfundet införandet av den förslagna lagstiftningen i vad avser möjligheten att på grund av de rekvisit som anges i 3 kap. 1 § 2. och 3. förbjuda företagsförvärv. Samfundet vill däremot tillstyrka att i lagen intas bestämmelser om ingripande mot företagsförvärv om förvärvet medför skadeverkan på sätt som är olämpligt från allmän synpunkt, varvid bedömningen skall ansluta sig till reglerna i 2 kap. 1 §, dock med det tillägget att för förbud skall krävas att förvärvet också på ett från allmän synpunkt olämpligt sätt påverkar ägarkoncentrationen inom näringslivet. För bedömning av om något av de angivna förhållanden som utgör rekvisit för skadlig verkan kan anses olämpligt från allmän synpunkt bör också kunna beaktas om förvärvet kan påverka sysselsättningen, berörda arbetstagares och kommuners intresse eller kon-

sumenternas intresse. Det är vidare av vikt att vid prövningen även ägarnas intressen särskilt beaktas.

Sveriges aktiesparares riksförbund (Aktiespararna) anför att de mindre aktieägarnas intresse gentemot de börsnoterade företagen, samhället och andra intressentgrupper tillvaratas av Aktiespararna. De mindre aktieägarna äger genom sitt sparande majoriteten av aktiekapitalet i flertalet av de börsnoterade företagen.

Näringslivet har i en allt ökande takt präglats av företagssammanslagningar och företagsförvärv. Större – främst börsnoterade – företag har under de senaste decennierna ofta expanderat genom förvärv av mindre företag, främst s. k. familjeföretag. Även börsnoterade företag har sinsemellan genom sammanslagningar eller uppköp inlemmats i växande koncerner. Som exempel från senare tid kan nämnas fusionen mellan Stockholms Enskilda Bank och Skandinaviska Banken samt företagsförvärven Electrolux–Facit, Cellulosa–Mölnlycke, Stora Kopparberg–Bergvik & Ala och Electrolux–Husqvarna.

Företagsssammanslagningar av nu angivet slag (med visst undantag beträffande bankfusionen) medför att det uppköpta företagets aktieägare erbjuds att överlåta sina aktier mot viss erbjuden likvid. Denna likvid kan konstrueras olika, men består ofta av aktier i eller konvertibla skuldebrev utfärdade av det uppköpande företaget. Motsätter sig en minoritet på mindre än 10 procent det uppköpta företagets aktieägare erbjudandet, återstår för dem endast ett enligt aktiebolagslagen reglerat tvångsinlösenförfarande.

Som ett led i näringslivets strukturella omfattning betingad bland annat av ökade lönsamhets- och effektivitetskrav måste strukturellt och företagsekonomiskt riktigt enligt Aktiespararnas mening företagsöverlåtelser i möjligaste mån underlättas och ej kompliceras mer än vad som är absolut nödvändigt. Aktiespararna är emot stora företag och företagsbildningar för storlekens egen skull.

Frågan om prövning av företagsförvärv ingår såsom ett särskilt kapitel i konkurrensbegränsningslagen, vilket rimligen icke kan tolkas på annat sätt än att konkurrensbegränsningssyftet torde vara vägledande. Av lagförslaget framgår dock en dualism, då närings- och sysselsättningspolitiska frågor gör att de rena konkurrensfrågorna skjuts åt sidan. Detta framgår med stor tydlighet i betänkandet s. 372, andra stycket, då en mängd olika frågor kan beaktas när det gäller prövning av ingripanden mot företagsförvärv, som av olika skäl anses olämpliga. Bara en mindre del av motiveringarna till utredningsförslaget tar sikte på konkurrensaspekter. Större delen ägnas förvånande nog åt effekterna på sysselsättningen samt regionalpolitiska och strukturella problem. För dessa områden finns sedan länge andra ekonomiska och politiska styrmedel. Även om dessa medel till viss del och från tid till annan kan bedömas som otillräckliga, krävs enligt Aktiespararnas mening en mera konkret linje när det gäller prövningen av företagsför-

värv från konkurrensbegränsningssynpunkt, om en sådan lagstiftning skall införas.

Det föreslagna systemet avser en bedömning i individuella fall varvid bedömningen i första hand skall göras av Näringsfrihetsombudsmannen (NO) och i andra hand av regeringen. Den överprövning som anvisas i förslaget 8 § skapar en onödig byråkratisering och en rättsosäkerhet för ägarna till de företag, som föreslås – i samband med uppköp eller liknande – bli sammanslagna med andra företag.

Aktiespararna ifrågasätter huruvida prövning av företagsförvärv eller liknande överhuvudtaget bör ske. Utredningen har i sitt betänkande inte redovisat en systematiserad uppställning över de förvärv som ägt rum under de senaste åren. Det hade varit utomordentligt värdefullt att få närmare belyst vilken inverkan dessa förvärv och sammanslagningar haft på frågor som rör ägarkoncentration, prisbildning och konkurrensförhållanden. Utredningen har sålunda inte dokumenterat de nackdelar som man själv påstår att förslaget skall skydda mot. Detta är på sätt och vis förståeligt eftersom det måste vara utomordentligt svårt att konstatera eventuella nackdelar i efterhand. Enligt Aktiespararnas bedömning måste det dock vara ännu svårare att i förväg i samband med prövningar söka avgöra huruvida ett företagsförvärv eller liknande är olämpligt ur allmän synpunkt. Detta måste i sin tur innebära godtycke och rättsosäkerhet vid en eventuell prövning. Aktiespararna är därför tveksamma till huruvida prövning överhuvudtaget erfordras. Om ändå en prövning befinns nödvändig föreslår Aktiespararna sålunda, att prövningen av företagsförvärv och liknande om möjligt skall ske i ett sammanhang och att överprövning endast undantagsvis skall kunna ske.

I samband med företagsförvärv som berör börsnoterade företag, måste prövning kunna ske skyndsamt och möjlighet ges att erhålla bindande förhandsbesked i direkt anslutning till att erbjudande om förvärv av det börsnoterade bolagets aktier lämnas till aktieägarna.

Sammanfattningsvis anför Aktiespararna att utredningsförslaget, såsom det har redovisats i betänkandet, verkar vara avsett att ge möjlighet att på en mängd olika grunder förhindra förslag till förändringar och sammanslagningar av näringslivet som är strukturellt nödvändiga. Eftersom det finns så många hänsyn som skall beaktas liksom intressen som skall tillgodoses kan man fråga sig huruvida prövningen verkligen kommer att ge önskat resultat. På samma sätt som det vid varje prövning med stöd av lagförslaget kan finnas ett eller kanske rentav flera skäl att förhindra ett företagsförvärv så måste det motsatsvis även kunna finnas ett eller flera skäl till varför man kan tillåta ett företagsförvärv. Detta gör att prövningen inte kan betraktas som annat än godtycklig och att rättssäkerheten för aktieägarna därigenom är i fara.

För den händelse man önskar skapa en förbuds- och prövningsreglering när det gäller företagsförvärv så måste man i konsekvensens namn också

klart uttala att man därigenom instiftar ett tvång till fortsatt olönsam och därigenom orealistisk produktion. Vad är annars alternativet? Ett företag och dess ägare som inte längre kan eller vill fortsätta sin produktion har ju då bara att avveckla hela sin verksamhet om inte verksamheten – helt eller delvis – kan överlåtas till annan producent som finner det affärsmässigt motiverat att driva rörelsen vidare.

Aktiespararna är motståndare till en kraftig företagskoncentration. Botemedlet häremot kan enligt deras mening inte vara att företagsstrukturer eller branschsammansättningar som är orealistiska tvingas vara kvar. Andra instrument måste tillgripas. Aktiespararna föreslår här främst en mera aktiv nyetableringspolitik och att företagandet – främst då i de mindre och medelstora företagen – underlättas.

Skulle ändå lagstiftningsarbetet leda därhän att regler om prövning och företagsförvärv införs vill Aktiespararna att fastare och mera konkret fastslagna normer skall gälla för prövningen av vad utredningen har föreslagit samt att bindande förhandsbesked kan lämnas när det gäller tilltänkta företagssammanslagningar och företagsförvärv. Helst ser vi att den föreslagna lagstiftningen inte införs.

Även *Stockholms fondbörs* tar upp utredningens förslag att myndigheterna vid prövningen skall beakta, inte blott huruvida ett förvärv av företag eller andelar i företag har effekter på konkurrenssituationen utan även dess effekter i andra avseenden, t. ex. ägarförhållanden (koncentration), arbetstagares och kommuners intressen, industripolitik m. m. Fondbörsen anser för sin del det vara olämpligt att frågor av så vidsträckt karaktär skall regleras i en lag om konkurrensbegränsning. En sådan lag bör begränsas till att ge de konkurrensvårdande myndigheterna befogenheter att granska fusioner m. m. endast från konkurrenssynpunkt. Ett genomförande av utredningens förslag skulle dessutom enligt styrelsens bedömning innebära olägenheter från börssynpunkt genom att möjligheterna att på marknaden placera större poster försvåras eller rent av omöjliggöres.

Det svenska näringslivet kommer framgent att utsättas för krav på anpassning till en skärpt internationell konkurrens och en snabb teknologisk utveckling anför styrelsen vidare. Denna anpassning, som bl. a. kommer att kräva sammanslagningar av företag eller olika former av samarbete, måste få komma till stånd, om den vid internationell jämförelse höga reala inkomstnivån skall kunna bibehållas. Än mer gäller detta, om man har ambitionen att den skall fortsätta att stiga.

Enligt fondbörsens uppfattning skulle kvaliteten i de beslut rörande vitala strukturfrågor som måste fattas inte förbättras av ett utdraget prövningsförfarande. Därmed är inte sagt att företagsledningarna ensamma skulle sitta inne med alla de kunskaper om samhällsförhållanden m. m. som bör beaktas i sammanhanget.

Det finns emellertid enligt fondbörsen redan ett väl utbyggt kontaktnät mellan företagen å ena sidan och de anställda och deras organisationer,

lokala och centrala myndigheter å den andra. Det torde vidare ha utvecklats en praxis, åtminstone när det gäller större företag, att regeringen underrättas om planer på samgående mellan företag, innan definitivt beslut fattas. Denna ordning kan väl bibehållas. Uppkommande problem kan liksom hittills lösas genom förhandlingar.

Med hänsyn till vad som anförts avstyrker fondbörsen utredningens förslag till regler om kontroll av förvärv av företag.

Flera remissinstanser har i sina remissyttranden hänvisat till att svenska företag bedriver sin verksamhet i en skärpt internationell konkurrens. *Studenterna vid Handelshögskolan* hade som en uppgift att inom ramen för remissarbetet analysera utredningens betänkande utifrån frågeställningen hur konkurrensbegränsningslagstiftningen påverkar företagens internationella konkurrenskraft. En sammanfattning av studenternas analyser finns i högskolans remissyttrande.

Studenterna anser att fusioner mellan företag kan vara motiverade på grund av:

a) Stordriftsfördelar i produktionen
b) Stordriftsfördelar i distribution och försäljning
c) Sortimentsfördelar
d) Ökade resurser för forskning och utveckling
e) Fördelaktigare inköp av råvaror och komponenter

Vad som gör situationen speciell för många svenska företag är hemmamarknadens ringa storlek, vilket får till följd att en stor del av produktionen måste exporteras. De svenska företagen är vidare ofta små i förhållande till utländska konkurrenter, vilket gör behovet av strukturrationaliseringar större. Vidare anser studenterna att man också måste ta hänsyn till marknadsstrukturen i utlandet, vilket betyder att svenska företag kan behöva fusioneras för att upprätthålla konkurrenskraften i förhållande till stora utländska företagsgrupper. Den svenska bilindustrin är ett exempel på detta.

För att kunna göra en bättre bedömning av företagsförvärv anser flera studenter att en uppdelning bör ske på konkurrensutsatt sektor och skyddad sektor. Detta skulle leda till att fusioner som har som huvudmotiv att öka den internationella konkurrenskraften *ej* skulle behöva prövas utifrån konkurrensbegränsningslagen om inte negativa samhällsekonomiska effekter är uppenbara. Fusioner som kan betraktas utifrån ovanstående är Volvo–Saab, Billerud–Uddeholm och Sandviken–Seco Tools. Vill man hålla tillbaka den inhemska prisutvecklingen mer än vad importkonkurrensen åstadkommer torde andra maktmedel såsom prisstopp eller avtal finnas att tillgripa i stället för att förbjuda dessa fusioner.

Lagens effekter på svenska företags internationella konkurrenskraft kommer enligt studenterna i stor utsträckning att bero på hur tillämpningen av lagen kommer att ske. I 3 kap. 1 § saknas kriteriet hur förvärvet kan påverka den internationella konkurrenskraften vilket studenterna betraktar som en allvarlig brist.

En "kritisk" fråga är hur sammanvägningen skall ske av de olika effekter som ett förvärv får. I detta sammanhang kommer också den tidshorisont man hade vid bedömningen att vara betydelsefull. Vid ett kortsiktigt tänkande är risken att man prioriterar sysselsättning och nationell prisbildning vilket leder till ett förhindrande av ett förvärv som är nödvändigt från internationell konkurrenssynpunkt. Här kan ytterligare två negativa effekter uppstå på längre sikt, anför studenterna, nämligen:

a) produktionskostnaden blir högre på grund av mindre rationella enheter och branschen blir känslig för importkonkurrens

b) priset blir högre på produkten i Sverige.

En ytterligare nackdel som kan uppstå vid bedömningen av ett förvärv är enligt studenterna den konjunktursituation som råder för tillfället. Man kan tänka sig att risken för ett nej till ett förvärv kan vara större när de fusionsaktuella företagen ej befinner sig i en krissituation.

Ett förhindrande av fusioner mellan svenska företag kan leda till att samarbete startas med utländska konkurrenter. Detta kan leda till större samhällsekonomiska nackdelar då dessa enligt studenternas uppfattning ej är lika lyhörda som svenska företag när det gäller socialt och samhällsekonomiskt ansvarstagande (Sweda och Emmaboda Glasverk nämns som exempel).

3.3 Prövningskriterierna

NO gör först en jämförelse mellan de kriterier som utredningen anger för prövningen av företagsförvärv och de bedömningsgrunder som skall tillämpas vid ingripanden med stöd av generalklausulerna i KBL och i lagförslaget. NO anför.

I den del av lagtextförslaget som rör prövningen av företagsförvärv anges kriterier som förut inte har funnits i lagtexten och inte heller upptas i förslagets generalklausul mot andra konkurrensbegränsningar. I praktiken torde bedömningsgrunderna dock inte komma att skilja sig på något avgörande sätt från vad som nu tillämpas. Hänsyn till sysselsättningsaspekter och liknande spelar en roll även i andra typer av konkurrensbegränsningsärenden än förvärvsfallen. Likartade effekter som vid förvärv kan uppnås genom andra former av samarbete (jfr. 1 kap. 2 § andra stycket aktiebolagslagen). I stort sett måste då samma faktorer beaktas vid bedömningen och bl. a. avvägningar göras mellan å ena sidan intresset av stabil sysselsättning på sikt för arbetstagarkollektivet och å andra sidan lokala sysselsättningsproblem av kanske mera tillfällig art men för de direkt drabbade mycket kännbara. Utredningsförslaget innebär formellt olikartad behandling av förvärvsfall och andra konkurrensbegränsningsfall vilket egentligen inte motsvaras av olikheter i faktiska bedömningsgrunder. Det bör observeras att förvärvskontrollen enligt utredningens förslag omfattar endast sådana förändringar i inflytandet över företag som åstadkoms genom ett

förändrat ägande (s. 341). Såsom antytts finns det andra former för inflytande över företag än det ägarmässiga.

Utredningen framhåller bl. a. att ett ingripande alltjämt skall bygga på vad effektkriterierna innehåller om prisbildning, effektivitet och annans näringsutövning. Däremot, fortsätter utredningen (s. 247), kan givetvis, liksom idag, vid prövningen av vad som skall anses vara skadligt därutöver beaktas de positiva och negativa följder en konkurrensbegränsning kan ha för andra allmänna intressen än de rent konkurrenspolitiska. Sådana samhällsintressen kan gälla sysselsättning, anställdas intressen, konsumenternas valfrihet och servicebehov, kostnader för samhället vid flyttning av företag och arbetskraft – bl. a. med hänsyn till gjorda investeringar, branschprogram som förutsätter en mer planmässig strukturell utveckling, lokaliseringsfrågor, handelsbalansen, landets försörjning vid kriser, bibehållandet av Sveriges internationella konkurrensförmåga m. m.

Grunderna för ingripanden mot företagsförvärv anges i 3 kap. 1 §. Inledningsvis sägs där att ingripande kan ske för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. Vidare anges vissa omständigheter som skall beaktas särskilt. Härvid nämns de tre effektkriterierna från 2 kap. 1 §, ägarkoncentration, sysselsättningen samt berörda arbetstagares och kommuners intressen, konsumenternas intressen samt ägarnas intressen.

Enligt utredningen bör bedömningen av frågan huruvida ett ingripande skall göras mot visst förvärv ske genom att man i ett sammanhang prövar förvärvets effekter för alla berörda intressen. En samlad, allsidig helhetsbedömning gör det enligt utredningen möjligt att mot varandra väga de för- och nackdelar ett förvärv kan ha från allmän synpunkt, exempelvis negativa konkurrenseffekter mot positiva sysselsättningseffekter (s. 333).

En jämförelse mellan 2 kap. 1 § och 3 kap. 1 § ger otvivelaktigt vid handen att utredningen har ansett att det föreligger en grundläggande skillnad mellan ingripanden enligt de båda paragraferna. Någon jämförande analys lämnas dock inte. Om man ser till verkningarna är det svårt att finna någon principiell skillnad. Genom avtal mellan företag är det fullt möjligt att åstadkomma i stort sett samma resultat som genom ett företagsförvärv. Mot den bakgrunden framstår förvärvet närmast som det "fulländade" kartellavtalet. Detta är också det synsätt som får anses vara allmänt internationellt accepterat och som framträder i förarbetena till KBL.

Av utredningens sätt att beskriva förutsättningarna för ingripande mot företagsförvärv får man intrycket att utredningen valt att utforma dessa på ett sådant sätt att man vid prövningen säkerställer en mer allsidig bedömning än som kan ske vid ingripanden enligt 2 kap. 1 §. Dessa senare ingripanden skall, som man uttrycker det, ske för att förhindra sådant som är till nackdel "från konkurrenspolitisk synpunkt".

Mot bakgrund av sina erfarenheter finner NO en sådan distinktion främmande och överdrivet teoretisk. Strängt logiskt kan man naturligtvis

hävda att NO inte får ingripa enligt den nu gällande generalklausulen om ingen nämnvärd påverkan enligt skadlighetskriterierna föreligger men t. ex. sysselsättningen påverkas negativt. I praktiken är detta dock en helt orealistisk situation. I effektivitetskriteriet får anses ligga bl. a. att näringslivet skall förmå att ge sysselsättning på både kort och lång sikt. Vägledande för bedömningen är ju alltid ytterst det allmänna intresset. Detta har också utredningen givetvis konstaterat. Man framhåller i linje härmed att utöver effektkriterierna också skall beaktas både de positiva och de negativa följder som en konkurrensbegränsning kan ha för andra allmänna intressen än de rent konkurrenspolitiska. Man har alltså i själva verket fastslagit att den nya generalklausulen liksom den i KBL inte är inskränkt till de "rent konkurrenspolitiska synpunkterna" i den betydelse som utredningen synes ha tillagt uttrycket.

Mot den angivna bakgrunden kan ifrågasättas det berättigade i att göra någon principiell skillnad mellan 2 kap. 1 § och 3 kap. 1 §. För det första kan avtal mellan företag och företagsförvärv ha så likartade verkningar att det bör bedömas enligt samma grunder. För det andra framstår det som osannolikt att den teoretiskt principiella skillnaden har någon praktisk betydelse. För det tredje bör man ha klart för sig att skillnader i handläggningsordning, prövningskriterier etc. torde påverka företagens val av former för koncentrationsåtgärder. Blir förvärvsvägen mer svårframkomlig än andra icke ägarmässiga former för inflytande kommer de senare att väljas och vice versa.

NO fortsätter. Företagsförvärv kan få effekter på en rad områden och för flera skilda intressegrupper. En bred prövning där flera olika aspekter vägs in i bilden är därför nödvändig för att en riktig bedömning från allmän synpunkt skall kunna göras av verkningarna av ett förvärv. De faktorer som enligt 3 kap. 1 § särskilt skall beaktas vid prövningen synes väl täcka de förhållanden som bör ingå i bedömningen även om innebörden i realiteten blir densamma som en prövning enligt 2 kap. 1 §. En aspekt som emellertid under senare tid fått ökad betydelse i samband med bedömning av företagsförvärv och strukturförändringar är möjligheten att stärka den internationella konkurrenskraften och förbättra exportförutsättningarna och därmed samtidigt landets bytesbalans. Detta berörs i utredningen mer i förbigående i samband med ett exempel. Hänsyn till landets bytesbalans kan dock anses väga så tungt från allmän synpunkt att detta bör särskilt beaktas under effektivitetskriteriet.

De olika kriteriernas vikt kommer självfallet att variera beroende på omständigheterna i de särskilda fallen. Bedömningen av den kort- och långsiktiga utvecklingen vid val av olika handlingsalternativ torde bli utomordentligt svår. Strävan bör helt klart vara att prioritera de lösningar som på lång sikt ger den mest effektiva användningen av de samlade resurserna och bäst befrämjar utvecklingen. Möjligheten att underlätta de omställningar som kan bli nödvändiga för en anpassning till ändrade mark-

nadsförutsättningar torde väsentligen böra tillgodoses inom ramen för en effektiv och välplanerad arbetsmarknads- och sysselsättningspolitik. Kravet måste här ställas högt på en god framförhållning i fråga om behovet av yrkes- och annan omställning. Företrädare för de enskilda och lokala intressen som berörs av företagsförvärv har naturligt nog ofta en benägenhet att i första hand anlägga ett kortsiktigt perspektiv. Detta behöver dock inte bäst tillgodose det samlade arbetstagarkollektivets intresse av stabil sysselsättning på lång sikt. Det är därför väsentligt att en allsidig belysning åstadkommes och att allmän förståelse skapas för de långsiktiga överväganden som måste göras med anledning av olika företagsförvärv.

I sammanhanget bör beaktas, anför NO vidare, att förvärvskontrollen i en del fall kommer in i ett mycket sent stadium i en negativ utveckling hos det enskilda förvärvade företaget och dess marknad. Ofta framstår härvid en försäljning av företaget som det enda realistiska alternativet. Denna problematik är särskilt aktuell i en utpräglad lågkonjunktur. Ett motverkande av ogynnsamma koncentrationstendenser och företagsförvärv bör göras i ett så tidigt skede som möjligt genom olika förebyggande åtgärder. Härvid är det av största betydelse med en generell ekonomisk politik, som skapar förutsättningar för ett livskraftigt näringsliv, stimulerar nyföretagande och underlättar de små och medelstora företagens verksamhet.

Utredningen har vid fastställande av gränserna för de företag som skall falla in under lagens tillämpning fäst stort avseende vid risken för lokala konkurrensbegränsningar samt att ett enskilt företag även om det är litet kan ha stor betydelse för en ort i bl.a. sysselsättningshänseende. Förvärvskontrollen torde bl.a. vara avsedd att bli ytterligare ett instrument för samhällets ingripanden för att undvika arbetslöshet i sysselsättningssvaga orter och regioner. I tider av lågkonjunktur bör detta kontrollinstrument, främst villkor som ställs i samband med förvärv som tillåts, kunna användas för att överbrygga akuta svårigheter. Behovet av arbetsmarknads- och industripolitiska insatser torde dock inte kunna begränsas annat än i mindre mån, eftersom i de fall rationaliseringar och arbetskraftsnedskärningar blir aktuella dessa i normalfallet torde vara svåra att undvika oavsett om förvärvet genomförs eller inte. Möjligen kan ett förvärv leda till en tidigareläggning av förändringarna, vilket kan innebära den fördelen att förutsättningarna är bättre för att på längre sikt skapa sysselsättningstillfällen. Samma fördel kan stå att vinna genom en ändrad ägarstruktur i ett företag, eftersom härigenom nödvändigt kapital och kunnande kan tillföras. Förvärvskontrollen kan dock å andra sidan i vissa fall få den följden att förvärv som i och för sig kunde bidra till en på sikt gynnsam strukturutveckling inte blir av till följd av risken för ingripande mot förvärvet.

Utredningen anser att den egentliga förvärvsprövningen endast skall omfatta de fall där förvärvaren får ett kontrollerande inflytande, dvs. kan bestämma innehållet i principbeslut om företagets ledning och framtid. NO tillstyrker denna begränsning. Enligt betänkandet skall de fall där kontrol-

lerande inflytande inte uppnås bortsorteras av NO. Bedömningen av vad kontrollerande inflytande innebär och när sådant inträder kommer att bli av avgörande betydelse för förvärvsprövningens omfattning. Med tanke på den betydelse som denna avgränsning är avsedd att få för berörda företags bedömningar i samband med förvärv måste det anses vara angeläget att det klart kommer till uttryck att en avgränsning med hänsyn till kontrollerande inflytande finns. Detta bör därför införas i lagtexten.

Utredningen anger att med förvärv av företag likställes vissa uppräknande typer av förvärv. NO påpekar i anslutning härtill att förvärv av patent, varumärke eller produktionsmetod kan utgöra en så väsentlig del av ett företags verksamhet att förvärvet kan få liknande effekter som ett förvärv av ett företag eller del av rörelse. Det bör därför falla under begreppet "del av rörelse".

Avsnittet ingripanden mot företagsförvärv i förslaget består av tre paragrafer. Den första anger i allmänna ordalag när ingripande bör ske. I 2 § lämnas regler för när ett förvärv eller ett därmed jämställt kontrollerande inflytande skall anses ha uppkommit. I 3 § fastställs vissa gränser som utesluter förvärv av mindre betydelse från prövningen. Någon mera generell motivering till den valda lagstiftningstekniken har utredningen inte lämnat, men i anslutning till de särskilda frågorna motiveras valet av gränser.

Karakteristiskt för 2 § är att den är mycket detaljerad och ganska svårläst. 3 § är enklare men har ändå en detaljerad karaktär. I och för sig finns det skäl som talar för klart fixerade gränser. Ett skäl är att förvärvare och förvärvade skall ha möjlighet att på förhand bedöma om förvärvet kan prövas eller ej. Ett annat är att prövningsområdet begränsas. Det finns emellertid också nackdelar med fasta gränser. En sådan nackdel är svårigheten att anpassa gränserna till syftet med lagstiftningen. De metoder för avgränsning som står till buds innebär att man ställs inför valet mellan antingen lågt satta gränser som säkerställer att alla angelägna fall blir prövade men som drar med sig att en mängd från prövningssynpunkt ointressanta fall faller inom prövningsområdet, eller högre satta gränser som utesluter flertalet ointressanta fall men som i stället medför risk för att fall som borde prövas kommer utanför prövningsområdet.

I och för sig är det naturligtvis värdefullt om de som är berörda av ett företagsförvärv kan förutse om förvärvet kan prövas eller inte. I vissa sammanhang – framförallt straffrättsliga – kan det vara ett väsentligt rättssäkerhetskrav att man säkert kan förutse konsekvenserna av ett visst beteende. Bestämda gränser är givetvis ägnade att ge sådan säkerhet. Men säkerheten uppnås i detta fall bara när förvärvet ligger under någon av gränserna. Ovanför dessa är man hänvisad till att göra en bedömning med ledning av i huvudsak den generalklausulbetonade 1 §, förarbetsuttalanden och så småningom praxis.

SI m.fl. pekar på att grunderna för ingripanden anges i 3 kap. och 8 §. I

1 § anges omständigheter som särskilt skall beaktas vid prövningen huruvida ingripande bör ske. Dessa omständigheter anser SI m. fl. närmast ha karaktär av exempel och utgör i vart fall inte rekvisit som skall vara uppfyllda för att förbud enligt 8 § skall kunna meddelas.

Organisationerna understryker vad Industriförbundet m. fl. anförde i remissyttrande över justitiedepartementets PM (Ds 1974: 17) om att ett förbud av angivet slag utgör en allvarlig inskränkning i ägarnas möjlighet att förfoga över sin egendom. Med hänsyn till rättssäkerheten bör grunderna för inskränkningen enligt organisationernas uppfattning vara preciserade och prövningsförfarandet bör ske i former som tillförsäkrar den enskilde en opartisk prövning.

Organisationerna fortsätter. Aktier och rörelser är egendom som är föremål för enskild äganderätt. Inskränkningar i enskildas möjligheter att överlåta eller förvärva egendom bör förekomma endast om väsentliga samhällsintressen annars äventyras. Rättsreglerna om inskränkningar i överlåtelserätten bör syfta till skydd för sådana samhällsintressen som typiskt sett kan skadas i väsentlig grad. Däremot bör de inte ge myndigheterna en möjlighet att efter skön inom vida ramar pröva om en äganderättsövergång innebär övervägande för- eller nackdelar.

Ser man till de generella effekterna av fusioner framstår de som övervägande positiva. Genom fusioner kan företagen bredda sin finansiella bas, vinna skalfördelar i produktionen, utnyttja marknadsföringsresurser effektivare och låta företagsinternt teknologiflöde ske inom större enheter. Dessa fördelar för företagen framstår också som samhälleliga fördelar för landets infrastruktur och för sysselsättningen. Den omställning som en fusion innebär kan medföra påfrestningar och problem och kortsiktigt negativa effekter som dock kan vara mer eller mindre oundvikliga för att uppnå fördelar på sikt. Kvarstående skäl för en fusionskontroll är då av konkurrenspolitisk art. Som organisationerna har framhållit inledningsvis måste en från konkurrenspolitisk synpunkt ändamålsenlig fusionskontroll omfatta hela den relevanta marknaden. Detta kan inte åstadkommas genom en till Sverige begränsad reglering eftersom svenskt näringsliv – utom i vissa skyddade sektorer – arbetar på en internationell marknad. Organisationernas slutsats har blivit att de negativa effekterna av en fusionskontroll överväger fördelarna varför utredningens förslag om fusionskontroll avstyrks. Här måste understrykas att möjligheterna att i en myndighetsprövning bedöma effekterna i det enskilda fallet uppenbarligen är mycket begränsade. Skall en fusionskontroll införas synes det dock organisationerna minst olämpligt om kontrollens prövningstema avser om en fusion medför en från allmän synpunkt skadlig konkurrensbegränsning. Förbud mot genomförandet av ett företagsförvärv bör sålunda endast grundas på konkurrensmässiga överväganden.

Uppräkningen av omständigheter i 1 § anknyter i väsentliga delar till generalklausulen i den föreslagna nya konkurrensbegränsningslagen. En

väsentlig skillnad ligger dock däri att de påverkande omständigheterna i 1 § fusionskontrollförslaget är "neutralt" angivna medan de i 2 kap. 1 § KBL-förslaget är knutna till begreppet skadlig verkan. Ingripande mot förvärv bör som anförts ovan enligt organisationernas mening endast kunna aktualiseras när den uppkomna konkurrensbegränsningen visat sig från allmän synpunkt medföra skadlig verkan. Som kriterier för när skadlig verkan skall anses föreligga vill organisationerna förorda att samma effektkriterier som har kommit till uttryck i den föreslagna generalklausulen även här äger tillämpning i stället för den av utredningen föreslagna.

En fusionskontroll som bygger på ett begränsningskriterium måste naturligtvis även beakta sysselsättningseffekter och andra ekonomiska effekter som kan motivera att konkurrensbegränsningen bör tillåtas, dvs. när övriga från samhällssynpunkt beaktansvärda skäl vägs in i konkurrensbegränsningen från allmän synpunkt inte kan anses skadlig. Lämpligen bör detta såsom i generalklausulen komma till uttryck genom motivuttalanden.

Fusioner bör dock inte kunna hindras genom fusionskontroll på andra grunder än konkurrensrättsliga. Andra kriterier som av konkurrensutredningen angivits som skäl för ingripande mot förvärv – främst sysselsättningsskäl – kan enligt organisationernas mening inte anses visat, vare sig på kort eller lång sikt, medföra anledning till en fusionskontrollprövning. Snarare torde kunna hävdas att strukturomvandlingar oftast medfört positiva effekter inte minst från sysselsättningssynpunkt. Bekräftelse härpå utgör såväl den utvärdering av ett antal genomförda fusioner som konkurrensutredningen presenterat i sitt delbetänkande (SOU 1977: 51) som den av SIND nyligen genomförda studien över familjeföretagsförvärv (Familjeföretagsfusioner i svensk industri – en kartläggning och analys av utvecklingen 1970–76) (SIND 1978: 4). Förekommande sysselsättningsminskningar vid fusioner måste generellt sett antas vara mindre än om fusionerna inte kommit till stånd.

Organisationerna kan inte ansluta sig till utredningens uppfattning att en fusionskontroll behövs för att särskilt beakta anställdas intressen. De anställdas intressen är redan idag vid företagsförvärv i stort tillgodosedda genom MBL. Denna lag reglerar visserligen inte frågor som rör förhållandet mellan ägare som inte är arbetsgivare och arbetstagare men skulle ändock mot organisationernas avstyrkande en komplettering härvidlag av medbestämmandelagen anses önskvärd bör denna i vart fall icke ske inom konkurrensbegränsningslagstiftningens ram.

Organisationerna berör i detta sammanhang de villkor som kan föreskrivas i samband med förvärvsprövningen enligt 8 § första stycket 2 för att "undanröja viss väsentlig olägenhet som är förknippad med förvärvet".

Utredningen skiljer mellan tre intressefält inom vilka föreskrifter kan komma ifråga, anför organisationerna. Av särskilt intresse framstår konkurrens-, pris- och sysselsättningsvillkor.

Organisationernas inställning är att ingripande mot förvärv bör endast

komma i fråga när förvärvet medför från allmän konkurrenspolitisk synpunkt skadlig verkan medan sysselsättningsskäl inte bör kunna hindra en fusion. Negativa sysselsättningseffekter som är orsakade av företagsförvärv är regelmässigt övergångsproblem. Enligt organisationernas mening kan därför finnas skäl att acceptera sysselsättningsvillkor för att mildra effekterna härav, dock endast under en tidsbegränsad period som bör sättas till två år.

Uppställande av konkurrensmässigt betingade villkor bör enligt organisationernas mening inte förekomma vid regeringens prövning. Sedan det väl konstaterats i regeringens prövning att en fusion inte skall hindras bör regeringens befattning med frågan upphöra. Det sagda innebär att några konkurrensrättsliga villkor inte skall få uppställas i samband med själva tillståndsgivningen. Skulle det emellertid visa sig att fusionen leder till skadliga konkurrensbegränsningar får dessa prövas i vanlig ordning av MD med tillämpning av generalklausulen. Härigenom garanteras i högre grad företagen en mer noggrann rättslig prövning av frågor som ofta kräver en mer ingående prövning än som kan förekomma inom ett starkt tidsbegränsat förfarande. Organisationerna framhåller möjligheten till återvinning av offentliga avgifter som har aktualiserats i samband med förvärv som senare har förbjudits.

LRF ansluter sig till den åsikten att förslaget om kontroll av företagsförvärv innefattar djupgående inskränkningar i ägarnas möjligheter att disponera sin egendom. Rättssäkerheten kräver att en kontrollreglering innehåller rimligt preciserade grunder för prövningen och att själva förfarandet innefattar garantier för en opartisk prövning.

Det är uppenbart att så långtgående ingrepp som här är ifråga endast kan motiveras utifrån väsentliga samhällsintressen, anför LRF. Prövningsgrunderna är allmänt hållna. Vid bedömandet av om en planerad fusion skall tillåtas skall – förutom konkurrensbegränsningskriterierna i generalklausulen – bl. a. sysselsättningsaspekterna och berörda kommuners intressen beaktas. LRF finner att en kontroll som anlägger sådana perspektiv inte har mycket med konkurrensbegränsningslagstiftning att göra. Även om alla de i förslaget angivna kriterierna rimligen bör tillåtas att vägas in då det gäller att tillåta en fusion eller ett annat företagsförvärv talar enligt LRF:s mening goda skäl för att förbud mot transaktionen endast bör beslutas på grundval av konkurrensbegränsningskriterierna.

Aktiespararna talar om "dualismen" i 3 kap. 1 § mot bakgrund av de många olika omständigheter som skall vägas in vid förvärvsprövningen. När det gäller ägarkoncentrationen uppger Aktiespararna att de sedan länge har motarbetat all form av ägarkoncentration som kan leda till en minskad ekonomisk demokrati samt företagssammanslagningar som leder till minskat antal producenter med snedvriden pris- och konkurrensbild som följd. Mot bakgrund av vissa förslag om kollektiva löntagarfonder frågar sig aktiespararna – naturligtvis parantetiskt – huruvida lagförslaget

kan vara tillämpligt i den delen, då dessa fonder enligt en allmän bedömning torde leda till en makt- och ägarkoncentration utan tidigare motsvarighet inom näringslivet.

I sista stycket av § 1 omnämnes – nästan i förbigående anmärker aktiespararna – att ägarnas intressen också skall beaktas vid prövningen. Beträffande de börsnoterade företagen är Aktiespararna medvetna om att aktiekapitalet utgör ett riskkapital och att ägarna till bolagen därför i sista hand får stå risken för ett fortsatt företagande. Detta risktagande kan emellertid leda till orimliga konsekvenser – vilket inte minst gäller de s. k. familjeföretagen – genom att ett förvärv som förbjuds – eller som inte ens tas upp till diskussion på grund av osäkerheten om det kommer att tillåtas – resulterar i att de företag som är föremål för förvärvet inom kort tid konkurreras ut och måste läggas ned. Ägarna till dessa företag – oavsett om de är börsnoterade eller inte – kan enligt aktiespararnas uppfattning rimligen icke tvingas att driva företagen vidare.

Svensk industriförening tar också upp ägarintressena och ger uttryck för den åsikten att ägarnas intressen måste beaktas i väsentligt högre grad än vad som utredningen har föreslagit, något som enligt industriföreningens mening har betydelse inte minst för aktiemarknadens framtida utveckling.

Svenska kommunförbundet och *landstingsförbundet* anför att förbunden med tillfredsställelse har noterat att utredningen infört det kommunala intresset såsom en grund för bedömningen av företagsöverlåtelser. Förbunden hänvisar till att det enligt utredningen finns speciell anledning att bevaka kommunala intressen i de fall då företagsförvärv medför friställningar i orter som, genom att de är små eller har ett ensidigt näringsliv, får stora problem i samband med sysselsättningsförändringar Då det gäller NO:s prövning har i lagförslaget intagits en tvingande regel att ombudsmannen innan beslut fattas bör ge arbetstagarorganisationerna i berörda företag tillfälle att yttra sig. Men någon motsvarande bestämmelse har ej intagits beträffande berörda kommuner anmärker förbunden. I betänkandets lagkommentar (s. 372) sägs endast att det i vissa fall kan vara lämpligt för ombudsmannen att också höra kommunerna. I lagavsnittet om regeringens prövning finns inte några bestämmelser om remissförfarande över huvud taget.

Av kommentaren till lagförslaget har förbunden fått det intrycket att det inte är särskilt angeläget att NO inhämtar yttrande även från berörda kommuner. Förbunden understryker det angelägna i att ombudsmannen verkligen inhämtar kommunernas yttranden och att detta blir klarlagt antingen i lagtexten eller i förarbetena till en ny lagstiftning om konkurrensbegränsning.

Det övergripande förbudskriteriet "att olägenheterna skall vara av väsentlig betydelse från allmän synpunkt" måste medföra skönsmässiga och i viss mån godtyckliga bedömningar, anför *SIND*. En lagstiftning på området inrymmer därför risk för att en från samhällssynpunkt önskvärd strukturomvandling hindras eller begränsas.

Vidare måste det enligt SIND:s mening bli svårt att i den totala bedömningen tillräckligt beakta ägarnas intressen från rättssäkerhetssynpunkt. Detta gäller i synnerhet som kompensation inte föreslås utgå till ägare som först har förbjudits att sälja till viss förvärvare och sedan har överlåtit företaget till ett lägre pris till annan förvärvare. Den studie rörande vissa fusioner som har genomförts av industriverket visade att det nästan alltid finns bara en presumtiv köpare. I sådana situationer menar konkurrensutredningen också att förvärvet bör godtas.

SIND säger sig självfallet biträda tanken att anställningstryggheten skall utvecklas samt att sysselsättningsargument och konsumentintressen väges mot strukturrationaliseringsmotiv. MBL gäller visserligen inte frågor som rör förhållandet mellan ägare och arbetstagare, men genom arbetsgivarens skyldighet att inleda primärförhandlingar torde enligt SIND:s bedömning i praktiken rådrum skapas för de anställda och samhället i de fall där stora förändringar i det uppköpta företaget planeras.

3.4 Prövningsområdet

Utredningen har avvisat tanken om speciella regler vid successiva företagsförvärv, framhåller *NO*. Bl. a. därför och då man önskar göra prövningsområdet så stort att inga fall av större betydelse faller utanför har gränserna satts lågt. Mot bakgrund av att förvärvet enligt 1 § skall vara av väsentlig betydelse från allmän synpunkt kan det enligt NO:s mening ifrågasättas om det annat än undantagsvis kommer att finnas förvärv som faller under gränserna men där ingripande borde ha skett vid en bedömning enligt 1 §.

Värdet från företagens synpunkt av att ha fixerade gränser framstår mot denna bakgrund som ringa. Praktiskt taget alla fall där ett ingripande kan tänkas bli aktuellt kommer alltså att få bedömas efter de allmänt hållna reglerna i 1 §. Det finns därför skäl att ifrågasätta om lagtexten bör innehålla gränser av det slag som anges i 2 och 3 §§. Såsom redan antytts är regelsystemet komplicerat och lagtexten svårläst.

NO fortsätter. Om de fixerade gränserna tas bort från lagtexten uppkommer frågan om det uppstår risk för att den myndighet som skall göra den förberedande prövningen får ett orimligt stort antal anmälningar enligt 4 §. Risken för en sådan utveckling synes dock ringa. Redan kravet i 1 § att olägenheten av förvärvet måste vara av väsentlig betydelse från allmän synpunkt bör avhålla från onödiga anmälningar. Man bör dessutom observera att den som är tveksam ofta genom ett enkelt telefonsamtal till myndigheten kan skaffa sig en uppfattning om betydelsen från allmän synpunkt av ett visst förvärv. Det förtjänar framhållas att förhandsbesked av olika slag redan nu är ett betydelsefullt inslag i NO:s verksamhet.

I själva verket finns det anledning att fråga sig om det inte skulle bli fler "onödiga" anmälningar med fixerade gränser än utan. Bestämda gränser

uppfattas gärna som normgivande och risken finns att flertalet av dem som kommer över gränsen uppfattar saken så att de bör göra anmälan.

Det har i svensk lagstiftningsteknik under senare år utvecklats en linje som bygger på generalklausuler som ett väsentligt inslag. Denna linje har varit särskilt framträdande inom marknadsrätten men har också förekommit i andra sammanhang. Att generalklausulstekniken har fått företräde särskilt inom marknadsrätten har givetvis flera orsaker. Här kan dock särskilt pekas på en, nämligen den allt snabbare förändringen som sker inom de områden som ifrågavarande lagar reglerar. De i 3 § angivna gränserna, främst de rörande omsättning och tillgångar, är konstruerade på ett sådant sätt att de riskerar att snabbt bli föråldrade. I och för sig kan man givetvis bygga in regler som korrigerar gränserna med hänsyn till förändringar, t. ex. indexanknytning. Detta skulle emellertid ytterligare komplicera lagtexten och försämra förutsebarheten. Utredningen har också avvisat sådana lösningar.

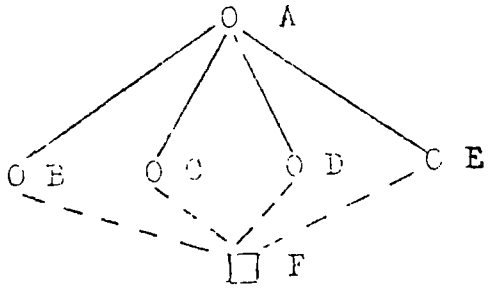
NO vill med hänsyn till det anförda ifrågasätta om inte prövningsområdet skulle kunna bestämmas på det sätt som är vanligt vid tekniken med generalklausul, dvs. genom klausulens egen räckvidd. I och för sig är 1 § redan uppbyggd ungefär som en generalklausul och förändringen skulle därför kunna inskränkas till att 2 och 3 §§ togs bort. Något hinder mot att låta motsvarande vägledning komma till uttryck i förarbeten bör inte finnas. Det kan dock vara skäl att se över 1 § med hänsyn till den utökade betydelse som den skulle få vid en förändring av antytt slag. Bland annat borde det vara av värde att i paragrafen markera marknadsandelarnas betydelse särskilt när det gäller den genom förvärvet uppkomna enheten. Likaså bör anges vad som skall avses med ett förvärv och att med förvärv skall likställas åtgärder som leder till uppkomsten av kontrollerande inflytande.

De i 3 kap. 2 § intagna reglerna om att kontrollerande inflytande skall anses uppkomma när förvärvet uppgår till minst vissa procenttal ger vid första påseende intryck av att vara en klar och entydig gränsdragning. I vissa fall torde reglerna också vara lätta att tillämpa. Det är emellertid vanligt i näringslivet med ett s. k. ask-i-ask-ägande. Antag att företaget A äger 40 procent av aktierna i företaget B som i sin tur äger 40 procent av aktierna i företaget C som i sin tur äger 40 procent av aktierna i företaget D. Vilket inflytande skall man anse att företaget A har i företaget D med en tillämpning av 2 §? Nära till hands ligger att göra en rent matematisk beräkning. A:s inflytande blir då 40 procent i B, 16 procent i C och 6,4 procent i D. Om D är ett börsnoterat företag så skulle A kunna köpa drygt 3 procent av aktierna i D men inte 4 procent om förvärvet skall gå fritt från prövning.

I själva verket ger dock lagtextens ordalydelse i första stycket inte någon grund för att beakta inflytande genom "ask-i-ask-ägande" alls. Detta stycke behandlar enbart direkt ägande. Enligt tredje stycket skall emellertid

medräknas bl. a. aktier som tillhör samma koncern som förvärvaren eller som tillhör annat företag över vilket förvärvaren eller något koncernföretag har bestämmande inflytande. Om man antar att A har ett bestämmande inflytande över B skulle i och för sig aktier som B förvärvat i D kunnat beaktas jämsides med A:s förvärv i D. Nu har dock B inga aktier i D. Om det kan anses att A har ett bestämmande inflytande i C kan dock C:s innehav beaktas. Det bör dock observeras att man inte utan vidare vet om A har ett bestämmande inflytande över C. Detta är en fråga som kan avgöras först efter en ingående bedömning (jfr s. 341).

Svårigheterna att tillämpa 3 kap. 2 § så snart det blir fråga om annat än mycket enkla förvärvssituationer kan också illustreras med följande exempel. Ett företag (A) har aktier i vart och ett av flera skilda företag (B, C, D och E). Dessa senare företag köper var för sig 9 procent av aktierna i ytterligare ett företag (F). Situationen framgår av följande skiss.



Uppenbart är att B, C, D och E utan att överskrida gränsen 10 procent vid börsnoterade företag och 20 procent vid andra företag tillsammans kan köpa upp tillräckligt med aktier i F för att kunna få kontroll över detta företag. Frågan blir då om någon sammanräkning skall äga rum. Om först B förvärvar 9 procent av aktierna i F så ligger den transaktionen under gränsen. Förvärvar därefter C också 9 procent av aktierna i F så uppstår alltså frågan om B:s innehav av aktier i F skall sammanräknas med de aktier som C förvärvar. Förutsättning härför är antingen att C ingår i samma koncern som B eller att B eller annat koncernföretag har ett bestämmande inflytande över C (s. 430 f.). Eftersom B inte har något bestämmande inflytande över C så återstår endast två möjligheter. Antingen skall man anse att B och C ingår i samma koncern eller också att A och B ingår i samma koncern samt att A har ett sådant bestämmande inflytande över C som avses i 1 kap. 2 § andra stycket aktiebolagslagen.

Det synes rimligt att anta att relativt högt ställda krav måste uppfyllas för att ett företag skall anses vara ett koncernföretag. Om A äger 30 procent av aktierna i B men inga övriga bindningar finns i form av avtal eller samröre i fråga om produktion och planering förefaller det tvivelaktigt

att räkna B som koncernföretag. Om man betraktar B som ett företag utanför koncernen synes det tveksamt om det föreligger ett sådant bestämmande inflytande som avses i 1 kap. 2 § andra stycket aktiebolagslagen. Slutsatsen blir därför att det uppkommer vissa möjligheter att på formaljuridiska grunder undgå prövning av de olika aktieförvärven i F.

Ser man vad som nu anförts om regelsystemet i 3 kap. 2 § mot den bakgrunden att det inte tillkommit för att ingå som ett led i den slutliga bedömningen av om ett ingripande bör ske från allmän synpunkt utan främst för att i rättssäkerhetens intresse fastställa en yttersta gräns för prövningsområdet synes man med fog kunna fråga sig om det verkligen finns något självständigt behov av regelsystemet. I normalfallet kommer gränsen sannolikt att ligga långt under det område där det blir aktuellt med ingripande. Samtidigt måste man räkna med att svårigheterna att bestämma gränsen i fall såsom de nu antydda inbjuder till försök att utnyttja regelsystemet på ett icke avsett sätt för att avskära möjligheterna till prövning. Det förtjänar därvid att framhållas att de exempel som valts i det föregående är förhållandevis enkla och att näringslivet i verkligheten uppvisar ägarförhållanden som är långt mer komplicerade.

Mot den angivna bakgrunden anmäler NO betänkligheter mot konstruktionen som sådan i 3 kap. 2 §. Skulle de anförda invändningarna inte vinna beaktande anför NO följande.

Utredningen har föreslagit att en andel om 10 procent av aktiekapitalet eller röstetalet skall vara nedre gräns för prövning av förvärv i börsnoterade företag och företag på fondhandlarlistan. Under förutsättning av att en gräns skall finnas har NO ingen invändning mot det valda procenttalet.

Beträffande gränsen på 20 procent för prövning av förvärv i andra företag är underlaget för bedömning mindre än i det tidigare fallet. Kunskapen om ägandestrukturen i de här aktuella bolagen är bristfällig. Man torde dock vara ense om att ägandet är mer koncentrerat än i t. ex. börsnoterade bolag. Förvärv av aktier i gruppen övriga företag kan antas mera sällan ske i kapitalplaceringssyfte utan avsikten torde oftast vara att erhålla inflytande. Härvid kan det bedömas vara sannolikt att förvärvaren måste ha en inte oväsentligt större andel än i ett börsnoterat företag. Det kan därför ifrågasättas om inte gränsen 20 procent är alltför lågt satt. Det kan här erinras om att enligt kommunalskattelagen förvärv upp till 25 procent av röstetalet anses ske i kapitalplaceringssyfte.

NO förmodar att utredningens motiv för att införa fixerade gränser i 3 kap. 3 § till väsentlig del har varit praktiska skäl och att önskemålet har varit att tillgodose intresset av rättssäkerhet i så måtto att bestämda gränser ger möjlighet att förutsäga om ett förvärv kan prövas eller inte. Samtidigt har dock i praktiken dessa intressen enligt NO:s uppfattning kommit i konflikt med ett annat intresse, nämligen det att säkerställa att alla förvärv av någon betydelse kan komma under prövning (s. 334, 349). Gränserna har blivit så lågt satta att ett mycket stort antal fall som inte är

av sådan väsentlig betydelse från allmän synpunkt som sägs i 3 kap. 1 § ändå faller inom prövningsområdet.

I själva verket har alltså utredningen genom de lågt satta gränserna endast i ringa mån begränsat tillämpningsområdet för generalklausulen i 3 kap. 1 §. Mot bakgrund av den ståndpunkt som NO i det föregående gett uttryck åt, har NO egentligen ingen större anledning att invända mot de låga gränserna. Anser man emellertid såsom utredningen att bestämda gränser ökar förutsebarheten synes man böra söka finna en möjlighet att höja gränserna så att denna får ett mera reellt innehåll. Ett annat skäl till att höja gränserna är risken för att NO blir överhopad av anmälningar om förvärv som visserligen inte är av den karaktären att de bör överlämnas till regeringens prövning men som med hänsyn till NO:s tidsfrist på två månader börjar löpa ändå måste snabbkontrolleras. NO erinrar i detta sammanhang om vad som i det föregående har sagts om risken för onödiga anmälningar till följd av att bestämda prövningsgränser fokuseras genom att införas i lagen.

Anledningen till att de av utredningen valda gränserna måste sättas så lågt för att undvika att angelägna fall kommer utanför prövningsområdet kan i viss mån sägas vara att dessa gränser har dålig anknytning till syftet med prövningen. En betydligt bättre anknytning till detta syfte har enligt NO:s bedömning den redan i det föregående framförda tanken på en avgränsning med hänsyn till marknadsandel. Eftersom det här alltid blir fråga om den relevanta marknaden (jfr. s. 259) kan även förvärv av små företag beaktas om det behövs. Om en gräns baserad på marknadsandel läggs till de övriga gränserna synes det därför vara möjligt att höja dessa senare gränser.

NO anför vidare. Med hänsyn till det breda åtgärdsprogram som står till förfogande för att upprätthålla sysselsättning och regional balans kan det med fog ifrågasättas om förvärvskontrollen fyller samma funktion i fråga om små företag som större. Det kan därför vara försvarbart med en uppjustering av antalet arbetstagare. Med en kompletterande gräns i fråga om marknadsandel frånhänder sig myndigheterna inte möjligheterna att ingripa för det fall att lokala eller regionala monopol kan komma att skapas genom förvärv av mindre företag. I utredningens motiv anges också att lokala och regionala förhållanden liksom den marknad eller bransch det kan vara fråga om skall beaktas vid bedömning av om olägenheterna är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt.

NO vill vidare framhålla att begreppet arbetstagare inte är helt entydigt. NO har i sin verksamhet vid flera tillfällen kommit i kontakt med de gränsdragningsproblem som kan uppstå vid avgörandet av om en person är arbetstagare eller inte. Härvid kan exempelvis pekas på beroende uppdragstagare. Detta tillhör emellertid frågor som torde få lösas i rättstillämpningen.

Vad beträffar gränserna avseende omsättning och tillgångar måste NO

konstatera att något underlag för bedömning av gränsernas rimlighet inte har presenterats. Av tillgänglig statistik framgår, vilket utredningen också påpekat, att omsättningen per anställd varierar kraftigt mellan olika branscher. I partihandeln uppgick 1976 omsättningen sålunda till ca 1 mkr./anställd. Inom detaljhandeln och tillverkningsindustrin var motsvarande siffror 400 000 respektive 225 000 kr. Enligt SCB:s finansstatistik för 1976 fanns då drygt 5 000 företag med mer än 50 anställda. Om samtliga antas ha en genomsnittsomsättning per anställd på 200 000 kr. blir detta minst 10 mkr. i omsättning per företag. Detta torde ge en grov uppskattning av antalet företag med den aktuella omsättningen. Den högre omsättningen inom detaljhandeln innebär exempelvis att inte mindre än ca 600 dagligvarubutiker har en omsättning överstigande 10 mkr. och förvärv av dessa skulle sålunda ligga inom prövningsområdet. Gränsen på 20 mkr. avseende tillgångar bedöms i vart fall inom detaljhandeln överskridas av ett färre antal företag än omsättningsgränsen. I befintlig statistik finns ingen uppdelning av samtliga företag efter omsättning eller tillgångar.

När det gäller dessa gränser kan generellt sägas att de samhällsskadliga effekterna av företagsförvärv väl torde kunna bevakas även med en höjning av gränserna för omsättning och tillgångar. Då det gäller effekterna för den enskilda orten av företagsförvärv får de åtföljande problemen ofta karaktären av glesbygdsproblem. Dessa bör inte främst lösas med förvärvskontroll, utan det torde härvid oftare vara lämpligare med lokaliserings-, arbetsmarknads- och industripolitiska åtgärder. Mot denna bakgrund kan man tänka sig en höjning av gränserna för omsättning och tillgångar med förslagsvis 100 procent.

I 3 kap. 3 § görs skillnad i behandlingen av förvärv och fusion. Vid förvärv är det det förvärvade företaget eller rörelsen som skall överskrida den angivna gränsen, medan vid fusion det räcker om någon av parterna gör detta. Innebörden härav torde såvitt kan bedömas bli att om vid förvärv någon av parterna underskrider gränserna kan prövning enligt lagen tekniskt undvikas. Vid fusion fordras dock att båda parter är under de angivna gränserna för att prövning inte skall få komma till stånd. Av utredningen framgår inte klart av vilken anledning åtskillnad gjorts mellan fusion och förvärv i detta hänseende. Den påtalade möjligheten att "kringgå" lagstiftningen föreligger i båda fallen.

Utredningen har också berört frågan om successiva förvärv av mindre företag. En kontroll av dessa förvärv bedöms bli invecklad och skapa problem. Det bör här framhållas att det är fullt möjligt, åtminstone i vissa branscher, att ett företag genom köp av flera mindre företag eller mindre delar av samma företag efter hand kan uppnå en gräns där det skulle finnas anledning att företa en prövning av nästa förvärv. Om förvärven var för sig ligger under gränserna kan förvärvaren växa på ett sätt som står i strid med generalklausulen i 3 kap. 1 § men ändå undgå förvärvskontrollen. NO ser detta som en brist. Det är å andra sidan önskvärt att inte ytterligare bygga

ut ett redan komplicerat regelsystem för att avhjälpa bristen. Invecklade kumulationsregler skulle dock kunna undvikas om man inför en gränsregel om marknadsandel.

I samband med de tidigare utvecklade tankegångarna om att låta prövningsområdet bestämmas av en generalklausul har NO framhållit marknadsandelarnas betydelse. I själva verket skulle sannolikt en gränsdragning enbart med hjälp av marknadsandel i allt väsentligt räcka för att avgränsa det prövningsområde som i praktiken kan bli aktuellt. En särskild gräns i 3 kap. 3 § för marknadsandelar kan emellertid också vara ett alternativ till särskilda bestämmelser för att kunna kontrollera successiva förvärv. Såsom nyss påpekats kommer det, även om gränserna för antal anställda, omsättning och tillgångar sätts så lågt som skett i förslaget, att finnas möjlighet för ett företag med en betydande andel av en viss marknad att genom köp av företag som ligger under gränserna ytterligare stärka sin marknadsställning till förfång för konkurrensen. En kompletterande regel skulle förslagsvis kunna utformas så att ingripande även kan göras om det nya företaget efter fusionen eller förvärvet får mer än 25 procent av marknaden. Denna regel skulle utöka prövningsområdet endast obetydligt men ändå skapa utrymme för kontroll av just sådana småförvärv som kan få stor betydelse särskilt på små lokala marknader. Marknadsandelsgränsen överensstämmer med den brittiska Restrictive Trade Practices Act men ligger högre än gränserna i den västtyska och kanadensiska lagstiftningen. Den internationellt sett utbredda användningen av marknadsandelsgränser vid förvärvskontroll och den väsentliga roll som marknadsandelar spelar i varje utredning om konkurrensförhållanden kan tas till ytterligare intäkt för det motiverade i att även i en ny svensk konkurrenslag ange en marknadsandelsgräns.

Oavsett hur förvärvskontrollen konstrueras understryker NO att den som utredningen har framhållit innebär ett nytt och oprövat regelsystem, som i viss mån måste ha försökskaraktär. Denna aspekt på frågan talar dock enligt NO:s mening för att man bör sträva efter att göra systemet så enkelt som möjligt från början. Om behov av ytterligare regler visar sig vid den praktiska tillämpningen kan systemet kompletteras efter hand.

SPK pekar på att byte av rörelse skall enligt utredningens förslag betraktas som två förvärv av rörelse mot vederlag, där respektive rörelse utgör vederlaget. Sådana byten skall således enligt utredningen kunna prövas.

Byte av rörelse innebär enligt SPK:s erfarenheter av förvärvs- och kartellregistrering inte alltid att förvärv äger rum. Något förvärv kan enligt SPK:s bedömning exempelvis inte sägas ske då två företag, som båda har tillverkat och sålt produkterna A och B, överenskommer om att det ena företaget nedlägger sin rörelse beträffande produkten A och det andra företaget nedlägger sin rörelse beträffande produkten B. Om överenskommelsen i övrigt inte innebär överlåtelse av tillgångar företagen emellan eller övergång av personal mellan företagen, kan överenskommelsen knappast

anses utgöra förvärv i lagförslagets mening. Det är snarare fråga om ett specialiseringsavtal, som eventuellt kan prövas enligt 2 kap. Omfattar överenskommelsen även överlåtelse av lager, maskiner eller fastigheter samt övergång av personal, har däremot förvärv av rörelse eller del av rörelse ägt rum. En bedömning torde få ske från fall till fall om förvärv eller specialiseringsavtal föreligger vid byte av rörelse.

Vad angår s. k. joint ventures framhålls i utredningen att den juridiska personens förvärv av tillskjuten egendom kan prövas enligt 3 kap. lagförslaget, om förutsättningarna för prövning är uppfyllda, anför SPK vidare. Vid bildandet av joint ventures ingås som regel ett s. k. konsortieavtal mellan delägarna i det bolag, som skall bedriva den gemensamma verksamheten. Inte sällan innehåller ett sådant avtal bestämmelser av sådant slag, som föranleder kartellregistrering, t. ex. en bestämmelse att parterna inte skall bedriva med bolaget konkurrerande verksamhet. Det kan uppkomma fall då både SPK och NO anser sig ha anledning att inhämta uppgifter om bildandet av ett joint venture, SPK med stöd av uppgiftsskyldighetslagen (UL) och NO med stöd av lagförslagets 4 kap. 2 §. Vidare kan det bli fråga om en dubbel registrering av fallet, dels i det enligt utredningsförslaget av NO förda förvärvsregistret, dels i de av SPK, bankinspektionen och försäkringsinspektionen förda kartellregistren. SPK framhåller att behovet av samordning i dylika fall är tydligt.

Med avtal om joint ventures menar SPK i detta sammanhang kunna jämställas överlåtelseavtal med konkurrensklausul.

LRF slår fast att en lagstiftning om förvärvskontroll måste naturligen innehålla närmare regler om vilka fall som skall prövas. Utredningens förslag är här komplicerat och omfattar en stor mängd olika förvärv.

10- och 20 %-gränserna av röstvärdet i förvärvade bolag såvitt avser NO:s prövning har, konstaterar LRF, övertagits från justitiedepartementets PM om förslag till kontroll av företagsförvärv i vissa fall (Ds Ju 1974: 17). Lösningen innebär en omfattande byråkratisk prövning eftersom varje förvärv där gränsen överskrides eller har överskridits av samma förvärvare prövas.

En annan lösning vore enligt LRF att anknyta NO:s möjligheter att ingripa till det förhållandet att förvärvarnas innehav överskrider vissa gränser. Kapitalplaceringsgränsen 25 % av röstetalet som återfinns i 54 § kommunalskattelagen skulle därvid kunna ersätta 20 %-gränsen. Utredningen avvisar dock systemet med "zongränser" vid vilkas överskridande prövning sker. Ett kontrollerande inflytande kan uppkomma mellan gränserna påpekar utredningen. LRF anser dock att frågan bör övervägas ytterligare.

De gränser för prövningen som utredningen anger i 3 kap. 3 § är enligt LRF:s mening för lågt satta. Med tanke på att något behov av koncentrationskontroll i Sverige inte har påvisats bör gränserna, om kontroll införes, höjas. Det kan inte rimligen vara ett väsentligt samhällsintresse att pröva

fusioner och andra förvärv av föreslagen omfattning. Beträffande storleken på omsättningen framhåller LRF att denna bl. a. beror på omsättningshastigheten på de saluförda varorna. I livsmedelsbranschen är omsättningshastigheten i regel hög.

LRF förordar att gränsvärdena såvitt avser företagsstorleken ytterligare övervägs.

SI m.fl. tar också upp 10- och 20 %-gränserna och noterar att förslaget härtill i huvudsak har övertagits från förslaget i en departementspromemoria från justitiedepartementet (Ds Ju 1974: 17). Organisationerna hänvisar till bl. a. SI:s kritik av promemorian i remissyttrandet. Kritiken gick ut på att samhällskontroll av varje förändring av innehav sedan den kritiska gränsen uppnåtts framstod som onödigt byråkratisk. Då koncernförhållande var etablerat framstod inlösen av återstående minoritetsaktier som än mindre av intresse. SI föreslog i stället en konstruktion där samrådsplikt enligt lagförslaget skulle föreligga dels då en viss minoritetsgräns uppnåddes, dels koncernförhållande uppstod.

En liknande konstruktion bör kunna användas på fusionskontrollområdet där grunden för NO:s möjligheter att ingripa anges vara att förvärvarens innehav överskrider vissa gränser, anser SI m. fl.

Med hänsyn till behovet av korrespondens med 54 § kommunalskattelagen enligt vilken ett bolagsförvärv av intill 25 % av röstetalet i annat bolag anses kunna ske i kapitalplaceringssyfte förordar organisationerna att gränserna sålunda borde anges som överskridande av 10, 25 och 50 % av röstetalet i aktiemarknadsbolag samt 25 och 50 % i övriga bolag. Organisationerna förordar vidare att utomståendes förvärv av minoritetsaktier i dotterbolag även om förvärvet avser mer än 10 respektive 20 % av röstetalet bör undantas.

De av utredningen angivna gränserna i 3 kap. 3 § för förvärv där behov av prövning över huvud taget inte föreligger synes vara anpassade huvudsakligen av sysselsättningsskäl. Med den av organisationerna förordade lösningen med en prövning som bygger på ett konkurrensbegränsningskriterium torde enligt organisationerna skadlig verkan av förvärvet först uppkomma vid högre gränsvärden. Det fria prövningsområdet bör sålunda ta sikte på den konkurrensbegränsning som förvärvet medför. Av väsentlig betydelse blir härvid den sammanlagda enhetens marknadsandel.

I betänkandet s. 359 sägs att vid en horisontell koncentration på mindre än 20 % av den relevanta marknaden skall NO i sin förberedande prövning lämna förvärvet utan åtgärd. Procentsatsen kan kritiseras i sig. Vid en internationell jämförelse är andelen låg. Detta gäller inte minst med hänsyn till att produktions- och marknadsförutsättningar inom och utom landet skiljer sig så vitt åt.

Mot bakgrund av utredningens marknadsandelsbegrepp där någon prövning ej bör förekomma synes i vart fall de föreslagna gränsvärdena för det fria prövningsområdet alltför lågt satta. Organisationerna förordar därför att gränserna generellt höjs till det dubbla.

Även *Svensk industriförening* anser att de angivna gränserna bör höjas, till minst 200 arbetstagare eller omsättning minst 40 miljoner eller tillgångar om sammanlagt minst 80 miljoner. Anledningen härtill är att endast företag av nu angiven storleksordning kan antas kunna utöva påverkan av någon väsentlig omfattning i de avseenden som anges av utredningen, anmärker föreningen.

Aktiespararna anför också kritiska synpunkter på gränsdragningen och pekar på att man av 3 kap. 2 § kan dra den slutsatsen att varje nytt förvärv av aktier är föremål för ny prövning. Aktiespararna är av den bestämda uppfattningen att lagregler eller en prövningsinstans bör ge tillåtelse till förvärv inom en viss latitud och inte kräva särskild prövning i samband med varje enskilt aktieförvärv. Beträffande prövningsomfånget i 3 § konstaterar aktiespararna att de där intagna bestämmelserna knappast kommer att beröra de börsnoterade företagen varför aktiespararna säger sig inte ha någon särskild mening härom. Att sätta gränsen för prövning vid 10 procent tycker de är för lågt; den bör sättas – om någon prövning skall ske – vid 25 procent, eller den gräns när organisationsaktiestatus uppnås.

Handelskamrarna anför att praktiska och principiella invändningar kan riktas mot utredningens förslag att varje förvärv av mer än 10 % av aktierna i bolag som noteras på fondbörs eller 20 % av aktierna i annat bolag skall kontrolleras. Sålunda kan nämnas, fortsätter handelskamrarna, att en sådan regel gör det praktiskt taget omöjligt för exempelvis försäkringsbolag eller investmentbolag att garantera ett annat företags nyemission. Så låga gränser gör det också utomordentligt svårt för exempelvis investmentbolag att genomföra den typ av balanserade aktieförvärv eller aktieförsäljningar som för närvarande är vanligt förekommande. Sådana och andra motsvarande effekter av en fusionskontroll är givetvis helt oacceptabla. Genom att varje förändring av innehav sedan den kritiska gränsen har uppnåtts kan bli föremål för prövning, framstår också den föreslagna konstruktionen som ohanterlig och onödigt byråkratisk. Myndigheternas möjligheter att ingripa bör således i vart fall begränsas till fall då förvärvarens innehav överskrider vissa gränser.

Handelskamrarna anser det "möjligen rimligt" att regeringen får vissa möjligheter att kontrollera fusioner av större betydelse för näringsstrukturen och därmed konkurrenssituationen inom en viss bransch. Handelskamrarna vänder sig dock starkt mot de gränser som har föreslagits av utredningen, nämligen att samtliga företag som sysselsätter minst 50 arbetstagare, omsätter 10 miljoner kronor eller har tillgångar om sammanlagt minst 20 miljoner kronor skall höra till den grupp som skall vara utsatt för fusionskontroll. Alldeles bortsett från att kriterierna i denna gränsdragning ur flera synpunkter förefaller tvivelaktiga är det orimligt att regeringen skall ha möjlighet att ingripa mot fusioner av så pass små företag. Redan genom annan lagstiftning som tillkommit under senare år, kamrarna avser härmed särskilt medbestämmandelagstiftningen, har fusioner starkt för-

svårats. Kamrarna anser att därest fusionskontroll införes, den bör begränsa sig till att omfatta sådana företagsfusioner som har en avsevärd påverkan på näringsstrukturen och därmed konkurrensförhållanden inom en bransch som är av väsentlig betydelse från allmän näringspolitisk synpunkt.

Även *Sveriges advokatsamfund* har invändningar mot gränsdragningen och riktar en generell anmärkning mot bestämmelserna i 3 kap. nämligen att de kommer att avse ganska små och därmed många företag. De gränser som gäller tillämpligheten återfinns i 3 kap. 3 § och innebär enligt specialmotiveringen att antalet anställda (50) resp. omsättningen (10 milj.) skall beräknas för hela företaget, oavsett om i dessa siffror ingår verksamhet som är intresselös med hänsyn till lagstiftningens syften. Samma gäller även den tredje förutsättningen, nämligen storleken av tillgångarna. Detta kommer enligt advokatsamfundet exempelvis att innebära att ett företag som når upp till dessa gränser på grund av att det bedriver förvaltning av och/eller handel med värdepapper vid sidan av en handelsrörelse automatiskt omfattas av reglerna.

Över huvud taget kan konstateras, fortsätter samfundet, att en gräns satt till 50 anställda eller 10 miljoner kronors omsättning inkluderar ganska små företag, normalt utan större intresse för tillgodoseendet av syftet med lagförslaget. Det framstår som angeläget att – oavsett hur lagstiftningen utformas – en icke önskvärd byråkratisering och försening av företagsöverlåtelser undviks. Hänsyn till ägareintressen måste också vägas mot de samhällsintressen som är berörda. Från samhällelig synpunkt kan det inte förmodas att överlåtelser av småföretag kan vara av sådan vikt att man skall behöva tillskapa en besvärande, byråkratisk omgång för att kontrollera dessa. Exempel från utlandet visar också att man koncentrerat sig på väsentligt större enheter.

Oavsett vilka förutsättningar som i övrigt skall gälla för tillämpningen av reglerna i 3 kap. avstyrker samfundet de i 3 kap. 3 § angivna gränserna. Dessa bör sättas väsentligt högre än enligt förslaget, och verksamhet av främmande art, som inte har med konkurrensfrågor i lagförslagets mening att göra, bör inte inräknas. Var gränserna bör sättas, bör göras till föremål för ytterligare överväganden. De bör emellertid sättas så högt att endast relativt stora och från samhällelig synpunkt viktiga företag inbegrips. Antalet anställda bör kunna sättas i vart fall inte lägre än 200–300 och omsättningen till ca 50 miljoner kronor. Även storleken av tillgångarna bör enligt samfundets uppfattning höjas avsevärt. Samfundet ifrågasätter också om inte omsättnings- och tillgångstalen bör sättas i relation till basbeloppet, så att ändringar av lagstiftningen för anpassning till inflationen inte behöver ske.

LO däremot anser att storleksgränsen för företag som avses bli köpta bör sättas till 25 anställda eller sammanlagda tillgångar på minst 10 miljoner kronor. Det är enligt LO:s uppfattning mycket angeläget att också

förvärv av företag i den mindre storleksklassen blir föremål för granskning, bl. a. med tanke på de mindre företagens viktiga roll för nyetablering, konkurrens och produktutveckling. I ett senare skede kan frågan om storleksgränsen prövas efter att erfarenheter har vunnits.

LO:s förslag står härvidlag i samklang med *Svenska elektrikerförbundets* hemställan, att gränsen för elbranschens del bör sänkas till i genomsnitt minst 25 anställda.

3.5 Formerna för förvärvsprövningen, prövningsförfarandet

MD anför att regleringen tar sikte på att lösa ett mångskiftande problemkomplex; två huvudlinjer kan dock urskiljas. Regleringen skall förhindra dels att företagsförvärv får en skadlig, konkurrensbegränsande verkan till följd, dels och att genom förvärv allvarliga olägenheter uppkommer för andra allmänna intressen. I den mån ett företagsförvärvs lämplighet kan ifrågasättas ur konkurrensrättslig synvinkel är givetvis MD såsom det centrala prövningsorganet på det konkurrensrättsliga området den naturliga beslutsmyndigheten, medan i de fall av företagsförvärv där andra allmänna intressen löper fara att bli lidande och mer allmänpolitiska bedömningar således kan bli aktuella torde regeringen utgöra lämpligt beslutsorgan. Detta förhållande talar för en uppdelning av den materiella och processuella regleringen på området så, att en konkurrensrättslig prövning av företagsförvärv skulle ankomma på MD och en förvärvsprövning med beaktande av andra allmänna intressen skulle göras av regeringen. Mycket ofta torde emellertid ett företagsförvärv aktualisera båda typerna av problem, varvid den slutliga prövningen av förvärv i sådana fall bör ske i ett och samma beslutsorgan för att en vägning mellan olika relevanta faktorer skall kunna ske. Detta förhållandet utgör ett skäl för att regeringen med dess möjligheter till en mer allmänpolitisk bedömning tilläggs befogenheten att fatta beslut i den angivna situationen. Häremot talar dock det förhållandet att det vid förvärvsprövningar inte sällan torde bli fråga om att verkställa intrikata konkurrensrättsliga bedömningar som ofta skulle utgöra en mycket väsentlig del av prövningen. Att därvid MD med den i konkurrensrättsligt hänseende mest kvalificerade bedömningsresursen inte skulle tas i anspråk ter sig föga rimligt. Samhället skulle ju därmed avhända sig möjligheten att på detta nya, konkurrensrättsligt betydelsefulla området nyttja den centrala konkurrensvårdande myndighetens samlade erfarenhet, något som skulle kunna få till följd att ställningstaganden och värderingar vid tillämpningen av 3 kap. inte stod i samklang med den av MD och dess föregångare under decennier formade rättsbildningen inom konkurrensrätten. Utredningens överväganden i aktuellt hänseende är faktiskt ägnade att förvåna. I betänkandet anges att en förberedande prövning i MD, där domstolen fungerar som en mellaninstans, skulle i en del fall kanske kunna ge regeringen ett säkrare beslutsunderlag, men

avvisas tanken på en sådan ordning under hänvisning till att allvarlig tidsutdräkt härigenom skulle uppkomma samt till att prövningen innefattar en fortlöpande utrednings- och förhandlingsverksamhet som inte lämpar sig för ett domstolsförfarande. Sedan tanken på MD såsom en mellaninstans sålunda avvisats anges i betänkandet att det fasta sekretariat som föreslås inrättat skall för mer komplicerade fall kunna anlita företrädare för myndigheter som besitter särskild sakkunskap. Därvid synes enligt betänkandet utredningen ha sådana myndigheter som NO, SPK, AMS och SIND samt bank- och försäkringsinspektionerna i tankarna. Det får anses vara anmärkningsvärt att MD sålunda inte nämns bland de myndigheter, från vilka expertis skulle kunna tillföras den s. k. beredningsgruppen inom regeringskansliet, samt att domstolen genomgående utelämnas som rollfigurant i förfarandet. MD vill med hänvisning till vad som ovan anförts understryka att det vore synnerligen olyckligt om regeringen, som i allmänhet bör handha den slutliga prövningen av företagsförvärv enligt vad som tidigare framhållits, inte därvid regelmässigt fick tillgång till ett sakkunnigt beslutsunderlag beträffande den konkurrensrättsliga aspekten av förvärv innan beslut om eventuella åtgärder fattades. En lösning för åstadkommande av en önskvärd ordning i detta avseende är – såsom reservanten i utredningen Ola Nyquist föreslagit – att MD införs som ett fristående organ mellan NO och regeringen med uppgift att pröva de konkurrensrättsliga frågorna, varvid i de säkerligen ganska få fall där endast en konkurrensrättslig grund för eventuell åtgärd avseende ett förvärv aktualiserades. MD hade att fatta ett slutgiltigt beslut, under det att domstolen i övriga fall skulle överlämna ärendet till regeringen med eget yttrande i den konkurrensrättsliga frågan. Om ett sådant förfarande skulle befinnas kunna medföra allvarlig tidsutdräkt, något som knappast behöver befaras då i de fall ärendet överlämnas till regeringen den konkurrensrättsliga frågan redan blivit bedömd varigenom regeringens handläggningstid i avsevärd mån nedbringas, bör i vart fall oundgängligen införas en regel av innebörd att regeringen före besluts fattande skall inhämta yttrande från MD vad gäller den konkurrensrättsliga bedömningen av företagsförvärv. MD:s yttrande i saken skulle då kunna grundas på den i beredningsgruppen tillgängliga utredningen samt utformas efter föredragning i domstolen.

I likhet med MD diskuterar *NO* utförligt formerna för förvärvsprövningen samt gör en utförlig genomgång av prövningsförfarandet.

Då det gäller formerna för förvärvsprövningen konstaterar NO inledningsvis att företagsförvärv har ett nära samband med andra konkurrensbegränsningar. NO fortsätter. I yttranden över promemorian Ds Ju 1974: 17 anförde flertalet remissinstanser att företagsförvärvsprövningen bör samordnas med samhällets övriga konkurrensfrämjande insatser. Utredningen har intagit samma ståndpunkt och synes också väsentligen dela den uppfattning som NO uttryckte i sitt remissyttrande i anledning av promemorian: "Effekter liknande företagssammanslagningar kan uppkom-

ma genom olika former av konkurrensbegränsande åtgärder, främst kartellavtal, vilka motverkas med stöd av konkurrenslagstiftningen. Effekter liknande dem som aktualiseras vid fusioner kan också uppkomma genom att styrelsesammansättningen i konkurrerande företag till stora delar blir likartad, att företag har gemensamma betydande kreditgivare eller genom ett bestämmande inflytande på annat sätt. Redan nu förekommer med stöd av konkurrensbegränsningslagen ingripanden mot marknadsdominerande företag, t. ex. i avsikt att tillse att dessas prissättning inte är uppenbart hög i förhållande till kostnaderna, att de inte diskriminerar vissa köpare eller att deras kostnads- och prisutveckling hålls på en acceptabel nivå. Ovan angivna exempel på åtgärder har nära samband med samhällets ingripanden för att förhindra fusioner som kan anses medföra nackdelar för stora konsumentgrupper. Skulle en för ett bibehållande av en effektiv konkurrens så väsentlig del som fusionsfrågorna läggas utanför de konkurrensvårdande myndigheternas verksamhet skulle vissa nackdelar uppkomma, t. ex. oklarhet i fråga om vilken myndighet som har ansvaret för ingripanden i olika frågor som rör företagskoncentration. Samordningen av fusionsfrågorna med samhällets övriga konkurrensfrämjande åtgärder kunde vidare komma att försvåras".

Vad som här anförts äger alltjämt sin giltighet. NO vill ånyo understryka vikten av att konkurrensbegränsningar oavsett form och uppkomstsätt prövas hos en och samma myndighet. Som kommer att utvecklas i det följande har också huvudansvaret för tillämpning av fusionslagstiftning i andra länder med sådan lagstiftning lagts på de konkurrensvårdande myndigheterna. Utredningen anför också såsom argument för samordningen att de konkurrensvårdande myndigheterna har erfarenhet i fråga om prövning av förekomsten av skadlig verkan. Sådan prövning bör enligt utredningen ske vid bedömningen av företagsförvärv och överensstämma med bedömningen av vad som kan anses medföra olägenhet från allmän synpunkt. NO vill också hänvisa till vad som i det föregående anförts i fråga om förslaget till förvärvskontroll, bl. a. om att NO redan idag handlägger olika ärenden rörande företags- och aktieförvärv. Handläggningen sker på grundval av nuvarande generalklausul i fall då risk för uppkomst av monopol- och oligopolsituationer föreligger. Utgångspunkten vid bedömningarna är att det inte råder någon annan inskränkning i förhandlingsmålen än att förhandling ej får gå ut på att undanröja själva ofullkomligheten i näringslivets struktur och att marknadsdomstolen sålunda exempelvis icke får förhandla om uppdelning av ett företag i flera (prop. 1956: 148, s. 41).

NO anför vidare att utredningens förslag innebär en förvärvsprövning, där NO svarar för den förberedande prövningen syftande till att gallra bort förvärv, som inte bör komma under regeringens prövning, bl. a. förvärv som inte omfattas av lagen eller där kontrollerande inflytande inte uppstår. Förvärv som NO bedömer få endast obetydliga eller förhållandevis små olägenheter kan NO besluta lämna utan åtgärd. Övriga förvärv skall NO

med eget yttrande överlämna till regeringen för den slutliga prövningen.

I vissa fall avses NO sålunda komma att fungera i huvudsak som ett genomgångsled som är nödvändigt att passera före den slutliga prövningen. Den valda lösningen torde i och för sig ha vissa fördelar. Det är emellertid angeläget att i största möjliga utsträckning tillvarata den erfarenhet och de kunskaper som finns och fortlöpande samlas hos en på området verksam myndighet. Naturligtvis kommer den tilltänkta beredningsgruppen att efter hand få erfarenhet av förvärvsprövning. Den breda erfarenhet som följer av NO:s samlade verksamhet kan dock inte tillföras gruppen annat än i indirekt form.

Ett alternativ som bör övervägas är att låta NO – med möjlighet till överprövning hos regeringen – utföra de samlade bedömningarna av företagsförvärv och åtgärder som erfordras för att väsentliga olägenheter från allmän synpunkt skall undvikas. Förutom att härigenom en lång tids erfarenhet nyttiggörs och att samordning garanteras med samhällets övriga insatser mot koncentrationsåtgärder och mot övrig samhällsskadlig konkurrensbegränsning, vinner man fördelen att bedömningarna görs av en fackmyndighet. I samband med ingripanden mot företagsförvärv blir det ofta fråga om känsliga avvägningar mellan kommuners, arbetstagares, konsumenters m.fl. gruppers intressen. I dessa sammanhang skapar bedömningar och beslut av en självständig myndighet en god grund för en konsekvent tillämpning av lagen och dess förarbeten i linje med svensk förvaltningstradition. Med en sådan ordning kommer det på lång sikt bästa utnyttjandet av samhällets resurser att vara vägledande vid bedömning av företagsförvärv. Med en effektiv resursanvändning avses en strukturutveckling som i det samlade konsument- och arbetstagarkollektivets intresse skapar sysselsättningstillfällen i livskraftiga företag.

I samband med prövningen hos NO erfordras kontakt med övriga berörda fackmyndigheter. Utredningen har redan i sitt förslag förutsatt att så skall bli fallet när tiden medger det. Vad beträffar beredningsgruppens prövning anges i betänkandet att sakkunskap om företag, branscher och effekter av närings- och konsumentpolitiken främst bör hämtas från experter på myndighetsnivå. Vid de tillfällen föreskrifter mot olägenheter av visst förvärv blir aktuella föreslås myndighetsrepresentanter väljas med beaktande av typen av föreskrift. Förslaget innebär alltså i viss utsträckning att berörda fackmyndigheter skall ha kontakt såväl med NO som med beredningsgruppen under utredningen av ett förvärv. En rationalisering i detta hänseende torde vinnas om NO får omhänderta hela prövningen. När det gäller tillvaratagandet av sakkunskap från andra fackmyndigheter och samordning innebär det i praktiken ingen skillnad om NO eller beredningsgruppen bär huvudansvaret. I båda fallen kommer representanter från dessa myndigheter att spela en väsentlig roll.

Om beslutsfattandet läggs hos NO bör överklagande av beslut om ingripande mot företagsförvärv kunna ske genom besvär hos regeringen. Här-

igenom kommer alla fall som vid prövningen hos NO befunnits medföra sådan olägenhet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt att kunna underställas regeringens prövning. I sådana fall som NO beslutat lämna utan åtgärd bör saken på ansökan inom viss tid kunna föras under regeringens prövning av sammanslutning av konsumenter, löntagare eller näringsidkare. En sådan prövningsrätt ligger i linje med vad som allmänt gäller på marknadsrättens område.

Jämfört med utredningens förslag torde den här antydda alternativa handläggningsordningen för kontroll av företagsförvärv i vissa fall kunna innebära en förkortning av prövningstiden. Detta gäller främst i de fall NO:s avgörande inte överklagas. I fall som förs under regeringens prövning bör beaktas att den av NO gjorda utredningen kommer att vara betydligt fullständigare än om bara ett överlämnande till regeringen skulle ske. Detta medför att behovet av kompletteringar blir begränsat. Den nu skisserade ordningen fordrar en förlängning av prövningstiden hos NO.

Vid utformandet av en förvärvskontroll bör erfarenheter vunna från andra länder, som under flera år tillämpat en fusionslagstiftning, tillvaratas. Härvid kan först konstateras att en internationellt sett allmänt omfattad uppfattning är att långtgående företagskoncentration kan skada konkurrensen. I samtliga länder med fusionslagstiftning har man som en konsekvens av nämnda synsätt lagt huvudansvaret för lagstiftningens tillämpning på de ordinarie konkurrensvårdande myndigheterna. En vanlig organisatorisk ansvarsuppdelning är som t. ex. i Storbritannien och Tyskland att regeringen har möjlighet att i sista hand godkänna en föreslagen fusion om de konkurrensvårdande myndigheterna kommit till ett negativt ställningstagande.

Det i det föregående beskrivna alternativa förfaringssättet överensstämmer i vissa delar med de tankegångar som utgör grunden för det i flera fall internationellt tillämpade systemet. Det av utredningen föreslagna prövningsförfarandet kan naturligtvis i och för sig ha fördelar. Förhållandena varierar mellan olika länder varför en likartad utformning av förfarandet i alla länder inte är given. Vid det slutliga valet av förfaringssätt bör de föreslagna alternativens fördelar vägas mot varandra.

Ingripanden mot förvärv kan antingen ske genom förbud eller åläggande. Strävan bör vara att söka undanröja väsentliga olägenheter av ett förvärv förhandlingsvägen. Möjligheten att utfärda föreskrifter skapar förutsättningar för detta. Därmed begränsas användandet av rena förbud mot förvärv, vilket måste bedömas som positivt. Överhuvudtaget kan förbud bedömas bli aktuellt endast i sällsynta fall. När det gäller utfärdandet av föreskrifter bör detta ske först efter noggranna överväganden och då övertygande skäl kan anföras för en sådan åtgärd. Försiktighet måste nämligen iakttas med detta instrument, så att det inte kommer att utnyttjas till så starka påtryckningar på företagen och till att ställa så långtgående krav att företagens utvecklingsmöjligheter skadas. Företagen bör ha möj-

lighet att i förväg kunna bedöma vilket agerande myndigheterna väntar sig av dem i olika avseenden. Föreskrifterna bör därför inte avvika från vad som kan anses vara ett rimligt ansvarstagande från företagens sida gentemot anställda och samhälle i en social marknadsekonomi.

KOV anlägger ett annat synsätt på förvärvsprövningen än MD och NO. KOV menar att i realiteten kommer regeringens prövning av företagsförvärv att i första hand få en näringspolitisk karaktär. Det blir vid en sådan prövning nödvändigt att anlägga ett helhetsperspektiv, där åtskilliga andra synpunkter än de rent konkurrenspolitiska beaktas. Hänsyn måste bl. a. tas till intresset av sysselsättning, service och varuutbud. Mot denna bakgrund synes det enligt KOV olämpligt att NO skall handha ärenden om företagsförvärv.

Enligt verkets mening bör det inte komma i fråga att pröva andra företagsförvärv än de allra största. Vid mindre omfattande förvärv gör sig behovet av samhällsinflytande typiskt sett mindre gällande.

Från de utgångspunkter som nu redovisats anser KOV det vara lämpligt att frågor om företagsförvärv prövas enbart av regeringen. Detta kan – såsom utredningen har föreslagit – lämpligen ske genom att en interdepartemental beredningsgrupp med fast sekretariat tillskapas med uppgift att bereda ärenden om företagsförvärv. Det bör ankomma på beredningsgruppen att därvid ta in synpunkter från de myndigheter som har kunskap om de områden som berörs av förvärvet liksom från berörda arbetstagarorganisationer. Skyldighet bör föreligga att anmäla endast företagsförvärv av större omfattning. Härigenom undviks en onödig byråkrati för granskning av förvärv som med sannolikhet inte kan antas medföra olägenheter av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. En lag om kontroll av företagsförvärv bör på grund av det anförda inte knytas samman med konkurrensbegränsningslagen utan vara helt fristående. Storföretagsregistret kan därmed finns kvar hos SPK, anser KOV.

KOV föreslår att frågan om prövning av företagsförvärv övervägs ytterligare med beaktande av de av verket anförda synpunkterna.

SIND, som avstyrker förvärvsprövningen, är inne på likartade tankegångar som KOV. Förutsatt att en förvärvskontroll likväl tillskapas, ifrågasätter SIND riktigheten i att denna inryms inom konkurrensbegränsningslagen och administreras av NO, eftersom de tidigare nämnda förvärvsstudierna inte i första hand påvisat konkurrensbegränsningsproblemet. Snarare torde det gälla sysselsättning-, regionalekonomiska och industripolitiska överväganden varför en eventuell förvärvskontroll därför borde organiseras inom myndigheter som svarar för dessa frågor, anför SIND.

SPK ansluter sig i allt väsentligt till utredningens förslag angående regler för prövning av företagsförvärv och hänvisar till synpunkter i ämnet som anförts i yttrande den 21 mars 1975 över justitiedepartementets promemoria "Förslag till lag om kontroll av företagsförvärv i vissa fall" (Ds Ju 1974: 17).

I yttrandet framhöll SPK, att nämnden, mot bakgrunden av dels de i promemorian anförda skälen, dels den pågående utvecklingen mot ökad koncentration i det svenska näringslivet, anslöt sig till promemorians slutsats att en lagstiftning borde komma till stånd med syfte att dels möjliggöra för löntagarna att på ett effektivt sätt påverka frågor om företagsköp, dels ge det allmänna möjlighet att förhindra fusioner, som innebär att för konsumenterna skadliga monopol uppkommer. Vad gäller det senare syftet förutsatte SPK – i likhet med vad som gjordes i promemorian – att lagstiftningen blev provisorisk i avvaktan på konkurrensutredningens förslag. Enligt SPK:s uppfattning var det nödvändigt att en lagstiftning om kontroll av företagsförvärv med syfte att bl. a. förhindra uppkomsten av skadliga monopol samordnades med lagstiftningen om konkurrensbegränsning i övrigt. Vidare var det enligt SPK:s mening lämpligt att begränsa de i lagförslaget givna möjligheterna till förbud mot företagsförvärv till sådana fall då uppenbar risk för skadlig monopolbildning förelåg med hänsyn till konsumentintressena. I andra fall kunde riskerna begränsas genom att utfästelser från förvärvaren, som kunde avse prissättningen och syfta till att förhindra missbruk av monopolställning, utverkades i samband med påkallade överläggningar. Övervakningen av sådana utfästelser kunde enligt SPK inbyggas i dess prisövervakande verksamhet.

SPK noterar att utredningen har förutsatt att den sakkunskap om företag och branscher samt om närings- och konsumentpolitiska ingrepp och dess effekter som finns på myndighetsnivå tas tillvara av den interdepartementala utredningsgruppen som föreslås inrättas i regeringskansliet. Myndighetsexpertisen på detta område anges främst finnas inom NO, SPK, AMS, SIND samt bank- och försäkringsinspektionerna. SPK betonar vikten av att myndigheter med kännedom om de företag som berörs av en prövning hörs. På så sätt kan onödigt dubbelarbete undvikas. Beredningsgruppen säkerställer då också att prövningen sker på basis av ett fullständigt och aktuellt faktamaterial. Enligt SPK:s uppfattning bör det vara regel att de myndigheter som tar fram beslutsunderlag inför en förvärvsprövning också deltar vid behandlingen av ärendet.

Statskontoret tar inte ställning till den principiella frågan om behovet av kontroll av företagsförvärv men pekar på några svårigheter och anför.

Som utredningen framhåller har bl. a. teknisk utveckling och förbättrade administrationsmetoder främst gynnat de större företagen, medan de mindre och medelstora företagens konkurrenskraft i många fall har försvagats. Samtidigt har de höga kostnaderna för inträde på åtskilliga marknader försvårat nyetableringar.

Vid den tidpunkt då förvärv av företag öppet aktualiseras – och den föreslagna prövningen av förvärv skall ske – är det i realiteten ofta för sent att kunna påverka förloppet. Fungerande alternativ till förvärv föreligger sällan i de fall där det förvärvade företagets ekonomi inte tillåter fortsatt verksamhet i egen regi. Möjligheterna att i dessa situationer finna andra

tänkbara förvärvare kan inte förväntas vara stora. Inte minst från sysselsättningssynpunkt kan det därför – oavsett effekter i övrigt – bli nödvändigt att godta en övervägande del av företagsförvärven. Enligt statskontorets mening riskerar förvärvsprövningen av dessa skäl att bli relativt ineffektiv. Statskontoret föreslår därför att prövning av företagsförvärv inledningsvis sker under en försöksperiod – om t.ex. tre år. Erfarenheterna från denna period kan visa om förvärvsprövningen haft reell verkan, vilket kan ge underlag för ett nytt avgörande i frågan.

Statskontoret har övervägt några alternativ för en förvärvsprövnings organisatoriska hemvist.

För utredningens förslag att låta NO ansvara för förvärvsprövningens inledande del talar, enligt statskontorets mening, att företagsförvärv i många fall kan ses som en långtgående form av konkurrensbegränsning. Vid NO-ämbetet finns kompetens i konkurrensfrågor och en löpande kontakt med de mest koncentrerade branscherna.

Nackdelen med utredningens förslag är emellertid att det tilldelar NO två svårförenliga roller. Uppgiften att från en rad skilda utgångspunkter bereda regeringens beslutsunderlag vid prövning av företagsförvärv skiljer sig principiellt från NO:s roll i övriga konkurrensbegränsningsfrågor, där NO snarare kan ses som en åklagare/förhandlare med uppgift att bevaka konkurrensintressen. Svårförenligheten i rollerna framstår, enligt statskontorets mening, tydligt i den föreslagna handläggningsordningen, där NO dels skall pröva förvärv ur konkurrenssynpunkt dels skall göra en allsidig prövning av om ärendet skall föras vidare till regeringen. Statskontoret har även övervägt om förvärvsprövningen kan förläggas till SPK. Fördelen skulle vara att SPK är en relativt stor myndighet med breda företagskontakter och betydande utredningskapacitet i frågor rörande företagskoncentration och konkurrensbegränsning.

Statskontoret har även prövat möjligheten att låta hela förvärvsprövningen ske inom regeringskansliet. En sådan lösning förefaller dock mindre lämplig, eftersom det beredande arbetet vid förvärvsprövningen bör ses som en myndighetsuppgift som inte i onödan bör belasta regeringskansliet.

För statskontorets del har slutsatsen blivit att hela det beredande arbetet inför regeringens prövning av företagsförvärv bör ske vid SPK. Statskontoret avstyrker därför förslaget att för detta ändamål inrätta ett särskilt sekretariat inom handelsdepartementet. De personella förstärkningar som kan krävas för förvärvsprövningen bör istället samlas till en särskild enhet inom SPK.

Länsstyrelsen i Norrbottens län stöder utredningens uppfattning att regeringen bör vara den instans som prövar förvärven.

Minoriteten i länsstyrelsen i Kronobergs län uttalar. Om en lagstiftning om allmän prövning av företagsförvärv trots allt skall komma till stånd bör NO:s befattning med förprövningen endast avse förvärvet från konkurrenssynpunkt. Förprövning från regionalpolitisk och allmän synpunkt bör i första hand ankomma på länsstyrelsen.

Enligt *SI m.fl.* är den konstruktion för förvärvsprövningen som utredningen valt den mest praktiska och smidigaste. Den sammanlagda tiden för myndighetsprövningen 2 + 6 månader är dock med hänsyn till värdet av att snabbt kunna fullfölja ett igångsatt fusionsförfarande för lång. Utan att bedöma hur tiden bör fördelas mellan NO och regeringen förordar organisationerna att den sammanlagda prövningstiden sänks till sex månader. Även denna prövningstid kan när förvärvet avser förvärv av aktie på fondbörs synas alltför lång. Att avvakta myndigheternas prövning under sex månader innan ett planerat förvärv kan fullbordas framstår som utomordentligt opraktisk och kan medföra allvarliga störningar på börshandeln. För såväl köpare som säljare beroende på den ekonomiska konjunkturen innebär förfarandet ett betydande ekonomiskt risktagande med eventuella förluster för i vart fall någon part i förvärvet, anser organisationerna.

När det slutligen gäller förfarandet kan konstateras att det har ackusatoriska grunddrag vilket framstår som en fördel från den enskilda partens synpunkt. Det finns dock inkvisitoriska moment som synes organisationerna betänkliga och som framför allt kommer till uttryck i motivuttalanden. Det talas om en särskild interdepartemental beredningsgrupp. På s. 369 i betänkandet sägs bl. a. att beredningsgruppen också informellt kan begära att NO eller annan myndighet kompletterar utredningen enligt gruppens önskemål. Sett från NO:s motparts synpunkt och även från allmän synpunkt framstår informella kontakter mellan "åklagaren" och en beredande enhet inom det beslutande organet stå i strid mot elementära rättssäkerhetskrav. Det bör byggas in i själva systemet en klar skiljelinje mellan NO och beslutsorganen. Beredningsgruppens begäran om utredning av NO eller annan myndighet synes organisationerna böra vara formell och föregås av möjlighet till yttrande från avtalsparterna. Avtalsparterna bör självfallet också få tillfälle att yttra sig över det material som antingen det utarbetats externt eller internt inom beredningsgruppen skall utgöra regeringens beslutsunderlag.

Även *LRF* noterar då det gäller själva prövningsförfarandet att den föreslagna interdepartementala beredningsgruppen informellt föreslås kunna begära att NO eller annan myndighet kompletterar utredningen på visst sätt. Det bör vara möjligt för avtalsparterna att få yttra sig över NO:s eller annan myndighets komplettering. Rimligen bör det, anför LRF, beredas parterna tillfälle att yttra sig över regeringens beslutsunderlag.

Aktiespararna är av den meningen att en eventuell prövning bör koncentreras till en enda instans. Prövningen skall i vart fall när det gäller förvärv av aktier i börsnoterade företag ske med skyndsamhet och i ett sammanhang, anser organisationen. Därför bör NO:s prövning inskränkas i vidare mån än vad som framgår av förslaget. Förvärv som gäller del av rörelse synes dock lämplig att underställas NO:s prövning. Därvid bör NO:s prövning begränsas till mera renodlade prisbildnings- och konkurrensfrågor.

LO önskar starkare än konkurrensutredningen framhålla företagsförvärvens samband med samhällets åtgärder för full sysselsättning och effektivare näringsliv. I många fall anser LO att det finns skäl för statsmakterna att verka för ändring av företagsstrukturen, samgående mellan företag och olika former av samarbete för att förstärka den sammantagna effektiviteten och initiera ny verksamhet. Som konkurrensutredningen framhållit påverkar detta marknadskonkurrensen, eventuellt som en försvagning av inbördes konkurrens. Åtgärderna från statsmakternas sida måste således integrera konsumentskydd och olika slags effektivitetshänsyn i ett sammanhang. Med denna utgångspunkt invänder LO mot att NO ensam ges ansvaret för att verkställa förberedande utredning samt utsortering av kritiska fall innan förvärvsärendet hamnar hos regeringen. Utredningen har fört ett resonemang på denna punkt och stannat för att utesluta SIND, SPK och andra myndigheter från direkt ansvar i sammanhanget. LO anser att det tvärtom vore naturligt om KK, SIND och SPK regelmässigt deltog i denna förberedande prövning. Eventuellt kunde dessa organ åläggas att yttra sig över sådana ärenden eller ges rätt att företa utredning i uppkommande företagsförvärvsfall. LO avstår dock från att precisera ett förslag på denna punkt men vill hänvisa till vad organisationen anfört år 1976 om samråd med fackliga organisationer vid företagsförvärv i yttrande till justitiedepartementet.

Stockholms fondbörs, som avstyrker förslaget till förvärvskontroll, har för den händelse utredningsförslaget skulle genomföras anmärkningar mot det. Fondbörsen anser att förslaget att varje ändring av innehav av aktier i ett företag sedan den kritiska gränsen har uppnåtts skall bli föremål för prövning framstår som helt ohanterligt och torde i praktiken omöjliggöra åtskilliga av de dagliga transaktionerna på börsen. Från börssynpunkt är det dessutom angeläget att en eventuell prövning bör ske så snabbt att åtminstone ett förhandsbesked bör kunna lämnas innan tiden för aktieägarnas svar vid ett offentligt erbjudande om aktieförvärv har gått ut. Redan osäkerheten om myndigheternas ställningstagande, särskilt vid konkurrerande offentliga anbud, är marknadsstörande, vilket understryker angelägenheten av ett snabbt besked.

Fondbörsen har särskilt behandlat de konsekvenser för börsen och handeln med aktier, som ett införande av regler om uppdelning av företag och fusionskontroll kan tänkas få. Fondbörsen anför.

Som framgått av vad som tidigare sagts skulle ett ingrepp mot ett företag i syfte att åstadkomma en uppdelning eller enbart ryktet om ett förestående ingrepp kunna skapa osäkerhet hos företagets aktieägare eller hos personer och institutioner, som avser att köpa företagets aktier. Det finns goda skäl att befara att en genomförd uppdelning får ofördelaktiga konsekvenser för företaget. En tvångsförsäljning av en rörelsegren eller aktier i ett dotterbolag kan förmodas ske till för företaget och dess aktieägare oförmånliga priser. Myndigheternas prövning av ett förvärv av företag eller

andel av företag kan på samma sätt skapa osäkerhet rörande det/de berörda företagets/ens aktier.

Av utredningen framgår att denna osäkerhet kan råda under en mycket lång period – när det gäller fusionskontroll upp till åtta månader för själva prövningsförfarandet. Därtill kommer att NO har två år på sig för att ingripa mot ett avtal om samgående, såvida inte parterna själva underställer ärendet NO:s prövning.

Utredningens förslag förutsätter att NO kan behöva ha kontakt med åtskilliga andra än dem som är parter i ett avtal om ett förvärv. Tystnadsplikt för dem som får del av material och upplysningar föreskrivs i förslaget.

Enligt styrelsens bedömning skulle den långa tid, under vilken ett ärende kan bli föremål för bedömning, förorsaka betydande olägenheter för handeln med aktier. Det är vidare med hänsyn till de många personer, som kommer att ta befattning med ett ärende om företagsuppdelning eller sammanslagning, orealistiskt att vänta sig att den föreskrivna sekretessen blir effektiv.

Utredningen anser att dess olägenheter kan undgås genom att börsstopp införes under den tid handläggningen pågår eller under någon del av denna tid. Vad beträffar den längsta tid, varunder börsstopp lämpligen kan gälla, vill styrelsen hänvisa till sitt remissyttrande till justitiedepartementet den 20 november 1975 över ett då föreliggande förslag till lag om kontroll över företagsförvärv i vissa fall. I detta yttrande angavs tiden för ett börsstopp icke kunna "utan allvarliga skador för aktiemarknaden överstiga två veckor". När möjligheterna till börsstopp infördes, var bedömningen att börsstopp normalt icke skulle ha längre varaktighet än ett par dagar. Ett börsstopp, som varar i åtskilliga månader, skulle få svåra olägenheter för aktieägarna, eftersom det i praktiken skulle vara omöjligt för dem att sälja sina aktier, om de av likviditetsskäl eller andra skäl skulle behöva göra detta. Om långa börsstopp bleve något ofta förekommande, skulle detta menligt inverka på börsens marknadsfunktion och dessutom minska förtroendet till aktiemarknaden och därmed försämra börsföretagens finansieringsmöjligheter allmänt.

3.6 Anmälan av förvärv

NO instämmer i de överväganden av utredningen som ligger till grund för förslaget om frivillig anmälan av förvärv kompletterad med möjlighet för NO att utfärda åläggande vid vite. Detta främst med hänsyn till att förvärv som kan bli aktuella för prövning enligt 3 kap. ändå kommer till NO:s kännedom. En generell anmälningsplikt skulle, anser NO, medföra anmälningar av en mängd förvärv, som inte behöver prövas. Anmälningarna skulle endast leda till en onödig belastning av NO:s resurser. Dessutom skulle företagen tyngas med en omfattande uppgiftslämning utan att detta

skulle bidra till uppfyllandet av syftet med förvärvskontrollen.

Genom NO:s möjlighet att vid vite ålägga part att anmäla förvärv skapas garanti för att NO kan införskaffa de uppgifter som är nödvändiga för fullgörandet av förvärvskontrollen. NO föreslås i vissa fall, särskilt när det gäller förvärvsaktiva företag eller företag med en dominerande marknadsställning, kunna utfärda åläggande att anmäla förvärv i förväg. NO, som redan idag på ett antal starkt koncentrerade marknader hos SPK har begärt fortlöpande rapportering av uppgifter av detta slag från vissa företag, anser en sådan bestämmelse vara av värde eftersom möjlighet då skapas att på ett tidigt stadium kunna bedöma effekterna av ett planerat förvärv.

Anmälan av förvärv skall vara skriftlig och innehålla vissa särskilt föreskrivna uppgifter. I huvudsak bör det här vara fråga om uppgifter, som företagen normalt har tillgängliga, påpekar NO. Vid diskussioner om förvärv torde vanligen analyser av marknader, bedömningar av utvecklingsmöjligheter och rationaliseringsbehov göras. Upplysningar på dessa punkter är en förutsättning för en bedömning enligt kriterierna i 3 kap. 1 §.

Statskontoret anser att anmälningsplikt för att underlätta en effektiv och säker handläggning bör gälla vid samtliga företagsförvärv, som faller inom lagens prövningsområde.

DEFU, som ej tar ställning till nödvändigheten av förvärvskontroll och som menar att behovet av kontroll måste bedömas i anslutning till utformningen av en övergripande näringspolitik, diskuterar bl.a. formerna för kontrollen. I utredningen sägs, påpekar DEFU, att en generell anmälningsplikt visserligen kan skapa en viss formell stadga i kontrollsystemet men att ett sådant system samtidigt blir mer byråkratiskt. DEFU framhåller att ett system med anmälningsplikt först efter anmodan är att föredra framför ett system med generell anmälningsplikt. Det senare torde medföra att en mängd onödiga uppgifter skulle behöva lämnas om förvärv som NO direkt skulle kunna avgöra inte behövde prövas.

DEFU är mycket tveksam till utredningens förslag att NO skall kunna ålägga vissa företag – marknadsdominerande eller särskilt förvärvsaktiva – vid vite att generellt anmäla sina förvärv. Under alla omständigheter måste den generella anmälningsskyldigheten användas med stor restriktivitet, vara tidsbegränsad och avse viss typ av verksamhet. Enbart att ett företag är förvärvsaktivt bör enligt DEFU:s mening inte utgöra tillräckligt skäl.

Länsstyrelsen i Stockholms län (majoriteten) anmärker att en förutsättning för att prövningen av företagsförvärv skall bli ändamålsenlig är att NO så snabbt som möjligt får kännedom om förvärven. Därför bör enligt länsstyrelsens mening plikt att utan anmodan anmäla förvärv som faller inom prövningsområdet införas. Underlåtelse att anmäla förvärv bör medföra att förvärvet blir ogiltigt.

Den föreslagna regeln om åläggande för visst företag att i förväg göra anmälan innan det beslutar att förvärva annat företag anser *SI m.fl.*

olämplig till både form och innehåll. Organisationerna anför.

Först kan invändningar göras mot att anmälningsplikten knyts till företagets beslut. Större förvärvsärenden innebär fattande av många beslut innan förvärvsavtal slutits. Det är från sakliga utgångspunkter både olämpligt och opraktiskt att i lagen ange vilket beslut som skall grunda anmälningsplikt.

Det bör framhållas den olikhet i beslutssituationen som föreligger då det förvärvande företagets beslut innebär att förvärsanbud skall avges respektive att förvärvserbjudande från överlåtare skall accepteras.

Även om man bör undvika att företagsöverlåtelser handläggs i brådska kan ibland inte undvikas att beslut om företagsförvärv måste fattas mycket snabbt. Det kan vara fråga om att det företag som skall överlåtas befinner sig i finansiella svårigheter eller att flera företag konkurrerar om förvärv av ett annat företag.

Företagens beslutsförfarande bör inte tyngas av det föreslagna anmälningsförfarandet. Förfarandet framstår inte heller som nödvändigt för att tillvarata samhällets intressen eftersom i den föreslagna ordningen NO alltid kan ingripa under en tvåårsperiod från förvärvet. I vart fall synes det med hänsyn till värdet från allmän synpunkt av att avtal kan slutas snabbt som nackdelarna med anmälningsförfarandet överväger fördelarna.

Inte minst kan erinras mot att åläggande enligt 5 § andra stycket kan ske på obegränsad tid. Efter lång tid med kanske väsentliga förändringar av ägarstruktur och företagsledning synes det sannolikt att överträdelser av anmälningsplikten kommer att ske av rent förbiseende. Som följer av vad som anförts i föregående stycke synes samhällets intressen inte behöva bli lidande därav medan företaget däremot kan drabbas av ett egentligen onödigt vite.

3.7 Interimistiskt beslut

Den av utredningen föreslagna rätten för den instans som handhar förvärvsprövningen att förbjuda fullföljandet av ett avtal om förvärv måste anses vara en nödvändig bestämmelse, anför *NO*. I annat fall föreligger risk för att ett planerat förvärv hinner genomföras medan utredning pågår. Företagen kan då ha gjort sådana förändringar i sin verksamhet och integrerats i så hög grad att ett förbud för förvärvet i det läget skulle medföra såväl stora kostnader som besvärliga praktiska problem. NO vill mot den bakgrunden understryka betydelsen av denna bestämmelse.

Även *SI m.fl.* tar upp bestämmelsen om interimistiskt förbud, en regel som bl. a. tar sikte på det fallet att avtal redan har ingåtts. Enligt utredningen kan det finnas behov av att förhindra verkställighet av avtalet som bl. a. kan innebära nedläggning av rörelse eller friställning av arbetskraft. Enligt organisationernas mening kan ett interimistiskt beslut som detta medföra allvarliga konsekvenser för de drabbade parterna. Friställningar kan aktua-

liseras inte som en fullföljd av avtalet utan vara betingade av andra skäl exempelvis i en uppkommen krissituation. Ekonomiska problem kan i en sådan situation snabbt förvärras om handlingsutrymmet är begränsat. Organisationerna avstyrker mot bakgrund härav möjligheten för regeringen att meddela interimistiskt beslut.

3.8 Övrigt

NO anser i likhet med utredningen att möjlighet till omprövning av ingripande mot förvärv måste finnas. De angivna förutsättningarna att part lämnat oriktiga uppgifter eller att förhållandena väsentligen förändrats finner NO innebära en lämplig avvägning vid bestämmande av förutsättningar för omprövning.

Studenterna vid Handelshögskolan i Stockholm har med utgångspunkt från utredningens förslag om prövning av företagsförvärv analyserat och utvärderat tre fusionsbeskrivningar i utredningen (delbetänkande SOU 1977: 51) Fusioner och förvärv i svenskt näringsliv 1969–1973. En fallstudie. Sammanfattningsvis konstaterar studenterna att de tre fusionsbeskrivningarna (Cementa, Sandvik och Skogaholm) faller under lagens prövningsområde. Vissa av AB Skogaholms företagsförvärv är dock så små att de ej skulle tas upp till prövning.

Det förslag utredningen ger till hur bedömningar av fusioner skall ske kommer att ställa stora krav på objektivitet och kontinuitet vid tillämpandet av lagen. Då denna har formen av generalklausul kan enligt studenterna vissa problem uppkomma genom att politikerna har ett alltför kortsiktigt tidsperspektiv. Uppehållandet av kontinuiteten i beslutsfattandet kan bli ett allvarligt problem vid upprepade regeringsskiften, då respektive konstellation lägger in sina ideologiska värderingar i bedömningen. Studenterna anser att genom den utformning lagen fått är denna risk påtaglig. Ett alternativ hade varit att lägga beslutsfattandet på domstolssidan. Vidare kan en alltför stark betoning av sysselsättningseffekterna, vilket politiker tenderar att göra, vara negativa ur strukturpolitisk synpunkt på längre sikt.

Studenterna uttrycker även en negativ inställning till den långa tidsperiod som NO och regeringen har till förfogande. Detta kan leda till ”imperfektioner i informationsflöden, störningar på aktiemarknaden och spekulationer av samhällsekonomisk art”. Som exempel anger de AGA:s förvärv av Frigoscandia, där Malmroskoncernen var tvingad till ett snabbt genomförande. Vissa av studenterna anser det vara negativt att inte successiva förvärv av mindre företag kommer att prövas enligt lagen.

Fusionen Cementa–Gullhögen

Prisbildningen

Fusionen torde principiellt ha en negativ inverkan på prisutvecklingen genom den monopolsituation som uppstår. Övergången från duopol, där Cementa var prisledare, till dagens situation gör dock att effekten blir marginell. Resultatet har blivit att staten i större utsträckning än tidigare kontrollerar prisutvecklingen genom det avtal som upprättats och den styrelserepresentation man har. Dessutom kan man förvänta sig en importkonkurrens om prisnivån blir för hög.

Effektiviteten inom näringslivet

Vissa kostnadsminskningar kan förväntas inom administrationen, distributionen och försäljningen. Man undviker vidare dubbelinvesteringar, men några större effektivitetsvinster inom produktionen har ej uppkommit. Om effektivitetsförbättringar kan uppnås på längre sikt torde vissa möjligheter till export finnas. Monopolställningen gör vidare att man bättre kan planera verksamheten och koncentrera sig på konkurrensen från alternativa material.

Ägarkoncentration

Nyetablering av tillverkningsenheter på den svenska cementmarknaden är att betrakta som osannolik varför ägarkoncentrationen blivit stor. Fusionen gjorde att etableringshindren för utländska tillverkare ökade. Det största hindret för dessa är avsaknaden av distributionsapparat. Även de gemensamma ägarintressena med större cementköpare verkar hindrande.

Sysselsättning

Inga större sysselsättningsproblem har uppstått på kort sikt. Gullhögens uppgående i ett större företag har inneburit att alternativa arbetsuppgifter funnits. En nackdel är att avståndet till beslutsfattarna blivit längre.

Kommunala intressen

Viss omfördelning av arbetstillfällen mellan orter där man har tillverkningsenheter har skett. Dessa förändringar torde ha uppkommit även om fusionen ej blivit av.

Konsumenternas intressen

Inga större förändringar har skett för köparna. Vissa avgifter och kreditvillkorsförsämringar har dock uppstått. Farhågor uttrycks för viss begränsning till vissa kvaliteter. En försäljning av Gullhögen till en utländsk producent hade möjligen resulterat i lägre priser.

Slutsats

Om denna fusion skulle prövats utifrån den föreslagna konkurrensbegränsningslagen torde fusionen blivit godkänd. En viktig förutsättning för detta är den priskontroll man uppnått. Dessutom hade alternativet med utländsk köpare ej kunnat accepterats då denne förmodligen skulle starta en import av utlandsproducerade produkter. Detta skulle påverka både sysselsättning och handelsbalans negativt.

Fusionen Sandvik—Seco Tools

Prisbildningen

Någon inverkan på prisutvecklingen i negativ bemärkelse kan ej spåras. I stället ligger den svenska prisnivån lågt vid en internationell jämförelse. Möjligheten att ta ut högre priser i Sverige är liten då man kan förvänta sig en större importkonkurrens vid en högre prisnivå. Genom den specialisering och produktuppdelning som skett har dock konkurrensen minskat bolagen emellan.

Effektiviteten inom näringslivet

Denna fusion kan ej i lika hög utsträckning som den tidigare anses vara strukturomvandlingsbetingad genom att företagen i stor utsträckning hade olika sortiment. De effektivitetsförbättringar som blir följden av fusionen är en arbetsfördelning och specialisering. Vidare torde besparingar kunna ske inom forskning och utveckling, fördelaktigare inköp av råvara och möjlighet att utnyttja varandras patent. Man kan också förvänta sig en förstärkning av den internationella konkurrenskraften.

Ägarkoncentration

Genom Sandviks förvärv av Seco Tools har en total horisontell integration skett av hårdmetallindustrin i Sverige. På grund av den starka utlandsinriktningen i denna typ av verksamhet kan koncentrationen vara motiverad. Ur Sandviks synvinkel får man säga att förvärvet kan betraktas som defensivt. Genom köpet förhindrade man en utländsk konkurrent (Carbolou) att få tillgång till Seco:s tekniska kompetens men framförallt till detta bolags internationella distributions- och försäljningsapparat.

Sysselsättning

Sysselsättningseffekten av fusionen har varit positiv och den långsiktiga effekten torde bli densamma. Anställningstryggheten för de anställda i Seco Tools har blivit bättre då man nu ingår i ett lönsamt och expansivt företag där investeringarna hålls på en hög nivå. Gentemot alternativet uppköp av utländskt företag, får de anställda lättare att påverka och få information i ett svenskt företag. Ett utländskt företag skulle möjligen inte ha samma motivation att förlägga produktion till Sverige.

Kommunala intressen

Situationen för kommunerna där de två företagen verkar har i stort sett blivit oförändrad med undantag för Arboga, dit Sandvik kunde omfördela en viss produktion.

Konsumenternas intressen

Några större negativa effekter har ej uppkommit vilket kan bero på att företagens sortiment i huvudsak är kompletterande och att man fortsatt som två separata företag. Om ett utländskt företag förvärvat Seco Tools hade konkurrensen troligen ökat i Sverige och därmed en viss möjlighet till lägre priser.

Slutsats

En prövning av denna fusion utifrån förslaget till konkurrensbegränsningslag hade sannolikt resulterat i ett bifall redan på NO-nivå.

Skogaholms bröd och dess förvärv

Prisbildningen

Skogaholms förvärv torde inte i någon större utsträckning kunna påverka prisutvecklingen. En viss övre gräns för priset finns där konsumenten i stället går över till hembak eller t. ex. hårt bröd. Värre är den vertikala integration som uppkommit genom Kungsörnens förvärv av Skogaholm. Risken finns att Kungsörnen genom sin marknadsdominans kan hålla högre priser på insatsvaror.

Effektiviteten inom näringslivet

Stordriftsfördelar torde uppstå både i produktionen och distributionen. För köparna har fusionen inneburit bredare sortiment, större bonus och rationellare brödhantering. Rent samhällsekonomiskt tycks det vara motiverat med en viss koncentration inom denna bransch.

Ägarkoncentration

Den horisontella integrationen som skett i detta fall bör i stort lämnas utan åtgärd. Möjligen kan man vända sig mot det förfaringssätt Skogaholm haft efter förvärven då man lagt ner många företag. Syftet med detta kan ha varit att minska konkurrensen och förhindra att andra konkurrenter växer genom företagsförvärv. Däremot måste den vertikala integration som skett genom Kungsörnens uppköp av Skogaholm starkt ifrågasättas. Då Kungsörnen har 86 % av mjölförsäljningen till privata bagerier kan en risk föreligga för favorisering av Skogaholm. Många mindre företag får svårigheter efter bildandet av dessa större enheter.

Sysselsättning

Sysselsättningssituationen kan i stort betraktas som oförändrad. En viss svårighet har uppstått vad gäller möjligheten att erbjuda flyttad personal samma typ av arbete.

Kommunala intressen

Någon större förändring har ej skett och på vissa orter har arbete kunnat erbjudas inom annan industri.

Konsumenternas intressen

Förvärven har åtminstone på kort sikt lett till en breddning av sortimentet. Eventuellt kan stordriftsfördelar leda till att prisökningarna hålls tillbaka men blir enheterna alltför stora riskerar konsumenterna att få ett bröd som inte är lika färskt och anpassat till regionala smakskillnader.

Slutsats

Om dessa fusioner skulle prövats enligt lagförslaget torde Skogaholms förvärv ha godkänts medan däremot Kungsörnens förvärv av Skogaholm ställt sig mycket tveksam.

4 Övriga frågor

4.1 Uppgiftsskyldighet och registerfrågor m. m.

Liksom utredningen anser *NO* att en effektiv lagtillämpning förutsätter att uppgiftsskyldighetsregler införs. NO har inte någon erinran mot den föreslagna utformningen av de i 4 kap. 1–5 §§ intagna reglerna.

NO anser det naturligt att registreringen av företagsförvärv ombesörjs av den myndighet som svarar för prövningen av förvärv. Registret som sådant kan väsentligt underlätta utredningar rörande olika förvärv och kan därigenom fylla en viktig funktion. I anslutning härtill understryker NO betydelsen av ett marknadsregister, som innehåller uppgifter om företagens marknadsandelar på olika produktområden och som fortlöpande hålls aktuellt. För NO:s verksamhet är det väsentligt att snabbt kunna få tillgång till en översikt över strukturen på olika marknader. Detta underlättar och förkortar tiden för NO:s utredningar. Behovet av ett marknadsregister blir än mer framträdande genom införandet av en förvärvskontroll. Det är därför av stor vikt att utredningens förslag om en löpande marknads- och produktionsandelsstatistik samt en bred täckning av varu- och tjänsteområdet genomförs.

Vitessanktionering av anmodan att lämna uppgift kan enligt NO:s uppfattning vara nödvändig för att man skall kunna försäkra sig om att få in begärda uppgifter.

NO framhåller det som väsentligt att tillämpande myndighet iakttar

återhållsamhet med infordran av uppgifter. NO har inget att erinra mot utformningen av 4 kap. 10 § men understryker nödvändigheten av att NO kan begära utredningar hos SPK, bankinspektionen och försäkringsinspektionen.

SPK framhåller beträffande utredningens förslag rörande uppgiftsskyldighet följande.

För att erhålla en likhet med på andra områden tillfredsställande inblick i bostadsmarknaden – och därmed möjlighet att påverka prissättningen på denna marknad i en för konsumenterna gynnsam riktning – föreslog nämnden i anslagsframställningen för 1978/79 att uppgiftsskyldighetslagen skulle ändras så att nämnden med stöd av lagen kan inhämta uppgifter som avser upplåtelse av nyttjanderätt till fast egendom. Därmed skulle nämnden få möjlighet att från fastighetsägare fordra in uppgifter om kostnader vid förvaltning och drift av bostadshus.

Som lagen nu är utformad kan den inte åberopas för att inhämta uppgifter på hyresområdet. Nämnden har därför i de undersökningar som hittills genomförts på hyresområdet varit hänvisad till att söka få in uppgifter på frivillig väg. Det har därvid visat sig möjligt att få uppgifter från allmännyttiga bostadsföretag. Däremot har privata fastighetsägare – med ett fåtal undantag – inte varit beredda att frivilligt medverka i nämndens utredningar. Det material nämnden kunnat redovisa har mot denna bakgrund i vissa avseenden endast kunnat tjäna som exemplifieringar. Nämnden har mot bakgrund av de erfarenheter som vunnits dragit slutsatsen att en effektiv prisövervakande och utredande verksamhet på bostadsområdet inte blir möjlig förrän nämnden med stöd av en ändrad uppgiftsskyldighetslag får möjlighet att hämta in uppgifter från samtliga kategorier fastighetsägare.

På grund av det anförda anser SPK det angeläget att ändringen av UL genomförs och att detta sker omedelbart.

KOV tillstyrker att NO får möjlighet att ta in uppgifter från näringsidkare i syfte att effektivisera tillämpningen av konkurrensbegränsningslagen.

DEFU anför. DEFU:s huvuduppgift är att reducera och förenkla företagens uppgiftslämnande, såväl befintliga som nya uppgiftskrav. DEFU skall också verka för att uppgiftslämnandets kostnader och konsekvenser belyses.

Genom bestämmelserna i 4 kap. utvidgas uppgiftsskyldigheten på ett väsentligt sätt för näringsidkare. Enligt gällande lagstiftning saknar NO möjlighet att direkt kräva in uppgifter. NO ges genom lagförslaget möjlighet att själva kräva in uppgifter från näringsidkare. I och med att begreppet näringsidkare föreslås ersätta begreppet företagare kommer den nya konkurrenslagens och uppgiftsskyldighetslagens tillämpningsområden och därmed sammanhängande uppgiftsskyldighet i en icke oväsentlig omfattning att öka. En påtaglig utvidgning förorsakas också av att begreppet nyttighet används i stället för förnödenhet.

DEFU ser en uppenbar brist i att utredningen inte fört en mer allsidig diskussion för att bl. a. från uppgiftslämnarsynpunkt belysa konsekvenserna av ovan refererade utökningar av uppgiftsskyldigheten. Exempelvis är det klart otillfredsställande att ingen redovisning skett av vilka följderna blir av att tillämpningsområdet för uppgiftsskyldigheten utvidgas till att gälla fast egendom. Lagförslagen kan förorsaka en rad nya uppgiftsinsamlingar som i och för sig inte behöver inrymmas i förslagens primära syften.

I lagförslaget sägs att NO i erforderlig omfattning skall föra register över företagsförvärv. För närvarande registreras företagsförvärven av SPK.

I utredningen anges vilka typer av uppgifter som bör ingå i förvärvsregistret. För att bedöma vilka effekterna blir för uppgiftslämnarna krävs en betydligt noggrannare redovisning av vilka uppgifter som är absolut nödvändiga för registret. Vidare saknas en redogörelse för vilka företagsförvärv som är tänkta att ingå i registret. DEFU anser att såväl registrets innehåll som omfattning måste preciseras innan slutlig ställning till registret tas.

I sak stöder DEFU utredningens förslag om att uppgiften att registrera och beskriva företagsförvärv flyttas över från SPK till NO. Från uppgiftslämnarsynpunkt är det angeläget att kontakter med anledning av företagsförvärv inte behöver splittras på fler myndigheter än nödvändigt.

DEFU anser att utredningen borde ha ägnat ett större intresse åt att från uppgiftslämnarsynpunkt försöka redovisa konsekvenserna av den relativt omfattande utvidgningen av uppgiftsskyldigheten. I avsaknad av en sådan redovisning finner DEFU det svårt att göra en mer ingående bedömning av utredningens förslag.

DEFU behandlar också utredningens förslag rörande registrering av konkurrensbegränsande överenskommelser. Utredningen har föreslagit – i likhet med vad som gäller i dag – att uppgifter till kartellregistren lämnas efter anmodan av resp. myndighet. I valet mellan generell anmälningsplikt utan anmodan och anmälningsplikt först efter anmodan förordar DEFU den senare metoden. Denna föreslås också av utredningen.

Av *statskontorets* förslag följer såvitt avser prövningsförfarandet – SPK skall vara den samordnande myndigheten i stället för NO – att fusionsregistret (företagsförvärvsregistret) bör ligga kvar hos SPK. Statskontoret är berett att tillsammans med SPK se över rutinerna vid dessa olika register, bl. a. för att bedöma möjligheterna till utnyttjande av datatekniska hjälpmedel.

Angående betänkandets förslag om registrering av företagsförvärv framhåller *SPK* att i specialmotiveringen (s. 448) till 4 kap. 2 § sägs att undantaget i fråga om aktier innebär, som framgår av lagrummet, att också aktieförvärv som faller under där angivna minimigränser om 10 respektive 20 procent är registreringsbara. SPK ifrågasätter om det i allmänhet är meningsfullt att registrera aktieförvärv, som leder till innehav under de angivna gränserna.

Enligt 4 kap. 6§ skall NO i erforderlig omfattning föra register över företagsförvärv och därmed kan enligt utredningen registreringen begränsas till vad som kan anses vara väsentligt. Förslagsvis skulle registreringen – i fråga om förvärv av aktier i aktiebolag – enligt SPK:s uppfattning kunna inskränkas till att omfatta sådana förvärv, där förvärvaren genom förvärvet uppnår gränserna 10 respektive 20 procent och dessutom blir den störste aktieägaren eller kommer att förfoga över största andelen av röstetalet. Denna princip är i viss mån i linje med principerna för NO:s förberedande prövning, som innebär bl. a. att NO utgallrar sådana förvärv, som vid närmare granskning visar sig inte omfattas av lagen eller där kontrollerande inflytande inte kan uppstå i det förvärvade företaget i samband med förvärvet.

Inom SPK förs ett kartellregister samt ett storföretagsregister, vari ingår ett marknadsregister och ett fusionsregister. Det sistnämnda registret skulle enligt utredningen överföras till NO i samband varmed nya uppgiftsskyldighetsregler beträffande NO:s verksamhet skulle tillskapas för att underlätta den uppgiftsinsamling NO nu bedriver. SPK tillstyrker en sådan anordning liksom att de övriga registren även framdeles skall föras av SPK. SPK delar vidare utredningens uppfattning att framtida studier av ägarstrukturen i det svenska näringslivet bör administreras av SPK och samordnas med SPK:s kartläggningar av produktions- och marknadsandelar.

Beträffande marknadsregistret anser SPK liksom utredningen att detta register om möjligt bör uppdateras vartannat år. De uppgifter som i dag finns i registret avser år 1968 vad gäller marknadsandelar och 1970 vad gäller produktionsandelar inom tillverkarledet.

SPK anser också liksom utredningen att det är viktigt att marknadsregistret får en så bred täckning av varuområdet som möjligt. Det kommer annars inte att kunna fungera som informationskälla vid bedömningen av företagsförvärv. SPK avser därför att utvidga antalet varugrupper från ca 350 till ungefär 1 300. I marknadsregistret ingår f. n. uppgifter om ca 1 400 företag, som tillhör gruppen 10 största tillverkarna/importörerna. En utvidgning enligt ovan skulle öka antalet uppgiftslämnande företag till ca 4 000. Då kan information fås om de 15 största företagen på varumarknaden. Bl. a. följande uppgifter om företag/varugrupper kommer att finnas i det nya marknadsregistret: avsaluproduktionens värde, import- och exportvärden, omsättning för företag/koncerner, antal anställda i företag/koncerner, olika ägarkategorier, näringsgrenstillhörighet och mått på företagens lönsamhet.

SPK kan vid uppdateringen av marknadsregistret med stöd av UL själv inhämta dessa informationer från företagen, men det skulle innebära avsevärt arbete både för nämnden och företagen, anför SPK. Det skulle dessutom innebära dubbelarbete för både staten och näringslivet eftersom statistiska centralbyrån (SCB) varje år hämtar in bl. a. denna typ av uppgifter

från företagen. SPK har därför redan från planeringens början syftat till att i största möjliga utsträckning undvika egen direkt uppgiftsinsamling från företagen. En sådan uppläggning av arbetet skulle f. ö. ligga helt i linje med de intentioner, som har motiverat tillkomsten av delegationen för företagens uppgiftslämnande (DEFU).

SPK anför vidare. Mellan SCB och SPK pågår ett samarbete i fråga om informationsöverföring från SCB till SPK för uppdatering av marknadsregistret. Som villkor för informationsöverföringen har från SCB:s sida krävts att SPK inhämtar tillstånd från samtliga berörda företag/koncerner att få ta del av de hos SCB lagrade uppgifterna. Det är uppenbart att insamlandet av tillstånd kommer att bli både omständligt och tidskrävande. Proceduren måste dessutom enligt SCB:s önskemål upprepas.

SPK har vidare i syfte att få information om enskilda företags/koncerners utrikeshandel tagit kontakt med generaltullstyrelsen för att undersöka om dessa uppgifter skulle kunna inhämtas därifrån. Generaltullstyrelsen har i samråd med bl. a. SPK i skrivelse till regeringen den 16 januari 1978 hemställt att företagen skall åläggas att i sina import- och exportanmälningar även uppge sina organisationsnummer. Om beslut härom fattas kommer det bli möjligt att ta fram detaljerade uppgifter på företagsnivå om utrikeshandeln. Generaltullstyrelsen hemställde även att regeringen måtte genomföra sådana författningsändringar, som krävs för att rutinmässig informationsöverföring skall kunna ske till bl. a. SPK.

Ett genomförande av utredningens förslag, att marknadsregistret om möjligt bör uppdateras vartannat år, underlättas om frågan om överförande av information mellan SCB och SPK löses enligt den modell, som SPK och generaltullstyrelsen är eniga om och som i detta fall skulle innebära en författningsändring, som möjliggör en rutinmässig överföring av uppgifter från SCB till SPK.

En viktig fråga, som inte har tagits upp i betänkandet, är kostnaden för marknadsregistrets uppdatering. SCB har beräknat sina kostnader till mellan 400 000 och 500 000 kronor för de uppgifter från SCB, som SPK behöver för det första steget i uppdateringen, som i huvudsak avser produktionsandelar i tillverkningsledet. En förutsättning för att SPK skall kunna genomföra en uppdatering är givetvis att dessa medel beviljas.

4.2 Överdrivet bruk av reklam

Utredningen berör något frågan om överdrivet bruk av reklam m. m. (s. 284 f.) Marknadsföring genom reklam är enligt utredningen ett konkurrensmedel och kan främja konkurrensen. Överdrivet bruk av reklam kan å andra sidan verka konkurrensbegränsande genom att försvåra marknadstillträde eller konkurrenters möjligheter att konkurrera.

KOV tar upp frågan och hänvisar till utredningens uppfattning att effekten av alltför höga kostnader för reklam kan bli att ett för högt pris tas ut

eller att en ineffektiv branschstruktur upprätthålls. Fråga kan därvid enligt utredningen vara om en konkurrensbegränsning som inte är önskvärd från allmän synpunkt och som enligt utredningen kan prövas enligt det framlagda lagförslaget.

KOV fortsätter. Frågan om överdrivet bruk av reklam har övervägts av reklamutredningen. I yttrande över reklamutredningens betänkande Reklam I (SOU 1972:6) anförde Konsumentombudsmannen (KO) att ett motiv för att begränsa reklamens volym kunde vara att reklamen ansågs ta för mycket av samhällets resurser i anspråk och lägga beslag på en för stor del av det totala informationsflödet. Enligt KO:s mening fanns inte belägg för behov av generell begränsning av reklamen från denna utgångspunkt. Däremot menade KO att bättre underlag fanns för uppfattningen att reklamvolymen i vissa branscher och beträffande vissa varugrupper från allmän samhällssynpunkt kunde vara för hög. I yttrande över betänkandet Reklam V (SOU 1974:23) konstaterade KO att reklamutredningens undersökningar av reklamkostnaderna i Sverige gav starkt stöd för sistnämnda uppfattning. För vissa varugrupper var reklamintensiteten så hög att det var ägnat att väcka allvarliga betänkligheter från samhällsekonomisk synpunkt. Främst gällde det varugrupper med små produktskillnader mellan olika tillverkare i branscher, där oligopolsituation förelåg. I sitt yttrande ansåg KO att överdrivet bruk av reklam inte främst var en konkurrenspolitisk fråga utan ett problem som borde angripas framför allt från allmänt samhällsekonomisk och konsumentpolitisk synpunkt. Medel att komma tillrätta med problemet kunde vara en förhandlingslagstiftning uppbyggd enligt ungefär samma principer som konkurrensbegränsningslagen eller en förbudslagstiftning av samma natur som marknadsföringslagen. Frågan om möjligheter att från samhällets sida ingripa i syfte att i vissa fall begränsa reklamens volym var av sådan betydelse att den borde utredas särskilt.

KOV säger sig dela den uppfattning som KO tidigare har gett uttryck för. Från allmän synpunkt måste det anses olämpligt att varor och tjänster belastas med överdrivet höga reklamkostnader. Problemet är enligt verkets mening dock främst allmänt konsumentpolitiskt och kan inte i någon högre grad anses röra intresset av fri konkurrens. Konkurrensbegränsningslagen kan knappast ses som något effektivt medel att hålla reklamkostnader på en rimlig nivå. KOV finner för sin del angeläget att åtgärder mot överdrivet bruk av reklam vidtas i särskild ordning. En tänkbar väg synes vara att genom särskild lagstiftning skapa möjligheter att begränsa reklaminsatserna när dessa på ett orimligt sätt driver upp priserna eller eljest får ogynnsamma konsekvenser från konsumentsynpunkt.

5 Organisationsfrågor m. m.

MD noterar att det i betänkandet anges att utredningens lagförslag i flera avseenden leder till ökade arbetsuppgifter för näringsfrihetsombudsmannen. Utvidgningen av den föreslagna lagen till att även omfatta konkurrensbegränsningar som avser fast egendom kan således enligt utredningen väntas öka NO:s ärendemängd. Vidare anförs i betänkandet att möjligheten till prövning i MD också av sådana fall där viss konkurrensbegränsning upphört kommer att föra med sig ökat resursbehov för NO. Slutligen framhålls av utredningen, anför MD, att det förhållandet att två nya förbud – priskartellförbudet och marknadsdelningsförbudet – föreslås bli införda kommer att föra med sig att ökade krav ställs på NO:s resurser genom att företag kommer att begära dispenser från förbuden, eftersom åtskilliga nu gällande avtal torde kräva sådan dispens. Enligt betänkandet förutsätter utredningen att det sålunda påvisade behovet av ökade resurser hos NO blir föremål för uppmärksamhet under lagstiftningsärendets fortsatta beredning. Beträffande MD anförs i aktuellt hänseende att utredningens förslag inte medför någon större förändring av domstolens verksamhet med undantag av att under ett övergångsskede domstolen kan påverkas av dispensärenden i anledning av de föreslagna nya förbuden. Detta senare förhållande bör dock enligt utredningen inte medföra att ytterligare resurser behöver tillföras domstolen, eftersom prövning av fall enligt den föreslagna generalklausulen blir mindre tidskrävande genom att förhandlingsskedet bortfaller. MD anser att utredningens uttalanden beträffande lagförslagets inverkan på domstolens verksamhet är synnerligen förvånande. De om otillräcklig förtrogenhet med förhållandena vid domstolen vittnande uttalandena torde ha sin förklaring i att utredningen under utredningsarbetets gång tagit en mycket ringa kontakt med domstolens befattningshavare, anför MD. Det förhållandet att den föreslagna lagen utvidgas till att omfatta även konkurrensbegränsningar som avser fast egendom samt att genom den föreslagna regleringen möjlighet ges att bringa också sådana fall, där viss konkurrensbegränsning har upphört, under MD:s prövning bör rimligtvis inte bara leda till en ökning av ärendemängden hos NO utan också få till följd en häremot svarande större arbetsbelastning hos MD. Härtill kommer – såsom utredningen framhållit i samband med redovisningen av lagförslagets vittgående konsekvenser med avseende på NO:s resursbehov – att den föreslagna utvidgningen av det förbudsbelagda området kommer att medföra en avsevärd ökning av antalet dispensansökningar med åtföljande större ärendemängd hos domstolen, något som näppeligen torde kunna kompenseras genom förhandlingsinstitutets upphörande. Med hänsyn till att den föreslagna nya konkurrensbegränsningslagen således med all sannolikhet kommer att medföra en avsevärd ökning av antalet konkurrensbegränsningsärenden hos MD finns det enligt MD:s mening all anledning att under lagstiftningsärendets fortsatta beredning

också uppmärksamma behovet av ökade resurser hos domstolen. För det fall domstolens resurser skulle tas i anspråk även för bedömning av de konkurrensrättsliga frågorna vid företagsförvärvsprövning – något som enligt vad som tidigare framhållits framstår som oundgängligen erforderligt – torde behov av ytterligare personalförstärkning av domstolen uppkomma. Definitivt ställningstagande härtill kan emellertid ske först sedan klarhet har vunnits beträffande vilken form för MD:s medverkan vid företagsförvärvsprövning som slutligen väljs, anför MD.

NO utvecklar sin syn på en förstärkning av NO:s kansli och anför.

En effektiv och verkningsfull tillämpning av det föreslagna regelsystemet för samhällets verksamhet mot skadliga konkurrensbegränsningar är i väsentlig grad beroende av de resurser som står till förfogande. Utvidgningen av lagstiftningen på sätt föreslås kommer att ställa stora anspråk på arbetsinsatser från NO och hans personal inte endast i övergångsskedet utan även därefter. Det är viktigt att resursinriktningen inte enbart styrs av anmälningsärenden utan att NO själv kan göra prioriteringar som medför att arbetsinsatserna koncentreras till områden och fall som bör behandlas med förtur.

NO biträds i sin tjänsteutövning närmast av en ställföreträdare, två byråchefer samt fyra avdelningsdirektörer. Verksamheten är uppdelad på sex rotlar, varav fem med två tjänstemän vardera och en med fyra. Antalet handläggare är sålunda sammanlagt fjorton och antalet biträden fem. Personalramen har varit oförändrad sedan den 1 juli 1967. Ärendebelastningen har nära nog fördubblats under samma tid. Genom val av arbetsformer, omfördelning och delegering av arbetsuppgifter och andra rationaliseringar har det varit möjligt att med relativt begränsade personalresurser bemästra arbetssituationen även om ärendebalansen under senare år vuxit starkt och tidvis medfört en besvärande fördröjning av viktiga och brådskande ärenden.

Varje rotel har sitt ansvarsområde inom näringslivet där likartade områden i görlig mån sammanförts. Detta innebär att inom varje rotel samlas kunskap och erfarenhet om företag och marknadsförhållanden inom rotelns område. Någon uppdelning mellan rotlarna av ärenden efter konkurrensbegränsningens art sker numera inte. Detta innebär sålunda att varje rotel har erfarenhet av alla slags ärendetyper, såväl förhandlingsärenden enligt generalklausulen som förbudsärenden.

Utredningen har redovisat (s. 273) nytillkommande arbetsuppgifter enligt 2 kap. lagförslaget som kan väntas öka ärendemängden och därmed resursbehovet hos NO. Utredningen har därvid bl. a. pekat på att lagen utvidgas till att omfatta fast egendom och den föreslagna möjligheten att hos MD pröva även sådan konkurrensbegränsning, som upphört i samband med NO:s eller domstolens förberedande befattning med ärendet. Utvidgningen av bruttoprisförbudet att i vissa fall även omfatta oaktsamhetsbrott samt införandet av två nya förbud – priskartellförbudet och marknadsdel-

ningsförbudet – medför vidare enligt utredningens bedömning ett ökat antal åtalsärenden. Utredningen konstaterar även att åtskilliga nu gällande avtal torde kräva dispens från de båda nya förbuden och att de resurskrav detta ställer på NO torde bli omfattande, särskilt i samband med lagens ikraftträdande. Möjligheten för NO att i vissa fall utfärda förbuds- och leveransförelägganden och behovet att övervaka efterlevnaden av NO:s egna samt även MD:s förelägganden innebär enligt utredningens mening nya och viktiga arbetsuppgifter för NO. Utredningen framhåller slutligen att ingrepp enligt lagförslagets 2 kap. 3 § mot marknadsdominerande företag i form av upplösning eller försäljning av aktier eller tillgångar i annat företag självfallet kräver omfattande arbetsinsatser för analys av situationen och överläggningar med parterna.

Utredningen har ej själv framlagt några specificerade förslag i personalavseende med anledning av de i lagens 2 kap. föreslagna ändringarna. Med beaktande av de utökade anspråk på insatser som de nya uppgifterna aktualiserar finner NO för sin del att behovet bör beräknas till fem handläggare, dvs. fem rotlar, som för närvarande endast har två tjänstemän, bör vardera tillföras ytterligare en handläggare. Därtill kommer behov av ytterligare två biträden.

Såsom framgår av det föregående har NO redan granskat ett antal företagsförvärv inom ramen för gällande lagstiftning. Dessa ärenden har krävt betydande arbetsinsatser. NO har alltså erfarenhetsmässigt underlag för sin uppfattning att förvärvsprövningsärenden kräver åtskilligt arbete för att få fram erforderligt bedömningsunderlag. Enligt det handläggningsförfarande som utredningen föreslagit kommer det slutliga avgörandet i fråga om alla viktiga företagsförvärvsärenden att ankomma på regeringen. Det förhållandet att NO sålunda i vissa fall ej har det slutliga ställningstagandet innebär emellertid ej att NO kan ha en lägre ambitionsnivå i fråga om dessa ärenden i utredningsavseende än beträffande övriga konkurrensärenden. Endast särskilt brådskande fall kan få föranleda avsteg härvidlag. NO måste i varje företagsförvärvsärende verkställa en utredning som visar fördelar och nackdelar av det aktuella förvärvet. På grundval därav kan NO sedan besluta att förvärvet skall lämnas utan åtgärd alternativt utforma ett yttrande till regeringen i fråga.

De nytillkommande förvärsprövningsärendena kräver för sin ändamålsenliga handläggning att NO:s kansli tillförs erforderliga arbetskraftsresurser. Utredningen har föreslagit tre kvalificerade handläggartjänster samt en person för biträdesuppgifter. NO finner för sin del denna bedömning realistisk. I övergångsskedet och de närmaste åren därefter bör dessa arbetskrafter fungera såsom en särskild enhet vid sidan av rotlarna med vilka den dock måste ha ett nära samarbete. Den som skall leda denna nya enhet bör vara en väl kvalificerad ekonom, som även bör kunna anförtros ansvaret att biträda NO med planeringen av NO:s verksamhet. På sikt torde det vara lämpligt att överföra personalen från denna specialenhet till

olika rotlar. Målet måste nämligen vara att samtliga rotlar inom NO:s kansli skall vara kompetenta att inom sina ansvarsområden bereda och handlägga alla slags konkurrensärenden, däribland även företagsförvärvsärenden.

Det s. k. fusionsregistret, som nu finns hos SPK, skall enligt utredningens förslag i fortsättningen finnas hos NO. NO delar utredningens uppfattning att två handläggare och ett biträde bör vara tillfyllest för arbetet med detta register.

Den ökade belastningen på den administrativa/kamerala sidan och expeditionssidan, där arbetssituationen redan nu är ansträngd, nödvändiggör en förstärkning även inom denna sektor, lämpligen med en kanslist och en expeditionsvakt.

Personalförstärkningen bör ske gradvis med början cirka ett halvt år före den föreslagna nya lagens ikraftträdande i och för erforderliga förberedelseåtgärder.

En eventuell utvidgning av NO:s befogenheter i fråga om förvärvsprövningsärenden, som i detta yttrande framförts såsom ett alternativ till utredningens förslag till handläggningsförfarande, synes ej nödvändiggöra någon personalförstärkning utöver vad ovan föreslagits.

NO tar också upp vissa andra organisatoriska frågor. Vad först gäller regeringens prövning av företagsförvärv kan NO i stort instämma i utredningens synpunkter beträffande arbetets omfattning och organisation i den handläggningsordning som utredningen föreslagit. Arbetsbelastningen i beredningsgruppen och dess sekretariat blir självfallet beroende av det bedömningsunderlag som NO samlat in och analyserat vid den förberedande prövningen. Även om den tid som föreslagits för den förberedande prövningen är relativt kort torde NO vanligen kunna få in ett ganska fullständigt underlag. Den föreslagna dimensioneringen av beredningsgruppens sekretariat förefaller därför rimlig.

För MD:s vidkommande har utredningen beräknat att dess arbetsbelastning under ett övergångsskede kan påverkas av dispensärenden med anledning av de nya förbud som har föreslagits. Utredningen anser dock att dispensprövningen sannolikt kan klaras av utan att ytterligare resurser tillförs domstolen. Frågan om belastningen på domstolen bör dock prövas på nytt när praktiska erfarenheter vunnits. Enligt NO:s mening kan antalet dispensansökningar särskilt till en början bli stort, varför domstolens resurser bör ökas redan i inledningsskedet så att handläggningen kan slutföras inom rimlig tid.

Beträffande SPK:s roll i förvärvsprövningen har utredningen beräknat att den arbetskraft som behövs härför kompenseras av att det s. k. fusionsregistret förs över till NO. NO vill här endast göra den kommentaren att samråd med personal hos SPK i ganska stor utsträckning kan komma att aktualiseras. Liksom utredningen anser NO att kartellregistret, marknadsregistret och storföretagsregistret inte bör föras över från SPK till NO.

Beträffande kartellregistret tillstyrker NO den föreslagna systematiseringen, som för övrigt föreslogs redan av riktprisutredningen (SOU 1966:48). Med de lagändringar som nu föreslås växer behovet av att studera t. ex. karteller inom en viss bransch och i vilka karteller ett visst företag medverkar. NO vill också ånyo understryka vikten av att den kartläggning av produktions- och marknadsandelar som görs av SPK utvidgas till att bli heltäckande och genomförs varannat år. Behovet av ett sådant marknadsregister blir såsom framhållits i det föregående än mer framträdande genom införandet av en förvärvskontroll. Uppläggningen av dataprogram m. m. för effektivare kartell- och marknadsregister medför vissa initialkostnader som dock bör uppvägas av besparingar på sikt, såväl i den löpande registerföringen som hos användarna av registren.

I betänkandet diskuteras också vissa samordningsfrågor mellan de myndigheter som berörs av förslagen. NO ansluter sig till utredningens uppfattning att någon sammanslagning av NO och SPK inte bör komma till stånd. Vidare aktualiserar den föreslagna förvärvskontrollen enligt utredningen en ökad samordning mellan vad utredningen kallar "pris-, konkurrens- och konsumentmyndigheterna" och "strukturmyndigheterna". NO har i sin nuvarande verksamhet samråd i olika former med berörda myndigheter, och det behov av ökad samverkan som förvärvsprövningen förutsätter kan motivera en utbyggnad av dessa kontakter och andra särskilda åtgärder, såsom utbildningsinsatser.

Utredningen har övervägt om en sammanslagning av NO och SPK skulle medföra påtagliga fördelar, anför SPK. Det konstateras dock att vinsten med en sådan sammanslagning inte skulle bli så stor, därför att det i denna organisation skulle krävas en ganska betydande NO-enhet. Utredningen avvisar därför en sammanslagning.

SPK instämmer i utredningens uppfattning att NO och SPK även i fortsättningen bör vara två självständiga myndigheter. Genom införandet av nya uppgiftsskyldighetsregler i KBL får NO möjlighet att i vissa fall själv begära in uppgifter från näringsidkare utan att behöva gå vägen över SPK. Utredningen utgår från att denna möjlighet utnyttjas så att hos SPK i första hand endast begärs sådana utredningar av mer övergripande natur som kräver en större utredningsinsats. SPK delar också denna uppfattning.

SPK har inte heller något att erinra mot att företagsförvärvsregistret förs över till NO. De resurser som härigenom friställs kommer i första hand att utnyttjas för utredningsarbete i samband med den föreslagna förvärvsprövningen. Om dessa resurser är tillräckliga kan, såsom utredningen påpekar, bedömas först sedan viss erfarenhet vunnits av det nya systemet. SPK avser därför senare återkomma och precisera eventuella behov av resurstillskott. Detta gäller även eventuellt ökade arbetsuppgifter med hänsyn till ändringarna i KBL.

SPK framhåller vidare att utredningen har betonat vikten av att en

samordning sker mellan de myndigheter som i första hand berörs av förslaget om förvärvsprövning, nämligen NO, SPK och SIND. SPK instämmer i detta och anser – i likhet med utredningen – att en samordning mellan myndigheterna bör kunna främjas genom bl. a. en i viss utsträckning gemensam utbildning. SPK tillstyrker förslaget om att ett för myndigheterna gemensamt utbildningsprogram utarbetas. Enligt utredningens uppfattning får behovet av utbildningsresurser bedömas när planerna för en sådan utbildning redovisats. SPK anser det vara av vikt att den förordade gemensamma utbildningen kommer igång så snabbt som möjligt för att säkra den samordning vid förvärvsprövning som eftersträvas. Därför bör särskilda medel för utbildningen tas upp redan då förslag om ny lag föreläggs riksdagen.

RRV uppger att verket inom ramen för förvaltningsrevisionen av SPK studerat samarbetet mellan nämnden och NO. I detta sammanhang har verket också haft anledning att ägna uppmärksamhet åt frågan om sambandet mellan prispolitiken och konkurrenspolitiken och hur detta samband tar sig uttryck i SPK:s arbete.

Enligt konkurrensutredningen skall konkurrens- och prisregleringslinjen ses som principiellt skilda, och valet mellan de båda är avgörande för utformningen av prispolitiken, anför RRV. Reglering och konkurrens kan enligt utredningen svårligen förenas. Utredningen fastslår att man sedan mitten av 1950-talet i huvudsak bygger på konkurrenslinjen och att prisregleringarna under 1970-talet inte innebär att denna linje har övergivits. Utredningen synes utgå från att så också har blivit fallet. RRV fortsätter.

Vad utredningen anför torde vara relevant när det gäller den egentliga prisregleringen. I detta sammanhang berör utredningen emellertid endast i korthet den s. k. överläggningsverksamhet som SPK bedriver med stöd av regeringens uppdrag om utvidgad och intensifierad prisövervakning från 1971 samt sin nya instruktion från 1973. Det av SPK härvid tillämpade systemet med s. k. frivilliga överenskommelser med prissättarna att på förhand avisera övervägda prisförändringar har, såvitt RRV kan bedöma, karaktär av faktisk prisreglering. Den omständigheten att regleringsingripandena med direkt stöd av prisregleringslagen varit förhållandevis få och – i allmänhet – kortvariga kan därför, enligt RRV:s mening, inte läggas till grund för slutsatsen att det faktiska inslaget av prisreglerande verksamhet varit lika begränsat.

Mot bakgrund av vad utredningen anför om svårigheterna att förena konkurrens- och regleringslinjen, anser RRV det väsentligt att man närmare försöker analysera konsekvenserna av det nu berörda förhållandet.

En fråga som sammanhänger med den föregående är vilka konsekvenser som förändringen av verksamhetens inriktning vid SPK har fått för samarbetet mellan nämnden och NO. Med nuvarande ordning är NO inte endast av resursmässiga skäl beroende av SPK som utredningsorgan, utan NO saknar även SPK:s formella möjligheter att ålägga företagen att lämna för verksamheten erforderliga uppgifter. Det är därför av central betydelse för effektiviteten i NO:s verksamhet att samarbetet med SPK fungerar väl.

Utredningen framhåller att en löpande information om SPK:s prisöver-

vakningsverksamhet som hittills bör ingå i samarbetet mellan nämnden och NO. RRV delar denna uppfattning. Enligt verkets mening synes dock dessa kontakter f. n. vara begränsade. RRV finner det därför angeläget att SPK:s löpande information till NO utökas.

RRV instämmer i utredningens synpunkt att man bl. a. genom gemensamma utbildningsinsatser bör försöka få till stånd en ökad samverkan och samordning mellan myndigheterna inom det närings- och konsumentpolitiska området.

En fråga som utredningen inte närmare har behandlat är hur SPK fullgör sin instruktionsenliga uppgift, att lämna utredningsbiträde åt NO på dennes begäran. Utrymmet för hithörande uppgifter torde ha minskat genom den förändring av inriktningen av SPK:s verksamhet som ägt rum under senare år.

RRV anser det angeläget att NO:s beroende av SPK minskar. RRV biträder följaktligen utredningens förslag att ge NO vidgade befogenheter att inhämta material direkt från företagen. Den av utredningen föreslagna lösningen – att låta NO utöva befogenheterna enligt den nya konkurrensbegränsningslagen – synes i alla relevanta avseenden ge NO samma möjligheter som tillkommer de myndigheter som har befogenhet att inhämta uppgifter enligt uppgiftsskyldighetslagen.

Att NO får vidgade befogenheter att inhämta uppgifter från företagen innebär sålunda en minskning av NO:s beroende av SPK. Utredningen anser dock inte att någon omfördelning av resurser bör göras från SPK till NO, bortsett från den som betingas av överföringen av förvärvsregistret. Utredningen motiverar detta med att de utredningsuppgifter som bör överflyttas från SPK till NO är av liten omfattning. Frågan är emellertid om det utan en viss omfördelning av resurser mellan de båda myndigheterna kan förväntas att beroendet kommer att minska i någon mer betydande grad. RRV anser därför att frågan om en ytterligare överföring av resurser från SPK till NO bör prövas närmare under den fortsatta beredningen av ärendet.

Utredningen har föreslagit att NO-ämbetet skall tilldelas ytterligare sju tjänster, vilket följer av förslaget att förvärvsprövningen läggs hos NO. NO-ämbetet skulle därmed tilldelas nya uppgifter och samtidigt öka betydligt i antal anställda, konstaterar *statskontoret*. Även om utredningens förslag – till den del som gäller förvärvskontrollens förläggning – inte skulle förverkligas, kommer den nya KBL enligt statskontorets mening att ställa nya krav på NO-ämbetet. Samtidigt är det möjligt att den nya KBL frigör resurser genom att NO behöver mindre tid för förhandlingar med företag. MD:s ökade befogenheter kan dessutom ge NO ett säkrare underlag för bedömning av olika ärendens utgång och möjliggöra en tidigare utgallring av ärenden för avskrivning. Enligt statskontorets mening kan den nya KBL motivera en översyn av NO-ämbetets organisation, som i huvudsak varit oförändrad sedan slutet av sextiotalet.

Utredningen har föreslagit att ett gemensamt utbildningsprogram för de myndigheter, som bedriver närings- och konsumentpolitik, skall utarbetas. Utbildningens syfte skulle vara att förbättra kontakterna på handläggarnivå och att få till stånd ett ökat erfarenhetsutbyte mellan myndigheterna.

Enligt statskontorets mening kan gemensam utbildning vara en framkomlig väg att förstärka kontakterna mellan myndigheterna. Utbildningsprogrammet bör dock följas av fortsatta samordnande aktiviteter. En möjlighet som statskontoret finner värd att pröva är att låta personal cirkulationstjänstgöra mellan de olika myndigheterna.

Även *DEFU* berör frågan om en sammanslagning av NO och SPK skulle medföra några fördelar. Som ett argument för en sammanslagning framför utredningen att företagen alltid skulle mötas av en och samma myndighet när det gäller kontakter i pris- och konkurrensfrågor. DEFU anser detta vara en tilltalande lösning inte minst från uppgiftslämnarsynpunkt. Utredningen menar att andra skäl talar emot en sammanslagning och föreslår därför ej någon sådan.

DEFU framhåller att i och med att uppgiftsskyldighet skrivs in i den nya konkurrensbegränsningslagen samtidigt som SPK har uppgiftsskyldighetslagen till sitt förfogande så är det mycket angeläget att NO och SPK inom sitt gemensamma verksamhetsområde bedriver ett intensifierat samarbete. Risken är annars uppenbar för bristande samordning med följd att uppgiftslämnarna kommer att betungas onödigt.

KK stöder utredningens förslag till ökad samordning mellan de myndigheter som bedriver närings- och konsumentpolitik. Kollegiet finner det angeläget att hållas underrättat om/ges tillfälle till samråd om sådana fall då NO:s och MD:s tillämpning av konkurrensbegränsningslagen berör utrikeshandeln. Samråd bör med tanke på kollegiets ovan berörda åliggande enligt sin instruktion under alla omständigheter ske vid tillämpningen av det föreslagna 1 kap. 5 §.

Minoriteten i länsstyrelsen i Kronobergs län pekar på att utredningen har från konkurrenssynpunkt granskat annan närings- och konsumentpolitik och funnit att samordningen bör förbättras. Ett utökat samarbete med de som svarar för de olika delarna förordas. För att möjliggöra detta regionalt bör priskontorens och regionalekonomiska enheternas ställning stärkas så att en regional bevakning från konkurrenssynpunkt kan ske.

6 Särskilda lag- och motivskrivningsfrågor m. m.

6.1 Allmänna synpunkter

Frågor om den nya lagens tillämpningsområde diskuteras av flera remissinstanser.

NO understryker betydelsen av det klargörande som utredningen gör beträffande lagens territoriella tillämplighet. För att konkurrensbegränsningslagen skall bli effektiv är det nödvändigt att den kan användas mot varje konkurrensbegränsning med verkningar i landet. En förutsättning härför är att den s. k. effektprincipen tillämpas så att det är möjligt att ingripa mot konkurrensbegränsningar vidtagna i utlandet men med effekter i Sverige, framhåller NO.

MD pekar på att utredningen vad gäller den föreslagna lagens territoriella begränsning anger att tillämpningen av generalklausulen i 2 kap. 1 § i första hand har sin inriktning på s. k. inlandsverkan. Vidare anförs i betänkandet rörande frågan, efter vilka linjer man skall avgöra huruvida inlandsverkan föreligger och vilken styrka denna verkan skall ha, att lagförslaget bygger på att konkurrensbegränsningen skall vara direkt inriktad på den svenska marknaden och ha påtagliga effekter på denna marknad, varvid anges att direkt inriktning bl. a. föreligger om det konkurrensbegränsade förfarandet avser varor eller tjänster som tillhandahålls på den svenska marknaden samt att i begreppet "påtaglig" ligger att effekten på den svenska marknaden skall ha viss varaktighet och betydelse. Härefter understryks i betänkandet, framhåller MD, att den föreslagna lagen inte bygger på att det är av betydelse huruvida ett utländskt företag har sitt säte här i landet eller på annat sätt är representerat här; också när så inte är fallet skall lagen i princip kunna vara tillämplig. MD hänvisar till att innebörden i gällande rätt i aktuellt hänseende framgår av marknadsdomstolens beslut i det s. k. Bayer–Kerr-ärendet (beslut nr 16/1977) varav utdrag refereras i betänkandet. Av beslutet framgår bl. a. att vid avgörande av om MD är behörig uppta talan avseende påstådd konkurrensbegränsning av ett utländskt rättssubjekt till saklig prövning hänsyn skall tas till det utländska företagets grad av anknytning till Sverige, varvid olika anknytningsfakta såsom t. ex. om företaget har egen representation i landet eller om det har för avsikt att varaktigt etablera sig här bör beaktas. Utredningens angivande av efter vilka linjer behörigheten skall bedömas överensstämmer således inte med gällande rätt utan ger uttryck för minoritetens uppfattning beträffande behörighetsfrågan i Bayer–Kerr-ärendet, i vilken minoritet bl. a. konkurrensutredningens ordförande ingick. MD vill med skärpa framhålla, anförs vidare, att, om en eventuell rättsförändring i enlighet med utredningens uttalande i behörighetsfrågan åsyftas, detta måste åstadkommas genom stiftande av lag och inte kan ske genom ett uttalande i betänkandet om vad lagförslaget i aktuellt hänseende bygger på.

Sveriges redareförening poängterar att föreningen har haft anledning att särskilt intressera sig för konkurrenslagstiftningens territoriella begränsning och att föreningen i ett aktuellt fall låtit utföra en rättsutredning om sjöfart och gällande konkurrens, till vilken hänvisas i flera fall i betänkandet. Under rubriken "Territoriell begränsning" (s. 262) anges i betänkandet, anför redareföreningen, att utredningen i denna del valt "i princip samma lösning i lagförslaget som enligt gällande rätt". Föreningen vill i detta sammanhang fästa särskild uppmärksamhet vid de slutsatser angående gränserna för svensk konkurrenslagstiftnings tillämplighet på internationell sjöfart som återges i den av föreningen ombesörjda rättsutredningen (s. 126–129). Då enligt betänkandet ingen ändring i sak föreslås beträffande den svenska konkurrenslagstiftningens territoriella begräns-

ning utgår redareföreningen från att slutsatserna i nämnda rättsutredning har beaktats under utredningsarbetet och att dessa slutsatser därmed kan anses vägledande även för framtiden. Föreningen vill i detta sammanhang särskilt understryka betydelsen av att följande två slutsatser i rättsutredningen inte påverkas av nu aktuella lagändringar:

"Konkurrensbegränsande samarbete i trafik helt mellan utländska hamnar faller utanför svensk konkurrensbegränsningslagstiftning också när denna trafik i betydande utsträckning utnyttjas av svenska transportörer".

"Svenska myndigheter har på antytt sätt erkänt linjekonferenssystemet såsom en väsentlig konkurrensstyrande faktor på den internationella sjöfartens område. Linjekonferenserna utgör alltså en av statsmakterna godtagen regleringsmekanism för internationell sjöfart. Detta ger sjöfarten en konkurrensrättslig särställning i förhållande till andra näringsgrenar. Härigenom undantas ytterligare en rad fall från ingripanden enligt KBL".

NO tar upp en annan avgränsningsfråga och anför.

Den nuvarande lagstiftningens tillämplighetsområde avgränsas bl. a. av att ingripanden endast kan göras mot den som är företagare i den mening som anges i 26 § KBL. Härmed förstås bl. a. den som yrkesmässigt tillverkar, köper eller säljer viss förnödenhet eller driver rörelse för utförande av tjänst åt annan. Begreppet förnödenhet omfattar inte pengar, andra betalningsmedel, fast egendom eller upplåtelse av nyttjanderätt till sådan egendom. NO:s erfarenheter har visat att det är påkallat att i varje fall fast egendom och upplåtelse av nyttjanderätt till sådan egendom inte undandras den konkurrensrättsliga lagstiftningen. Mot denna bakgrund är det bra att utredningen föreslår att ingripanden framdeles skall kunna göras mot envar som är näringsidkare. I den mån hänsyn behöver tas till den allmänna bostadspolitiska samt den stads- och regiontekniska planeringen eller till den allmänna jordbrukspolitiken sker detta såsom utredningen framhåller bäst vid skadlighetsprövningen då dessa särregleringar aktualiseras.

I NO:s verksamhet har tveksamhet om innebörden av företagarebegreppet i övrigt främst uppkommit när statliga och kommunala organ föranlett konkurrensbegränsningar. Även ideella organisationers status kan vara svårbestämbar i detta avseende.

Ideella organisationer bedriver ofta verksamhet av ekonomisk karaktär. Ett exempel kan hämtas från målet mellan Näringslivets granskningsnämnd för gåvor och understödsannonser och De Handikappades Riksförbund (DHR) rörande tillämpning av marknadsföringslagen. Om DHR anförde MD (PKF 1974:7 s. 97) "Begreppet näringsidkare skall fattas i vidsträckt mening. Med näringsidkare förstås var och en som yrkesmässigt driver verksamhet av ekonomisk art (prop. 1970:57 s. 90). Också ideella föreningar är alltså näringsidkare om de främjar sitt syfte genom att driva näringsverksamhet. Den omständigheten att den ekonomiska verksamheten avser att främja ett välgörande syfte utgör inte hinder för att vederbö-

rande anses som näringsidkare (SOU 1966: 71 s. 91). På grund härav och då alltså fråga är om marknadsföring av vara måste DHR i förevarande sammanhang betraktas som näringsidkare."

Vid tillämpning av KBL har det i olika sammanhang uppkommit tolkningsfrågor vid tillämpningen av företagarebegreppet vad gäller ideella organisationer. Ett fall har gällt Livräddningssällskapet vars verksamhet i de här aktuella delarna hade stora likheter med idrottsorganisationernas allt vanligare uppträdande på olika marknader med godkännandemärkning av olika produkter m. m. Sällskapet hade till uppgift att bekämpa drunkningsolyckor och att på lämpligt sätt medverka till att olika slag av räddningsmaterial av hög kvalite gavs största möjliga spridning. Sällskapet framtog därför vissa modellkonstruktioner av flytvästar vilka sedermera framställdes i industriell skala av en företagare. För att kompensera sig för utlägg i konstruktionsarbetet uttog sällskapet viss ersättning av företaget som fick rätt att anbringa sällskapets märke på varan. Det påstods att sällskapet inte var företagare på den grunden att sällskapets agerande i denna del inte var att betrakta som en från den ideella verksamheten avskild gren av näringsidkande. NO är dock av den uppfattningen att så snart en ideell organisation eller vilken annan fysisk eller juridisk person som helst regelmässigt erbjuder tjänster åt annan mot ersättning är organisationen i denna del att betrakta som företagare i KBL:s mening. Att denna gräns ligger fast bör komma till uttryck i förarbetena till den nya lagen.

I beslut den 11 december 1973 fann MD att en kommun i egenskap av trafikskoleutövare var att anse som företagare. Avgörande för ställningstagandet var att trafikskolan erbjöd allmänheten tjänster mot vissa avgifter. Verksamheten bedrevs med ett konstant underskott varför krav på vinstsyfte tydligen inte uppställts. Det förhållandet att avgifterna således delvis subventionerades över den kommunala budgeten fick beaktas vid skadlighetsprövningen.

MD konstaterar att bl. a. konkurrensbegränsningar avseende överlåtelse av fast egendom faller utanför KBL:s tillämpningsområde. Enligt utredningen krävs för att konkurrensbegränsningslagstiftningen skall bli effektiv att den nya lagen omfattar även yrkesmässig verksamhet avseende fast egendom. Detta åstadkoms genom att låta den nya lagstiftningen avse inte bara företagare utan allmänt näringsidkare som driver rörelse beträffande vara, tjänst eller annan nyttighet, varigenom bl. a. fast egendom således kommer att omfattas av den föreslagna lagen. MD ansluter sig till utredningens bedömning och hälsar den föreslagna utvidgningen av konkurrensbegränsningslagstiftningens tillämpningsområde i aktuellt hänseende med tillfredsställelse.

Även *SPK*, som särskilt anmärker att begreppet näringsidkare också förs in i uppgiftsskyldighetslagen (1956: 245), tillstyrker den nu nämnda utvidgningen.

Hovrätten för Västra Sverige berör lagens tekniska utformning i allmänhet och anser att lagtexten språkligt ger ett tungt intryck med ofta svårlästa bestämmelser. Detta synes hovrätten erforderligt med en genomgripande översyn av förslaget ur språklig synvinkel. En sådan översyn bör syfta till att texten bl. a. ges en mera lättillgänglig utformning. Detta får givetvis inte gå ut över klarheten. En strävan efter ett mera tidsenligt språk bör således enligt hovrätten inte få till följd att man t. ex. bibehåller den av utredningen föreslagna redaktionella ändringen av ordet "otillbörlig" till "olämplig". Sistnämnda uttryck är visserligen modernare men synes samtidigt ha en svagare klang. MFL använder alltjämt uttrycket "otillbörlig" och det kan ifrågasättas om detta trots allt inte är mera välfunnet.

Allvarligare invändningar kan riktas mot dispositionen av vissa paragrafer. Ett stycke kan innehålla en numrerad uppräkning varefter på ny rad följer en fristående mening. Även om man vinner i tydlighet genom att på ett så distinkt sätt som genom numrering betona olika moment vill hovrätten dock peka på svårigheten att hänföra den fristående meningen till rätt stycke med allt vad det innebär av risk för missuppfattningar, hänvisningsproblem m. m. Hovrätten hänvisar här till lagtexten i 2 kap. 9 §.

6.2 Inledande bestämmelse (1 kap.)

Lagförslagets inledande bestämmelse syftar enligt specialmotiveringen till att allmänt beskriva lagens inriktning och knyta samman de konkreta reglerna i de övriga kapitlen, anför *NO*. Den föreslagna formuleringen har emellertid enligt NO:s mening blivit alltför knapphändig. Den anger endast det medel i konkurrenspolitiken i vid bemärkelse som lagen utgör medan syftet – att främja en från allmän synpunkt önskvärd konkurrens – tappats bort. Motsvarande bestämmelse i den nuvarande lagen och i t. ex. MFL anger såväl mål som medel. NO ser inte något skäl för att den nya lagens syfte inte skulle kunna anges på liknande sätt.

NO anför vidare att i den nuvarande lagens inledande bestämmelser anges också karaktären av förhandlingslagstiftning. I praktiken kommer lagen även med de förändringar och nya regelsystem som föreslås att ha denna karaktär. Detta bör enligt NO framgå av lagtexten i 1 kap.

Det kan i sammanhanget med tillfredsställelse noteras att den nuvarande lagens otympliga rubrik föreslås förkortad. Benämningen konkurrensbegränsningslag är emellertid inte heller helt lyckad, eftersom den kan uppfattas som en lag syftande till att begränsa konkurrensen. NO föreslår därför att den nya lagen ges benämningen konkurrenslag.

Även *Sveriges advokatsamfund* berör bestämmelsen i 1 kap. om lagens ändamål. Samfundet har i tidigare yttrande (TSA 1975 s. 192 ff.) ifrågasatt lämpligheten av att på detta sätt ange en lags ändamål. Innehållet i en lag bör framgå av lagens enskilda bestämmelser, vilka inte alltid kan sammanfattas i en strikt definition i en inledande ändamålsbestämmelse. I detta fall överensstämmer inte heller ändamålsbestämmelsen med lagens innehåll,

då lagen behandlar två i huvudsak skilda regelsystem (s. 391), nämligen konkurrensrättsliga regler och regler som avser att förhindra förvärv av företag medförande olägenhet från annan än konkurrensrättslig synpunkt. Först i det fall dessa senare regler utgår, i enlighet med samfundets förslag, kan den inledande bestämmelsen sägas motsvara lagens innehåll, anför samfundet.

Bestämmelsen om lagens ändamål efter mönster från bl.a. KBL och MFL framstår enligt *hovrättens för Västra Sverige* uppfattning som alltför intetsägande och torde knappast täcka syftet med lagen. När det t.ex. gäller prövning av företagsförvärv enligt 3 kap. kommer andra moment in än de renodlat konkurrensrättsliga. Paragrafen torde kunna slopas. Om den behålles bör den utvidgas anser hovrätten.

6.3 Skadliga och otillåtna konkurrensbegränsningar (2 kap.)

Hovrätten för Västra Sverige ställer frågan om man inte trots att man från rättssäkerhetssynpunkt bör ställa stora krav på utformningen av straffsanktionerade förbud inledningsvis i kapitlet i en särskild paragraf kan ange att 2 kap. ev. med vissa specificerade undantag omfattar vara, tjänst eller annan nyttighet, alternativt att med vara skall jämställas tjänst och annan nyttighet. Härmed skulle enligt hovrätten behovet av att upprepa denna definition i snart sagt varje paragraf minska.

1 §

Beträffande 1 § anför *hovrätten* att paragrafen följer dispositionen från motsvarande bestämmelse i KBL. Eftersom paragrafen i förslaget har byggts ut framstår det dock nu som mest logiskt att i första hand definiera vad som är skadlig verkan och därefter ta upp på vilket sätt denna kan förhindras. Andra och tredje styckena borde därför kunna brytas ut och – företrädesvis – bilda en egen paragraf varefter första stycket kan utgöra en ny 2 §.

I specialmotiveringen till 1 § 1 talas om att MD beträffande annat konkurrensbegränsande förfarande kan förbjuda en underlåtenhet att handla. En sådan konstruktion synes hovrätten synnerligen främmande; det naturligaste borde enligt hovrättens bedömning vara ett åläggande att vidta viss åtgärd. Nu är tydligen syftet med bestämmelsen bl.a. dels att begränsa ingreppet så långt möjligt, dels att låta den som drabbas av förbudet ha utvägar öppna för att välja olika handlingslinjer. Rättstillämpningen får kanske utvisa om det är möjligt att meddela meningsfulla förbud i en sådan situation.

Också *MD* diskuterar utformningen av förbud som kan meddelas med stöd av generalklausulen. MD, som anser det vara välmotiverat att domstolen bl.a. får möjlighet att förbjuda konkurrensbegränsande förfaranden, anför. I specialmotiveringen till det aktuella stadgandet anges att hinder

inte möter mot att ett förbud utformas så, att däri upptas villkor varunder förbudet inte gäller. MD finner detta vara välbetänkt, eftersom behov av att kunna meddela s. k. villkorade förbud inte sällan torde uppkomma. I specialmotiveringen sägs vidare att ett förbud skall träffa ett konkret handlingsmönster eller en närmare beskriven brist på handlande samt understryks att vid avfattandet av ett förbud klart skall anges vad som är förbjudet. Detta resonemang, som uppenbarligen är dikterat av en strävan att åstadkomma rättssäkerhet, finner MD i och för sig vara lovvärt. Det bör emellertid påpekas att enligt avtalsvillkorslagen, som uppvisar likheter med det föreslagna aktuella stadgandet däri att enligt båda lagarna fråga kan vara om förbud mot avtalsvillkor, kan MD förbjuda näringsidkare att använda visst villkor eller väsentligen samma villkor. Enligt marknadsföringslagen kan domstolen på jämförligt sätt låta förbudet avse viss handling "eller annan liknande handling". Skälet till ifrågavarande regleringar i avtalsvillkorslagen och marknadsföringslagen är givetvis att ett förbud som träffar endast visst preciserat villkor eller handlande ofta lätt skulle kunna bli verkningslöst genom att den förbudet avser företar en i sak betydelselös modifiering av ett villkor eller ett handlande. Det synes böra övervägas om det inte också i den konkurrensrättsliga regleringen borde ges möjlighet att vid meddelandet av ett förbud något vidga förbudsområdet utöver just det villkor eller handlande, varom fråga är, på sätt är fallet enligt avtalsvillkorslagen och marknadsföringslagen; skälet härför torde göra sig lika starkt gällande vid den aktuella lagstiftningen som vid de nämnda båda lagarna.

NO ifrågasätter om inte de föreslagna bestämmelserna i 2 kap. 1–3 §§ i redaktionellt hänseende bör ges en klarare utformning. Vid en sådan omarbetning synes det NO som den i lagstiftningen centrala bestämmelsen – den i förslaget under 1 § andra stycket upptagna generalklausulen – bör såsom en självständig 1 § få inleda kapitlet. I 2 § torde därefter kunna inflyta de i förslagets 1 § första och tredje styckena upptagna bestämmelserna om, i första hand, de åtgärder MD kan vidta för att förhindra skadlig verkan av konkurrensbegränsning. I 3 § synes därefter kunna anges de i förslagets 2 § första stycket och 3 § första stycket införda bestämmelserna om skyldighet för MD att i där upptagna fall överlämna ärendet till regeringen. I 4 § torde slutligen enligt NO:s uppfattning kunna sammanföras de bestämmelser om regeringens befogenheter, som i förslaget innefattas i 2 § andra stycket och 3 § andra stycket. Vid en sådan utformning synes de i förslagets 2 och 3 §§ förekommande upprepningarna kunna undvikas. Av ändringarna föranleds en omnumrering av kapitlets övriga paragrafer.

MD tar upp – i likhet med hovrätten för Västra Sverige (se avsnitt 6.1) – terminologien i 2 kap. 1 § och pekar på att ordet "otillbörligt" i 5 § andra stycket KBL har ersatts med termen "olämpligt". Enligt motiven avses härmed ingen ändring i sak. Orden "otillbörligt" och "olämpligt" har emellertid enligt MD:s uppfattning helt olika valörer; "otillbörligt" är

sålunda ett avsevärt starkare uttryck än "olämpligt". Den föreslagna lagtexten ger därför i denna del intryck av att regleringen innebär en utvidgning av möjligheterna till ingripande vid konkurrensbegränsande förfaranden. Till undvikande härav samt då kontinuitet och såvitt möjligt överensstämmelse med andra författningar MD har att tillämpa – i marknadsföringslagen används termen "otillbörligt" – bör eftersträvas, anser MD att i den aktuella regeln föreslagna ordet "olämpligt" bör utbytas mot "otillbörligt".

Sveriges advokatsamfund pekar på att utredningen uttryckligen framhåller att ingen saklig ändring har avsetts i förhållande till KBL. Samfundet delar dock inte uppfattningen att uttrycket "olämplig från allmän synpunkt" skulle vara synonymt till KBL:s stadgande "ur allmän synpunkt otillbörligt sätt". För att nå en bättre överensstämmelse med KBL och för att undvika uttrycket "olämplig", vilket uttryck bör undvikas i lagtext, förordar samfundet att beteckningen "samhällsskadlig" skall kunna appliceras på en konkurrensbegränsning innan den skall kunna angripas.

LRF ifrågasätter om uttrycket "olämplig från allmän synpunkt" är tillräckligt "juridiskt stringent". LRF noterar dock att någon ändring i sak gentemot termen "otillbörligt" i KBL inte har åsyftats. LRF föreslår att ordvalet ses över.

Handelskamrarna hemställer beträffande den tekniska utformningen av generalklausulen i 2 kap. 1 § att den inledande meningen omformuleras så att den viktiga princip som uttrycks där blir begriplig.

KOV har för sin del fäst sig vid att enligt den föreslagna nya generalklausulen skall vid bedömningen särskild hänsyn tas till konsumenternas intressen. Den närmare innebörden av detta anser KOV böra utvecklas i motiven.

En fråga av större räckvidd men över vilken remissyttrandena ändock lämpligen kan redovisas i anslutning till 2 kap. 1 § är utredningens förslag att MD skall kunna pröva en konkurrensbegränsande åtgärd även sedan den har upphört. *MD* och *NO* tillstyrker förslaget.

MD anför att förslaget att talan skall kunna väckas även när det förfarande talan riktas mot inte längre tillämpas – något som markeras genom att konkurrensbegränsningslagens uttryck "undanröja skadlig verkan av konkurrensbegränsning" i den föreslagna lagtexten ersätts med lokutionen "förhindra skadlig verkan av konkurrensbegränsning" – finner marknadsdomstolen vara välmotiverat.

NO anser det vara av stor vikt att möjlighet genom den nya lagen skapas att väcka talan i ett ärende även när den åtgärd som talan riktas mot har upphört. Det är för rättstillämpningen av stort värde att utslag av prejudicerande betydelse finns på olika områden. Vidare kan ett upprepande av förfarandet hindras genom beslut av MD. I ärenden som inte är av större vikt kan NO genom förbud eller åläggande enligt 15 § förhindra ett uppre-

pande av ett konkurrensbegränsande förfarande som man lyckats förhandla bort. Motsvarande möjlighet står dock inte NO till buds när det gäller fall som är av större vikt eller där företaget inte vill ge det godkännande som erfordras för förbud eller åläggande enligt 15 §. För att det, oavsett betydelsen av en konkurrensbegränsning, skall vara möjligt att förhindra ett upprepande, bör därför som utredningen föreslagit talan även kunna riktas mot upphörd konkurrensbegränsning.

De näringslivsorganisationer som har berört förslaget är negativa. *LRF* anmärker att en upphörd konkurrensbegränsning skall kunna prövas av prejudikatskäl. Motsvarande möjlighet föreligger enligt MFL. Enligt LRF:s mening synes det inte vare sig principiellt förenligt med missbruksprincipen, av större värde från prejudikatsynpunkt eller i övrigt behövligt att en sådan möjlighet införs. Inte heller här kan paralleller med marknadsföringslagen anses ha större bärighet. NO:s resurser bör istället inriktas mot åtgärder som fortfarande pågår.

SI m.fl. framhåller att med den förhandlingsprincip som hittills har varit grundläggande på missbruksområdet och som av tidigare anförda skäl bör bibehållas är det oförenligt att prövningen i MD skulle kunna avse verkningar som redan har blivit undanröjda. Något vägande skäl har inte anförts för att det skulle finnas behov av att bringa principfall under MD:s prövning, om det inte finns något företag som vidhåller en konkurrensbegränsande åtgärd av det slag som påstås ha skadlig verkan. Vidare måste med hänsyn till karaktären av prövningen enligt KBL prejudikatsintresset av ett avgörande efter ett förfarande som har genomförts utan någon reell motpart till NO betecknas som ringa. För prejudikatsbildningen är det av särskild vikt att sakfrågorna belyses genom argumentation från båda sidor. I sådana fall då konkurrensbegränsande åtgärder av ett slag som påstås ha skadlig verkan genomförs av ett flertal olika företag är det därför viktigt att NO:s talan riktas mot något företag som fortsätter med sådana åtgärder även efter NO:s ingripande. Ett företag som av något skäl redan har upphört med den konkurrensbegränsande åtgärden saknar reellt intresse av att utveckla sin talan med det arbete och de kostnader som är förbundna därmed. Mot bakgrund härav hemställer organisationerna att prövning av konkurrensbegränsning som redan upphört inte skall kunna förekomma.

Till de negativa remissinstanserna hör *Sveriges advokatsamfund* som anser att den föreslagna rätten att pröva konkurrensbegränsningar som har upphört torde vara en följd av utredningens förslag att förhandlingsprincipen skall frångås. Samfundet delar inte utredningens uppfattning att MD skall kunna pröva principiellt viktiga fall efter det att den mot vilken NO:s talan riktar sig har upphört med åtgärden och då torde ha ringa intresse av att få ärendet fullständigt prövat av MD. Dessutom torde det kunna inträffa, vilket har skett inom marknadsföringsområdet, att näringsidkaren antingen har upphört med sin verksamhet eller inte kan påträffas. Det tvåpartsförhållande på vilket förfarandet inför MD vilar kommer i sådant fall i

obalans. Samfundet utgår från att, om den av samfundet föreslagna ändringen i förhandlingsprincipen genomförs, avfattningen av 2 kap. 1 § ges en utformning så att MD:s bedömning skall avse endast existerande konkurrensbegränsningar. Även i det fall förhandlingsprincipen helt skulle överges – i enlighet med utredningens förslag – bör bestämmelsen i 2 kap. 1 § utformas så att den endast avser aktuella konkurrensbegränsningar.

2 §

Hovrätten för Västra Sverige anför att i specialmotiveringen (s. 399) till 2 § andra stycket sägs att i ett sällsynt fall skulle kunna tänkas att regeringen anser att den skadliga verkan hade kunnat förhindras med ingripande enligt 1 § och att om talan därför lämnas utan bifall det i princip finns möjlighet att pröva frågan på nytt i MD.

För att sådan ny prövning av MD skall kunna ske bör – om nya omständigheter inte förekommer – enligt hovrättens mening regeringens beslut också innehålla en återförvisning till MD.

MD tar upp en annan fråga rörande 2 § och anför. Enligt 21 § tredje stycket KBL kan ett prisingripande ske såvida den skadliga verkan innebär att visst pris med hänsyn till kostnader och övriga omständigheter är uppenbart för högt samt saken finnes vara av allmän betydelse. Dessa betingelser för prisingripande har i föreslagna 2 § ersatts med rekvisitet att visst pris med hänsyn till kostnaderna och övriga omständigheter skall vara oskäligt högt. Enligt betänkandet är den nuvarande formuleringen i 21 § tredje stycket KBL beträffande förutsättningarna för prisingripande sådan att risk finns att bestämmelsen blir verkningslös. Vidare uttalas i betänkandet att, närmast som ett förtydligande och utan att någon mer betydande ändring beträffande förutsättningarna för ingripande avses, i den föreslagna regeln bör utsägas att ingripande skall kunna ske mot prissättning som är oskäligt hög. MD avser detta utredningens uttalande vara förvirrande, varför förtydligande bör ske.

4 §

Som anförs i betänkandet framstår avsaknaden av effektiva tvångsmedel i KBL som en allvarlig brist, anför *MD*. Lika med utredningen finner MD det vara angeläget att samhället ges möjligheter att kunna gripa in på missbruksområdet med vitessanktionerade förbud och åligganden. Utredningen har för detta ändamål föreslagit en regel i 2 kap. 4 § med formuleringen "förbud eller åläggande enligt 1–3 § *kan* förenas med vite". Med hänsyn till den av utredningen uttalade målsättningen att en ny konkurrensbegränsningslag bör förses med effektiva tvångsmedel bör enligt MD:s mening 2 kap. 4 § ges lydelsen "förbud eller åläggande enligt 1–3 § *skall* förenas med vite, om ej detta av särskilda skäl är obehövligt". Härigenom vinns också en önskvärd överensstämmelse med marknadsföringslagen

och avtalsvillkorslagen, vilka har vitesbestämmelser med denna lydelse.

Också *NO* berör bestämmelsen i 4 § och påpekar att nu gällande möjlighet att använda vite vid leveransvägran och liknande diskriminering hittills inte har behövt utnyttjas. Möjligheten att använda vitesföreläggande torde dock ha viss psykologisk betydelse. NO finner det ändamålsenligt att förbud och åligganden kan förenas med vite. Utredningen har anfört att vitesbeloppet bl. a. kan fastställas med hänsyn till handlingens svårighetsgrad. Utredningen torde härmed närmast ha åsyftat konkurrensbegränsningens betydelse från allmän synpunkt. Vite är inte straff. Vitets enda syfte är att förhindra att ett förbjudet beteende upprepas eller att en viss angiven handling företas. Beloppets storlek kan därför enligt NO:s uppfattning endast bestämmas med hänsyn till detta syfte.

5 §

Generalklausulen föreslås efter regeringens tillstånd kunna tillämpas i fråga om konkurrensbegränsning med verkan utomlands om det påkallas av hänsyn till internationell överenskommelse, anför *NO*. Detta överensstämmer med gällande ordning. I textförslagets sista mening anges dock att konkurrensbegränsning i detta fall skall anses ha skadlig verkan om den strider mot den internationella överenskommelsen. NO tillstyrker att skadlighetsprövningen i förevarande fall får denna innebörd.

Hovrätten för Västra Sverige påpekar att av motiven framgår inte helt klart hur prövningen skall ske. Det första momentet i en sådan prövning bör väl vara att konstatera om konkurrensbegränsningen över huvud taget strider mot överenskommelsen. Därefter skulle enligt hovrätten prövning ske enligt 1 §.

6 §

Sveriges advokatsamfund föreslår "för att undvika onödiga tolkningssvårigheter" att ordalydelsen i 2 kap. 6 § 1 ändras till "angivet pris".

7 §

Remissinstansernas synpunkter på vissa av rekvisiten i paragrafen har redovisats i avsnitt 2.

Hovrätten för Västra Sverige pekar på svårigheterna för näringsidkare att såvitt avser kriteriet "anges öppet på annat sätt" i tredje stycket p. 1 själva bedöma om samarbetet är tillräckligt öppet redovisat enligt lag. Svårigheter torde också uppkomma för tillämpande myndigheter, anför hovrätten.

Också *MD* tar upp frågan och anför. Stadgandet innebär att horisontellt prissamarbete som endast är vägledande lämnas straffritt såvida samarbetet redovisas genom uppgift till statens pris- och kartellnämnd eller anges öppet på annat sätt. Av specialmotiveringen till stadgandet framgår att med formuleringen "anges öppet på annat sätt" inte avses att redovisning

av prissamarbetet skall ske vid marknadsföringen. Syftet med uppgiftsskyldigheten är att de konkurrensvårdande myndigheterna skall få vetskap om prissamarbetet, varför en anmälan om detta till näringsfrihetsombudsmannen enligt betänkandet uppfyller kravet på att samarbetet "anges öppet på annat sätt". Med hänsyn till vad som sålunda åsyftas med den citerade lokutionen anser domstolen den föreslagna formuleringen vara missvisande; uttrycket "anges öppet på annat sätt" bör enligt MD kunna ersättas med "till näringsfrihetsombudsmannen".

LRF hemställer om förtydligande och exemplifiering av uttrycket "eljest gemensamt" i 2 kap. 7 §.

MD har särskilt observerat användningen i ordet "eljest" i utredningens lagförslag. Domstolen anser ordet vara mindre väl passande i sammanhanget och troligen använt med felaktig innebörd. Ordet torde saklöst kunna utmönstras ur lagtexten, anför MD.

Sveriges advokatsamfund har funnit att begreppet "näringsidkare" används i 2 kap. 7 och 8 §§ på sådant sätt att därmed måste avses "konkurrerande näringsidkare". Om ett konkurrensförhållande mellan två näringsidkare inte är för handen, föreligger inte heller skäl att ingripa mot dessa näringsidkares åtgärder. För anbudskartellförbudet enligt 2 kap. 9 § är detta förhållande av betydelse med hänsyn till att förbudet föreslås bli utökat till att avse även enstaka samråd, anför samfundet. Skulle bestämmelserna i 7 och 8 §§ kvarstå, bör däri anges att de är tillämpliga endast i de fall där det är fråga om näringsidkare i ett konkurrensförhållande. När det gäller anbudskartellförbudet undanröjs härmed tolkningsfrågan huruvida förbudet enligt 9 § första stycket 3. skall omfatta samråd mellan en anbudsgivare och exempelvis hans leverantör–kreditgivare om anbudspriset.

9 §

Några remissinstanser bl. a. *Sveriges advokatsamfund, Byggherreföreningen* och *konsumentverket*, har påtalat att sannolikt ett "tryckttekniskt brytningsfel" har åstadkommit att indelningen av 2 kap. 9 § i stycken inte överensstämmer med motivuttalanden och att hänvisningar till stycken i paragrafen inte stämmer.

MD påtalar också att det föreslagna lagrummets utformning är otillfredsställande. Stadgandet kan sålunda bl. a. läsas så, att "näringsidkare får ej – – – eljest samverka – – – om att vid anbudsförfarande – – – samarbete eljest skall förekomma vid anbudsgivning – – –". För att komma till rätta med stadgandets utformning krävs konkretisering och styckeindelning av den föreslagna regelns första stycke. Vidare har regeln uppenbarligen blivit redigerad på annat sätt än som avsetts genom att meningen "Ej heller – – – sådan åtgärd" upptagits som särskilt stycke. Därigenom blir nämligen tredje och fjärde styckena i 2 kap. 9 § samt straffstadgandet i 5 kap. 1 § obegripliga. Emellertid bör enligt MD:s uppfattning den aktuella meningen utgöra ett särskilt stycke, varför följdändringar i stället bör göras

i tredje och fjärde styckena samt i straffbudet. Domstolen finner också att lokutionen "förfarande som avser att flera näringsidkare skall gå samman för samfälld prestation med gemensamt anbud" bör utbytas mot formuleringen "förfarande som avser samarbete mellan näringsidkare för åstadkommande av samfälld prestation med gemensamt anbud".

10 §

I lagförslagets straffstadgande, 5 kap. 1 § sista stycket, anges att i ringa fall inte skall dömas till straff. Innebörden härav är uppenbarligen bl. a. att straff inte skall utdömas vid bagatellartade horisontella prisbindningar. Regleringen i detta hänseende kan följaktligen sägas utgöra en dubblyr, anför *MD*. Eftersom sista stycket i straffstadgandet enligt domstolen är välmotiverat i fall av överträdelse av andra förbud än priskartellförbudet, bör rättelse ske genom att 2 kap. 10 § andra stycket första punkten utgår ur lagtexten.

12 §

NO biträder utredningens förslag i 12 § andra stycket att subsidiär talerätt tillerkänns även sammanslutning av näringsidkare. Då den subsidiära talerätten utnyttjas kan det under handläggningen i MD framkomma nya omständigheter eller marknadssituationen kan ha förändrats på så sätt att NO finner att det föreligger ett allmänt intresse att den påtalade konkurrensbegränsningen undanröjes. NO bör därvid i enlighet med vad utredningen föreslår kunna inträda i processen och få samma ställning som om han själv gjort ansökan till MD. Detta bör dock i motsats till utredningens förslag komma till uttryck i lagtexten, anser NO. Det bör även framgå av lagtexten att NO har ställning som motpart då en näringsidkare ansökt om dispens från något av de i 2 kap. intagna förbuden.

NO anser vidare att det i 13 § lagen om marknadsdomstolen (MDL) bör anges att för det fall annan än NO har ansökt om prövning enligt 2 kap. 1 §, NO bör få del av ansökan och övrigt material i ärendet.

MD behandlar också den subsidiära talerätten och anför. I betänkandet anges att enligt lagförslagets grunder NO automatiskt intar ställning som motpart i dispensärende; skäl har därför enligt utredningen inte befunnits föreligga att i den föreslagna lagen införa en motsvarighet till regeln i 15 § första stycket sista punkten KBL om att i dispensärende NO skall höras. MD anser visserligen – även utan uttrycklig regel härom – det vara naturligt att domstolen låter höra NO i dispensärenden, men anser det inte vara självklart att denne därvid intar ställning av motpart. En uttrycklig regel om att NO skall höras i dispensärenden bör därför införas.

14 §

I likhet med vad som gäller för många frågor i utredningens betänkande finns en klar skiljelinje mellan de näringslivsorganisationer och de myndigheter som har yttrat sig över förslaget i 14 § att MD skall få möjlighet att

utfärda s. k. interimistiska beslut i form av förbud och åläggande. Näringslivsorganisationer, *SI m.fl.*, *LRF* och *Sveriges köpmannaförbund*, avstyrker medan de konkurrens- och konsumentvårdande myndigheterna tillstyrker (*MD*, *NO* och *KOV*).

SI m.fl. anför sålunda. Med hänvisning till bestämmelsen i MFL om interimistiskt beslut anser utredningen det klart befogat att en liknande möjlighet införs också i KBL. Utredningen – som inte redovisar några erfarenheter hitintills av behov av interimistiska åtgärder – synes härvid ha underskattat olikheterna mellan ärenden om otillbörlig marknadsföring, informationsplikt och produktsäkerhet samt ärenden om undanröjande av skadlig konkurrensbegränsning. I det senare fallet skulle ett interimistiskt förordnande om undanröjande av konkurrensbegränsningen påverka ett vidare ekonomiskt sammanhang och ingripa i förhållandena på ett i praktiken mer eller mindre oåterkalleligt sätt. Då det inte är uppenbart att skadlig verkan föreligger – vilket knappast är fallet i de komplicerade ärenden som normalt leder till prövning i marknadsdomstolen – kan därför det slutliga ställningstagandet inte föregripas utan konsekvenser som utredningen inte synes ha beaktat. Organisationerna avstyrker med hänsyn till vad som har anförts förslaget om interimistiska beslut.

Också *LRF* pekar på att MFL har fått tjäna som förebild för utredningen beträffande ifrågavarande förslag. Några erfarenheter som belyser att något prejudikatbehov härav föreligger redovisas dock inte. Återigen, säger LRF, noteras att utredningen styrts av ett konkurrensteoretiskt synsätt och övervärderat likheterna mellan ärendena i MFL och KBL. Effekterna av ett undanröjande av en konkurrensbegränsning är regelmässigt mer ingripande och svårbedömda än följderna av en marknadsföringsåtgärds eliminerande. Oåterkalleliga följder uppkommer i praktiken förhållandevis lätt. Med hänsyn till det anförda avstyrker LRF förslaget om interimistiska beslut.

I fråga om både förbud och åläggande kan interimistiska beslut medföra betydande olägenheter, anför *Sveriges köpmannaförbund*. Besluten kan t. o. m. föregripa det definitiva ställningstagandet på sådant sätt att ett efter en relativt snabb och därför mindre grundlig utredning fattat interimistiskt beslut i realiteten blir slutgiltigt. Det kan av praktiska och andra skäl vara omöjligt att efter upphävandet av ett interimistiskt förbud eller åläggande återgå till det läge som rådde före det interimistiska beslutet. Effekten av detta blir därför bestående, menar köpmannaförbundet.

MD däremot anser det vara välbetänkt att en möjlighet att meddela interimistiskt förbud införs i en ny konkurrensbegränsningslag. Till samma slutsats kommer *KOV* som särskilt pekar på bestämmelsernas syfte att få till stånd en snabbare handläggning av konkurrensbegränsningsärenden.

NO framhåller att möjligheten till interimistiska beslut torde vara en beslutsform som i flera fall kan spela en väsentlig roll. Främst torde den bli aktuell när en konkurrensbegränsning hotar medföra väsentliga olägen-

heter och det är angeläget med ett snabbt beslut. Genom denna möjlighet ges utrymme för ett direkt och snabbt ingripande mot skadliga konkurrensbegränsningar. Härigenom ökar genomslagskraften för de bedömningar som görs av de konkurrensvårdande myndigheterna. Paragrafen innebär också att MD kan lämna ett preliminärt besked i dispensfrågor. Företag och organisationer för vilka ett visst förfarande är av väsentlig betydelse kan på detta sätt slippa att leva i ovisshet och behöver heller inte åsamkas dyrbara förseningar.

NO anser sammanfattningsvis bestämmelsen om interimistiska beslut välgrundad. Eftersom ytterligare handläggningsregler för MD med nära anknytning till 12–14 §§ finns i MDL bör enligt NO:s mening en hänvisning göras till denna lag, så att det därigenom blir möjligt att lätt få en överblick över aktuella bestämmelser.

Till samma slutsats som NO har också *hovrätten för Västra Sverige* kommit. Hovrätten anser att en hänvisning till MDL skulle underlätta möjligheterna att få kännedom om bl. a. förfarandet i domstolen.

15 §

Enligt en i 2 kap. 15 § föreslagen regel får i fall som inte är av större vikt NO pröva fråga om förbud eller åläggande enligt 2 kap. 1 § genom förbuds- eller leveransföreläggande, påpekar *MD*. KO har enligt marknadsföringslagen och avtalsvillkorslagen tillagts en motsvarande befogenhet, varvid de erfarenheter som vunnits på detta område beträffande tillämpningen av den där aktuella regleringen enligt MD:s uppfattning manar till försiktighet med att införa den föreslagna befogenheten för NO i den nya konkurrensbegränsningslagen. Det bör i vart fall understrykas att förbud- och leveransföreläggande endast kan få komma i fråga i fall som är av ringa vikt.

NO:s bedömning skiljer sig i denna fråga från MD.

Eftersom praktiskt taget alla ärenden där skadlig verkan föreligger i dag löses genom överenskommelse mellan näringsidkaren och NO kan det enligt NO:s mening i vissa fall vara motiverat att kunna använda sig av ett vitessanktionerat förbud för att förhindra ett upprepande av ett visst konkurrensbegränsande beteende. NO kan också genom ett föreläggande markera sin bedömning av ett visst förfarande och vad som enligt NO:s uppfattning krävs för att skadlig verkan skall upphöra. Detta torde som utredningen förmodar effektivisera NO:s arbete. I likhet med vad som har anförts beträffande MD:s möjligheter att utfärda förbud och ålägganden bör också NO:s rätt att utfärda ålägganden vidgas utöver leveransföreläggande.

6.4 Prövning av företagsförvärv (3 kap.)

1 §

Förslaget till reglering vid ingripanden mot företagsförvärv har gjorts mycket detaljerat, påpekar *hovrätten för Västra Sverige*. Det kan hävdas

att det är ett rimligt krav från rättssäkerhetssynpunkt att näringsidkare skall kunna förutse om deras tillämnade förvärv kan bli föremål för prövning eller ej. Likaså kan man göra gällande att lagstiftningen kommer att läsas och tillämpas av i huvudsak på området sakkunniga. Nackdelarna med en detaljreglering med – som i 3 § – fixerade beloppsgränser är enligt hovrättens uppfattning att en sådan lagstiftning förhållandevis snabbt kan bli föråldrad. Dessutom kan inte uteslutas att man kan komma att finna vägar för att på ett effektivt sätt kringgå en prövning.

Vad gäller utformningen av den föreslagna lagstiftningen avseende prövning av företagsförvärv anser *MD* att redigeringen av de centrala stadgandena i 3 kap. förefaller mindre lyckad. I 3 kap. 1 § anges att regeringen har rätt att ingripa mot företagsförvärv med förbud eller åläggande för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt, varefter i regeln uppräknas ett antal företeelser som särskilt skall beaktas vid prövning av om ingripande bör ske. I 3 kap. 8 § stadgas härefter att regeringen efter överlämnande av ett ärende kan förbjuda förvärvet, om det anses kunna medföra övervägande olägenheter av väsentlig betydelse från allmän synpunkt, eller meddela förvärvaren förbud eller åläggande, om det behövs för att förhindra sådan olägenhet av förvärvet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. Uppdelningen i två regler, varav den ena uppställer förutsättningarna för att ingripande skall få ske och den andra med delvis en upprepning av betingelserna för att viss rättsföljd skall kunna inträda närmare utsäger vad slags ingripanden det kan bli fråga om, förefaller MD omotiverad och gör regleringen svåröverskådlig, vartill kommer att utformningen delvis medför en dubblyr. Enligt MD:s mening bör i ett centralt stadgande anges rättsfaktum och rättsföljd på sätt är fallet enligt lagförslagets generalklausul i 2 kap. 1 §. Regleringen i 3 kap. 1 och 8 §§ av företagsförvärvsprövningen anvisar också endast vagt och föga klargörande rekvisiten för att ett ingripande skall få ske. I huvudsak utsägs endast att en förutsättning för ingripande är att ett förvärv medför olägenhet som är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt samt anges ett antal kriterier som skall beaktas vid prövningen av om ingripande bör ske. Det inses lätt att en sådan prövning mycket väl kan utmynna i att hänsyn till vissa bedömningsfaktorer talar för tillåtlighet av visst förvärv medan förvärvet vid beaktande av andra omständigheter framstår såsom olägligt, något som också påpekas i betänkandet. Med allt beaktande av svårigheterna att i lagtext klargöra hur den slutliga bedömningen i bl.a. angivet fall skall utfalla anser dock MD att av rättssäkerhetsskäl bör övervägas om inte ett förtydligande av ingripandeförutsättningarna kan ske i lagtexten. Vidare bör av samma skäl och till undvikande av att den aktuella regleringen får karaktär av en fullmaktslagstiftning, innebärande att regeringen om vissa betingelser är uppfyllda tilläggs befogenhet att utfärda vad slags förbud eller åligganden som helst, i lagtexten anges vad förbud, som inte hänför sig till själva förvärvet må avse; detsamma bör gälla åligganden.

Sveriges advokatsamfund framhåller att ingripande mot företagsförvärv enligt 3 kap. skall enligt 1 § kunna ske om det förvärvade företaget driver verksamhet i Sverige. Härmed jämställs även förvärv av företag som endast driver verksamhet utomlands så snart det förvärvade företaget har ett dotterföretag i Sverige (s. 351). De stora nationerna har, i många fall i strid mot de mindre nationernas intressen, velat hävda principen att de har rätt att ingripa mot företagsförvärv i ett mindre land enbart på grundval av det faktum att företaget i det mindre landet haft ett dotterbolag i det andra landet. Det kan inte vara ett svenskt intresse att hävda denna ståndpunkt mot utlandet. Andra länder kan då med fog hävda, påpekar samfundet, en rätt att angripa ett internt svenskt företagsförvärv, acceptabelt från svensk synpunkt, under hänvisning till att det förvärvade företaget har ett dotterbolag i det aktuella landet.

Enligt utredningen (s. 425) skall samtliga de i 3 kap. 1 § andra stycket beskrivna förhållandena beaktas särskilt, således även vad som anges i andra stycket sista meningen om ägarnas intressen. Samfundet föreslår att den av utredningen åsyftade lika behandlingen av beskrivna förhållanden inkl. ägarnas intresse omformuleras så att i 2. endast anges "sysselsättningen" och att denna punkt följs av följande mening. "Vid prövningen skall särskilt beaktas också berörda arbetstagares och kommuners intressen samt konsumenternas och ägarnas intressen."

Länsstyrelsen i Stockholms län fäster uppmärksamheten på att kommunerna måste delges anmälningar om förvärv i så god tid att kommunerna verkligen bereds tillfälle att lämna synpunkter.

Svenska elektrikerförbundet hänvisar till de intressen som enligt 1 § särskilt skall beaktas vid prövningen och menar att punkten två (sysselsättningen samt berörda arbetstagares och kommunens intressen) bör kunna ges en annorlunda utformning så att arbetstagarnas intressen, där så är möjligt, kanaliseras via deras fackliga organisationer. Dessa kan även ha speciella intressen, som bör beaktas vid prövningen.

Vid en eventuell prövning – oavsett om den sker av NO och/eller regeringen – måste särskilt när det gäller de börsnoterade företagen, aktieägarnas intresse beaktas i större omfattning än förslaget anger framhåller *Aktiespararna*. De anser att det i 3 kap. 8 § i förslaget angivna grunderna för huruvida förvärv och liknande skall tillåtas är utomordentligt vaga. Aktiespararna välkomnar dock i och för sig den möjlighet som framgår av punkt 2 i 8 § till villkorade tillstånd beträffande förvärv. Detta skulle kunna vara ett utmärkt instrument i samband med företagssammanslagningar och andra förvärv. Härigenom skulle aktieägarna få besked beträffande samtliga de villkor som är förknippade med det aktuella förvärvet och inte bara de villkor som erbjuds från det förvärvande företaget. Men, påpekar aktiespararna, det framgår icke av punkt 2 i 8 § huruvida dessa villkor eller tillstånd är obegränsade i tid eller ej.

2 §

Hovrätten för Västra Sverige anger den föreslagna utformningen av 3 kap. 2 § som ett exempel på en lagteknisk uppbyggnad som inte är godtagbar. Paragrafen har enligt hovrättens mening blivit synnerligen svårtillgänglig. Texten bör kunna förstås inte bara av myndigheter utan – som i förevarande fall – också av den enskilde näringsidkaren. Risken att missförstånd kan uppkomma både vid hänvisningar till paragrafen och vid tillämpningen av den synes hovrätten beaktansvärd. Ett exempel utgör den inskjutna satsen "dock ej förvärv – – – fond" i första stycket p. 4. Satsen kan förslagsvis brytas ut och bilda en särskild mening.

MD påpekar beträffande 2 § att ordet "likställes" på första raden bör utbytas mot ordet "avses", eftersom stadgandet uttömmande anger vilka slag av förvärv som kan komma under bedömande enligt kapitlet i fråga.

Beträffande 2 § första stycket 4. föreslår *Sveriges advokatsamfund* att meningen inom kommatecken "dock ej förvärv till aktiefond enligt aktiefondslagen (1974: 931) eller förvärv avseende andel i sådan fond" utbryts, då det efterföljande ordet "om" språkligt sett anknyter till dock. Bestämmelsen skulle då avslutas med "Dock skall denna bestämmelse ej gälla aktiefondsförvärv enligt aktiefondslagen (1974: 931) eller förvärv avseende andel i sådan fond".

I 2 § tredje och fjärde stycket används begreppet "koncern". Enligt utredningen (s. 430 ff) avses därmed koncern enligt 1 kap. 2 § ABL, varför utländskt moderbolag inte ingår i koncernbegreppet. Utredningen hänvisar också till 4 § lagen om anställningsskydd, där koncernbegreppet anges vara vidare. Samfundet konstaterar att en entydig definition av begreppet "koncern" saknas i svensk lagstiftning. Därför bör begreppet undvikas, om lagstiftaren avser ett vidare koncernbegrepp än i ABL. Det framgår inte heller av utredningens påpekanden på s. 431 huruvida i koncernbegreppet enligt konkurrensbegränsningslagen skall anses ingå utländskt moderbolag. Samfundet anser det självklart att undantaget i 3 kap. 2 § fjärde stycket om förvärv inom en koncern jämväl bör omfatta förvärv mellan dotterbolag och utländskt moderbolag. Samfundet föreslår användande av uttrycket "företagsgrupp" eller liknande uttryck och att detta uttryck förklaras i motiven.

3 §

Svenska elektrikerförbundet, som anser att gränsen för antalet arbetstagare med fördel kan sättas till 25, påpekar att vid en sådan gränsdragning uppkommer en eftersträvansvärd enhetlighet med t. ex. lagen om styrelserepresentation.

Lagförslagets 3 kap. 3 § stadgar i huvudsak att prövning av lämpligheten av ett företagsförvärv får ske endast om förvärvet avser företag eller rörelse av viss minsta storlek framhåller *MD*. I betänkandet anges att vid bestämmandet av denna minsta storlek gränsen satts relativt lågt med

hänsyn till att på små orter nedläggning av ett mindre företag i samband med förvärv av detsamma kan få betydande konsekvenser för orten och då i vissa branscher koncentration sker genom att mindre företag successivt köps upp av stora företag, varvid förvärven kan sammantagna få betydelse. MD ansluter sig till denna utredningens bedömning. Rimligen bör emellertid i båda de av utredningen angivna situationerna förvärvaren vara företag av ansenlig storlek eller person med avsevärda ekonomiska intressen i näringslivet. Det synes därför MD vara lämpligt att som ytterligare förutsättning för att prövning skall kunna aktualiseras uppställa krav på att företagsförvärvaren skall vara företag av viss minsta storlek eller person med ekonomiska intressen i näringslivet av viss minsta omfattning. Härigenom kan alltjämt prövning ske i de fall sådan är motiverad samt vinns dessutom fördelen av en minskad ärendemängd. MD framhåller i sammanhanget att flera utländska rättsliga regleringar av det aktuella slaget såsom förutsättning för att prövning av företagsförvärv skall kunna ske anger att de samgående företagen tillsammans uppnår viss minsta storlek eller marknadsandel.

4 och 7 §§

Svenska elektrikerförbundet, som anser att en obligatorisk anmälningsplikt bör gälla, aktualiserar i detta sammanhang frågan om rätt för en arbetstagarorganisation att begära förvärvsprövning. Förbundet anför.

Om t. ex. ett företag, som omfattas av lagförslaget inte enligt MBL tagit initiativ till förhandling, vid den förhandling som eventuellt äger rum för brotten mot MBL invänder att de tilltänkta åtgärderna inte faller under MBL utan under bestämmelserna om prövning av företagsförvärv, är det av stor vikt att senare kunna kontrollera att dessa bestämmelser följs. För en sådan situation bör övervägas en rätt för arbetstagarorganisationen att begära förvärvsprövning av det tilltänkta förvärvet.

Om en obligatorisk anmälningsplikt införs kommer därmed också den fackliga organisationens synpunkter att kunna tidigare beaktas. Antingen sker detta samtidigt med att NO uppmärksammas på att anmälan har uteblivit, eller i samband med kontroll av att anmälan har skett. Dessutom underlättas möjligheterna för den fackliga organisationen att, i fråga om företagets handläggning av medbestämmandefrågor, uppnå en bestämd tidsram. Har nämligen anmälan inkommit kan därefter inte göras gällande att inte viktigare förändring har beslutats i de fall MBL är tillämplig och särskilt vad beträffar de följder som primärbeslutet – oberoende av om detta inte omfattas av MBL – leder till. Har å andra sidan ingen anmälan inkommit kan den fackliga organisationen ta tidpunkten, då NO uppmärksammas på detta, till utgångspunkt vid diskussioner rörande tillämpningen av MBL.

6.5 Straff, besvär och övriga bestämmelser (5 kap.)

Sveriges advokatsamfund tar upp frågan om brottskonkurrens och anför att såvitt avser förhållandet mellan 2 kap. 7, 8 och 9 §§ kan samfundet förutse att fråga kan uppkomma om brottskonkurrens. För det fall dessa förbud behålls enligt utredningens förslag bör enligt samfundets mening bestämmelser om brottskonkurrens intas i 5 kap.

1 och 2 §§

MD anför. Straffsanktionen beträffande de i förslaget upptagna förbudsstadgandena återfinns i 5 kap. 1 och 2 §§. Regleringen i 1 § har därvid i samband med granskningen av förslagets 2 kap. 10 § redan blivit föremål för MD:s bedömning. Den föreslagna 2 § innebär en straffskärpning i förhållande till vad som gäller enligt KBL vid grovt brott, något som MD finner vara väl motiverat. Andra stycket i 2 § anger vad som skall beaktas vid bedömandet av om ett brott är grovt, varvid i lagtexten bl. a. utsägs att brott som "utgjort ett led i en organiserad, förbjuden samverkan" kan vara att bedöma som grovt. MD finner den citerade lokutionen svårbegriplig. Att den samverkan varom fråga är skall vara förbjuden är en förutsättning för att brott skall föreligga och kan därmed inte utgöra en särskilt belastande omständighet som skulle kunna föranleda att brottet skall bedömas som grovt. Den avsedda innebörden i den aktuella lokutionen är måhända att brott som utgjort ett led i en organiserad, omfattande samverkan kan vara att bedöma som grovt; lagtexten bör – om så är fallet – ändras i enlighet härmed.

NO anlägger vissa allmänna synpunkter på 1 och 2 §§ och menar att förfaranden av de slag som omfattas av förbuden kan förorsaka betydande ekonomiska skador för konsumenterna och samhället. Om t. ex. en leverantör genom överträdelser av bruttoprisförbudet förmår sina återförsäljare att hålla en högre prisnivå än de eljest skulle ha hållit så kan den totala prishöjning som han förorsakar komma att omfatta betydande belopp, påpekar NO. Åtgärden öppnar vidare fältet för andra leverantörer och återförsäljare att ta ut högre priser än som är motiverat av respektive företags kostnader. De samhälleliga skadorna av här ifrågavarande ekonomiska brottslighet kan följaktligen bli stora. Utredningens val av strafflatitud, som innebär att de "gamla" förbudens påföljder skärps och att de nya anses som lika allvarliga, framstår för NO som följdriktig. Den skärpta inställningen till dessa brott ligger i linje med den hårdare attityd som samhället alltmer intagit mot olika former av ekonomisk brottslighet.

Det har i andra sammanhang påpekats, fortsätter NO, att överträdelser av bruttoprisförbudet borde kunna beivras även om gärningsmannen inte kan överbevisas om att han haft uppsåt. Detta har framstått som särskilt angeläget i de fall av underlåtna cirkaprisangivelser i annonser m. m. som NO uppmärksammat under åren och där leverantören gång på gång skyllt på förbiseenden eller andra misstag.

3 §

MD, som anser det lämpligt att generalklausulen i 2 kap. 1 § kan tillämpas även på straffbelagda förfaranden, anmärker att detta förhållande kan få till följd att för samma förfarande fråga om utdömande av både straff och vite kan uppkomma vid allmän domstol. Till undvikande av att för överträdelse av ett förbud först utdöms vite och härefter straff för samma gärning stadgas i förslagets 5 kap. 3 § bl. a. att för gärning som omfattas av ett av MD meddelat förbud inte skall dömas till ansvar. I det fall straff har utdömts för viss gärning som härefter blir föremål för ett MD:s vitessanktionerade förbud kan vid överträdelse av detta förbud vite komma att utdömas för samma förfarande som tidigare har träffats av straff. Häremot finns emellertid enligt MD:s uppfattning ingenting att invända, eftersom det då är fråga om en ny förbudsöverträdelse – ett s. a. s. "nytt brott".

NO förutsätter att det ej kan föreligga identitet mellan gärning som innebär lämnande av oriktig uppgift och gärning som innebär underlåtenhet att efterkomma anmodan. NO ifrågasätter därför om inte orden "eller sådan anmodan" i 5 kap. 3 § bör utgå.

4 §

Det måste anses vara av stor betydelse för respekten och efterlevnaden av förbud eller åligganden som meddelas med stöd av 2 kap. 1–3 §§ att vitessanktioner kan effektueras utan alltför stora tekniska svårigheter anför *NO*. NO utgår från att utdömda viten mot utländska företag som saknar säte eller fast driftställe i Sverige kan sökas i egendom som företaget har i Sverige. Sådan egendom kan vara kundfordringar, lager m. m.

SPK anför. I särskilt yttrande har experten Åke Hallman uttalat sig om bl. a. den av utredningen föreslagna ordningen för eventuellt utdömande av vite vid överträdelse av villkor som regeringen uppställt vid prövning av företagsförvärv eller vid tillämpning av 2 kap. 2 § i den föreslagna lagen. Den av utredningen föreslagna ordningen innebär att NO skulle ha ett övergripande ansvar för kontrollen av efterlevnaden av ställda villkor och att det faller på NO att hos domstol hemställa om utdömande av vite, när näringsidkare bryter mot uppställda villkor. Enligt Hallman medför denna ordning för utdömande av vite ett opraktiskt merarbete för berörda parter. Hallman anser att rätten att vända sig till domstol för utdömande av vite i aktuella fall bör knytas till den fackmyndighet som i sak har att svara för kontrollen av efterlevnaden av villkoren, varigenom en onödig byråkrati undviks och en klarare ansvarsfördelning erhålls mellan företag och myndigheter. I yttrandet framhålls även att denna rätt för fackmyndighet kräver att de viten, som fastställs av regeringen knyts till respektive villkor och inte omfattar ett totalbelopp som utredningen föreslår. Föreligger behov av en samlad bedömning av hur ställda villkor efterlevs, bör enligt Hallman en sådan samlad bedömning ske inom den interdepartementala beredningsgruppen. – SPK delar den uppfattning, som har kommit till uttryck i detta yttrande.

TCO pekar på att när det gäller uppföljningen av efterlevandet av ställda villkor vid en fusion föreslår utredningen att respektive fackmyndighet svarar för kontrollen medan NO skall ha ett övergripande ansvar och hos domstol hemställa om eventuellt utdömande av vite.

NO:s möjligheter begränsas dock genom att det enligt förslaget blir en prövning i efterhand. TCO anser detta vara en svaghet med förslaget.

TCO instämmer i experten Åke Hallmans särskilda yttrande. TCO anser att man på detta sätt undviker en onödig byråkrati och får en klarare ansvarsfördelning mellan företag och myndighet.

5 §

NO påpekar att i 5 kap. 5 § andra stycket sägs att talan mot ombudsmannens beslut om anmodan att fullgöra skyldighet enligt 4 kap. 1 eller 5 § eller om vite enligt 4 kap. 7 § föres i ärende avseende 2 kap. hos kammarrätten genom besvär. Bestämmelsen synes NO inte stå i överensstämmelse med reglerna i uppgiftsskyldighetslagen. Denna brist på parallellitet bör undanröjas.

6 §

Hittills har inte, anför *NO*, gällt någon författningsföreskrift om tystnadsplikt hos NO. I praktiken har dock tillämpats samma sekretessregler för utlämnande av uppgifter muntligen som för utlämnande av handlingar. Den föreslagna tystnadspliktsbestämmelsen synes inte helt kongruent med den i NO:s verksamhet nu gällande sekretessbestämmelsen (20 § sekretesslagen) för allmän handling vilket kan leda till tveksamhet vid tillämpningen. Den slutliga utformningen av tystnadspliktsbestämmelserna på området torde också påverkas av den väntade nya sekretesslagen.

8 §

NO har ingen erinran mot 8 § 1 som helt överensstämmer med 28 § KBL.

Den nya lagen föreslås ej bli tillämplig på förvärv som prövas enligt viss annan lagstiftning, konstaterar NO. Tillstånd att förvärva fast egendom kan enligt 1916 års lag bl. a. meddelas om ej hinder möter med hänsyn till allmänt intresse. Denna föreskrift bör enligt NO:s mening innebära att tillståndsbeviljande myndighet vid sin prövning även beaktar huruvida förvärvet medför konkurrensbegränsande verkningar. I lagen om inskränkning i rätten att sluta svenskt handelsbolag framgår inte närmare efter vilka kriterier en tillståndsprövning skall ske. NO förutsätter att bestämmelserna i en ny konkurrenslag kommer att beaktas vid en prövning enligt denna lag. NO finner inte anledning att rikta några invändningar mot innehållet i 5 kap. 8 § 2 men ifrågasätter om inte bestämmelsen borde ha sin plats i 3 kap.

Konkurrensutredningen redogör för den lagstiftning som bör undantas förvärvsprövningen, anför *SIND*. Emellertid saknas lagen (1976: 240) om

förvärv av eldistributionsanläggning m. m. i redogörelsen. Den förvärvsprövning industriverket gör enligt denna lag är ett nödvändigt stöd för verkets tillståndsprövning avseende framdragande eller begagnande av elektrisk starkströmsledning. Lagen har tillkommit för att industriverket mer effektivt än tidigare skall kunna följa och påverka strukturomvandlingen på eldistributionsområdet samt ges möjlighet förebygga spekulativa förvärv ägnade att driva upp prisnivån till nackdel för konsumenterna. SIND utgår ifrån att den av konkurrensutredningen föreslagna lagstiftningen inte kommer i konflikt med lagen om förvärv av eldistributionsanläggning m. m.

6.6 Övergångsbestämmelser

Hovrätten för Västra Sverige aktualiserar hur man skall förfara när ett samgående sker i form av fusion enligt 96 § lagen om ekonomiska föreningar och fusioner beslutas av två på varandra följande stämmor av vilka den första hålls före och den andra efter ikraftträdandet.

När den nuvarande lagstiftningen infördes uppsköts ikraftträdandet av de båda förbuden i ett halvt år, påpekar *NO*. Denna teknik synes böra tillämpas på nytt i fråga om de nya förbuden samt de gamla till den del som de innebär utvidgning av det förbjudna området. Det bör även beaktas att MD inledningsvis kan få ett betydande antal ansökningar om dispens varför det enligt NO:s bedömning finns risk för att dessa ärenden inte hinner behandlas innan det halva året har gått ut.

6.7 Ändringar i lagen om marknadsdomstol (MDL)

I MDL föreslås bli införd en regel av innebörd att MD i ärende enligt 2 kap. 1 § i den föreslagna konkurrensbegränsningslagen kan på parts begäran till särskild prövning uppta frågan huruvida näringsidkare föranleder skadlig verkan av konkurrensbegränsning, något som enligt utredningen innebär att ett uttryckligt stadgande om möjlighet för MD att meddela s. k. mellandom införs, anför MD. Motivet för den föreslagna regeln är enligt utredningen att i vissa fall processen härigenom kan förenklas. Som utredningen anför i betänkandet beträffande det nuvarande förhandlingsinstitutet i KBL innebär förhandlingssystemet att processen i konkurrensbegränsningsärenden kan bli utdragen och tidskrävande samt att den gällande regleringen bl. a. därför är mindre effektiv. Av dessa skäl föreslås att förhandlingsinstitutet skall ersättas med bl. a. vitessanktionerade förbud och åligganden. Genom införande av ett s. k. mellandomsinstitut uppkommer emellertid enligt MD:s bedömning en påtaglig risk för att det nuvarande förhandlingsinstitutet i realiteten bibehålls med endast den skillnaden att förhandlingar under MD:s egid övergår till kanske långdragna, enskilda partsöverläggningar som eventuellt inte leder till att överenskommelse

kommer till stånd. En möjlighet att uppta skadlighetsfrågan till särskild prövning innebär således inte enligt domstolen förenkling vid handläggningen av konkurrensbegränsningsärenden utan kan lätt få till följd att processen blir just så utdragen, tidskrävande och föga effektiv som utredningen har velat förhindra genom att det nuvarande förhandlingsinstitutet föreslås bli utmönstrat i den nya konkurrensbegränsningslagen. MD motsätter sig därför förslaget i denna del och avstyrker att ett s.k. mellandomsinstitut införs i MDL.

NO säger sig dela utredningens uppfattning att det i många fall torde vara tillräckligt att MD tar ställning i skadlighetsfrågan för att rättelse skall komma till stånd. Erfarenheterna i flera tidigare ärenden pekar tydligt i denna riktning. I vissa ärenden kan situationen vara mycket komplicerad samtidigt som parternas ståndpunkter skiljer sig avsevärt. Genom ett ställningstagande i skadlighetsfrågan av MD skapas förutsättningar för förhandlingsuppgörelse. Processekonomiska skäl talar också för den föreslagna ordningen. Det finns dock viss risk för att vinsterna i detta avseende kan omintetgöras genom att NO:s motpart får möjlighet att förlänga processen. Motparten kan exempelvis begära mellandom men när sådan har meddelats underlåta att vidta rättelse, varvid förfarandet får fortsätta med en mer omfattande prövning av MD. Härigenom kommer den effektivisering av processen som mellandomsinstitut syftar till inte att uppnås. För att motverka detta föreslår NO att mellandom får meddelas endast om parterna är ense därom.

LRF anser att mellandomsinstitutet inom ramen för det av utredningen föreslagna systemet innebär klara fördelar. Det utgör dock givetvis ingen ersättning för förhandlingssystemet, tillägger LRF.

SACO/SR tar inte direkt ställning till mellandomsinstitutet men anför. Mot en sådan förstärkning av MD:s sanktionsmöjligheter finns knappast någon allvarlig invändning. Viktigt är emellertid att utredningen inte samtidigt tar bort den möjlighet MD nu har att nöja sig med att i en dom förklara en konkurrensbegränsning som samhällsskadlig utan att precisera hur den skall undanröjas. Om denna möjlighet tas bort tvingas domstolen att redan i domen precisera det sätt på vilket konkurrensbegränsningen skall undanröjas. En granskning av hittills avgjorda ärenden torde kunna visa att detta i åtskilliga fall skulle ha mött betydande svårigheter. Att formen för de efterföljande förhandlingarna ändras behöver knappast få avgörande betydelse.

MD tar upp en annan processuell fråga, som utredningen har behandlat rubriken "processföremålet". MD anser att utredningens uttalande är föga vägledande. Domstolen utgår emellertid från att vid talan som innebär tillämpning av 2 kap. 2 och 3 §§ i lagförslaget sökanden har att framställa yrkanden i enlighet med de där angivna rättsföljderna samt ange grunderna härför enligt regleringen i de nämnda lagrummen, varvid för det fall MD under processen skulle finna att den skadliga verkan varom fråga är må-

hända kan förhindras med förbud eller åläggande enligt 2 kap. 1 § detta förhållande då av domstolen måste påpekats för parterna så att dessa får tillfälle uttala sig om sin inställning därvidlag.

Sveriges köpmannaförbund diskuterar behovet av instansordning och anför. Enligt konkurrensutredningens förslag skall MD – som hittills – handlägga ärenden beträffande konkurrensbegränsning. Med ett par undantag blir domstolen första och sista instans. Innebär den skadliga verkan ett oskäligt högt pris skall dock ärendet enligt 2 kap. 2 § hänskjutas till regeringen. Detsamma gäller enligt 2 kap. 3 § fråga om skadlig verkan som föranleds av dominerande näringsidkare eller grupp av näringsidkare. I dessa fall uppkommer på visst sätt ett två-instansförfarande. Det slutliga avgörandet kommer emellertid att ske på det politiska planet med risk för att inte endast konkurrensrättsliga synpunkter inverkar på detta avgörande. Ett två-instansförfarande kan också sägas förekomma i fråga om förbud eller åläggande enligt 2 kap. 1 §, nämligen i sådana fall som ej är av större vikt, då NO kan meddela förbuds- eller leveransföreläggande i den i 2 kap. 15 § angivna ordningen. De facto innebär detta, att NO i sådana ärenden agerar både som part och som domare i första instans.

Överhuvudtaget framstår det som i hög grad otillfredsställande, att de viktiga frågor som rör konkurrensförhållandena inom näringslivet inte kan få en från rättssäkerhetssynpunkt lika betryggande handläggning som ärenden och tvister som kan underställas ända till tre instanser. Ofta är sistnämnda tvister och ärenden av mindre betydelse än konkurrensfrågorna. Med den utvidgning och skärpning av konkurrensbegränsningslagen som föreslås, är det ännu mer angeläget än tidigare, att det även på detta område i rättssäkerhetens intresse skapas en tillfredsställande instansordning. Detta kan exempelvis ske antingen genom en underinstans under MD eller genom en överinstans över denna. Den starkaste invändning som kan anföras mot detta förslag torde vara risken för en förlängning av tiden för ärendenas behandling. Man behöver dock inte räkna med att ett större antal ärenden skulle komma att behandlas av två instanser. Också näringsidkarna är angelägna om att det slutliga avgörandet inte onödigtvis fördröjes. Ett överklagande torde komma att ske endast i särskilt betydelsefulla ärenden, då det även ur allmän synpunkt måste vara värdefullt att få den dubbla prövning som två instanser möjliggör. Genom den första instansens beslut och motiveringen för detta klarlägges vad som bedömes vara mest relevant i ett ärende, vilket underlättar ställningstagandet till ett eventuellt överklagande och utformningen av detta. Förfarandet i den första instansen bör dessutom kunna bli snabbare med vetskap om att det kan vara möjligt att gå till en högre instans.

Köpmannaförbundet hemställer att frågan om en särskild instansordning övervägs i samband med den fortsatta behandlingen av konkurrensutredningens betänkande. En praktisk lösning kunde vara tillskapandet av en första instans – "Handelsrätt" på tingsrättsnivå – med nuvarande MD som överinstans.

Beträffande handläggningen av konkurrensbegränsningsärenden fäster köpmannaförbundet uppmärksamheten på att det i synnerhet för näringsidkare med mindre eller medelstora företag och med inte sällan begränsade resurser kan vara svårt att bära kostnaderna i sådana ärenden. I fråga om andra straffbelagda handlingar som från såväl allmän som enskild synpunkt kan vara väsentligt mer betänkliga än överträdelser av konkurrensbegränsningslagen finns tillgång till rättshjälp. Det måste vara skäligt att även vid sistnämnda överträdelser erhålla sådan hjälp. Detta bör bli fallet, även då näringsidkaren bedriver sin verksamhet i form av aktiebolag eller annan juridisk person.

6.8 Ändringar i aktiebolagslagen m. m.

Patent- och registreringsverket (PRV) – som enligt aktiebolagslagen (ABL) är registreringsmyndighet för aktiebolag och har enligt 14 kap. samma lag att iakttaga vissa regler vid registrering av avtal om fusioner – framhåller att det stora flertalet fusioner har hittills varit fusioner mellan moderbolag och helägt dotterbolag. Som exempel kan nämnas att enligt tillgängliga uppgifter har under tiden 1948–1969 genomförts 979 fusioner mellan moderbolag och helägt dotterbolag. Fusioner i form av absorption i annat fall än mellan moderbolag och helägt dotterbolag genomfördes endast i 7 fall. (Jfr prop. 1975: 103 s. 518.) Även under tiden därefter har de flesta genomförda fusioner ägt rum mellan moderbolag och helägt dotterbolag. Fusioner av annat slag förekommer f. n. praktiskt taget aldrig på grund av oförmånliga skattekonsekvenser, vilket utredningen också har påpekat.

Om en planerad fusion förbjuds med stöd av 3 kap. 8 § KBL skall hinder för registrering föreligga. Utredningen föreslår därför ett tillägg i 14 kap. 3 § andra stycket ABL, enligt vilket hinder mot registrering möter om fusionen förbjudits enligt 3 kap. 8 § KBL eller där avsett förbud kan meddelas. I specialmotiveringen till författningsförslaget uttalas att registreringsmyndigheten har att pröva huruvida fusionen är av den art som enligt 3 kap. 2 och 3 §§ i den föreslagna KBL faller inom prövningsområdet. För denna prövning har sökanden att lämna erforderliga uppgifter. Utredningen föreslår därför också en ändring i 25 § aktiebolagsförordningen.

De föreslagna ändringarna i 14 kap. 3 § ABL och 25 § aktiebolagsförordningen föranleder PRV att anföra följande synpunkter.

I 14 kap. 3 § andra stycket ABL hänvisas till 3 kap. 8 § i KBL. Det är oklart om registreringshinder skall föreligga inte blott vid meddelat förbud mot fusionen enligt första stycket första punkten sistnämnda lagrum utan även vid sådant förbud som avses i andra punkten. En precisering av lagtexten är önskvärd om det såsom PRV antar endast är förbud enligt första punkten som åsyftas.

För att PRV skall kunna utföra den verket åliggande prövningen enligt 14 kap. 3 § ABL måste verket få tillgång till uppgifter som visar dels att aktiebolaget inte är sådant som avses i 3 kap. 2 och 3 §§ KBL (dvs. att koncernförhållande inte föreligger eller att storleken av de fusionerade bolagen ej är sådan att prövning skall äga rum), dels att förbud inte har meddelats eller kommer att meddelas.

I det förra avseendet kan uppgifter ev. hämtas ur redovisningshandlingar som finns hos PRV:s bolagsbyrå. Det förefaller dock rimligt att utredning härom lämnas i form av intyg av bolagets revisor eller dylikt. Att klargöra situationen i detta avseende bör inte erbjuda nämnvärda svårigheter.

Värre synes det vara att få tillfredsställande utredning i det senare avseendet. Här kan, som utredningen har framhållit, knappast godtagas annat än intyg av NO såvida inte regeringsbeslut föreligger. Eftersom en lång frist är utmätt för NO:s ingripande (två år) innebär det att en begäran om fusion kan bli vilande avsevärd tid innan den kan registreras med de olägenheter för berörda parter och för registreringsmyndigheten som detta kan medföra.

25 § första stycket tredje punkten aktiebolagsförordningen har givits en utformning som ger föga vägledning för den registreringssökande i fråga om vad han skall prestera för att kunna få en anmälan om fusion registrerad. Ett förtydligande är önskvärt och bör taga sikte på att mera konkret ange vad en sökande har att prestera för att undgå det uppställda registreringshindret. Sålunda bör krävas antingen att bolaget genom intyg av sin revisor visar att det inte är sådant som avses i 3 kap. 2 eller 3 §§ eller att det företer intyg av NO att fusionen ej har förbjudits eller kommer att förbjudas.

LAGRÅDET

Utdrag
PROTOKOLL
vid sammanträde
1982-03-11

Närvarande: f. d. justitierådet Petrén, regeringsrådet Delin, justitierådet Bengtsson.

Enligt lagrådet tillhandakommet utdrag av protokoll vid regeringssammanträde den 22 december 1981 har regeringen på hemställan av statsrådet och chefen för handelsdepartementet Molin beslutat inhämta lagrådets yttrande över förslag till konkurrenslag.

Förslaget har inför lagrådet föredragits av t.f. departementsrådet Staffan Sandström.

Det antecknas, att föredragningen inför lagrådet pågått vid en tidpunkt, då lagförslaget ännu inte erhållit slutlig utformning, och att åtskilliga inom lagrådet därvid framförda jämkningsförslag av väsentligen redaktionell eller lagteknisk natur har beaktats i det förslag som genom remissen överlämnats till lagrådet.

Förslaget föranleder följande yttrande:

Lagrådet:

Begränsningar av konkurrens inom näringslivet kan ske i många olika former och de effekter en begränsning kan få är växlande. Det är därför mångskiftande förhållanden som en lagstiftning till motverkande av de från samhällelig synpunkt icke önskvärda effekterna av konkurrensbegränsningar kommer att beröra. Med hänsyn till dessa omständigheter framstår det som ofrånkomligt att de regler som lagen ger om förutsättningarna för att ingripande genom förbud och ålägganden skall få ske måste bli tämligen obestämda. Detta kan i sin tur innebära vissa risker från rättssäkerhetssynpunkt. Under den tid nu gällande konkurrensbegränsningslag varit i kraft har med tillämpning av de tämligen vaga lagreglerna utbildats en omfattande rättspraxis. Det område inom vilket ingripande kan ske har härigenom blivit närmare avgränsat.

Den nu föreslagna konkurrenslagen knyter i fråga om förutsättningarna för ingripande i det väsentliga an till det rättsläge som skapats med stöd av nu gällande lag och kan sägas vara en vidareutveckling av detta. Att förslaget liksom gällande lag innehåller regler som är tämligen vaga föranleder med hänsyn härtill mindre betänkligheter från rättssäkerhetssynpunkt än som eljest skulle ha varit fallet. Framhållas må ock att förslagets straffbestämmelser i vissa hänseenden är mer preciserade än enligt gällande lag. Lagrådet finner med hänsyn till det anförda icke anledning till erinran mot förslagets uppläggning. Tillika må framhållas att denna medför

att vid tillämpningen lagstiftarens uttalanden om en regels innebörd och syfte får särskild betydelse.

Av de nyheter förslaget innehåller i förhållande till gällande rätt är reglerna om företagsförvärv de principiellt viktigaste. Lagrådet kommer att längre fram behandla de problem bl. a. med hänsyn till rättssäkerheten som är förbundna med dessa regler.

2 §

Lagrådet:

Enligt den allmänna motiveringen (3.3.2.1) skall, liksom tidigare, i begreppet skadlig verkan ligga även risker av en mera påtaglig art för inträde av de negativa effekter som skadlighetsbegreppet inrymmer. Detta framgår emellertid inte utan vidare av uttrycket, och inte heller definitionen i 2 § andra stycket ger besked härom; dess avfattning tyder närmast på att effekten av konkurrensbegränsningen redan kan konstateras. Inte minst med tanke på den betydelse begreppet får också vid tillämpning av reglerna om företagsförvärv – där det vanligtvis torde bli fråga om framtida effekter av förvärvet – synes det önskvärt att innebörden kan utläsas av lagtexten eller åtminstone antydas i denna. På grund härav föreslås att andra stycket får följande lydelse: "Med skadlig verkan förstås att konkurrensbegränsningen måste antagas på ett sätt som är otillbörligt från allmän synpunkt

1. påverka prisbildningen,
2. hämma effektiviteten,
3. försvåra eller hindra annans näringsutövning."

3 §

Bengtsson anför för sin del:

Bestämmelsen i första stycket punkt 1 är från språklig synpunkt sett inte lyckad genom att enligt lydelsen ett avtal eller avtalsvillkor skulle utgöra ett "förfarande" – en terminologi som inte stämmer med normalt språkbruk och möjligen kan leda till missförstånd i vissa fall. "Användning" eller "tillämpning" av avtalet eller villkoret kan däremot betecknas som ett förfarande. Formuleringen bör enligt min mening jämkas, förslagsvis på följande sätt:

"1. förbud att använda ett visst avtal eller avtalsvillkor eller eljest tillämpa ett visst konkurrensbegränsande förfarande och, om det är erforderligt, förbud att tillämpa ett avtal, avtalsvillkor eller förfarande som väsentligen överensstämmer med det sålunda angivna."

Ändras paragrafen på detta vis, bör motsvarande ändring ske i 11 § första stycket punkt 1.

5–9 och 19–23 §§

Lagrådet:

Som nyss framhållits är den principiellt viktigaste nyheten i lagförslaget reglerna om företagsförvärv (fusionskontroll). Från lagteknisk synpunkt är det också bestämmelserna härom som medför de största problemen. Även om departementschefen anfört vägande skäl för den föreslagna regleringen, finns det – som också beaktats i remissprotokollet – flera inslag i denna som påkallar speciell uppmärksamhet från rättssäkerhetssynpunkt. Lagstiftaren har sålunda av naturliga skäl kunnat ange förutsättningarna för ett ingripande endast på ett ganska allmänt sätt (se 5 och 6 §§). Förbud mot ett företagsförvärv kan i vissa fall, särskilt om förvärvet genomförts och parterna inrättat sig efter detta, leda till mycket vittgående konsekvenser inte bara för parterna själva utan också för tredje man som träffat avtal av olika slag med förvärvaren under den tid denne innehaft företaget. Uppgörelsen i sådana fall aktualiserar en rad svårbedömda rättsfrågor. Även med hänsyn till förfarandet ter sig reglerna om företagsförvärv i viss mån särpräglade. Bl. a. kan här framhållas den föreslagna ordningen att ett beslut av marknadsdomstolen för att bli gällande kräver regeringens fastställelse. Bestämmelsen om interimistiskt förbud att fullfölja ett förvärv (21 §) möjliggör att domstolen på grundval av ett begränsat material kan besluta stoppa en affärstransaktion under dess fullgörande. Allt detta medför att regleringen i vissa hänseenden kan tyckas svårförenlig med den princip om omsättningens säkerhet, som man traditionellt brukar anse vägledande i vart fall när det gäller lagstiftning om företagares inbördes förhållanden.

Vad först gäller *förutsättningarna för ett ingripande* är av särskilt intresse hur de utvecklas i motiven. I stora drag innebär uttalandena följande. Man skall kunna ingripa mot ett förvärv endast på vad som kan kallas rent konkurrenspolitiska grunder (negativ inverkan på prisbildningen, på effektiviteten eller på annans näringsutövning). Däremot kan vid avvägningen, huruvida denna inverkan är otillbörlig från allmän synpunkt, så att skadlig verkan föreligger, beaktas även förhållanden av annat slag som talar för förvärvet, såsom rationaliseringsvinster eller hänsyn till landets försörjning i kriser. Sådana motskäl kan i sin tur neutraliseras av andra allmänna intressen av liknande typ, vilka verkar i den riktningen att förvärvet trots allt bör förhindras.

Det bör i detta sammanhang understrykas, att de förvärv bestämmelsen tar sikte på kan ha en genomgripande betydelse för företagets anställda och för sysselsättningen på viss ort. I sådana fall torde ofta sociala och arbetsmarknadsmässiga hänsyn kunna te sig viktigare vid en mera allmän värdering av förvärvets lämplighet från samhällssynpunkt än den möjliga nackdel en förvärvares dominerande ställning kan medföra för konsumentkollektivets del på en marknad. Man kan vänta sig att dessa mera allmänna

lämplighetssynpunkter också betonas i förvärvsärendet; att märka är att enligt 17 § andra stycket bl. a. sammanslutning av löntagare har rätt att föra frågan om ett företagsförvärv till marknadsdomstolen, om NO beslutar att inte ansöka om prövning. Det finns därför särskild anledning att framhålla, att enligt lagstiftarens mening såväl marknadsdomstolen som regeringen skall låta de konkurrenspolitiska skälen för ett ingripande bli utslagsgivande på nyss angivet sätt. Om ett förvärv från andra synpunkter medför olägenheter är avsikten att behövliga åtgärder skall vidtas inom ramen för samhällspolitiken i övrigt, dvs. med andra instrument än konkurrenslagen (3.3.4.3). Det gäller bl. a. just i fråga om olägenheter för sysselsättningen. I förhållande till utredningens inställning innebär detta en principiellt viktig skillnad. – Med hänsyn till lagens uppbyggnad torde trots allt det vara mindre sannolikt att reglerna kommer att tillämpas på annat vis än lagstiftaren avsett. Bl. a. kan framhållas att en transaktion kan förbjudas endast i sådana fall där marknadsdomstolen finner detta motiverat.

Som nyss antytts kan reglerna om företagsförvärv också diskuteras med hänsyn till ingreppens *långtgående konsekvenser*. Särskilt gäller detta när förvärvet skett på annat sätt än genom aktieköp. De problem som kan uppstå vid återgång av företagsförvärv är visserligen inte alldeles nya. Delvis liknande frågor kan komma upp vid tillämpning av annan lagstiftning om förvärvskontroll rörande fast egendom, t. ex. lagen (1916: 56) om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom m. m., lagen (1975: 1132) om förvärv av hyresfastighet m. m. och jordförvärvslagen (1979: 230). Men situationen vid förbud mot företagsförvärv enligt lagförslaget är mera invecklad och medför större risk för konflikter. De nämnda lagarna avser förvärv, för vilka det uppställts en skyldighet att ansöka om tillstånd eller liknande. Vad gäller förvärv av fast egendom – det fall som lagstiftningen i första hand tar sikte på – skall förvärvaren inte beviljas lagfart innan tillstånd erhållits (se 20 kap. 6 § 8 och 7 § 11 jordabalken), och han framstår då inte som legitimerad att förfoga över egendomen. Reglerna om företagsförvärv i lagförslaget har en annan innebörd. Förvärv kan ske utan föregående tillstånd, och intill dess marknadsdomstolen meddelat förbud mot förvärvet, har även den som köpt en rörelse eller del därav full frihet att disponera över egendom som ingår i köpet. Ingenting hindrar att han avyttrar företagets egendom eller upplåter t. ex. panträtt, annan säkerhetsrätt eller nyttjanderätt i egendomen, och den som överlåtit företaget kan å sin sida fritt förfoga över vederlaget. Det bör understrykas att inte bara tredje man utan också överlåtaren och förvärvaren mycket väl kan vara i god tro i dessa sammanhang; det kan vara försvarligt om någon av dem förbiser att här föreligger ett av de tämligen sällsynta undantagsfall där NO kommer att ingripa och utverka ett förbud mot förvärvet – detta särskilt i det fall att det gått en tid efter transaktionen utan att NO hört av sig. Under den tid av mer än två år som kan förflyta, innan ett förbud gör

förvärvet ogiltigt (jfr 23 § i lagförslaget), kan vidare den överlåtna egendomen undergå värdeförändringar och situationen även på andra sätt radikalt förändras i förhållande till läget när avtalet ingicks. Alldeles speciella problem uppkommer slutligen om företagets tidigare ägare varit en juridisk person som vid tiden för ogiltighetens inträde upphört att existera. – Allt detta kan medföra att uppgörelsen mellan parterna och med tredje man kan bli mycket komplicerad.

De rättsprinciper som gäller i situationer av denna typ är delvis oklara också i andra fall av återgång; och i det aktuella läget kan som framgått särskilda hänsyn göra sig gällande. (Jfr om liknande frågor bl. a. Nial i Tidsskrift for rettsvitenskap 1936 s. 10 ff, Bramsjö, Om avtals återgång kap. IV–VI, Grönfors i Svensk juristtidning 1955 s. 457 ff, Hjerner, Främmande valutalag och internationell privaträtt s. 604 ff, 609 ff, Welamson, Konkursrätt s. 272 ff, 282 ff och Konkurs (7 uppl. 1979) s. 96 ff, SOU 1965: 14 s. 43 ff, SOU 1970: 75 s. 162 ff, Hessler, Allmän sakrätt s. 170 ff, NJA II 1976 s. 199 ff, Walin, Materiell konkursrätt s. 167 ff.) I motiven till lagförslaget har dessa frågor inte närmare analyserats. Den nya regeln i 36 § avtalslagen, som särskilt uppmärksammats i remissprotokollet (3.8.1), synes endast i begränsad utsträckning kunna lösa de rättsliga problem som uppkommer. Allmänt torde kunna sägas, att man här – liksom i andra återgångsfall – bör kunna hämta viss ledning bl. a. av bestämmelserna om verkan av klander i 5 kap. jordabalken och om återvinning i konkurslagen. Situationens speciella drag kan dock påkalla en särbedömning; bl. a. får beaktas att återgången här grundas på en ogiltighet av speciell typ, som ibland konstateras först efter transaktionens fullbordande och kan vara svår att förutse. Sådana förhållanden kan också påverka prövningen av frågan om god tro kan anses föreligga hos kontrahenterna och hos tredje man (jfr ovan). Att närmare gå in på bedömningen av de skilda tvistefrågor som här kan uppkomma är inte möjligt i detta sammanhang.

Det framgår av det sagda att ett förbud mot företagsförvärv i vissa fall kan leda till mycket ingripande verkningar för de berörda parterna och för tredje man, och att dessa därtill kan ha stora svårigheter att överblicka den rättsliga situationen även sedan frågan väckts om förbud. Ett förslag med sådana konsekvenser kan onekligen förefalla betänkligt med hänsyn till omsättningens säkerhet. Det är i alla händelser angeläget att förbudsmöjligheten utnyttjas med särskild försiktighet i sådana fall där ett förvärv redan har börjat genomföras – en synpunkt som också kommit fram i remissprotokollet.

Vad härefter angår reglerna om *förfarandet* har redan berörts det särdrag som ligger i att regeringen enligt 7 § fungerar som en sorts överinstans till marknadsdomstolen. I övrigt har här särskilt intresse vissa bestämmelser, som inverkar på de berörda parternas möjlighet att överblicka rättsläget och konsekvenserna av olika handlingsalternativ.

Till en början kan framhållas stadgandet i 20 §, som bl. a. medför dels att

parterna får reda på att en undersökning av förvärvet beslutats och dels att en frist kommer att gälla för NO:s initiativ i saken. Av värde är att sådana parter som är förtänksamma nog att anmäla förvärvet för NO kan framtvinga ett beslut från hans sida och därigenom få fristen att börja löpa. Beslutar NO att lämna förvärvet utan åtgärd, kan de på grund av förbudet mot omprövning i andra stycket i regel känna sig trygga mot ingripanden. Samtidigt är att märka, att om parterna av ena eller andra orsaken underlåter sådan anmälan, det i viss mån lagts i NO:s hand att avgöra när ett undersökningsbeslut skall fattas. Det står klart att redan före beslutet viss utredning måste ha förekommit rörande omständigheterna kring förvärvet, och bestämmelsen ger inte något besked på vilket stadium av utredningen NO då skall bestämma sig i undersökningsfrågan. Som antyds i specialmotiveringen kan detta innebära ett besvärligt problem för NO. Å ena sidan kan ett snabbt beslut tänkas leda till oförmånlig publicitet och spekulationer kring förvärvet; å andra sidan är det angeläget att parterna snarast får reda på NO:s intresse för transaktionen, särskilt när redan ett bindande överlåtelseavtal träffats och det finns risk att parterna fullföljer avtalet med olika verkställighetsåtgärder. Kanske kan man utgå från att parterna regelmässigt får klarhet om möjligheten till ett ingripande redan i samband med den preliminära utredning som sker före undersökningsbeslutet. Under alla förhållanden bör den princip om skyndsamhet i handläggningen som framgår av 19 § få stor betydelse i sammanhanget; NO måste även i dessa fall inrikta sig på att snabbt ta ställning i undersökningsfrågan. Också i övrigt är det av vikt att NO handlägger ärendet med särskilt beaktande av rättstrygghetsaspekten. – Sammanfattningsvis får emellertid 20 § anses utformad med tillbörlig hänsyn till rättssäkerhetens krav.

Som berörts i remissprotokollet kan ett interimistiskt beslut enligt 21 § få allvarliga konsekvenser genom att en transaktion stoppas medan utgången av den slutliga prövningen ännu är oviss. Parterna kan inte med säkerhet veta om de bör ändra sina dispositioner eller ej, och det kan därför befaras att situationen låses på ett olämpligt sätt under tiden fram till marknadsdomstolens beslut och eventuellt ända till dess regeringen har prövat förvärvsfrågan. Inte minst med tanke härpå kunde det förefalla önskvärt från rättssäkerhetssynpunkt att, om interimistiskt förbud alls skall kunna meddelas, marknadsdomstolens beslut härom skulle få överklagas – i så fall till regeringen. Skäl kan emellertid anföras också för förslagets ståndpunkt. Utom att en besvärsmöjlighet kan fördröja handläggningen bör nämnas det principiellt betänkliga i att regeringen – en politisk instans – genom sitt beslut över besvären skulle kunna sägas ha angett sin inställning till förvärvet innan domstolen slutbehandlat samma fråga.

Utan tvivel kan det förekomma situationer, då ett interimistiskt förbud ter sig nödvändigt för att hindra att lagens syfte sätts ur spel. Men det bör betonas att – som framgår både av lagtextens uttryck "synnerliga skäl"

och av specialmotiveringen – denna utväg bör användas med stor varsamhet, särskilt när det gäller fullbordade förvärv. För övrigt torde det i regel ligga i de berörda företagens eget intresse att inte under processen företa verkställighetsåtgärder som skulle ytterligare komplicera situationen, ifall förvärvet senare kommer att bli ogiltigt. Det kan i samband härmed anmärkas, att en åtgärd som en part tydligen vidtagit i det huvudsakliga syftet att ställa domstolen inför ett fullbordat faktum vid förbudsprövningen i princip inte bör kunna åberopas som skäl mot ett slutligt förbud.

Ett viktigt skydd för de berörda parternas intressen utgör bestämmelserna om frister i 23 §. Vidare kan reglerna om omprövning till de enskilda parternas förmån i 24 och 25 §§ begränsa konsekvenserna av ett meddelat förvärvsförbud.

I det föregående har berörts ett flertal lagbestämmelser, som kan synas medföra risker för parterna i ett avtal om företagsförvärv och för tredje man samt leda till viss otrygghet i omsättningen. Samtidigt har framgått att riskerna blir begränsade, om dessa bestämmelser handhas med omdöme och i överensstämmelse med lagstiftarens intentioner; och det saknas anledning anta annat än att reglerna kommer att tillämpas på detta sätt av de sakkunniga och högt kvalificerade myndigheter som handlägger dessa frågor. Också andra omständigheter än tidigare har nämnts bidrar till att minska de olägenheter som förslaget i och för sig kan medföra. Sålunda bör framhållas de möjligheter överlåtare och förvärvare har att redan på ett tidigt stadium ta kontakt med NO för att få ett underhandsbesked om hans syn på ett tilltänkt förvärv. Av stor betydelse är att det här är fråga om avtalsparter som får antas ha särskilt goda möjligheter att bedöma innebörden och följderna av en avsedd transaktion och de ekonomiska risker som är förbundna med denna. Man kan vänta att de utan större svårigheter kan anpassa sitt handlande efter den nya lagstiftningen. – Slutligen bör betonas, att förbud mot ett förvärv för marknadsdomstolen bara utgör en yttersta utväg, som förmodligen kommer att tillgripas endast i särskilda undantagsfall. De tänkta situationer som här har diskuterats torde i praktiken sällan bli aktuella.

Vid en samlad bedömning får därför de garantier som lagförslaget ger för rättssäkerheten anses tillgodose de krav som rimligen kan ställas, om man av konkurrenspolitiska skäl vill införa ett kontrollsystem för företagsförvärv. Med hänsyn härtill och till de vägande argument som i remissen anförts för en sådan kontroll anser lagrådet lagförslaget i denna del kunna godtas. De enskilda bestämmelserna i nu behandlade paragrafer synes inte ge anledning till erinran.

Bengtsson tillägger för egen del:

De föreslagna reglerna om företagsförvärv omfattar också bank- och försäkringsrörelseområdena, där problemen är i viss mån särpräglade. Eftersom fusioner här redan kontrolleras av särskilt sakkunniga organ – regeringen och bankinspektionen respektive försäkringsinspektionen –

framstår det som en olämplig eller i vart fall överflödig dubblering att samma transaktioner skall bedömas också i den ordning konkurrenslagen föreskriver. Det borde vara enklare och mera rationellt att låta den nuvarande kontrollen ske också från konkurrenspolitiska synpunkter, varvid den kunde få samma omfattning som marknadsdomstolens prövning av andra förvärv. Kontrollmyndigheterna torde vara kompetenta att göra också en sådan bedömning. Emellertid framgår av specialmotiveringen till 5 §, att det system lagförslaget innebär kan väntas snart bli omprövat i samband med översyn av lagstiftningen om bank- och försäkringsväsendet. Med hänsyn härtill anser jag att lagförslaget kan godtas i denna del i avvaktan på en sådan översyn.

11 §

Bengtsson anför för sin del.

Såsom jag framhållit vid 3 § bör i förevarande paragraf göras en jämkning motsvarande den som jag förordar i 3 §.

HANDELSDEPARTEMENTET

Utdrag
PROTOKOLL
vid regeringssammanträde
1982-03-18

Närvarande: statsministern Fälldin, ordförande, och statsråden Wikström, Friggebo, Åsling, Söder, Johansson, Wirtén, Andersson, Boo, Petri, Eliasson, Gustafsson, Elmstedt, Tillander, Ahrland, Molin

Föredragande: statsrådet Molin

Föredraganden anmäler lagrådets yttrande[1] över förslag till konkurrenslag och anför.

Lagrådet har på anförda skäl inte funnit anledning till erinran mot förslagets uppläggning. Vid en samlad bedömning har lagrådet funnit att de garantier som lagförslaget ger för rättssäkerheten får anses tillgodose de krav som rimligen kan ställas, om man av konkurrenspolitiska skäl vill införa ett kontrollsystem för företagsförvärv. Med hänsyn härtill och till de vägande argument som i remissen anförts för en sådan kontroll har lagrådet ansett lagförslaget såvitt rör 5–9 och 19–23 §§ kunna godtas. Beträffande förslaget i övrigt har lagrådet framfört erinran på en punkt.

Vad lagrådet allmänt har framhållit om den omsorg som måste prägla handläggningen av företagsförvärvsärenden och om de faktorer som därvid får uppmärksammas anser jag stå i god överensstämmelse med den föreslagna lagstiftningens allmänna inriktning.

Lagrådets erinran är av lagteknisk natur och avser begreppet skadlig verkan. Därvidlag har lagrådet uttalat att det i nämnda begrepp enligt remissprotokollet skall liksom tidigare ligga även risker av en mera påtaglig art för inträde av de negativa effekter som skadlighetsbegreppet inrymmer. Enligt lagrådet framgår emellertid inte detta utan vidare av uttrycket. Inte heller ger definitionen i 2 § andra stycket besked härom. Lagrådet uttalar att avfattningen närmast tyder på att effekten av konkurrensbegränsningen redan kan konstateras. Av skäl som redovisas i yttrandet synes det enligt lagrådet önskvärt att innebörden kan utläsas av lagtexten eller åtminstone antydas i denna. På grund härav föreslås ändrad lydelse av 2 § andra stycket i det remitterade förslaget.

Jag vill framhålla att i det remitterade förslaget i princip använts samma lagtekniska konstruktion som den som har funnits i konkurrenslagstiftningen sedan år 1953. Den innebörd och vikt som bör tillmätas faktorer som skadlighetsbegreppet omfattar har därefter prövats i rättstillämpningen. Det gällande rättsläget belyses alltså av de konkreta situationerna i de olika

[1] Beslut om lagrådsremiss fattat vid regeringssammanträde den 22 december 1981.

ärenden som marknadsdomstolen har haft att bedöma sedan lagstiftningens tillkomst. Eftersom avsikten är att detta rättsläge inte skall rubbas blir en lagteknisk omkonstruktion i riktning mot vad som enligt lagrådet synes önskvärt inte invändningsfri. Jag finner övervägande skäl tala för att inte frångå vad som nu gäller och som i princip har förts vidare i det remitterade förslaget.

Lagrådet har lämnat belysande uttalanden rörande rättsprinciper som kan gälla i fall av återgång av företagsförvärv. Någon särskild kommentar från min sida är inte behövlig.

Med anledning av vad en ledamot av lagrådet har anfört rörande användningen i 3 och 11 §§ av begreppet förfarande vill jag tillfoga att departementsförslaget här knyter an till den terminologi som är bruklig på området och bör kunna godtas.

Hemställan

Jag hemställer att regeringen föreslår riksdagen att antaga det av lagrådet granskade förslaget.

Beslut

Regeringen ansluter sig till föredragandens överväganden och beslutar att genom proposition föreslå riksdagen att antaga det förslag som föredraganden har lagt fram.

Vissa förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (1975: 1385)
AVL	Lagen (1971: 112) om förbud mot oskäliga avtalsvillkor
CECA	Europeiska kol- och stålgemenskapen
Ds	Departementens utredningsserie
EEC	Europeiska ekonomiska gemenskapen
EFTA	Europeiska frihandelssammanslutningen
EG	Europeiska gemenskaperna
GATT	Allmänna tull- och handelsavtalet
HD	Högsta domstolen
KBL	Lagen (1953: 603) om motverkande i vissa fall av konkurrensbegränsning inom näringslivet
KO	Konsumentombudsmannen
KOV	Konsumentverket
MBL	Lagen (1976: 580) om medbestämmande i arbetslivet
MD	Marknadsdomstolen
MDL	Lagen (1970: 417) om marknadsdomstol m. m.
MFL	Marknadsföringslagen (1975: 1418)
MR	Marknadsrådet
NFR	Näringsfrihetsrådet
NO	Näringsfrihetsombudsmannen
NU	Näringsutskottet
OECD	Organisationen för ekonomiskt samarbete och utveckling
PKF	Pris- och kartellfrågor, tidskrift utgiven av statens pris- och kartellnämnd
rskr	Riksdagens skrivelse
SFS	Svensk författningssamling
SIND	Statens industriverk
SOU	Statens offentliga utredningar
SPK	Statens pris- och kartellnämnd
UL	Lagen (1956: 245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden
UNCTAD	FN:s konferens för handel och utveckling

Innehållsförteckning

Propositionen ... 1
Propositionens huvudsakliga innehåll ... 1
Förslag till konkurrenslag ... 3
Utdrag av protokoll vid regeringssammanträde den 22 december 1981 10

1 Inledning ... 10

2 Bakgrund ... 12
2.1 Skilda former av konkurrensbegränsningar ... 12
2.2 Tidigare behandling av konkurrensbegränsningsfrågor ... 14
2.3 Gällande konkurrensbegränsningslag m. m. ... 14
2.3.1 Tillkomsten ... 14
2.3.2 Systemets uppbyggnad ... 15
2.3.3 Förbudsprincipen ... 19
2.3.4 Missbruksprincipen ... 19
2.3.5 Konkurrensbegränsningslagens räckvidd ... 20
2.3.6 Rättstillämpningen m. m. ... 21
2.3.7 Nuvarande former för kontroll av företagsförvärv m. m. 22

3 Allmän motivering ... 25
3.1 Allmänna synpunkter på konkurrensfrågorna ... 25
3.2 En ny konkurrenslag ... 40
3.2.1 Målsättning och funktionella egenskaper ... 40
3.2.2 Den principiella uppläggningen ... 44
3.3 Ingripanden i enskilda fall genom förbud eller åläggande mot missbruk (missbruksområdet) ... 45
3.3.1 Det nuvarande systemet på missbruksområdet ... 45
3.3.1.1 Det rättsliga begreppet konkurrensbegränsning 45
3.3.1.2 Begreppet skadlig verkan ... 47
– Effektkriterierna ... 48
– Otillbörlighetskriteriet ... 50
3.3.1.3 Rättspraxis m. m. ... 51
3.3.2 Förslag till en missbruksbestämmelse – uppbyggnaden i stort ... 52
3.3.2.1 Bestämmelsens allmänna innebörd ... 52
3.3.2.2 Erfarenheterna vid hittillsvarande rättstillämpning m. m. ... 60
3.3.3 Frågan om kontroll av företagsförvärv och upplösning av företag ... 72
3.3.3.1 Bakgrund ... 72
3.3.3.2 Det principiella ställningstagandet ... 80
3.3.4 Den tekniska utformningen i stort av ett sammanfört system mot missbruk ... 83
3.3.4.1 Uppläggningen ... 83
3.3.4.2 Utformningen av missbruksbestämmelsen och ingripandereglerna ... 83
3.3.4.3 Utbyggnad med särskilda regler mot missbruk genom företagsförvärv ... 95
3.3.4.4 Prisåläggande ... 101
3.4 Generella ingripanden genom straffbelagda förbud ... 102

3.4.1 Förslag till bruttoprisförbud ... 102
3.4.1.1 Bakgrund ... 102
3.4.1.2 Konkurrensutredningens överväganden och förslag ... 104
3.4.1.3 Utformningen av ett bruttoprisförbud ... 106
3.4.2 Förslag till anbudskartellförbud ... 109
3.4.2.1 Bakgrund ... 109
3.4.2.2 Förslag av byggkonkurrensutredningen m. m. ... 110
3.4.2.3 Konkurrensutredningens överväganden och förslag ... 113
3.4.2.4 Utformningen av ett anbudskartellförbud ... 115
3.4.3 Undantag från de straffbelagda förbuden ... 125
3.4.3.1 Förfaranden som har sin grund i en internationell överenskommelse ... 125
3.4.3.2 Koncerntransaktioner ... 128
3.4.4 Frågan om kriminalisering av priskarteller och marknadsdelningskarteller ... 131
3.4.5 Dispens från de straffbelagda förbuden ... 138
3.4.6 Straffsanktioner m. m. ... 142
3.5 Närmare redogörelse för prisbestämmelsens bakgrund m. m. ... 145
3.5.1 Den prispolitiska bakgrunden ... 145
3.5.2 Allmänna prisregleringslagen (1956: 236) ... 146
3.5.3 Lagen (1956: 245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden ... 147
3.5.4 Statens pris- och kartellnämnd ... 149
3.5.5 Bakgrunden till den nuvarande prisbestämmelsen ... 150
3.5.6 Konkurrensutredningens principiella överväganden rörande en prisbestämmelse ... 152
3.5.7 Nuvarande och föreslagen utformning av prisbestämmelsen m. m. ... 153
3.6 Den föreslagna lagens räckvidd ... 158
3.6.1 Begreppen näringsidkare och nyttighet m. m. ... 158
3.6.1.1 Bakgrund ... 158
3.6.1.2 Konkurrensutredningens överväganden och förslag ... 162
3.6.1.3 Avgränsningen enligt den nya lagen ... 163
3.6.2 Territoriell begränsning ... 164
3.6.2.1 Bakgrund ... 164
3.6.2.2 Konkurrensutredningens överväganden och förslag ... 170
3.6.2.3 Avgränsningen enligt den nya lagen ... 172
3.6.3 Rättslig eller annan särreglering ... 177
3.6.3.1 Bakgrund ... 177
3.6.3.2 Konkurrensutredningens överväganden och förslag ... 183
3.6.3.3 Avgränsningen enligt den nya lagen ... 184
3.6.4 Immaterialrätten ... 187
3.6.4.1 Bakgrund ... 187
3.6.4.2 Konkurrensutredningens överväganden och förslag ... 192
3.6.4.3 Avgränsningen enligt den nya lagen ... 193
3.6.5 Arbetsrätten ... 194
3.7 Marknadsdomstolen och näringsfrihetsombudsmannen ... 197

3.7.1 Bakgrund ... 197
3.7.1.1 Domstolen ... 197
3.7.1.2 Ombudsmannen ... 202
3.7.2 Överväganden och förslag i fråga om domstolen m. m. . 204
3.7.2.1 Den rättsbildande uppgiften ... 205
3.7.2.2 Missbruksbestämmelsens användning på det straffbelagda området ... 208
3.7.2.3 Domstolens sammansättning ... 209
3.7.2.4 Övrigt ... 211
3.7.2.5 Processen i konkurrensärenden ... 211
– Allmänt om handläggningsregler m. m. ... 211
– Talerätt ... 212
– Partsställning ... 213
– Processföremålet ... 215
– Interimistiskt beslut i allmänhet och vid företagsförvärv ... 216
– Särskild prövning av frågan om skadlig verkan 219
– Bevisningen och domstolens avgörande ... 219
– Rättskraften ... 224
3.7.3 Överväganden och förslag i fråga om ombudsmannen m. m. ... 225
3.7.3.1 Ämbetsuppgifterna ... 225
3.7.3.2 Uppgiftsskyldighet för näringsidkare m. m. ... 226
3.7.3.3 Vissa handlingsalternativ m. m. ... 228
– Ombudsmannens förhandlande verksamhet m. m. ... 228
– Förbuds-, sälj- och rättelseföreläggande ... 229
– Andra handläggningsfrågor ... 230
– Särskilda uppgifter ... 231
– Resursfrågor ... 234
3.8 Vissa särskilda frågor ... 234
3.8.1 Giltigheten av avtal i strid med konkurrenslagstiftningen 234
3.8.2 Skadeståndsskyldighet ... 239
3.8.3 Pris- och kartellnämndens uppgiftsinhämtande i fråga om fast egendom ... 241
3.9 Internationell samverkan mot skadliga konkurrensbegränsningar ... 242

4 Upprättat lagförslag ... 249

5 Specialmotivering ... 249
1 § ... 249
2 § ... 249
3 § ... 252
4 § ... 255
5 § ... 256
6 § ... 264
7 § ... 266
8 § ... 267
9 § ... 268
10 § ... 269
11 § ... 269
12 § ... 270

13 § 271
14 § 274
15 § 282
16 § 282
17 § 282
18 § 282
19 § 283
20 § 283
21 § 288
22 § 291
23 § 291
24 § 291
25 § 295
26 § 297
27 § 297
28 § 298
29 § 299
30 § 299
31 § 300
32 § 300
33 § 300
34 § 300
35 § 300
36 § 301
37 § 301
38 § 301
39 § 301
40 § 302
41 § 303
Övergångsbestämmelser 303

6 Hemställan 303

7 Beslut 303

Bilaga 1 Sammanfattning av utredningens betänkande 305
Bilaga 2 Utredningens lagförslag 313
Bilaga 3 Sammanställning av remissyttrandena (bilagan inleds med en särskild innehållsförteckning) 329
Bilaga 4 Det remitterade förslaget (bilagan har uteslutits här)

Utdrag av lagrådets protokoll den 11 mars 1982 555

Utdrag av protokoll vid regeringssammanträde den 18 mars 1982 ... 563

Vissa förkortningar 565

Norstedts Tryckeri, Stockholm 1982